

RECURSO ESPECIAL Nº 1.368.821 - SP (2013/0036797-7)

RELATOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADOS : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S)
MARISTELA MIGLIOLI SABBAG
EDUARDO MARQUES JACOB

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

A ementa do julgado guarda os seguintes termos (fl. 427, e-STJ):

"CONSIGNATÓRIA. REFIS. MP. Nº 38/02. ENCARGOS FINANCEIROS. DECRETO-LEI Nº 1.025/69. HONORÁRIOS.

1. O art. 1º da portaria conjunta acima transcrita extrapolou os limites da MP nº 38/02 ao prever que o parcelamento nela previsto não se aplica às pessoas jurídicas optantes pelo REFIS.

2. O argumento da União de que tal previsão simplesmente repete restrição já contida na Lei nº 9.964/00 não merece prosperar.

Com efeito, estabelece o art. 3º, §1º da mencionada lei que "a opção pelo REFIS exclui qualquer outra forma de parcelamento de débitos relativos aos tributos e às contribuições referidos no art. 1º".

3. No entanto, não há como dar ao citado dispositivo a interpretação que pretende o Fisco. Ao analisarmos o art. 1º da referida lei, expressamente citado pelo §1º do art. 3º, verifica-se claramente que a intenção do legislador foi impedir que o optante pelo REFIS aderisse a novo parcelamento da dívida consolidada nas mesmas condições estabelecidas para o REFIS, ou seja, na forma do que dispõe o art. 1º.

4. Reconhecendo, portanto, o direito da requerente em aproveitar os benefícios trazidos pelo art. 11 da MP nº 38/02, há que se reconhecer, por conseguinte, o seu direito de ver excluído, do montante deduzido da dívida, os encargos de que trata o Decreto-lei nº 1.025/69.

5. Isto porque, havendo a exclusão, do total da dívida, das verbas referentes às multas e aos juros de mora até janeiro de 1999, as verbas reflexas, como os encargos da administração da dívida,

Superior Tribunal de Justiça

não devem incidir sobre o montante deduzido. Ou seja, os benefícios trazidos pela MP nº 38/02 reduzem, à evidência, a base de cálculo sobre a qual os encargos incidiriam.

6. No que tange à exigência de desistência expressa e irrevogável de todas as ações judiciais que tenham por objeto os tributos a serem pagos ou parcelados, e renunciar a qualquer alegação de direito sobre as quais se fundam as referidas ações (art. 11, § 2º, MP nº 38/02), verifica-se, pelo documento de fl. 31 (recibo de entrega da declaração de recuperação fiscal - REFIS), terem sido "prestadas informações sobre desistência de contencioso administrativo ou judicial".

7. Ainda que assim não fosse, tal exigência, antes de ser prevista pela MP nº 38/02, constava, ainda que implicitamente, da Lei nº 9.964/00 como requisito para opção pelo REFIS, na medida em que a confissão irrevogável e irretratável dos débitos exigida pelo inciso I do art. 3º da citada lei importava, por parte do contribuinte, na desistência de todas as ações judiciais e administrativas em que se discutisse a exigibilidade dos tributos objeto do parcelamento.

8. Tendo, portanto, sido os débitos da autora consolidados e incluídos no REFIS, reputa-se ter havido o cumprimento do requisito antes mencionado.

9. Quanto à verba honorária, esta merece ser reduzida.

10. A sentença de primeiro grau condenou o sucumbente no pagamento de honorários arbitrados em 10% sobre o valor da causa, tendo a esta sido atribuído o valor de R\$ 2.647.967,59.

11. Desse modo, parece-me extremamente excessiva a fixação dos honorários de sucumbência em 10% sobre o valor da causa.

12. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento no sentido de ser possível a redução dos honorários de sucumbência caso tenham sido estes fixados de forma excessiva.

13. Tomando por base os critérios estabelecidos nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC, consoante dispõe o §4º deste mesmo artigo, fixo os honorários sucumbenciais, moderadamente, em 1% sobre o valor da causa, ressaltando-se não estar o magistrado adstrito aos percentuais estabelecidos no § 3º, mas sim aos critérios nele estabelecidos.

