

AgInt no AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.693.755 - PE (2017/0209932-7)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto pela FAZENDA NACIONAL, em 15/10/2018, contra decisão de minha lavra, publicada em 20/08/2018, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Agravo interno, interposto por ENGARRAFAMENTO PITU LTDA., contra decisão de minha lavra (fls. 1.744/1.748e), que deu provimento ao Recurso Especial da FAZENDA NACIONAL, 'para acolher o pedido de sustação da nulidade da Portaria 278 de 17/12/2004 que determinou a exclusão da recorrida do parcelamento REFIS' (fl. 1.747e), assim como fixou os honorários sucumbenciais no valor de R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais).

Em seu Agravo interno, a agravante sustenta, no que interessa:

'8. Diga-se, de início, ser desprovida de fundamento a afirmação da Fazenda Nacional no sentido de que o contribuinte não tem direito subjetivo ao REFIS, por ser uma benesse da Administração Pública. O equívoco é evidente. O REFIS constitui benefício legal, a que tem direito todos os contribuintes que, como a ora Agravante, atenderam aos requisitos previstos na lei que o instituiu.

9. De outro lado, não se ignora a jurisprudência dessa Corte no sentido de ser lícita, embora não prevista na lei, a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II, da Lei 9.964/2000 (inadimplência), se ficar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas, tidas por ínfimas para amortização suficiente do saldo devedor. Esse o fundamento único da decisão de V.Exa. impugnada no presente agravo.

10. **Todavia, no caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na apreciação da prova, sem desconhecer a jurisprudência dessa Corte, concluíram não serem ínfimos os pagamentos mensais efetuados pela ora Agravante, afirmando expressamente que, na hipótese, em que a chamada 'prestação ínfima' remonta a cerca de R\$ 250.000,00 mensais, não se poderia defender que era objetivamente irrisória.**

11. De fato, **desde sua inclusão no REFIS, devidamente homologada, a Agravante vem pagando mensalmente**

percentual fixo de seu faturamento aprovado pelas Autoridades Fiscais, a gerar uma contribuição mensal média atual em torno de R\$ 315.000,00 (trezentos e quinze mil reais), valor que, acrescido dos encargos tributários federais, estaduais e municipais, totaliza cerca de R\$ 10 milhões, recolhidos a cada mês.

(...)

15. Com a devida vênia, **em momento algum a decisão impugnada demonstra que os valores recolhidos seriam irrisórios**. Na verdade, nem mesmo menciona os valores dos recolhimentos efetuados pela Agravante, para permitir sua conclusão. Apenas conclui, sem qualquer dado concreto, que as prestações seriam ínfimas, na contramão do quanto apurado e decidido pelas instâncias ordinárias. **Dessa forma, para se chegar a conclusão diversa daquela contida no acórdão recorrido, indispensável seria o reexame das provas dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 desse Corte, o que inviabilizaria o provimento do recurso especial.**

16. Importa registrar que o julgado que deu origem à jurisprudência invocada por V. Exa. não guarda pertinência com o caso dos autos. Com efeito, no Recurso Especial nº 1.447.131, da relatoria do Ministro Mauro Campbell, a prestação tida por ínfima não passava de R\$ 60,00 (sessenta reais) e como no Recurso Especial n.º 1.581.726, da relatoria do Ministro Humberto Martins, a 'empresa promoveu pagamentos em valores erráticos, conforme planilha emitida pelo Fisco, com mesma data (valores de R\$ 39,00, R\$ 86,70, e, depois, R\$ 5.593,00; R\$ 23.034,83; R\$ 12.230,05 etc.)'. **No caso presente, estamos diante de uma prestação mensal de mais de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais)**, que vem acrescida mensalmente dos encargos correntes federais, estaduais e municipais de valor superior a R\$ 10 milhões.

(...)

19. Por fim, **a exclusão da Agravante, por intermédio da citada Portaria nº 278 constitui atentado à garantia constitucional do respeito ao ato jurídico perfeito. De fato, ao homologar a inclusão da Agravante no REFIS, com as condições legais atendidas, obrigou-se a Administração Pública a observar o que ela próprio homologou. Assim, a exclusão da agravante se deu em flagrante ofensa ao art. 54 da Lei n.º 9.784/99, não havendo que se falar em legalidade do ato potestativo da Fazenda Nacional, pois os requisitos preenchidos pelo contribuinte previstos quando se deu a homologação permanecem sendo preenchidos pela agravante já que o**

faturamento e, conseqüentemente, a prestação mensal paga pela empresa, tem aumentado anualmente e proporcionalmente, seguindo, portanto, rigorosamente as regras previstas na legislação de regência.

20. Dessa forma, anular esse ato, cerca de 15 anos após sua prática, quando já verificada a prescrição, e sem lhe atribuir qualquer nulidade, constitui ofensa direta ao princípio do respeito ao ato jurídico perfeito, que nem mesmo a lei pode afrontar, conforme disposto no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal' (fls. 1.757/1.761e).

Requer, por fim, a reconsideração da decisão, a fim de 'manter o acórdão do TRF da 5ª Região, provendo, conseqüentemente, o seu recurso especial no sentido de majorar os honorários na forma do § 1º, § 3º, IV, § 11º do art. 85 do CPC, ou, caso mantida a decisão agravada, seja o presente recurso submetido a julgamento pela Douta Segunda Turma dessa Corte' (fl.1.762e).

Intimada (fl. 1.947e), a parte agravada deixou transcorrer **in albis** o prazo para apresentar impugnação (fl. 1.950e).

Na decisão ora agravada, ao dar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional, assentei que o Superior Tribunal de Justiça entende legítima a exclusão de programa de parcelamento fiscal quando demonstrada a ineficácia do parcelamento 'como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas (**parcelas ínfimas para amortização suficiente do saldo devedor**)' (STJ, REsp 1.693.632/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2017). Nesse sentido, os seguintes julgados, citados na decisão agravada: STJ, AgInt no REsp 1.566.727/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/09/2016; AgInt no REsp 1.581.726/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2016; AgRg no REsp 1.567.159/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/12/2015.

No entanto, conforme bem exposto pela agravante, a decisão ora agravada merece ser reconsiderada, pois os julgados que a amparam mostram-se inaplicáveis, conforme será exposto.

Os autos informam que **o Tribunal Regional Federal da 5ª Região manteve a sentença que, em Ação Ordinária, julgou procedente o pedido formulado, a fim de anular a Portaria DRF 278/2014, e, em consequência, determinar a reinclusão da ora agravante ao programa de parcelamento fiscal denominado REFIS. Outrossim, os honorários sucumbenciais foram fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais); e os recursais, no percentual de 10% (dez por cento)**

sobre o valor de R\$ 2.820,00 (dois mil oitocentos e vinte reais), que fora o estabelecido pela sentença.

Eis a ementa do acórdão recorrido.

'TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. REFIS. EXCLUSÃO. INADIMPLÊNCIA. INOCORRÊNCIA. REINCLUSÃO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS. APELAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O Fisco não pode excluir do parcelamento contribuinte que vem honrando regulamente o pagamento das prestações assumidas. O pagamento de parcelas ínfimas (insuficientes para amortização da dívida), nos termos em que pactuado, não pode ser equiparada ao inadimplemento, para os fins do art. 5º, II, da Lei n. 9.964/2000. Afinal, o contribuinte não deixou de pagar, total nem parcialmente, qualquer prestação assumida.

2. Situação em que a União estabeleceu para o programa de parcelamentos regramento que permitiu ao contribuinte assumir prestações - sem número máximo preestabelecido - em valor insuficiente à quitação dos débitos. O contribuinte apenas aderiu aos termos da regulamentação editada pela União, sem possibilidade de discussão quanto a suas cláusulas, não podendo ser prejudicado por, no legítimo exercício de seu direito ao planejamento tributário (elisão fiscal), ter optado por parcelas suas dívidas pelo REFIS.

3. Os termos do parcelamento vinculam não apenas o contribuinte, como também o Fisco, que não pode promover exclusão do programa fora das hipóteses taxativamente prevista em lei. Além disso, na dúvida, as regras devem ser interpretadas em favor da parte aderente, que não teve possibilidade de discuti-las.

4. Caso concreto em que a chamada 'prestação ínfima' remonta a cerca de R\$ 250.000,00 mensais, não se podendo defender que é objetivamente irrisória.

5. Apelação da Fazenda Nacional improvida. Remessa oficial parcialmente provida para fixar a verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais)' (fl. 1.440e).

Opostos embargos de declaração por ambas as partes (fls. 1.466/1.471e e 1.475/1.485e), os manejados pela Fazenda foram rejeitados e os do contribuinte acolhidos, vejamos os termos:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PARCELAMENTO. REVIS. EXCLUSÃO. INADIMPLÊNCIA. INOCORRÊNCIA. REINCLUSÃO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA NOS EMBARGOS DA FAZENDA NACIONAL. OMISSÃO EM RELAÇÃO AO APELO DO PARTICULAR. HONORÁRIOS RECURSAIS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DA FAZENDA IMPROVIDOS E EMBARGOS DO PARTICULAR PROVIDOS.

1. Não cabe, por essa via, reavaliar o mérito, mas, tão somente, analisar ou esclarecer, conforme o caso, a parte do decisum que restou obscura, contraditória ou omissa.

2. As questões aventadas pela Fazenda Nacional encontram-se apreciadas nas próprias razões de decidir do julgado embargado, **em que se concluiu pela impossibilidade excluir do parcelamento contribuinte que vem honrando regulamente o pagamento das prestações assumidas.**

3. **O pagamento de parcelas ínfimas (insuficientes para amortização da dívida), nos termos em que pactuado, não pode ser equiparada ao inadimplemento, para os fins do art. 5º, II, da Lei n. 9.964/2000. Afinal, o contribuinte não deixou de pagar, total nem parcialmente, qualquer prestação assumida.**

4. Não se deve confundir acórdão omissivo, obscuro ou contraditório com prestação jurisdicional contrária à tese de interesse do embargante, sendo evidente a pretensão de rediscussão da causa com tal intuito, finalidade para qual não se prestam os embargos de declaração.

5. Em relação aos embargos do particular, deve ser reconhecida a omissão, visto que o julgamento turmário deixou de apreciar os honorários recursais.

6. **Fixação dos honorários recursais no percentual de 10% (dez por cento), a incidir sobre o valor dos honorários fixados na sentença, ou seja, no montante total de R\$ 2.820,00 (dois mil oitocentos e vinte reais).**

7. Embargos de declaração da Fazenda Nacional improvidos e embargos do particular, providos' (fls. 1.533/1.534e).

Em suas razões de Recurso Especial, a Fazenda Nacional alega ofensa ao arts. 489, §1º, IV, e 1.022, II, e parágrafo único, II, do CPC/2015, pelo acórdão que julgou os Embargos de Declaração, ao argumento de que não foram sanadas omissões relevantes quanto ao disposto nos arts. 3º, IV, 5º, II e 9º, III, da Lei 9.964/2000, 151, I e VI e 152 a 155-A do CTN e art. 4º da Resolução CG/REGIS nº 12/2001.

Defende, quanto ao mérito, que a legislação de regência 'não confere direito ao contribuinte de recolher mensalmente apenas o valor estipulado com base em percentual da receita bruta mesmo quando não se verifica a amortização da dívida' (fl. 1.630e). Aduz que 'o Fisco não é obrigado a manter o favor fiscal concedido, quando alteradas as condições fáticas (receita bruta) em que este foi deferido, pois é imperioso o direito de obter uma parcela que viabilize a quitação do parcelamento' (fl. 1.631e).

Segue afirmando ter havido contrariedade ao art. 54 da Lei 9.784/99, por entender que não houve decadência do direito de anular o ato administrativo, porquanto se trata de 'ato potestativo da Fazenda Nacional de exclusão da interessada de favor fiscal, cujos requisitos legais não foram devidamente atendidos' (fl. 1.637e).

Ao final, formula os seguintes pedidos:

'Posto isto, requer seja recebido e processado o presente inconformismo e a ele dado provimento para anular o acórdão recorrido, o qual, mantendo-se omissis, negou vigência ao art. 1.022, II, e parágrafo único, inciso II, e 489, § 1º, inciso IV, do CPC/2015, devendo ser determinado a reanálise do caso, com saneamento das omissões apontadas e exposto enfrentamento das questões suscitadas.

Noutra hipótese, roga prover o presente inconformismo para reformar a decisão colegiada vergastada, contrária aos arts. 2º, §4º c/c art. 5º, inciso II, da Lei nº 9964/2000 c/c art. 1º, 3º, inciso IV, e 9º, inciso III, da Lei nº 9.964/2000 e 151, I e VI, e 152 a 155-A do CTN, bem assim aos arts. 54 da Lei nº 9784/99 c/c art. 1º, § 1º, e 9º, inciso III da Lei nº 9964/2000, que autorizam a aplicação do art. 4º, *caput* e §§ 1º e 2º, da Resolução CG Refis nº 12/2001, sustando o pronunciamento de nulidade da Portaria nº 278 de 17/12/2014, que determinou a exclusão da recorrida do parcelamento REFIS, o que ocasionará o julgamento de improcedência da ação' (fl. 1.639e).

A recorrida apresentou contrarrazões (fls. 1.687/1.701e).

O Recurso Especial foi admitido pelo Tribunal de origem (fl. 1.717e).

A irresignação não merece prosperar.

O acórdão recorrido não incorreu em qualquer omissão, como ora alega a parte recorrente, uma vez que o voto condutor do julgado apreciou, fundamentadamente, todas as questões necessárias à solução da lide, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo agravante.

Assim, o acórdão de 2º Grau conta com motivação suficiente e não

deixou de se manifestar sobre a matéria cujo conhecimento lhe competia, permitindo, por conseguinte, a exata compreensão e resolução da controvérsia, não havendo falar em descumprimento ao art. 1.022 do CPC/2015.

Nesse contexto, **'a solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015'** (STJ, REsp 1.669.441/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2017).

Vale ressaltar, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, REsp 801.101/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/04/2008.

A propósito, ainda:

'PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ACÓRDÃO DE ÍNDOLE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MULTA DO ARTIGO 1.021, §4º, DO CPC/2015. EXCLUSÃO. INADMISSIBILIDADE OU IMPROCEDÊNCIA DO AGRAVO INTERNO INTERPOSTO NA ORIGEM. NÃO VERIFICAÇÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. EXCLUSÃO. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 98/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O acórdão recorrido apreciou fundamentadamente a controvérsia dos autos, decidindo, apenas, de forma contrária à pretensão do recorrente, não havendo, portanto, omissão ensejadora de oposição de embargos de declaração, pelo que, deve ser rejeitada a alegação de violação ao artigo 1.022 do CPC/2015.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido' (STJ, REsp 1.672.822/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2017).

'PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E

41/2003. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDE COM FUNDAMENTO EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. EMBARGOS PROTETÓRIOS. VIOLAÇÃO AO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. MULTA AFASTADA.

1. Inicialmente, quanto à alegação de violação ao artigo 1.022 do CPC/2015, cumpre asseverar que o acórdão recorrido manifestou-se de maneira clara e fundamentada a respeito das questões relevantes para a solução da controvérsia. A tutela jurisdicional foi prestada de forma eficaz, não havendo razão para a anulação do acórdão proferido em Embargos de Declaração apenas pelo fato de a Corte ter decidido de forma contrária à pretensão do recorrente.

(...)

4. Recurso Especial parcialmente provido' (STJ, REsp 1.669.867/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2017).

Com efeito, ao contrário do pretende fazer crer a parte recorrente, não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional. Foi adotada fundamentação suficiente para manter a sentença.

Quanto ao mérito, **o Tribunal de origem assentou, com base no acervo fático-probatório dos autos, que o contribuinte, de boa-fé, vem cumprindo suas obrigações sem atrasos ou interrupções, pagando regularmente as prestações, nos termos de sua adesão ao programa de parcelamento. Afirmou, ainda, que não se pode ter como ínfima a parcela mensal de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais).**

Do voto condutor do julgado, transcrevo os seguintes excertos, que bem demonstram essa compreensão:

'Senhor Presidente, no que se refere à primeira questão, V.Exa. mesmo reconhece que a exclusão do REFIS foi indevida por atentar contra a segurança jurídica. Então, neste ponto, não tenho nenhuma divergência com o voto de V.Exa. A minha divergência diz respeito ao segundo fundamento pelo qual a parte foi excluída do REFIS, qual seja, o pagamento da chamada 'prestação ínfima'. Esse tema muito já foi debatido nos tribunais. O STJ, inicialmente, tinha o posicionamento no sentido de que a prestação ínfima não equivalia à inadimplência e hoje ele tem um posicionamento quase pacífico em sentido oposto, entendendo que a prestação ínfima equivale ao inadimplemento do tributo e justifica a rescisão e a exclusão da

empresa do parcelamento. Isso é ponto pacífico e digo com muita tranqüilidade. A matéria hoje, nestes termos, embora não tenha ainda sido decidida em sede de recurso representativo de controvérsia nem pela 1ª Sessão, esse é o entendimento preponderante nas turmas do STJ.

(...)

De modo que, **embora o parcelamento vem sendo rigorosamente pago - e nem a própria Fazenda se atreve a dizer o contrário - devido aos termos em que o parcelamento foi contratado, e que foram estabelecidos pela própria Fazenda Nacional, através do fisco Federal, esse pagamento está sendo insuficiente para amortizar a dívida. Isso também é incontroverso. De modo que o contribuinte vem pagando regularmente as prestações, mas ainda assim o débito não vem sendo amortizado; ao contrário, vem sendo elevado. Isso também é fato.**

Agora, o que eu não admito é, e peço todas as vênias ao STJ e a quem entende diferentemente, como se pode entender que uma empresa que vem pagando regularmente o parcelamento, nos termos em que ele foi contratado, possa ser equiparada ao inadimplente. A Fazenda diz: mas assim o parcelamento não atinge a sua finalidade! E por que celebrou o parcelamento? Por que você homologou o parcelamento? Não deveria ter homologado; não deveria ter celebrado. Agora, uma vez celebrado, ele tem que ser respeitado, e por ambas as partes, tanto pelo fisco quanto pelo contribuinte. Se o contribuinte estivesse pagando a menor, o fisco o excluiria; e estaria certo. Se o contribuinte assumisse uma prestação que não poderia honrar e a prestação fosse excessivamente elevada, a Fazenda o excluiria, em caso de inadimplência. Sinceramente, equiparar uma pessoa que vem pagando regularmente as suas prestações a um inadimplente, penso data venia, que é absolutamente arbitrário e ilegal. **Os termos do parcelamento foram estabelecidos unilateralmente pelo próprio fisco.**

O fisco estabeleceu os termos do parcelamento na sua legislação, nas suas resoluções, nas suas portarias internas, o contribuinte foi lá e aderiu. Na interpretação de acordo de vontades celebrado dessa forma, onde uma das partes estabelece todas as cláusulas e a outra simplesmente adere, deve prevalecer aquela em desfavor da parte aderente. O que o fisco fez foi um mau negócio; fez um parcelamento mal feito, mal regulamentado, de modo a ensejar o pagamento de uma prestação inferior àquela suficiente para amortizar a dívida. E

diga-se de passagem, no caso concreto, a chamada prestação ínfima remonta a cerca de duzentos, duzentos e cinquenta mil reais por mês. Não é sequer objetivamente prestação ínfima. Penso que cabe ao fisco fiscalizar a empresa e, nos termos do Art. 5º da Lei nº 9.964, que é a lei do parcelamento ao qual a empresa aderiu, fazer a exclusão por outro motivo. Diz aqui: (Lê) 'Inobservância de qualquer das exigências estabelecidas nos incisos I a V do caput do art. 3º Constatação, caracterizada por lançamento de ofício, de débito correspondente a tributo ou contribuição abrangidos pelo Refis e não incluídos na confissão de dívida'.

Agora, *data venia*, o que Fazenda fez foi optar pelo caminho mais rápido: fazer um simples comparativo do valor do debito na época da contratação com valor do débito atual e da prestação que é paga para, concluindo que não está havendo amortização, excluir o contribuinte do parcelamento, como se fosse inadimplente. E isso que não entendo. A hipótese de exclusão que a Fazenda utilizou está lá: (Lê) 'Inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000'. Pergunto: onde está o inadimplemento de um contribuinte que vem pagando as prestações que foram contratadas? Sei que a jurisprudência do STJ é completamente contra, mas não tendo a matéria sido objeto de julgamento em sede de recurso repetitivo, peço venias para adotar meu entendimento pessoal.

Posto isto, **nego provimento à apelação da Fazenda Nacional e parcial provimento à remessa oficial, para fixar os honorários advocatícios em dois mil reais'** (fls. 1.438/1.439e).

No caso em exame, conforme bem decidiu o Tribunal de origem, a hipótese não é de parcela ínfima, mas de uma situação segundo a qual o valor da prestação, por motivos que não se apresentam perfeitamente delineados nos autos, mostra-se insuficiente para amortizar o valor principal da dívida, não havendo discussão a respeito da existência de efetivo prejuízo. Há, na verdade, alguma incorreção nos cálculos que conduz a uma diferença que, todavia, não pode ser imputada ao contribuinte, de modo a ensejar sua exclusão do programa de parcelamento, sob de ofensa aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da boa-fé.

Nesse sentido, os seguintes julgados, de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte:

'TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REFIS. EXCLUSÃO. VALOR ÍNFIMO. PAGAMENTO DE BOA-FÉ E CRÉDITO DA CONTRIBUINTE. FALTA DE RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 1.022 DO CPP. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. INADMISSIBILIDADE.

1. Caso em que a informação de que a agravante teria recolhido valor até superior ao montante que seria devido antes da consolidação, perfectibiliza situação incomum que autoriza a permanência da contribuinte no REFIS, até a prolação da sentença de primeiro grau.

2. Não há a alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, porquanto efetivamente enfrentada a questão jurídica posta, qual seja, cabimento de manutenção da empresa contribuinte em programa de parcelamento. Desse modo considerou plausível o deferimento da liminar, porquanto o contrário refoge dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade, visto que a diferença no pagamento das parcelas foi mínima além de possuir crédito global.

3. 'Não há vício consistente em omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo. O mero inconformismo da parte com o julgamento contrário à sua pretensão não caracteriza falta de prestação jurisdicional.' (AgRg no AREsp 749.755/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 24/11/2015, DJe 10/12/2015).

4. 'Decisão contrária ao interesse da parte não pode ser confundida com omissão apta a ensejar o acolhimento da pretensão integrativa.' (EDcl no AgRg no AREsp 770.430/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015.)

5. 'Não se constata violação ao art. 1.022 do CPC quando a col. Corte de origem dirime, fundamentadamente, todas as questões suscitadas em Apelação cível e de Embargos Declaratórios. Havendo manifestação expressa acerca dos temas necessários à integral solução da lide, ainda que em sentido contrário à pretensão da parte, fica afastada qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgado.' (EDcl no AgRg no AREsp 617.798/DF, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 27/10/2015, DJe 25/11/2015.)

6. O STJ entende pela não exclusão do contribuinte do Refis quando a diferença apurada é ínfima e a empresa vem honrando os compromissos assumidos no parcelamento.

Impossibilidade de analisar questões fático-probatórias, sob pena de ofensa à Súmula 7/STJ Precedente: (REsp 1.147.613/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 27/4/2011 e REsp 1497624/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/12/2014, DJe 3/2/2015.)

7. Recurso Especial não conhecido' (STJ, REsp 1.659.230/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/05/2017).

'TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO DO PROGRAMA. OBSERVÂNCIA DA FINALIDADE DA NORMA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. BOA-FÉ. CABIMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ reconhece a viabilidade de incidir os princípios da razoabilidade e proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, mormente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do Erário.

Precedentes: AgInt no REsp 1.650.052/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 11/05/2017; REsp 1.676.935/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 05/12/2017.

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal a quo decidiu pela inclusão do contribuinte no parcelamento da Lei 11.941/2009 levando em consideração sua boa-fé, os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, a ausência de prejuízo para a administração pública, e que questões formais não podem excluir o contribuinte do parcelamento. Alterar o entendimento do Tribunal de origem demandaria o reexame do acervo fático probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. Precedentes: REsp 1.659.230/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/05/2017; AgRg no AREsp 404850/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 15/10/2014.

3. Agravo interno não provido' (STJ, AgInt no REsp 1.660.934/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 17/04/2018).

'TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PROGRAMA DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. REFIS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA

RAZOABILIDADE. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 se faz sem a demonstração objetiva dos pontos omitidos pelo acórdão recorrido, individualizando o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão supostamente ocorridos, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula 284/STF.

2. **'A jurisprudência do STJ reconhece a viabilidade de incidirem os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, mormente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do erário'** (REsp 1.671.118/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/10/2017).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido' (STJ, REsp 1.676.935/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/12/2017).

Ademais, rever o entendimento do Tribunal de origem quanto ao cumprimento das obrigações estabelecidas no programa de parcelamento fiscal demandaria reexame de provas, providência vedada em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

No tocante à decadência, não houve divergência no acórdão recorrido, o qual a afastou por entender que a alegada incorporação de empresas, fato que impediria a manutenção da ora agravada no parcelamento fiscal, seria anterior à própria adesão ao programa, tendo ocorrido em 1994. **Asseverou, ademais, que há mais de 10 (dez) anos teria havido pedido de requerimento de inclusão de débitos da empresa sucedida à autoridade fiscal, que assim teve ciência daquele ato, de modo que teria decaído do direito de excluir a contribuinte por esse motivo.**

Eis os fundamentos que prevaleceram na hipótese:

'Partindo de tais colocações, cumpre advertir que um dos fundamentos que motivaram a exclusão da empresa no regime de parcelamento, consiste no fato de que o art. 4º da Resolução CG/REGIS nº 12/2001 c/c o art. 1º, § 1º, da Lei nº 9.964/2000 previam a obrigação de pagamento à vista dos débitos de empresas incorporadas para fins de adesão ao referido favor fiscal.

Ocorre que, no período em que a empresa ENGARRAFAMENTO PITÚ LTDA fez a opção pelo REFIS I, vale dizer, em 17/04/2000, já havia ocorrida a aludida incorporação desde 24.08.1994, conforme se verifica através da informação prestada pela Junta Comercial de Pernambuco - JUCEPE (id. 4058300.832625). A cópia do pedido de retificação de opção de REFIS (v. id. 4058300.832601), datada de 25.08.2004, noticia que a empresa já havia, inclusive, solicitado a inclusão dos débitos da empresa sucedida.

Contudo, não obstante a própria Administração afirmar que tomou conhecimento da existência de empresa incorporada à sociedade empresarial ENGARRAFAMENTO PITÚ LTDA., com débitos ainda pendentes, desde agosto de 2004, somente aplicou a medida punitiva de exclusão após representação da PGFN no Processo Administrativo nº 10080.000578/1214-52 (id. 4058300.832627), que se deu em 03/12/2014, ou seja, há mais de 10 (dez) anos do suposto evento que ensejou a exclusão do parcelamento.

Assim, a despeito de reconhecer a prerrogativa da Administração de rever seus próprios atos, não me parece defensável, visto pelas lentes dos mandamentos axiológicos da razoabilidade e da proporcionalidade, dois importantes instrumentos limitadores do poder do Estado, que a Administração Fiscal possa promover a exclusão da empresa devedora após, repise-se, 10 (dez) anos do conhecimento do ato supostamente revelador da hipótese de alijamento do REFIS.

No caso em análise, há que se prestigiar a segurança jurídica, a fim de afastar desmedida prática administrativa realizada sob a singela justificativa de que se deu por dever jurídico, com base na teoria do ato jurídico vinculado, sem levar em conta que tal ato não está imune aos efeitos inexoráveis do tempo.

Dentro deste contexto, **releva notar a regra enquadrada no art. 54 da Lei nº 9.784/1999 a qual preconiza que 'O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.'** (fls. 1.424/1.425e).

Nesse contexto, o entendimento firmado pelo Tribunal a quo quanto à data da incorporação e à ciência desse ato pela autoridade tributária, a fim de afastar a decadência, demandaria, igualmente, reexame de provas, providência vedada em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

Por fim, cabe ressaltar que a ora agravante, em 13/08/2018, protocolizou petição requerendo tutela provisória, com pedido de medida liminar, com a finalidade de obter a concessão de efeito suspensivo ao presente Agravo interno (fls. 1.954/1964e). Aduz que o **periculum in mora** reside na superveniência de despacho da autoridade tributária que, reconhecendo a inexistência de decisão judicial a amparar sua permanência no programa de parcelamento, pode ensejar sua efetiva exclusão a qualquer momento.

Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada (fls. 1.744/1.748e) e, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, **conheço parcialmente do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, nessa extensão, nego-lhe provimento**" (fls. 2.027/2.039e).

Inconformada, sustenta a FAZENDA NACIONAL que:

"Da vulneração ao art. 1.022, CPC, pelo TRF/5

Excelência, com vistas a afastar a aplicação da Súmula n. 182/STJ, o art. 932, III, o art. 1.021, § 1º, ambos do CPC, ou, por analogia, as conclusões dos Embargos de Divergência em Agravo em Recurso Especial nº 746.775/PR, **informa a recorrente que desiste do recurso quanto ao capítulo autônomo referente à violação ao art. 1.022, CPC, inclusive porque esse capítulo é insuficiente, por si só, para manter o acórdão recorrido.**

Assim como vossa primeira decisão monocrática, percebe a UNIÃO (Fazenda Nacional) ser possível ir direto ao mérito, neste fascículo, a partir do ajuste fático desenvolvido pela Corte Regional.

Da exclusão por pagamentos incompatíveis com a quitação dos débitos

Ministra, **o acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região (TRF/5) fixou duas importantes balizas fáticas: 1) a parcela paga pela empresa não é apta sequer a amortizar o saldo devedor; 2) a parcela paga pela empresa não seria 'objetivamente ínfima'.**

A UNIÃO (Fazenda Nacional) não pretende alterar essa **fattispecie**. O Recurso Especial fora protocolado por outras razões: os fundamentos e o dispositivo da decisão do Tribunal Regional não coincidem com a moldura fática avaliada e com a jurisprudência do STJ.

Essa Alta Corte cimentou que o pagamento de parcelas incapazes de amortizar a dívida equivale a inadimplemento para fins de aplicação da hipótese de exclusão prevista no art. 5º, inciso II, da Lei nº 9964/2000.

Ao contrário daquilo alegado no Agravo Interno da empresa (fls. 1760/1761, e-STJ), **data venia**, os precedentes citados na primeira decisão exarada por Vossa Excelência guardam perfeita aplicação ao

caso. Nada obstante tratarem de conjunturas em que as parcelas seriam 'objetivamente ínfimas', **a TESE assentada pelo Superior Tribunal de Justiça foi no sentido de que a desproporção entre a parcela paga e o montante do débito e, ainda, a ineficácia dessas parcelas para a quitação do débito autorizam a exclusão do contribuinte do programa de parcelamento, porquanto configurada a situação de inadimplemento.**

Por todos, colacionem-se julgados dessa Segunda Turma (STJ):

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (PAES). PRESTAÇÕES EM VALOR INSUFICIENTE. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO PROGRAMA DE PARCELAMENTO SE RESTAR DEMONSTRADA A SUA INEFICÁCIA COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A tese da possibilidade de exclusão por parcela irrisória firmada nos precedentes relativos ao Programa de Parcelamento Especial - PAES, instituído pela Lei n. 10.684/2003, 'tese da parcela ínfima', é perfeitamente aplicável ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, conforme jurisprudência reiterada desta Corte.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1098820/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 20/06/2018).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. REFIS. PAGAMENTO DE VALORES IRRISÓRIOS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art.

1.022 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. De acordo com a jurisprudência do STJ, é lícita a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II, da Lei n. 9.964/2000 (inadimplência), se ficar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas (parcelas ínfimas para amortização suficiente do saldo devedor).

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1693632/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 19/12/2017).

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. REFIS. TESE DA PARCELA ÍNFIMA. IMPOSSIBILIDADE DE QUITAÇÃO. SITUAÇÃO EQUIPARÁVEL À INADIMPLÊNCIA. LEGALIDADE DA EXCLUSÃO.

1. Segundo jurisprudência consolidada do STJ, o pagamento de parcela ínfima, insuficiente para a quitação do parcelamento tributário, configura situação equiparável à inadimplência para efeito de legitimar a exclusão do contribuinte do programa.

2. Agravo Interno não provido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1600744/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 18/04/2017).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO DO REFIS POR INEFICÁCIA DOS PAGAMENTOS COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. VALOR IRRISÓRIO DA PARCELA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS se ficar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no REsp 1.566.727/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 20/09/2016).

Noutros termos, **essa distinção entre 'parcela objetivamente ínfima' ou 'parcela ínfima' nunca fora sublinhada pela jurisprudência. É circunstância que não afasta a plena aplicabilidade do entendimento consolidado pelo STJ.** Note, Excelência, que o uso do advérbio de modo 'objetivamente', pelo relator do acórdão no TRF/5, é escorado em interessante razão. Após análise das provas constantes dos autos, a Turma Regional concluiu que a parcela paga pela empresa não era apta sequer a amortizar o saldo devedor.

Aquela instância originária reconheceu que, de 2000 a 2014, a dívida saltou de R\$ 116.739.216,50 (cento e dezesseis milhões,

setecentos e trinta e nove mil, duzentos e dezesseis reais e cinquenta centavos) para R\$ 184.734.736,71 (cento e oitenta e quatro milhões, setecentos e trinta e quatro mil, setecentos e trinta e seis reais e setenta e um centavos), mesmo com o pagamento de parcelas que giram em torno de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais)!

É dizer, as parcelas pagas, conquanto 'objetivamente' expressivas, era isso que queria dizer o Desembargador, ostentam uma irrisoriedade relativa, porque imprestáveis para a quitação do débito.

De nada – ou pouco – importa que vários precedentes se refiram a casos de parcelas com valores menores. O que determina a perfeita congruência entre aqueles precedentes e o caso em análise é a evidente desproporção entre as parcelas pagas e o montante do débito e, ainda, a imprestabilidade delas para a quitação do saldo devedor. Por isso os arestos da Segunda Turma apontam 'TESE da parcela ínfima'. Não há uma tabela de parcelas ínfimas (acima de tantos mil reais deixaria de ser irrisória). Os valores adimplidos são ínfimos ou não a depender do volume da dívida.

O Superior Tribunal de Justiça se alça num horizonte de TESES. De UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. Não de patrulha e de diferenciação de cada cenário. Haveria uma pulverização imensa e uma diminuição tremenda na relevância dos precedentes, se assim fosse.

Tanto que o próprio relator para o acórdão regional reconhece que o caso seria de aplicação da jurisprudência consolidada desse STJ (fl. 1439, e-STJ):

'Agora, o que Fazenda fez foi optar pelo caminho mais rápido: fazer um simples data venia, comparativo do valor do débito na época da contratação com valor do débito atual e da prestação que é paga para, concluindo que não está havendo amortização, excluir o contribuinte do parcelamento, como se fosse inadimplente. É isso que não entendo. A hipótese de exclusão que a Fazenda utilizou está lá: (Lê) 'Inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000'. Pergunto: onde está o inadimplemento de um contribuinte que vem pagando as prestações que foram contratadas?

Sei que a jurisprudência do STJ é completamente contra, mas não tendo a matéria sido objeto de julgamento em sede de recurso repetitivo, peço vênias para adotar meu entendimento pessoal.'

Assentada a perfeita aplicação dos precedentes citados na primeira decisão monocrática de Vossa Excelência, o mesmo não se pode dizer, com todo o respeito, daqueles invocados no **decisum** ora recorrido.

Com efeito, tanto o REsp 1.659.230/RS quanto o REsp 1.676.935/RS tratam de descumprimento de requisito formal no âmbito do parcelamento instituído pela Lei nº 12.996/2014. O REsp 1.676.935/RS, por sua vez, também aborda a temática do erro formal, mas no âmbito do parcelamento da Lei nº 11.941/09. Aqui, sim, uma patente ausência de similitude fática com o caso em tablado.

Interessa esclarecer outro ponto do debate. A decisão supôs uma incorreção nos cálculos ou algum outro fator que não se pode atribuir à empresa devedora. Nada disso, **concessa venia. O próprio TRF/5 reconheceu como prova idônea a planilha que demonstra a evolução do débito e, com base nela, fixou a premissa de que a parcela é insuficiente para amortizar o valor principal da dívida. Ao fazê-lo, exerceu seu mister de dar a última palavra em matéria fática.**

Dizer que a irrisoriedade das parcelas decorre de 'motivos não perfeitamente delineados' e inferir que houve 'alguma incorreção nos cálculos' (fl. 2035, e-STJ) é desconstituir a premissa fática estabelecida no acórdão regional e, agora sim, empreender reexame de fatos e provas.

Além daí, os sistemas a que a UNIÃO (Fazenda Nacional) tem acesso, para aferir a irrisoriedade de parcelas levam em conta diversas variáveis – protegidas por sigilo fiscal, logo, não expostas neste processo (que é público) – que a própria empresa informa à Receita Federal do Brasil (RFB) e a outros órgãos.

Esse conjunto de dados revela que a Engarrafamento PITU tem receitas crescentes, movimentações financeiras crescentes, vendas crescentes (notas fiscais de saída de produtos), massa salarial crescente (mais empregados e pagando mais), declarações de créditos em expansão e, enfim, ótimos números empresariais, considerada a média dos mercados em que compete. Nenhum motivo para receio de bancarrota. E ainda bem!

A partir desses relatórios, a RFB e a PGFN recebem alertas em seus sistemas informatizados, no sentido de que a prestação dos parcelamentos mantidos pela empresa está baixa demais. Não condiz com os dados empresariais, financeiros, contábeis. O parcelamento, em hipóteses assim, gera, em boa verdade, um desequilíbrio concorrencial. A empresa recebe a suspensão da exigibilidade de suas dívidas, certidões fiscais de regularidade e não precisa manter uma intensidade de amortizações compatível com o seu vigor de receitas.

Essas informações não traduzem qualquer argumento novo, tendo em

conta que o apelo nobre fazendário, como o relatório da decisão monocrática já frisara, apontou que 'o Fisco não é obrigado a manter o favor fiscal concedido, quando alteradas as condições fáticas (receita bruta) em que este foi deferido, pois é imperioso o direito de obter uma parcela que viabilize a quitação do parcelamento' (fl. 1.631, e-STJ). Logo, essa enorme diferença entre receita bruta e adimplência de parcelas vem destacada de longe, nestes autos.

Ora, cada parcelamento carimba determinado número de parcelas (de anos) para que a dívida seja integralmente paga. Decuplicar (ou multiplicar por mais vezes ainda) essa vantagem é, por outros meios, desrespeitar a lei e a possibilidade de recuperação dos créditos públicos. Subverter a finalidade do parcelamento – que é oferecer vantagens e desvantagens para ambos os lados – ficando com todas as vantagens possíveis, em detrimento dos concorrentes. A empresa não se encontra em situação de penúria. Ao contrário. O alerta informático ocorre quando a desproporção das parcelas é insuportável à média das condições econômicas dos concorrentes.

Em síntese, Ministra, a discussão proposta no Recurso Especial da Fazenda Nacional nunca esteve centrada no reexame de fatos (já estabelecidos no acórdão regional). Trata-se, exclusivamente, de reconhecer, com base nas premissas de fato assentadas na origem, que o caso impõe a aplicação do entendimento consolidado do STJ, no sentido de considerar inadimplente a empresa que recolhe parcelas incompatíveis

com a amortização do débito, reputando legítima e adequada a decisão do Fisco de excluí-lo do programa de parcelamento. Que seja afastado o óbice da Súmula 7/STJ neste particular.

Da exclusão por descumprimento do art. 4º da Resolução CG/REFIS nº 12/2001

O TRF/5 considerou que o Fisco decaiu do direito de excluir a empresa do REFIS, porque mais de 10 anos separam a data em que a Administração tomou ciência da incorporação (25.8.2004) e a representação da PGFN para exclusão do parcelamento (3.12.1014).

Vossa decisão monocrática entendeu ser impossível rever o entendimento do TRF, por conta do óbice da Súmula 7/STJ.

Todavia, a Fazenda Nacional entende que o caso não reclama o reexame de provas, uma vez que se trata de aplicação equivocada, data maxima venia, do art. 54 da Lei nº 9.784/99.

Prevê o art. 54, **caput**, da Lei nº 9784/99 que 'o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé'.

A Portaria de exclusão da Engarrafamento PITU do REFIS não consiste,

a rigor, em ato que anula ato pretérito. A Portaria não anula a adesão da recorrida ao REFIS. Trata-se de ato administrativo novo, praticado em observância à Lei nº 9.964/2000 e à Resolução CG Refis nº 12/2001, tendo em vista que a recorrida não pagou à vista os débitos da empresa por ela incorporada, tal como exige a mencionada Resolução.

Ademais, **inexiste previsão legal de prazo decadencial para exclusão de contribuintes de parcelamentos tributários, nem mesmo na legislação específica do REFIS, de modo que não é possível aplicar aquele dispositivo da Lei nº 9784/99. Isso porque, a cada mês, a cada parcela, as condições da avença administrativa se renovam: há uma relação jurídica de trato continuado.** Diferentes atos administrativos são realizados todos os meses, quando imputados os pagamentos da empresa no REFIS.

De maneira que **o acórdão recorrido aplicou o art. 54 da Lei nº 9784/99 a situação não regulada pelo dispositivo de lei, configurada, assim, a violação à legislação federal – o que afasta, em absoluto, também aqui, a Súmula 7/STJ**" (fls. 2.085/2.093e).

Por fim, requer "seja submetido o feito a julgamento pela Segunda Turma, para que seja conhecido e provido este Agravo Interno, de modo a reformar a decisão, provendo-se o Recurso Especial fazendário" (fl. 2.093e).

Impugnação da parte agravada, a fls. 2.103/2.108e, pelo improvimento do recurso.

Após a interposição do seu Agravo interno, em 05/11/2018 a FAZENDA NACIONAL manifestou interesse na realização de "audiência de autocomposição entre as partes" (fl. 2.100e), o que foi objeto de aquiescência da contribuinte (fls. 2.120/2.121e).

Em 08/02/2019, determinou-se a suspensão do processo, pelo prazo de 60 dias, a fim de que as partes promovessem a autocomposição (fls. 2.138/2.139e).

Em 15/05/2019, a FAZENDA NACIONAL requereu a suspensão do processo por mais 90 dias, a fim de prosseguir nos trabalhos de autocomposição (fls. 2.144/2.146e).

Em 17/05/2019, a contribuinte requereu, igualmente, a suspensão do processo (fl. 2.147e).

Em 20/05/2019, deferiu-se o pedido das partes (fl. 2.150e).

Em 19/11/2019, a FAZENDA NACIONAL informou o que segue:

"Ministra, em face da conclusão dos autos a Vossa Excelência, na data de ontem (18/11), informamos que os últimos detalhes da negociação entre a Fazenda Nacional e a PITU estão em processamento. Uma minuta das cláusulas e das planilhas de quitação dos créditos circula, para ajustes.

Ainda neste ano de 2019 esperamos marcar um instante solene de assinatura deste Negócio Jurídico Processual, em que o pioneirismo de Vossa Excelência (na utilização do art. 139, V, CPC) ficará marcado.

Superior Tribunal de Justiça

De modo que, rogando muitas vênias e agradecendo a confiança, pedimos mais 30 (trinta) dias para a finalização dos termos do NJP" (fl. 2.158e).

Em 21/11/2019, peticionou a contribuinte "confirma[ndo] o andamento da composição amigável com a Fazenda Nacional, bem como concorda[ndo] com o pedido formulado na petição nº 00776697 para concessão de mais 30 (trinta) dias para finalização do acordo" (fl. 2.162e).