14. Apelação a que se dá parcial provimento."

Rejeitados os embargos de declaração opostos (fls. 441/448, e-STJ).

No presente recurso especial, o recorrente alega, preliminarmente, ofensa ao art. 535, inciso II, do CPC, porquanto, apesar da oposição dos embargos de declaração, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre pontos necessários ao

Superior Tribunal de Justiça

deslinde da controvérsia.

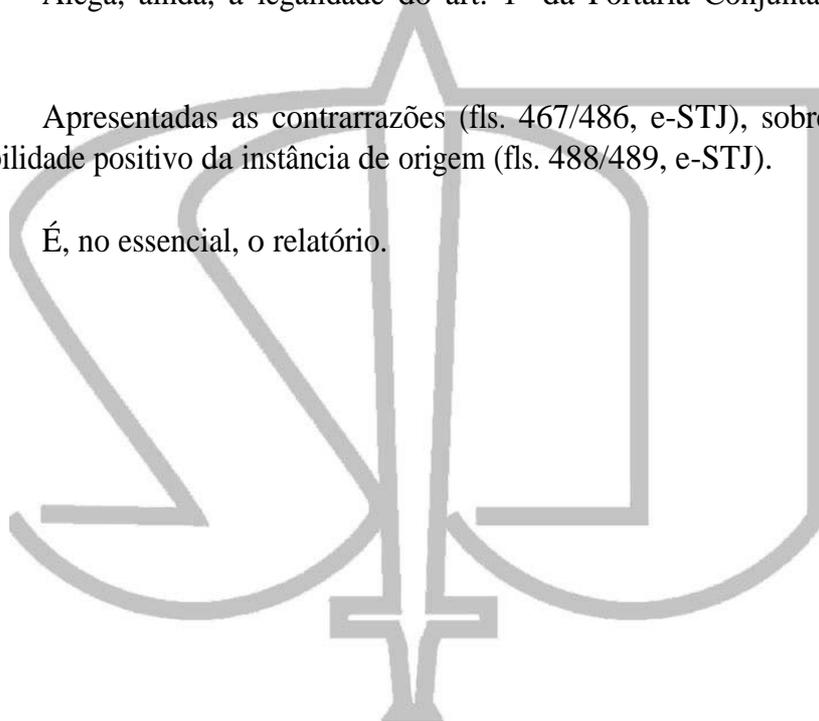
Aduz, no mérito, que o acórdão regional contrariou as disposições contidas nos arts. 111 do CTN, 32 da MP nº 38/2002, 3º, § 1º, da Lei n. 9.964/2000 e 1º da Portaria Conjunta SRF/PGFN 900/2002.

Sustenta, em síntese, a impossibilidade de transferência dos débitos incluídos no REFIS para a nova modalidade de parcelamento especial instituído pela MP nº 38/2002.

Alega, ainda, a legalidade do art. 1º da Portaria Conjunta SRF/PGFN 900/2002.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 467/486, e-STJ), sobreveio o juízo de admissibilidade positivo da instância de origem (fls. 488/489, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.368.821 - SP (2013/0036797-7)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. TRANSFERÊNCIA DOS DÉBITOS INSCRITOS NO REFIS PARA O PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA MP N. 38/2002. POSSIBILIDADE. ILEGALIDADE DO ART. 1º DA PORTARIA CONJUNTA SRF/PGFN N. 900/2002.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Discute-se nos autos a possibilidade de transferência dos débitos inscritos no REFIS para o parcelamento de que trata a Medida Provisória n. 38/2002.

3. A Lei n. 9.964/2000, que instituiu o REFIS, embora expressamente disponha que a opção pelo programa de parcelamento exclui qualquer outra forma de parcelamento de débitos relativos aos tributos federais com vencimento até 29.2.2000, não impede a transferência dos débitos para novo programa de parcelamento mais vantajoso.