Em 28/11/2019, conforme requerido, determinou-se a suspensão do processo, por mais 30 dias (fl. 2.165e).

Em 19/10/2020 a FAZENDA NACIONAL requereu que esta Relatora decida o caso atendendo às finalidades da lei, observando os princípios da boa-fé entre os partícipes, da proporcionalidade, razoabilidade, eficiência e bem comum. Esclarece que a contribuinte, "em sua manifestação, concorda que um intervalo, a partir de hoje, de mais 25 (vinte e cinco) a 30 (trinta) anos seria tempo suficiente para a quitação do parcelamento REFIS I (Lei n. 9.964/00), em que se encontra. De qualquer forma, passou de pagamentos mensais na ordem de R\$ 234 mil (em 2015) para R\$ 480 mil (2020). Mesmo não tendo havido Negócio Jurídico Processual entre as partes, Vossa Excelência, como juíza (terceira imparcial, desinteressada e sem os mesmos limites executivos da PGFN), poderia estabelecer a perda superveniente do objeto do litígio, fixando que os pagamentos da PITU permaneçam nessa faixa que permita a quitação do débito, como exige a jurisprudência do STJ. (...) **Se Vossa Excelência determinar, como a PITU já concordou, que os pagamentos sejam concluídos em 25 (vinte e cinco) anos, por exemplo, a jurisprudência nos pareceria atendida e, assim, perderia objeto o processo**" (fls. 2.175/2.178e).

Em petição da mesma data, a contribuinte destacou que, "em sua petição, apesar da justificativa para não formalização do NJP, a Fazenda Nacional sugere que a quitação do parcelamento em 25 (vinte e cinco) atenderia seus interesses e própria jurisprudência do STJ, o que levaria à perda de objeto do seu recurso (...) a Engarrafamento Pitú entende que a quitação da dívida é viável no prazo entre 25 (vinte e cinco) e 30 (trinta) anos, se responsabilizando pelo pagamento integral da dívida nas mesmas regras aderidas e homologadas no REFIS I, regidas pela Lei n.º 9.964/00 (...)" (fls. 2.171/2.172e).

É o relatório.

AgInt no AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.693.755 - PE (2017/0209932-7)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : ENGARRAFAMENTO PITU LTDA
ADVOGADOS : SEVERINO DA COSTA GOMES NETO - PE008111
TANEY QUEIROZ E FARIAS - PE000475A
EDUARDO NÓBREGA REBELLO - PE022141
JOÃO JOSÉ RAMOS DA SILVA E OUTRO(S) - PB013024B

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUMULA 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. REFIS. RECOLHIMENTO DE PARCELAS INSUFICIENTES À QUITAÇÃO DO DÉBITO. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO PROGRAMA DE PARCELAMENTO, SE RESTAR DEMONSTRADA A SUA INEFICÁCIA COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. ART. 5º, II, DA LEI 9.964/2000. PRECEDENTES. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL E PECULIAR DO CASO PRESENTE. SOLUÇÃO ALVITRADA PELAS PARTES, QUE ATENDE AOS SEUS INTERESSES, À FINALIDADE DA LEI 9.964/2000 E AO ART. 8º DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Ação Ordinária, objetivando, em suma, a anulação do ato administrativo de exclusão da autora do REFIS, em 17/12/2014. Segundo relata a contribuinte, a exclusão do parcelamento deu-se por dois fundamentos: i) ausência de pagamento à vista dos débitos da empresa incorporada Agro Indústria Pitu Ltda., nos termos do art. 4º da Resolução CG/REFIS 12/2001, débitos que, porém, já foram pagos; e ii) inadimplência das parcelas, porquanto entendeu a Fazenda Nacional que o pagamento de parcelas em 2014, no valor médio mensal de R\$ 230.000,00 (duzentos e trinta mil reais), não seria suficiente para liquidar o débito, equiparando tal pagamento ao inadimplemento previsto no art. 5º, II, da Lei 9.964/2000. O Juízo singular, registrando que os débitos da empresa incorporada foram pagos em dezembro de 2014, conforme documentos juntados aos autos, julgou "procedente o pedido, extinguindo-se o feito para anular a Portaria nº 278 da DRF em Recife/PE, de 17 de dezembro de 2014, com resolução do mérito, e, em consequência, determinar a reintegração da empresa Engarrafamento Pitú Ltda. ao Programa REFIS, nos mesmos termos em que pactuado originalmente na data de sua adesão". Ambas as partes interpuseram Apelação. A Fazenda Nacional, impugnando o mérito propriamente dito, e a contribuinte, o capítulo dos honorários de sucumbência, requerendo a sua majoração. O Tribunal de origem, por maioria, negou provimento à Apelação da Fazenda Nacional, e, por unanimidade, deu parcial provimento à Remessa Necessária, para fixar os honorários advocatícios em dois mil reais, julgando prejudicada a Apelação da contribuinte. No Superior

Tribunal de Justiça, o Recurso Especial da Fazenda Nacional foi parcialmente conhecido, e, nessa extensão, improvido.

III. Está em questão saber (i) se o regular pagamento de parcelas insuficientes à amortização dos débitos parcelados, ainda que observado o valor mínimo da parcela prevista na Lei 9.964/2000, pode ensejar a exclusão do contribuinte do REFIS; e (ii) se é possível aplicar o art. 54 da Lei 9.784/99 à hipótese em que a Administração tributária tenha deixado, por mais de cinco anos, de exercer o direito potestativo de excluir o contribuinte do parcelamento, ante a ausência de pagamento à vista dos débitos de pessoa jurídica incorporada, nos termos do art. 4º da Resolução CG/REFIS 12/2001. Cuida-se de questões jurídicas, que devem ser solucionadas a partir do quadro fático descrito no acórdão recorrido, razão pela qual se deve afastar a incidência do óbice da Súmula 7/STJ.

IV. A Lei 9.964/2000, ao instituir o REFIS, estabeleceu, no art. 1º, § 4º, que o débito consolidado seria "pago em parcelas mensais e sucessivas, vencíveis no último dia útil de cada mês, sendo o valor de cada parcela determinado em função de percentual da receita bruta do mês imediatamente anterior, apurada na forma do art. 31 e parágrafo único da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995, não inferior a: a) 0,3% (três décimos por cento), no caso de pessoa jurídica optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples e de entidade imune ou isenta por finalidade ou objeto; b) 0,6% (seis décimos por cento), no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro presumido; c) 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento), no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro real, relativamente às receitas decorrentes das atividades comerciais, industriais, médico-hospitalares, de transporte, de ensino e de construção civil; d) 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), nos demais casos".

V. Ao vincular o valor mínimo da parcela a uma fração da receita bruta do contribuinte, a Lei possibilitou, por vias transversas, que determinados contribuintes efetuassem o pagamento de prestações insuficientes à amortização do débito consolidado. Essa mesma situação também ocorreu no chamado PAES, parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003. Trata-se, naturalmente, de uma situação indesejada pelo legislador, que, presumivelmente, pretendeu instituir uma espécie de parcelamento, e não uma moratória **ad aeternum**.

VI. Atenta ao propósito da legislação, "a jurisprudência atual do STJ se fixou no sentido de que é possível excluir do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II, da Lei 9.964/00 (inadimplência), se ficar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas" (STJ, AgInt nos EREsp 1.562.199/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/07/2021). No mesmo sentido: STJ, EDcl nos EREsp 1.629.531/SC, Rel. Ministro MANOEL ERHARDT (Desembargador Federal convocado do TRF/5ª Região), PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/09/2021; AgInt no REsp 1.843.623/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/03/2021; AgInt no AREsp 1.494.130/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/10/2019; AgInt no REsp 1.447.716/RS, Rel. Ministro

Superior Tribunal de Justiça

BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 24/04/2018; AgInt no REsp 1.536.835/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/12/2017; AgInt no REsp 1.566.727/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/09/2016; AgInt no REsp 1.581.726/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2016; AgRg no REsp 1.530.486/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/11/2015; REsp 1.238.519/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/08/2013.

VII. Por alguma causa indefinida, atribuiu-se à hipótese o epíteto de "tese da parcela ínfima". A denominação, porém, pode induzir a equívocos. Na realidade, o que importa, para a exclusão do contribuinte do parcelamento, é que as prestações, como um todo, se mostrem ineficazes para a sua quitação. É isso o que se depreende dos vários precedentes colacionados acima.

VIII. Na espécie, conforme consta do voto condutor do acórdão recorrido, "embora o parcelamento vem (**sic**) sendo rigorosamente pago - e nem a própria Fazenda se atreve a dizer o contrário - devido aos termos em que o parcelamento foi contratado, e que foram estabelecidos pela própria Fazenda Nacional, através do fisco Federal, esse pagamento está sendo insuficiente para amortizar a dívida. Isso também é incontroverso. De modo que o contribuinte vem pagando regularmente as prestações, mas ainda assim o débito não vem sendo amortizado; ao contrário, vem sendo elevado". Trata-se, portanto, de caso em que está configurada a ineficácia do parcelamento para quitação do débito, nos moldes do que exige a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, para admitir a exclusão do parcelamento.

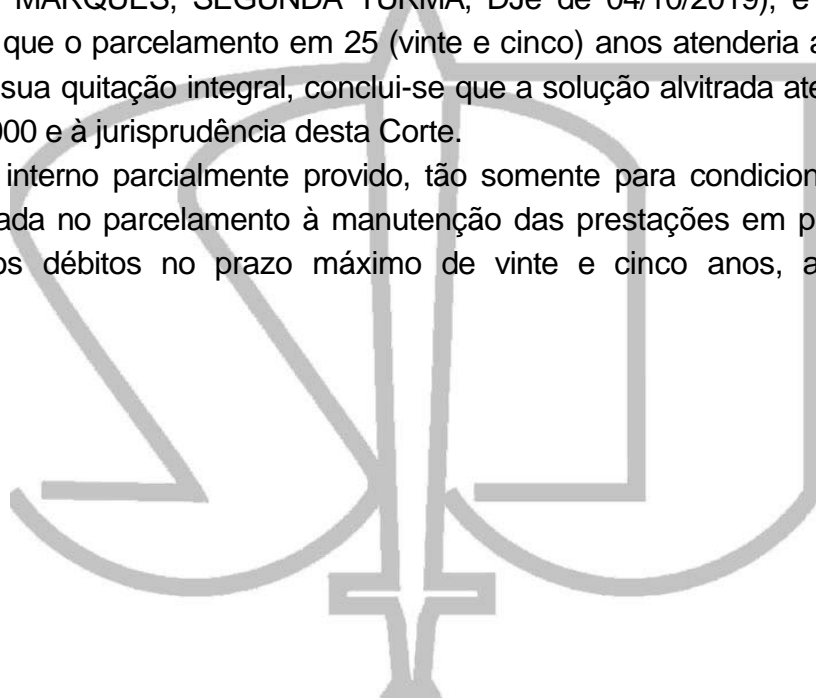
IX. Isso, por si só, seria suficiente para dar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

X. Sucede, porém, que o caso em apreço tem particularidades que desaconselham uma decisão salomônica. Consoante consta da sentença e do acórdão recorrido, embora o montante pago tenha sido insuficiente para amortizar o débito, que alcançava R\$ 184.734.736,11, em novembro de 2014, "no período de 2000 a 2014 a empresa pagou cerca de R\$ 135.206.047,08", valor que é considerável – superior ao débito originário de R\$ 116.739.216,50, em 31/12/2000 – e denota a boa-fé objetiva da contribuinte. A propósito, a própria Fazenda Nacional reclama uma solução heterodoxa para o caso. Na petição de fls. 2.175/2.178e, o ente público afirma que a contribuinte "passou de pagamentos mensais na ordem de R\$ 234 mil (em 2015) para R\$ 480 mil (2020)", e cogita da possibilidade de "estabelecer a perda superveniente do objeto do litígio, fixando que os pagamentos da PITU permaneçam nessa faixa que permita a quitação do débito, como exige a jurisprudência do STJ". Aduz a Fazenda Nacional que, se o STJ "determinar, como a PITU já concordou que os pagamentos sejam concluídos em 25 (vinte e cinco) anos, por exemplo, a jurisprudência nos pareceria atendida e, assim, perderia o objeto o processo". A empresa autora, Engarrafamento Pitu Ltda., sustenta que, "em sua petição, apesar da justificativa para não formalização do NJP, a Fazenda Nacional sugere que a quitação do parcelamento em 25 (vinte e cinco) [anos] atenderia seus interesses e a própria jurisprudência do STJ, o que levaria à perda de objeto do seu recurso".

XI. Embora não se trate propriamente de perda de objeto do feito, já que o ato administrativo remanesce no mundo jurídico, tem-se que a proposta da Fazenda Nacional dá ao caso uma solução justa, proporcional e razoável, consoante determina o art. 8º do CPC/2015 ("Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência").

XII. Com efeito, a jurisprudência do STJ parte do pressuposto de que "a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento" (STJ, AgInt no REsp 1.566.727/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/09/2016; AgInt no AREsp 1.494.130/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/10/2019), e se ambas as partes concordam que o parcelamento em 25 (vinte e cinco) anos atenderia aos seus interesses e permitiria a sua quitação integral, conclui-se que a solução alvitrada atende às finalidades da Lei 9.964/2000 e à jurisprudência desta Corte.

XIII. Agravo interno parcialmente provido, tão somente para condicionar a permanência da parte agravada no parcelamento à manutenção das prestações em patamar que permita a quitação dos débitos no prazo máximo de vinte e cinco anos, a contar do presente julgamento.



VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Trata-se, na origem, de Ação Ordinária, ajuizada por ENGARRAFAMENTO PITU LTDA em face da FAZENDA NACIONAL, objetivando, em suma, a anulação do atos administrativo de sua exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei 9.964/2000. Segundo relata, a sua exclusão do parcelamento deu-se por dois fundamentos: i) ausência de pagamento a vista dos débitos da empresa incorporada AGRO INDÚSTRIA PITU LTDA, nos termos do art. 4º da Resolução CG/REFIS 12/2001, débitos que, porém, já foram pagos; e ii) inadimplência das parcelas, porquanto entendeu a Fazenda Nacional que o pagamento de parcelas em 2014, no valor médio mensal de R\$ 230.000,00 (duzentos e trinta mil reais), não seria suficiente para liquidar o débito, equiparando tal pagamento ao inadimplemento previsto no art. 5º, II, da Lei 9.964/2000. Alega que a Portaria 278, de 17/12/2014, ato administrativo que consubstanciou a sua exclusão do parcelamento, fundamenta-se em dois expedientes (processos administrativos 10480-733489/2014-10 e 10080.000578/1214-52) a que nunca teve acesso, o que tornaria nulos os aludidos expedientes e o ato deles decorrente. Por outro lado, sustenta que a incorporação da sociedade AGRO INDÚSTRIA PITU LTDA ocorreu anteriormente à adesão ao parcelamento, ocasião esta em que requereu a inclusão dos débitos da incorporada. Quanto à inadimplência, afirma que o pagamento das parcelas foi efetuado "nos exatos moldes previstos na Lei nº 9.964/00" (fl. 35e).

O Juízo singular julgou "procedente o pedido, extinguindo-se o feito para anular a Portaria nº 278 da DRF em Recife/PE, de 17 de dezembro de 2014, com resolução do mérito, e, em consequência, determinar a reintegração da empresa Engarrafamento Pitú Ltda. ao Programa REFIS, nos mesmos termos em que pactuado originalmente na data de sua adesão" (fl. 1.320e). Na ocasião, o Juízo de 1º Grau afastou a alegação de "nulidade no processo administrativo que concluiu pela exclusão da empresa autora do REFIS, haja vista que assegurada a defesa da contribuinte por meio de recurso, embora posterior à exclusão, já que a lei que regula a referida modalidade de parcelamento (Lei nº 9.964/00), norma especial em relação à do processo administrativo, não trouxe previsão legal de notificação para defesa prévia" (fl. 1.316e). Quanto à ausência de pagamento à vista dos débitos da incorporada, assentou a decadência do direito de excluir a contribuinte do parcelamento, uma vez ultrapassados dez anos entre a data da ciência da incorporação, pela Fazenda Nacional, e a efetiva exclusão do parcelamento. afirmou, ainda, que **os débitos da empresa Agro Indústria Pitú Ltda., incorporada pela autora, foram pagos em dezembro de 2014, conforme as guias de recolhimento juntadas aos autos, havendo, ainda, "nos autos certidão negativa de débitos em nome da Agro Indústria Pitú Ltda., com data de 2.3.2015 (identificador: 4058300.918597), a atestar o pagamento dos débitos pendentes, não subsistindo, também por esse motivo, o fundamento levantado para a exclusão da demandante do programa REFIS"** (fls. 1.318/1.319e). Por outro lado, no

tocante ao inadimplemento das parcelas, assentou que "a União não foi capaz de demonstrar: 1) que a empresa apurou lucro bruto maior do que o montante declarado para aplicar o percentual definido na norma para amortização do parcelamento da dívida no período, e 2) que a dívida não está sendo amortizada pelos pagamentos" (fl. 1.319e). Por fim, consignou que "a parte autora juntou planilha de evolução da dívida inicial consolidada reajustada pela TJLP até dezembro de 2014, documento que acompanha a réplica (...), demonstrando que o valor atual, caso não amortizadas as parcelas pela demandante no período, seria de R\$ 319.940.783,79. É lógico concluir que, como alega a ré, **se a dívida restante atualizada até dezembro de 2014 era de R\$ 184.734.736,71, o resultado de sua subtração é o de que no período de 2000 a 2014 a empresa pagou cerca de R\$ 135.206.047,08, valor considerável, inclusive, superior ao montante consolidado inicialmente**". Fixou honorários de advogado de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa (fl. 1.320e).

Ambas as partes interpuseram Apelação. A FAZENDA NACIONAL, impugnando o mérito propriamente dito, e a contribuinte, o capítulo dos honorários de sucumbência, requerendo sua fixação em 5% (cinco por cento) sobre o valor do proveito econômico.

A Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por maioria, negou provimento à Apelação da FAZENDA NACIONAL, e, por unanimidade, deu parcial provimento à Remessa Necessária, para fixar os honorários advocatícios em dois mil reais, julgando prejudicada a Apelação da contribuinte.

Para melhor compreensão, transcrevo o voto do relator, que ficou vencido, no ponto em que dava provimento à Apelação da FAZENDA NACIONAL, a fim de manter o ato de exclusão da contribuinte do parcelamento:

"Antes de tudo, importante pontuar que o parcelamento tributário, longe de configurar direito subjetivo do contribuinte, constitui favor fiscal e, como tal, a sua interpretação, como assaz das vezes repetido, não conduz a uma análise extensiva do seu conteúdo, devendo estar, sobretudo, em conformidade com o princípio da legalidade (CTN, art. 155-A).

Ocorre que, a fim de resguardar o interesse público que gravita em torno dos débitos fiscais, é fixada, por meio de atos normativos e infranormativos, uma série de requisitos, cujo não cumprimento pelo contribuinte impossibilita que se beneficie de promover a quitação dos seus débitos tributários de forma menos onerosa pela via do parcelamento. Não se trata, frise-se, de mero formalismo legislativo, mas meio idôneo de impedir que o parcelamento resulte em prejuízo aos cofres públicos.

Partindo de tais colocações, cumpre advertir que **um dos fundamentos que motivaram a exclusão da empresa no regime de parcelamento, consiste no fato de que o art. 4º da Resolução CG/REFIS nº 12/2001 c/c o art. 1º, § 1º, da Lei nº 9.964/2000 previam**

a obrigação de pagamento à vista dos débitos de empresas incorporadas para fins de adesão ao referido favor fiscal.

Ocorre que, no período em que a empresa **ENGARRAFAMENTO PITÚ LTDA** fez a opção pelo **REFIS I**, vale dizer, em **17/04/2000**, já havia ocorrida a aludida incorporação desde **24.08.1994**, conforme se verifica através da informação prestada pela Junta Comercial de Pernambuco - **JUCEPE** (id. 4058300.832625). A cópia do pedido de retificação de opção de **REFIS** (v. id. 4058300.832601), datada de **25/08/2004**, noticia que a empresa já havia, inclusive, solicitado a inclusão dos débitos da empresa sucedida.

Contudo, não obstante a própria Administração afirmar que tomou conhecimento da existência de empresa incorporada à sociedade empresarial **ENGARRAFAMENTO PITÚ LTDA.**, com débitos ainda pendentes, desde agosto de 2004, somente aplicou a medida punitiva de exclusão após representação da **PGFN** no Processo Administrativo nº **10080.000578/1214-52** (id. 4058300.832627), que se deu em **03/12/2014**, ou seja, há mais de **10 (dez)** anos do suposto evento que ensejou a exclusão do parcelamento.

Assim, a despeito de reconhecer a prerrogativa da Administração de rever seus próprios atos, não me parece defensável, visto pelas lentes dos mandamentos axiológicos da razoabilidade e da proporcionalidade, dois importantes instrumentos limitadores do poder do Estado, que a Administração Fiscal possa promover a exclusão da empresa devedora após, repise-se, **10 (dez)** anos do conhecimento do ato supostamente revelador da hipótese de alijamento do **REFIS**.

No caso em análise, há que se prestigiar a segurança jurídica, a fim de afastar desmedida prática administrativa realizada sob a singela justificativa de que se deu por dever jurídico, com base na teoria do ato jurídico vinculado, sem levar em conta que tal ato não está imune aos efeitos inexoráveis do tempo.

Dentro deste contexto, releva notar a regra enquadrada no art. 54 da Lei nº 9.784/1999 a qual preconiza que 'O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé'.

A propósito, confira-se o didático julgado desta Corte Regional, *in verbis*:

(...)

Outro fundamento levantado pela Administração para amparar a exclusão da empresa no multicitado programa, compreende o fato de que a referida sociedade empresarial estaria fazendo pagamento em valor irrisório, hipótese, a seu juízo, que equivale

à situação de inadimplemento, nos termos fixados no art. 5º, inciso II, da Lei nº 9.964/2000.

A esse respeito, observa-se que a empresa vem realizando, desde 31/12/2000, sem qualquer solução de continuidade, o pagamento do parcelamento acordado com a União, utilizando-se do critério legal previsto no disposto no art. 2º, § 4º, da Lei nº 9.964/2000, vigente à época do ajuste, e que estabelecia uma vinculação de uma porcentagem de sua receita bruta para aferir o valor da parcela correspondente. Confira-se:

'Art. 2º O ingresso no Refis dar-se-á por opção da pessoa jurídica, que fará jus a regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais a que se refere o art. 1º.

[...]

§ 4º O débito consolidado na forma deste artigo:

I - omissis;

II - será pago em parcelas mensais e sucessivas, vencíveis no último dia útil de cada mês, sendo o valor de cada parcela determinado em função de percentual da receita bruta do mês imediatamente anterior, apurada na forma do art. 31 e parágrafo único da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, não inferior a:

- a) 0,3% (três décimos por cento), no caso de pessoa jurídica optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples e de entidade imune ou isenta por finalidade ou objeto;
- b) 0,6% (seis décimos por cento), no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro presumido;
- c) 1,2% (um inteiro e dois décimos por cento), no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro real, relativamente às receitas decorrentes das atividades comerciais, industriais, médico-hospitalares, de transporte, de ensino e de construção civil;
- d) 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), nos demais casos.'

Ocorre que, **compulsando detidamente os autos, em especial a planilha que se vê no id. 4058300.868859, observo que o débito da empresa devedora alcançou, no mês de novembro/2014, o expressivo valor de R\$ 184.734.736,71 (cento e oitenta e quatro milhões, setecentos e trinta e quatro mil, setecentos e trinta e seis reais e setenta e um centavos), ao passo que o débito originário (31/12/2000) correspondia ao importe de R\$ 116.739.216,50 (cento e dezesseis milhões, setecentos e trinta e nove mil, duzentos e dezesseis reais e cinquenta centavos), a**

despeito dos recolhimentos efetuados pontualmente pela referida empresa.

Numa leitura simples da progressão anual da dívida parcelada pela empresa apelada, ver-se, claramente, que **o recolhimento dos valores mensais é insuficiente para sequer amortizar o pagamento dos juros correspondentes, havendo no lapso temporal compreendido entre 2000 a 2014 um substancial aumento do crédito tributário**, hipótese esta incompatível com a lógica deste tipo de benesse fiscal, que, como sói intuitivo, não abarca a figura de um parcelamento **ad infinitum**. Não pode o Judiciário referendar este tipo de situação sob o risco de comprometer gravemente a sistemática do parcelamento, em prejuízo de elevado número de devedores que se socorrem, por assim dizer, deste expediente para prosseguirem nas suas atividades empresariais, sem descurar, por outro lado, da necessidade do Estado quanto ao recolhimento dos tributos imprescindíveis para a consecução da política governamental adotada.

Vale salientar que esse também é o entendimento adotado pelo eg. Superior Tribunal de Justiça, consoante se vislumbra dos precedentes a seguir transcritos, **in verbis**:

(...)

Noutro passo, cumpre advertir que **o magistrado de primeiro grau arbitrou os honorários sucumbenciais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor da causa.**

Ocorre que o valor atribuído à causa ostenta o patamar significativo de 2.820.000,00 (dois milhões, oitocentos e vinte mil reais) e a respectiva condenação em sucumbência (1%) corresponde ao montante de R\$ 28.200,00 (vinte e oito mil e duzentos reais), valor este muito além do indicado para a hipótese.

Isso porque, penso que a questão debatida, como sói intuitivo, não era de grande complexidade, tampouco demandou trabalho intelectual de maior envergadura para o causídico, portanto entendendo razoável fixar a verba sucumbencial em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art. 20, § 3º, c, e 4º, do CPC.

Com essas considerações, DOU provimento à apelação da União, julgando prejudicado, por consequência, o apelo do particular" (fls. 1.424/1.427e).

Eis, por sua vez, o voto vencedor, condutor do acórdão recorrido:

"Senhor Presidente, no que se refere à primeira questão, V.Exa. mesmo reconhece que a exclusão do REFIS foi indevida por atentar contra a segurança jurídica. Então, neste ponto, não tenho

nenhuma divergência com o voto de V.Exa. A minha divergência diz respeito ao segundo fundamento pelo qual a parte foi excluída do REFIS, qual seja, o pagamento da chamada 'prestação ínfima'. Esse tema muito já foi debatido nos tribunais. O STJ, inicialmente, tinha o posicionamento no sentido de que a prestação ínfima não equivalia à inadimplência e hoje ele tem um posicionamento quase pacífico em sentido oposto, entendendo que a prestação ínfima equivale ao inadimplemento do tributo e justifica a rescisão e a exclusão da empresa do parcelamento. Isso é ponto pacífico e digo com muita tranquilidade. A matéria hoje, nestes termos, embora não tenha ainda sido decidida em sede de recurso representativo de controvérsia nem pela 1ª Sessão, esse é o entendimento preponderante nas turmas do STJ.

Essa matéria já foi trazida aqui à Turma ampliada com a presença do Desembargador Ronivon e do Desembargador Walter Nunes que substituíam o Desembargador Paulo Roberto de Oliveira Lima. E a discussão aqui cinge-se basicamente à possibilidade de equiparação do inadimplemento ao pagamento da chamada parcela mínima. **Em que consiste a pretensão da Fazenda e por qual motivo a Fazenda excluiu o contribuinte do parcelamento? O contribuinte adere ao parcelamento, mas, nos termos da legislação, como o parcelamento foi construído, leva a empresa a pagar uma prestação que é inferior ao próprio índice de atualização do crédito tributário. De modo que, embora o parcelamento vem sendo rigorosamente pago - e nem a própria Fazenda se atreve a dizer o contrário - devido aos termos em que o parcelamento foi contratado, e que foram estabelecidos pela própria Fazenda Nacional, através do fisco Federal, esse pagamento está sendo insuficiente para amortizar a dívida. Isso também é incontroverso. De modo que o contribuinte vem pagando regularmente as prestações, mas ainda assim o débito não vem sendo amortizado; ao contrário, vem sendo elevado. Isso também é fato.**

Agora, o que eu não admito é, e peço todas as vênias ao STJ e a quem entende diferentemente, como se pode entender que uma empresa que vem pagando regularmente o parcelamento, nos termos em que ele foi contratado, possa ser equiparada ao inadimplente. A Fazenda diz: mas assim o parcelamento não atinge a sua finalidade! E por que celebrou o parcelamento? Por que você homologou o parcelamento? Não deveria ter homologado; não deveria ter celebrado. Agora, uma vez celebrado, ele tem que ser respeitado, e por ambas as partes, tanto pelo fisco quanto pelo contribuinte. Se o contribuinte estivesse pagando a menor, o fisco o excluiria; e estaria certo. Se o contribuinte assumisse uma prestação que não poderia honrar e a prestação fosse excessivamente elevada, a Fazenda o excluiria, em caso de inadimplência. Sinceramente,

equiparar uma pessoa que vem pagando regularmente as suas prestações a um inadimplente, penso **data venia**, que é absolutamente arbitrário e ilegal. **Os termos do parcelamento foram estabelecidos unilateralmente pelo próprio fisco.**

O fisco estabeleceu os termos do parcelamento na sua legislação, nas suas resoluções, nas suas portarias internas, o contribuinte foi lá e aderiu. Na interpretação de acordo de vontades celebrado dessa forma, onde uma das partes estabelece todas as cláusulas e a outra simplesmente adere, deve prevalecer aquela em desfavor da parte aderente. O que o fisco fez foi um mau negócio; fez um parcelamento mal feito, mal regulamentado, **de modo a ensejar o pagamento de uma prestação inferior àquela suficiente para amortizar a dívida.** E diga-se de passagem, **no caso concreto, a chamada prestação ínfima remonta a cerca de duzentos, duzentos e cinquenta mil reais por mês. Não é sequer objetivamente prestação ínfima.** Penso que cabe ao fisco fiscalizar a empresa e, nos termos do Art. 5º da Lei nº 9.964, que é a lei do parcelamento ao qual a empresa aderiu, fazer a exclusão por outro motivo. Diz aqui: (Lê) 'Inobservância de qualquer das exigências estabelecidas nos incisos I a V do **caput** do art. 3º. Constatação, caracterizada por lançamento de ofício, de débito correspondente a tributo ou contribuição abrangidos pelo Refis e não incluídos na confissão de dívida'.

Agora, **data venia**, o que **Fazenda fez foi optar pelo caminho mais rápido: fazer um simples comparativo do valor do débito na época da contratação com valor do débito atual e da prestação que é paga para, concluindo que não está havendo amortização, excluir o contribuinte do parcelamento, como se fosse inadimplente. É isso que não entendo.** A hipótese de exclusão que a Fazenda utilizou está lá: (Lê) '**Inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000**'. Pergunto: onde está o inadimplemento de um contribuinte que vem pagando as prestações que foram contratadas? Sei que a jurisprudência do STJ é completamente contra, mas não tendo a matéria sido objeto de julgamento em sede de recurso repetitivo, peço vênias para adotar meu entendimento pessoal

Posto isto, **nego provimento à apelação da Fazenda Nacional e parcial provimento à remessa oficial, para fixar os honorários advocatícios em dois mil reais**" (fls. 1.430/1.431e).

Assim restou ementado o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. REFIS. EXCLUSÃO. INADIMPLÊNCIA. INOCORRÊNCIA. REINCLUSÃO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS. APELAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O Fisco não pode excluir do parcelamento contribuinte que vem horando regulamente o pagamento das prestações assumidas. O pagamento de parcelas ínfimas (insuficientes para amortização da dívida), nos termos em que pactuado, não pode ser equiparada ao inadimplemento, para os fins do art. 5º, II, da Lei n. 9.964/2000. Afinal, o contribuinte não deixou de pagar, total nem parcialmente, qualquer prestação assumida.

2. **Situação em que a União estabeleceu para o programa de parcelamentos regramento que permitiu ao contribuinte assumir prestações - sem número máximo preestabelecido - em valor insuficiente à quitação dos débitos. O contribuinte apenas aderiu aos termos da regulamentação editada pela União, sem possibilidade de discussão quanto a suas cláusulas, não podendo ser prejudicado por, no legítimo exercício de seu direito ao planejamento tributário (elisão fiscal), ter optado por parcelas suas dívidas pelo REFIS.**

3. Os termos do parcelamento vinculam não apenas o contribuinte, como também o Fisco, que não pode promover exclusão do programa fora das hipóteses taxativamente prevista em lei. Além disso, na dúvida, as regras devem ser interpretadas em favor da parte aderente, que não teve possibilidade de discuti-las.

4. **Caso concreto em que a chamada 'prestação ínfima' remonta a cerca de R\$ 250.000,00 mensais, não se podendo defender que é objetivamente irrisória.**

5. Apelação da Fazenda Nacional improvida. Remessa oficial parcialmente provida para fixar a verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais)" (fl. 1.440e).

Ambas as partes opuseram Embargos de Declaração (fls. 1.466/1.471e e 1.475/1485e), tendo sido rejeitados os Aclaratórios da FAZENDA NACIONAL e parcialmente acolhidos os da contribuinte, para fixar os honorários recursais em 10% sobre o valor da verba fixada na sentença, ou seja, no montante de R\$ 2.820,00 (dois mil e oitocentos e vinte reais):

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PARCELAMENTO. REFIS. EXCLUSÃO. INADIMPLÊNCIA. INOCORRÊNCIA. REINCLUSÃO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA NOS EMBARGOS DA

FAZENDA NACIONAL. OMISSÃO EM RELAÇÃO AO APELO DO PARTICULAR. HONORÁRIOS RECURSAIS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DA FAZENDA IMPROVIDOS E EMBARGOS DO PARTICULAR PROVIDOS.

1. Não cabe, por essa via, reavaliar o mérito, mas, tão somente, analisar ou esclarecer, conforme o caso, a parte do **decisum** que restou obscura, contraditória ou omissa.
2. As questões aventadas pela Fazenda Nacional encontram-se apreciadas nas próprias razões de decidir do julgado embargado, em que se concluiu pela impossibilidade excluir do parcelamento contribuinte que vem honrando regulamente o pagamento das prestações assumidas.
3. O pagamento de parcelas ínfimas (insuficientes para amortização da dívida), nos termos em que pactuado, não pode ser equiparada ao inadimplemento, para os fins do art. 5º, II, da Lei n. 9.964/2000. Afinal, o contribuinte não deixou de pagar, total nem parcialmente, qualquer prestação assumida.
4. Não se deve confundir acórdão omissivo, obscuro ou contraditório com prestação jurisdicional contrária à tese de interesse do embargante, sendo evidente a pretensão de rediscussão da causa com tal intuito, finalidade para qual não se prestam os embargos de declaração.
5. **Em relação aos embargos do particular, deve ser reconhecida a omissão, visto que o julgamento turmário deixou de apreciar os honorários recursais.**
6. **Fixação dos honorários recursais no percentual de 10% (dez por cento), a incidir sobre o valor dos honorários fixados na sentença, ou seja, no montante total de R\$ 2.820,00 (dois mil oitocentos e vinte reais).**
7. **Embargos de declaração da Fazenda Nacional improvidos e embargos do particular, providos"** (fls. 1.533/1.534e).

Daí a interposição de Recursos Especiais, por ambas as partes.

No seu Apelo, ENGARRAFAMENTO PITU LTDA, apontando como violados os arts. 14, 85, §§ 1º, 3º, IV, 11 e 1.046 do CPC/2015, objetivava, em suma, "b.1) repelir a violação à disposição legal invocada, devendo, ao final, ser reformado o acórdão para arbitramento dos honorários advocatícios sucumbenciais no patamar previsto no artigo 85, §3º, IV do Código de Processo Civil vigente; b.2) repelir a violação à disposição legal invocada, devendo, ao final, ser reformado o acórdão para majoração dos honorários recursais (apelação) para o patamar previsto no artigo 85, §11º do Código de Processo Civil vigente; b.3) fixar honorários advocatícios no presente recurso especial, no percentual mínimo de 3% (três por cento) e máximo de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da condenação e/ou do conteúdo econômico obtido, ex vi do § 1º, §3º, IV, § 11º do art. 85, do Novo Código de Processo Civil".

Superior Tribunal de Justiça

Nesta Corte, mediante decisão monocrática (fls. 2.040/2049e), o Recurso Especial da contribuinte não foi conhecido, em razão dos óbices das Súmulas 211/STJ e 284/STF. Contra tal decisão, não houve interposição de Agravo interno.

Por sua vez, em seu Recurso Especial, a FAZENDA NACIONAL apontou "negativa de vigência ao art. 1.022, inciso II, e parágrafo único, inciso II, e 489, § 1º, inciso IV, do CPC, bem a contrariedade aos arts. 2º, §4º c/c art. 5º, inciso II, da Lei nº 9964/2000 c/c art. 3º, inciso IV, e 9º, III, da Lei nº 9.964/2000 e 151, I e VI, e 152 a 155-A do CTN, bem assim aos arts. 54 da Lei nº 9784/99 c/c art. 1º, § 1º, e 9º, inciso III, da Lei nº 9964/2000 e art. 4º, caput e §§ 1º e 2º, da Resolução CG Refis nº 12/2001" (fl. 1.626e), alegando, em suma, (i) que "a Turma se manteve omissa quanto à aplicabilidade dos arts. 3º, IV, 5º, II, e 9º, III, da Lei nº 9.964/2000, 151, I e VI, e 152 a 155-A do CTN e art. 4º da Resolução CG/REGIS nº 12/2001"; (ii) que o acórdão recorrido "não poderia ter afastado a inadimplência da recorrida para o fim de mantê-la no REFIS, ante ao fato incontroverso (admitido no próprio acórdão impugnado) que as parcelas pagas pela recorrida não amortizam o saldo do parcelamento" (fl. 1.636e); e (iii) que, quanto ao segundo fundamento para a exclusão da autora do parcelamento, "o ato de exclusão da recorrida do REFIS, por nenhum modo, caracteriza-se como 'ato de anulação' a que se refere o art. 54 da Lei nº 9784/99, mas de ato potestativo da Fazenda Nacional de exclusão da interessada de favor fiscal, cujos requisitos legais não foram devidamente atendidos" (fl. 1.637e). Requereu o acolhimento da violação aos arts. 1.022 e 489 do CPC/2015, ou, noutra hipótese, o provimento do Recurso Especial, para afastar a decretada nulidade da Portaria 278/2014, que excluiu a recorrida do parcelamento REFIS (fl. 1.639e).

Neste Superior Tribunal de Justiça, o Recurso Especial da FAZENDA NACIONAL foi parcialmente conhecido, e, nessa extensão, improvido, nos termos da decisão colacionada no relatório (fls. 2.027/2.039e).

Após a interposição do seu Agravo interno, em 05/11/2018 a FAZENDA NACIONAL manifestou interesse na realização de "audiência de autocomposição entre as partes" (fl. 2.100e), o que foi objeto de aquiescência da contribuinte (fls. 2.120/2.121e).

Em 08/02/2019, determinou-se a suspensão do processo, pelo prazo de 60 dias, a fim de que as partes promovessem a autocomposição (fls. 2.138/2.139e).

Em 15/05/2019, a FAZENDA NACIONAL requereu a suspensão do processo por mais 90 dias, a fim de prosseguir nos trabalhos de autocomposição (fls. 2.144/2.146e). Em 17/05/2019, a contribuinte requereu, igualmente, a suspensão do processo (fl. 2.147e).

Em 20/05/2019, deferiu-se o pedido das partes (fl. 2.150e).

Em 19/11/2019, a FAZENDA NACIONAL informou o que segue:

"Ministra, em face da conclusão dos autos a Vossa Excelência, na data de ontem (18/11), informamos que os últimos detalhes da negociação entre a Fazenda Nacional e a PITU estão em processamento. Uma minuta das cláusulas e das planilhas de quitação dos créditos circula, para ajustes.

Superior Tribunal de Justiça

Ainda neste ano de 2019 esperamos marcar um instante solene de assinatura deste Negócio Jurídico Processual, em que o pioneirismo de Vossa Excelência (na utilização do art. 139, V, CPC) ficará marcado. De modo que, rogando muitas vênias e agradecendo a confiança, pedimos mais 30 (trinta) dias para a finalização dos termos do NJP" (fl. 2.158e).

Em 21/11/2019, peticionou a contribuinte "confirma[ndo] o andamento da composição amigável com a Fazenda Nacional, bem como concorda[ndo] com o pedido formulado na petição nº 00776697 para concessão de mais 30 (trinta) dias para finalização do acordo" (fl. 2.162e).

Em 28/11/2019, conforme requerido, determinou-se a suspensão do processo, por mais 30 dias (fl. 2.165e).

Em 19/10/2020, a FAZENDA NACIONAL informou e requereu o seguinte:

"Ministra, com extrema cordialidade e aguçado senso de justiça, **Vossa Excelência permitiu, pelo despacho de fl. 2.138 (e-STJ), publicado em 12 de fevereiro de 2019, que a Fazenda Nacional e a PITU tentassem uma autocomposição.**

Como é típico desses processos de negociação, existe um tempo para aproximar os atores envolvidos, um tempo para maturar as primeiras ideias (possíveis cláusulas e formato jurídico do acordo) e um tempo para definir, enfim, aquilo que seria ou não viável.

As estruturas públicas da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e as estruturas privadas da PITU são grandes e, de pronto, sabia-se, muitas vontades deveriam confluir para a realização do ajuste. Ambas as partes tiveram de considerar vários fatores, inclusive as novas leis e as mudanças de cenário macroeconômico (sobretudo com a crise da COVID-19).

Na nossa condição de agentes públicos, tivemos de respeitar uma série de parâmetros.

Os princípios da Administração Pública, deitados no art. 37 da Carta Magna, a Lei n. 13.988/20 (que regulamentou a Transação Tributária), as Portarias PGFN n. 360/18 e n. 742/18, acerca de Negócios Jurídicos Processuais, e outras Portarias PGFN (como a 14.402/20, que detalha critérios para a Transação).

A Portaria PGFN n. 742/18, por exemplo, em seu art. 3º, IX, indica prazo de vigência não superior a 120 (cento e vinte) meses, para um plano de amortização de prestações, salvo autorização expressa da Coordenação-Geral de Estratégias de Recuperação de Créditos (CGR). Essa CGR, neste caso concreto, buscando viabilizar o negócio, autorizou 240 (duzentos e quarenta) meses. O dobro do normal.

Entretanto, Ministra, a isonomia entre contribuintes – a impessoalidade, como diz a Constituição – nos guia. Mais que o dobro daquilo que poderia ser ofertado a qualquer contribuinte não se mostrou factível, administrativamente.

Por outro lado, os arts. 2º (impulso oficial), 3º, § 2º (solução consensual dos conflitos), 5º (boa-fé entre todos os partícipes), 6º (cooperação processual), 8º (proporcionalidade, razoabilidade, eficiência e bem comum) e 139 (poderes do juízo), todos do CPC, têm aplicação aqui, para que Vossa Excelência decida atendendo às finalidades da lei.

A PITU, em sua manifestação, concorda que um intervalo, a partir de hoje, de mais 25 (vinte e cinco) a 30 (trinta) anos seria tempo suficiente para a quitação do parcelamento REFIS I (Lei n. 9.964/00), em que se encontra. De qualquer forma, passou de pagamentos mensais na ordem de R\$ 234 mil (em 2015) para R\$ 480 mil (2020).

Mesmo não tendo havido Negócio Jurídico Processual entre as partes, Vossa Excelência, como juíza (terceira imparcial, desinteressada e sem os mesmos limites executivos da PGFN), poderia estabelecer a perda superveniente do objeto do litígio, fixando que os pagamentos da PITU permaneçam nessa faixa que permita a quitação do débito, como exige a jurisprudência do STJ. Note, Excelência, a preocupação central de ambas as Turmas da Primeira Seção é a de que o parcelamento possa, num horizonte razoável, ser quitado (AgInt no AgInt no REsp 1679462/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/06/2020, DJe 26/06/2020 ou AgInt nos EDcl no REsp 1600744/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28/03/2017, DJe 18/04/2017).

Esses precedentes dizem: 'o pagamento de parcela ínfima, insuficiente para a quitação do parcelamento tributário, configura situação equiparável à inadimplência para efeito de legitimar a exclusão do contribuinte do programa'.

Se Vossa Excelência determinar, como a PITU já concordou, que os pagamentos sejam concluídos em 25 (vinte e cinco) anos, por exemplo, a jurisprudência nos pareceria atendida e, assim, perderia objeto o processo.

Nesses termos, pedimos deferimento, agradecendo, imensamente, a confiança de Vossa Excelência, tanto na PGFN como no grupo empresarial PITU" (fls. 2.175/2.178e).

Na mesma data, a contribuinte informou e requereu o seguinte:

"1. Desde novembro de 2018, as partes, acolhendo sugestão da própria Fazenda Nacional, mantiveram diversas reuniões presenciais e virtuais com o objetivo de formalizar acordo (NJP - Negócio Jurídico Processual) que possibilitasse o fim da presente demanda.

2. Lamentavelmente, e em que pesem as concessões feitas unicamente pela ora Requerente, as tratativas restaram infrutíferas já que a FAZENDA NACIONAL não concordou com o prazo para quitação total da dívida.

3. Como demonstrado nos autos, a empresa firmou com a União Federal contrato de adesão ao Programa de Recuperação Fiscal (REFIS), cujas prestações vem pagando há mais de 20 anos, em valor mensal calculado sobre o faturamento acrescido da TJLP. Registre-se que a empresa NUNCA atrasou uma parcela sequer e jamais abriu qualquer outro CNPJ, como costumeiramente é feito por outros devedores da FAZENDA NACIONAL, que assim tentam burlar o pagamento. Tal fato é incontroverso.

3. Para viabilizar o acordo, a ENGARRAFAMENTO PITU propôs i) aumentar o percentual a ser aplicado sobre o faturamento de 1,2% para 1,3% e, ainda, ii) assegurar um valor mínimo mensal equivalente aos juros e correção monetária da dívida, o que permitiria quitar o REFIS em 25 (vinte e cinco) anos.

4. Com o aumento do percentual sobre o faturamento como proposto pela Requerente, os valores das prestações mensais, que no início da presente demanda eram de aproximadamente R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), correspondentes a R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais) por ano e no ano de 2020 encontram-se em torno de R\$ 480.000,00 (quatrocentos e oitenta mil reais) mensais, ou seja, R\$ 5.800.000,00 (cinco milhões e oitocentos mil) aproximadamente, com o aumento do percentual os valores podem superar R\$ 750.000,00 (setecentos e cinquenta mil reais) mensais, ou R\$ 9.000.000,00 (nove milhões) por ano, permitindo reduzir o prazo de quitação para menos de 25 (vinte e cinco) anos.

5. A FAZENDA NACIONAL, por óbvio, aceitou o aumento do percentual e do valor mínimo a ser pago mensalmente, mas não abriu mão do prazo máximo de 20 (vinte) anos para quitação do REFIS. Vale dizer: as concessões e alternativas para viabilizar o acordo foram feitas somente pela empresa já que a FAZENDA NACIONAL não aceitou o pagamento em 25 anos, sugerido já com enorme sacrifício pela empresa, exigindo quitação em 20 anos, prazo com que a Requerente, já tendo atingido seu limite, não poderia se comprometer.

6. E mais, importante frisar que os pagamentos feitos ao longo de duas décadas foram acrescidos de TJLP que chegou a 12% a.a. e correção monetária que ultrapassou 10% anuais.

7. Com isso, o esforço feito pela empresa PITU ao longo do período que vem pagando a dívida deveria ser reconhecido pela Fazenda Nacional, já que a situação atual do país com cenário econômico mais equilibrado – apesar da Pandemia, com índice da TJLP em nível mais palatável para o empresário (menos de 5% a.a.) e inflação bem controlada, evidencia horizonte mais favorável para a quitação do REFIS do que as duas décadas anteriores em que a situação do Brasil era de incerteza econômica com juros e inflação elevadíssimos.

8. Em sua petição, apesar da justificativa para não formalização do NJP, a Fazenda Nacional sugere que a quitação do parcelamento em 25 (vinte e cinco) atenderia seus interesses e própria jurisprudência do STJ, o que levaria à perda de objeto do seu recurso.

9. Como dito acima, a Engarrafamento Pitú entende que a quitação da dívida é viável no prazo entre 25 (vinte e cinco) e 30 (trinta) anos, se responsabilizando pelo pagamento integral da dívida nas mesmas regras aderidas e homologadas no REFIS I, regidas pela Lei n.º 9.964/00.

10. Diante desse quadro e considerando que, conforme já reconhecido por V. Exa., **não há que se falar, na hipótese dos autos, em pagamento ínfimo e muito menos em impossibilidade de pagamento total da dívida, já que, aplicando as regras do REFIS, a quitação ocorrerá no prazo máximo de 30 anos – o que cai por terra a tese defendida pela Fazenda Nacional de que a dívida não será quitada em prazo determinado, outra alternativa não resta à empresa senão comunicar a V. Exa. o fim das negociações e requerer o desprovemento do agravo interno em recurso especial da FAZENDA NACIONAL, permanecendo, entretanto, aberta a novos entendimentos, desde que apresentada solução que atenda às suas possibilidades financeiras da empresa" (fls. 2.171/2.173e).**

Diante disso, vieram os autos a mim conclusos.

De início, dou por prejudicada a alegação da empresa agravada, a fl. 2.103e, no sentido de que a Administração tributária estaria a descumprir a decisão ora agravada, uma vez que a questão foi objeto do **decisum** de fl. 2.131e, contra o qual não foi interposto recurso.

A propósito dos óbices ao conhecimento do Recurso Especial da FAZENDA NACIONAL, apontados na decisão agravada, melhor examinando a questão, tenho que assiste razão ao ente público.

Superior Tribunal de Justiça

Está em questão saber (i) se o regular pagamento de parcelas insuficientes à amortização dos débitos parcelados, ainda que observado o valor mínimo da parcela prevista na Lei 9.964/2000, pode ensejar a exclusão do contribuinte do REFIS; e (ii) se é possível aplicar o art. 54 da Lei 9.784/99 à hipótese em que a Administração tributária tenha deixado, por mais de cinco anos, de exercer o direito potestativo de excluir o contribuinte do parcelamento, ante a ausência de pagamento à vista dos débitos de pessoa jurídica incorporada, nos termos do art. 4º da Resolução CG/REFIS 12/2001.

Como se vê, cuida-se de questões jurídicas, que devem ser solucionadas a partir do quadro fático descrito no acórdão recorrido, razão pela qual se deve afastar a incidência do óbice da Súmula 7/STJ.

A Lei 9.964/2000, ao instituir o parcelamento especial denominado REFIS, estabeleceu, no art. 1º, § 4º, que o débito consolidado seria "pago em parcelas mensais e sucessivas, vencíveis no último dia útil de cada mês, sendo o valor de cada parcela determinado em função de percentual da receita bruta do mês imediatamente anterior, apurada na forma do art. 31 e parágrafo único da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995, não inferior a: a) 0,3% (três décimos por cento), no caso de pessoa jurídica optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples e de entidade imune ou isenta por finalidade ou objeto; b) 0,6% (seis décimos por cento), no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro presumido; c) **1,2% (um inteiro e dois décimos por cento), no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro real**, relativamente às receitas decorrentes das atividades comerciais, industriais, médico-hospitalares, de transporte, de ensino e de construção civil; d) 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), nos demais casos".

Como se nota, ao vincular o valor mínimo da parcela a uma fração da receita bruta do contribuinte, a Lei possibilitou, por vias transversas, que determinados contribuintes efetuassem o pagamento de prestações insuficientes à amortização do débito consolidado. Essa mesma situação também ocorreu no chamado PAES, parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003.

Trata-se, naturalmente, de uma situação indesejada pelo legislador, que, presumivelmente, pretendeu instituir uma espécie de parcelamento, e não uma moratória **ad aeternum**.

Atenta ao propósito da legislação, "a jurisprudência atual do STJ se fixou no sentido de que é possível excluir do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II, da Lei 9.964/00 (inadimplência), se ficar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas" (STJ, AgInt nos EREsp 1.562.199/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/07/2021).

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO

NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS). LEI 9.964/2000. PRESTAÇÕES EM VALOR INSUFICIENTE À AMORTIZAÇÃO DO DÉBITO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA ENTRE OS ACÓRDÃOS EMBARGADO E PARADIGMA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA CONTRIBUINTE REJEITADOS.

1. A teor do disposto no art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não se verifica no caso dos autos, porquanto o acórdão embargado dirimiu todas as questões postas de maneira clara, suficiente e fundamentada.

2. Na hipótese, ausentes quaisquer das hipóteses que legitimam o acolhimento dos embargos de declaração, uma vez que o acórdão embargado manteve o não conhecimento dos embargos de divergência, considerando que as teses jurídicas manifestadas no acórdão embargado e no paradigma não são divergentes, sendo certo que a solução adotada por eles é diversa em virtude da dessemelhança entre os suportes fáticos de cada um, contexto no qual não se pode admitir o recurso em análise.

3. Isso porque a Segunda Turma deu provimento ao recurso especial de iniciativa da Fazenda Nacional, seguindo o entendimento consolidado em ambas as Turmas da Primeira Seção do STJ de que, nos termos do art. 5º, II, da Lei 9.964/2000, demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito em virtude da irrisoriedade das parcelas, é autorizada a exclusão do sujeito passivo do Programa de Recuperação Fiscal-REFIS.

4. Por sua vez, o acórdão da Segunda Turma indicado como paradigma, proferido nos autos do REsp 1.287.357/DF, apreciou questão diversa, referente à ausência de comprovação pelo Fisco de inadimplência pela empresa, visto que houve comprovação nos autos de quitação das parcelas mensais. Nesse contexto, concluiu-se que é inviável analisar a tese defendida no recurso especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido diante do óbice da Súmula 7/STJ.

5. Diante da notória ausência de similitude fática e jurídica entre as teses em confronto, somada ao fato de que o acórdão paradigma sequer apreciou o mérito da pretensão recursal em razão do óbice da Súmula 7 do STJ, torna-se inviável acolher esse entendimento para reversão do acórdão embargado na forma propugnada.

6. Logo, a prestação jurisdicional se exauriu satisfatoriamente, não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022

do CPC/2015, mas apenas a discordância das partes quanto ao conteúdo da decisão embargada, o que não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, os quais não podem ser ampliados.

7. Embargos de declaração da contribuinte rejeitados" (STJ, EDcl nos EREsp 1.629.531/SC, Rel. Ministro MANOEL ERHARDT (Desembargador Federal convocado do TRF/5ª Região), PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/09/2021).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. **PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL. QUITAÇÃO DE DÉBITO. PARCELAMENTO. INEFICÁCIA. EXCLUSÃO OU REAJUSTAMENTO.** APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - **Pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é cabível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal, com fulcro no art. 5º, II, da Lei n. 9.964/2000 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação de débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas.**

III - O provimento jurisdicional do tribunal de origem, que reconheceu o direito da União 'ao reajustamento do valor das parcelas, após notificação da Autora na esfera administrativa', afina-se com a compreensão deste STJ acerca do escopo do parcelamento tributário em tela.

IV - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

V - Agravo Interno improvido" (STJ, AgInt no REsp 1.843.623/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/03/2021).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. **REFIS. INEFICÁCIA**

COMO QUITAÇÃO DO DÉBITO. EXCLUSÃO DO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. INADEQUADA AO CASO CONCRETO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - O acórdão recorrido adotou entendimento contrário à orientação desta Corte segundo a qual é possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II, da Lei n. 9.964/00 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas.

III - Não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, ex vi art. 102, III, da Constituição da República.

IV - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

V - Agravo Interno improvido" (STJ, AgInt nos EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1.562.199/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/11/2020).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS/2000). PRESTAÇÕES EM VALOR INSUFICIENTE. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO PROGRAMA DE PARCELAMENTO SE RESTAR DEMONSTRADA A SUA INEFICÁCIA COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II, da Lei 9.964/00 (inadimplência), se ficar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas.

2. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento.

3. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no AREsp 1.494.130/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/10/2019).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. RECOLHIMENTO DE PARCELAS ÍNFIMAS. EXCLUSÃO DO REFIS POR INEFICÁCIA DOS PAGAMENTOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o recolhimento de valores ínfimos pode autorizar a exclusão do acordo de parcelamento fiscal. Precedentes: AgInt no REsp. 1.586.326/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 1.7.2016; AgInt no REsp. 1.566.727/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20.9.2016; REsp. 1.447.131/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26.5.2014.

2. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.447.716/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 24/04/2018).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS. PAGAMENTO IRRISÓRIO EM RELAÇÃO AO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. IMPOSSIBILIDADE DE QUITAÇÃO. EXCLUSÃO DO CONTRIBUINTE. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II, da Lei 9.964/00 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas (AgInt no AREsp. 942.390/RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 10.5.2017).

2. Ademais, verifica-se que, **in casu**, já se passaram mais de 14 anos desde o seu ingresso no REFIS e os pagamentos efetuados não amortizaram sequer 0,5% da quantia devida. Ou seja, claro está que o parcelamento não tem o condão de quitar o débito, se mostrando, sem sombra de dúvida, equiparável à inadimplência, para fins de exclusão do dito programa.

3. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento" (STJ, AgInt no

REsp 1.536.835/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/12/2017).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. **REFIS. PAGAMENTO DE VALORES IRRISÓRIOS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.**

1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 1.022 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. **De acordo com a jurisprudência do STJ, é lícita a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II, da Lei n. 9.964/2000 (inadimplência), se ficar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas (parcelas ínfimas para amortização suficiente do saldo devedor).**

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido" (STJ, REsp 1.693.632/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2017).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. **PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO. QUITAÇÃO DE DÉBITO. PARCELAMENTO. INEFICÁCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ.**

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - **É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal, com fulcro no art. 5º, II, da Lei n. 9.964/00 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação de débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas.**

III - **O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.**

IV - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para

desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido" (STJ, AgInt no REsp 1.586.326/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 01/07/2016).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO DO REFIS POR INEFICÁCIA DOS PAGAMENTOS COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. VALOR IRRISÓRIO DA PARCELA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. **É possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS se ficar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento.** Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento" (STJ, AgInt no REsp 1.566.727/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/09/2016).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REFIS. RECOLHIMENTO DE PARCELA IRRISÓRIA. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INEFICÁCIA DA QUITAÇÃO DO DÉBITO. ART. 5º, II, DA LEI 9.964/2000. PRECEDENTES.

1. Discute-se a possibilidade de exclusão do programa de parcelamento de débitos tributários - REFIS em decorrência de pagamento de parcela em valor irrisório.

2. **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II, da Lei 9.964/2000 (inadimplência), se ficar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência tem que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento.**

3. **Hipótese em que se demonstrou a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Logo, *in casu*, é possível a exclusão do REFIS.**

Agravo interno improvido" (STJ, AgInt no REsp 1.581.726/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. ART. 5º, II, DA LEI Nº 9.964/00. EXCLUSÃO DO REFIS POR INEFICÁCIA DOS PAGAMENTOS COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. VALOR IRRISÓRIO DA PARCELA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo. (Súmula 211/STJ).

2. **É possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II da Lei n. 9.964/2000 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento.**

3. Não há como se considerar o termo inicial para o fluxo do lustro do prazo prescricional a data do pagamento da primeira parcela, na medida que, para verificar se ficou configurado a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas, faz-se necessário a observância dos pagamentos ao longo do tempo, ou seja, da capacidade de quitação das parcelas. Somente com o transcurso do lapso temporal é que se faz possível verificar a ineficácia do parcelamento e reconhecer que os pagamentos mensais realizados não são capazes de amortizar a dívida.

4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 826.591/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/02/2016).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REFIS. EXCLUSÃO. PARCELA PAGA MENSALMENTE INSUFICIENTE PARA ABATIMENTO DO VALOR PRINCIPAL DA DÍVIDA. ARTIGO 5º DA LEI Nº 9.964/2000.

1. **Esta Corte Superior firmou o entendimento de que é possível a exclusão do contribuinte do REFIS quando a parcela paga mensalmente não é suficiente para o abatimento do valor principal da dívida.** Nesse sentido, precedentes da Primeira Turma e da Segunda Turma do STJ (EDcl no AREsp 277.519/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013,

DJe 15/04/2013; AgRg no REsp 1510971/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 30/06/2015).
2. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.530.486/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/11/2015).

"TRIBUTÁRIO. REFIS. RECOLHIMENTO DE PARCELA IRRISÓRIA. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO PROGRAMA DE PARCELAMENTO SE FICAR DEMONSTRADA A SUA INEFICÁCIA COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. ART. 5º, II, DA LEI 9.964/2000. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ATUAL ENTENDIMENTO DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 83/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que 'é possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - Refis, com fulcro no art. 5º, II, da Lei 9.964/00 (inadimplência), se ficar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento' (REsp 1.447.131/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26.5.2014).

2. **Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.**

3. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.510.971/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA DIVERGÊNCIA NA FORMA DO ART. 255 DO RISTJ. INOVAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NºS 282 E 284 DO STF. REFIS. ART. 5º, II, DA LEI Nº 9.964/00. RECOLHIMENTO DE PARCELA DE VALOR IRRISÓRIO. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO. PRECEDENTES.

1. A recorrente, ora agravante, não se desincumbiu do ônus de realizar o cotejo analítico entre o aresto recorrido e o acórdão paradigma, para fins de conhecimento do recurso especial com base na alínea 'c' do permissivo constitucional, com a indicação das circunstâncias que

assemelhem os casos confrontados, na forma do § 2º do art. 255, do RISTJ.

2. No que tange às alegações relativas à teoria da supressão e à ocorrência de prescrição intercorrente na hipótese, registro que tais questões tratam de inovação em sede de recurso especial, o que não é possível em face da ocorrência da preclusão consumativa. Por outro lado, não havendo prequestionamento de tais questões pelo Tribunal de origem, e nem a indicação do dispositivo legal que as sustentaria, não há como conhecer dessas teses em sede de recurso especial, haja vista o óbice das Súmulas nºs 282 e 284 do STF.

3. É possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II da Lei n. 9.964/2000 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento.

4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.481.705/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REFIS. PARCELAMENTO. PESSOA JURÍDICA OPTANTE PELO SIMPLES. RECOLHIMENTO COM BASE EM 0,3% DA RECEITA BRUTA. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO PROGRAMA DE PARCELAMENTO SE RESTAR DEMONSTRADA A SUA INEFICÁCIA COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. ART. 2º, §4º, II E ART. 5º, II, DA LEI N. 9.964/2000.

1. É possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II da Lei n. 9.964/2000 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento. Precedente específico para o REFIS: REsp 1.238.519/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.08.2013. Precedentes em casos análogos firmados no âmbito do Programa de Parcelamento Especial - PAES: REsp 1.187.845/ES, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell, DJe 28.10.10; EDcl no AREsp 277.519/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 21/03/2013; REsp 1.321.865/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 26/06/2012; REsp 1.237.666/PR, Segunda

Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/03/2011; REsp. nº 1.307.628/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 18.09.2012.

2. A tese da possibilidade de exclusão por parcela irrisória firmada nos precedentes relativos ao Programa de Parcelamento Especial - PAES, instituído pela Lei n. 10.684/2003, 'tese da parcela ínfima', é perfeitamente aplicável ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, posto que compatíveis os fundamentos decisórios.

3. Caso em que o valor do débito originalmente parcelado era de aproximadamente R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) e após dez anos de parcelamento aumentou para valor superior a R\$ 390.000,00 (trezentos e noventa mil reais), já que o valor irrisório da parcela, que variava entre R\$ 30,00 (trinta e cinco reais) e R\$ 57, 00 (cinquenta e sete reais), sequer era suficiente para quitar os encargos mensais do débito (TJLP) que chegavam a aproximadamente R\$ 1.000,00 (mil reais), de modo que o valor devido, acaso seja mantido o parcelamento, tenderá a aumentar com o tempo, não havendo previsão para a sua quitação, contrariando a teleologia dos programas de parcelamento.

4. Recurso especial não provido" (STJ, REsp 1.447.131/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/05/2014).

"TRIBUTÁRIO - PARCELAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS - PAGAMENTOS MENSIS INCAPAZES DE CONDUZIR À QUITAÇÃO DA DÍVIDA - HIPÓTESE EQUIVALENTE À INADIMPLÊNCIA.

1. É possível a exclusão da contribuinte de programa de parcelamento de débitos tributários, na hipótese em que se constatar que os pagamentos mensais não são capazes de amortizar a dívida, haja vista que tal situação equivale à inadimplência.

2. Recurso especial não provido" (STJ, REsp 1.238.519/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/08/2013).

Registre-se que, diante da profusão de precedentes, tem-se por isolado e superado o entendimento firmado pela Segunda Turma, no REsp 1.242.772/SC, de relatoria da Ministra ELIANA CALMON, citado na sentença, no sentido de que "no caso do REFIS 2000, a exclusão do contribuinte somente pode ocorrer por umas das hipóteses previstas no art. 5º da Lei 9.964/2000, dentre as quais não foi contemplada a possibilidade de desligamento do contribuinte do programa por ser irrisório o valor da prestação em comparação com o débito geral consolidado" (REsp 1.242.772/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 18/02/2014).

Por alguma causa indefinida, talvez por taxomania, aquela compulsão humana por classificar e nomear coisas e ideias, atribuiu-se à hipótese o epíteto de "tese da parcela ínfima". A denominação, porém, pode induzir a equívocos. Na realidade, o que importa, para a

exclusão do contribuinte do parcelamento, é que as prestações, como um todo, se mostrem ineficazes para a quitação do parcelamento. É isso o que se depreende dos inúmeros precedentes colacionados acima.

Na espécie, **conforme consta do voto condutor do acórdão recorrido, "embora o parcelamento vem (sic) sendo rigorosamente pago - e nem a própria Fazenda se atreve a dizer o contrário - devido aos termos em que o parcelamento foi contratado, e que foram estabelecidos pela própria Fazenda Nacional, através do fisco Federal, esse pagamento está sendo insuficiente para amortizar a dívida. Isso também é incontroverso. De modo que o contribuinte vem pagando regularmente as prestações, mas ainda assim o débito não vem sendo amortizado; ao contrário, vem sendo elevado" (fl. 1.439e). Trata-se, portanto, de caso em que está configurada a ineficácia do parcelamento, para quitação do débito, nos moldes do que exige a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, para admitir a exclusão do parcelamento.**

Esse fato, aliás, não passou despercebido no acórdão recorrido. O voto condutor insurge-se, expressamente, contra a jurisprudência desta Corte, **in verbis**:

"Agora, o que eu não admito é, e peço todas as vênias ao STJ e a quem entende diferentemente, como se pode entender que uma empresa que vem pagando regularmente o parcelamento, nos termos em que ele foi contratado, possa ser equiparada ao inadimplente. A Fazenda diz: mas assim o parcelamento não atinge a sua finalidade! E por que celebrou o parcelamento? Por que você homologou o parcelamento? Não deveria ter homologado; não deveria ter celebrado. Agora, uma vez celebrado, ele tem que ser respeitado, e por ambas as partes, tanto pelo fisco quanto pelo contribuinte. Se o contribuinte estivesse pagando a menor, o fisco o excluiria; e estaria certo. Se o contribuinte assumisse uma prestação que não poderia honrar e a prestação fosse excessivamente elevada, a Fazenda o excluiria, em caso de inadimplência. Sinceramente, equiparar uma pessoa que vem pagando regularmente as suas prestações a um inadimplente, penso **data venia**, que é absolutamente arbitrário e ilegal. Os termos do parcelamento foram estabelecidos unilateralmente pelo próprio fisco.

O fisco estabeleceu os termos do parcelamento na sua legislação, nas suas resoluções, nas suas portarias internas, o contribuinte foi lá e aderiu. Na interpretação de acordo de vontades celebrado dessa forma, onde uma das partes estabelece todas as cláusulas e a outra simplesmente adere, deve prevalecer aquela em desfavor da parte aderente. O que o fisco fez foi um mau negócio; fez um parcelamento mal feito, mal regulamentado, de modo a ensejar o pagamento de uma prestação inferior àquela suficiente para amortizar a

dívida. **E diga-se de passagem, no caso concreto, a chamada prestação ínfima remonta a cerca de duzentos, duzentos e cinquenta mil reais por mês. Não é sequer objetivamente prestação ínfima.** Penso que cabe ao fisco fiscalizar a empresa e, nos termos do Art. 5º da Lei nº 9.964, que é a lei do parcelamento ao qual a empresa aderiu, fazer a exclusão por outro motivo. Diz aqui: (Lê) 'Inobservância de qualquer das exigências estabelecidas nos incisos I a V do caput do art. 3º. Constatação, caracterizada por lançamento de ofício, de débito correspondente a tributo ou contribuição abrangidos pelo Refis e não incluídos na confissão de dívida'.

Agora, **data venia**, o que Fazenda fez foi optar pelo caminho mais rápido: fazer um simples comparativo do valor do débito na época da contratação com valor do débito atual e da prestação que é paga para, concluindo que não está havendo amortização, excluir o contribuinte do parcelamento, como se fosse inadimplente. É isso que não entendo. A hipótese de exclusão que a Fazenda utilizou está lá: (Lê) 'Inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000'. Pergunto: onde está o inadimplemento de um contribuinte que vem pagando as prestações que foram contratadas? Sei que a jurisprudência do STJ é completamente contra, mas não tendo a matéria sido objeto de julgamento em sede de recurso repetitivo, peço vênias para adotar meu entendimento pessoal" (fl. 1.439e).

Isso, por si só, seria suficiente para dar provimento ao Recurso Especial da FAZENDA NACIONAL.

Sucedo, porém, que o caso em apreço tem particularidades que desaconselham uma decisão salomônica. Consoante consta da sentença e do acórdão recorrido, embora o montante pago tenha sido insuficiente para amortizar o débito, que alcançava R\$ 184.734.736,11, em novembro de 2014, "no período de 2000 a 2014 a empresa pagou cerca de R\$ 135.206.047,08", valor que é considerável – superior ao débito originário de R\$ 116.739.216,50, em 31/12/2000 – e denota a boa-fé objetiva da contribuinte. A propósito, a própria FAZENDA NACIONAL reclama uma solução heterodoxa para o caso. Na petição de fls. 2.175/2.178e, o ente público afirma que o contribuinte "passou de pagamentos mensais na ordem de R\$ 234 mil (em 2015) para R\$ 480 mil (2020)", e cogita da possibilidade de "estabelecer a perda superveniente do objeto do litígio, fixando que os pagamentos da PITU permaneçam nessa faixa que permita a quitação do débito, como exige a jurisprudência do STJ" (fl. 2.176e). Aduz a FAZENDA NACIONAL que, "se Vossa Excelência determinar, **como a PITU já concordou que os pagamentos sejam concluídos em 25 (vinte e cinco) anos, por exemplo, a jurisprudência nos pareceria atendida e, assim, perderia o objeto o processo**" (fl. 2.177e)

Superior Tribunal de Justiça

A contribuinte, na petição de fls. 2.171/2.173e, sustenta que, "em sua petição, apesar da justificativa para não formalização do NJP, **a Fazenda Nacional sugere que a quitação do parcelamento em 25 (vinte e cinco) [anos] atenderia seus interesses e a própria jurisprudência do STJ, o que levaria à perda de objeto do seu recurso**" (fl. 2.173e).

Embora não se trate propriamente de perda de objeto do feito, já que o ato administrativo remanesce no mundo jurídico, tenho que a postulação da FAZENDA NACIONAL dá ao caso uma solução justa, proporcional e razoável, consoante determina o art. 8º do CPC/2015 ("Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência").

Com efeito, a jurisprudência do STJ parte do pressuposto de que "a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento" (STJ, AgInt no REsp 1.566.727/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/09/2016; AgInt no AREsp 1.494.130/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/10/2019), e se ambas as partes concordam que o parcelamento em 25 (vinte e cinco) anos atenderia aos seus interesses e permitiria a sua quitação integral, conclui-se que a solução alvitrada atende às finalidades da Lei 9.964/2000 e à jurisprudência desta Corte.

Assim, consideradas as peculiaridades e a excepcionalidade do caso, dou parcial provimento ao Agravo interno da FAZENDA NACIONAL, tão somente para condicionar a permanência da parte agravada no parcelamento à manutenção das prestações em patamar que permita a quitação dos débitos no prazo máximo de vinte e cinco anos, a contar do presente julgamento.

Considerada a sucumbência recíproca, ficam redistribuídos, meio a meio, os ônus da sucumbência.

É como voto.