4. A proibição do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.964/2000 impede que o beneficiário do REFIS obtenha novo parcelamento da dívida consolidada nas mesmas condições estabelecidas no REFIS. Entendimento em sentido contrário implicaria incidência retroativa da lei menos favorável ao contribuinte.

5. O parcelamento instituído pela MP n. 38/2002 concedeu aos seus optantes vantagens não concedidas àqueles optantes do REFIS, tais como, exclusão de multas e juros moratórios até 31 de janeiro de 1999. Desse modo, não se tratando de adesão a um novo parcelamento nas mesmas condições estabelecidas pelo REFIS, a vedação contida no art. 1º da Portaria Conjunta SRF/PGFN n. 900/2002 é ilegal, porquanto extrapola os limites de regulamentação, pois cria vedação não prevista na MP n. 38/2002 e na Lei n. 9.964/2000.

Recurso especial improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Inicialmente, observo inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se

Superior Tribunal de Justiça

depreende da análise do acórdão recorrido.

Nos termos de jurisprudência pacífica do STJ, "*O magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados*" (REsp 684.311/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 4.4.2006, DJ 18.4.2006, p. 191), como ocorreu na hipótese ora em apreço.

No mérito, maior sorte não assiste à recorrente.

Discute-se nos autos a possibilidade de transferência dos débitos inscritos no REFIS para o parcelamento de que trata a Medida Provisória n. 38/2002.

Para melhor compreensão da controvérsia, transcrevo os arts. que regulamentam a matéria:

Lei n. 9.964/2000, que instituiu o REFIS:

"Art. 1º. É instituído o Programa de Recuperação Fiscal Refis, destinado a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas, relativos a tributos e contribuições, administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social INSS, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, ajuizados ou a ajuizar, com exigibilidade suspensa ou não, inclusive os decorrentes de falta de recolhimento de valores retidos.

Art. 2º. O ingresso no Refis dar-se-a 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.

§ 3º. A consolidação abrangerá todos os débitos existentes em nome da pessoa jurídica, na condição de contribuinte ou responsável, constituídos ou não, inclusive os acréscimos legais relativos a multa, de mora ou de ofício, a juros moratórios e demais encargos, determinados nos termos da legislação vigente 6 época da ocorrência dos respectivos fatos geradores.

Art. 3º A opção pelo Refis sujeita a pessoa jurídica a:

I – confissão irrevogável e irretratável dos débitos referidos no art. 2º;

II – autorização de acesso irrestrito, pela Secretaria da Receita Federal, às informações relativas à sua movimentação financeira, ocorrida a partir da data de opção pelo Refis;

III – acompanhamento fiscal específico, com fornecimento periódico, em meio magnético, de dados, inclusive os indiciários de

Superior Tribunal de Justiça

receitas;

IV – aceitação plena e irrevogável de todas as condições estabelecidas;

V – cumprimento regular das obrigações para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS e para com o ITR;

VI – pagamento regular das parcelas do débito consolidado, bem assim dos tributos e das contribuições com vencimento posterior a 29 de fevereiro de 2000.

§ 1º *A opção pelo Refis exclui qualquer outra forma de parcelamento de débitos relativos aos tributos e às contribuições referidos no art. 1º.*

Medida Provisória n. 28/2002:

"Art. 11. Poderão ser pagos ou parcelados, ate o último dia do mês de julho de 2002, nas condições estabelecidas pelo art. 17 da Lei nº 9779, de 19 de janeiro de 1999, e no art. 11 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, decorrentes de fatos geradores ocorridos ate 30 de abril de 2002, relativamente a ações ajuizadas ate esta data.

§ 1º . Para os fins do disposto neste artigo, a dispensa de acréscimos legais alcança:

I as multas, moratórias ou punitivas;

II relativamente aos juros de mora, exclusivamente, o período até janeiro de 1999, sendo devido esse encargo a partir do mês:

a) de fevereiro do referido ano, no caso de fatos geradores ocorridos até janeiro de 1999;

b) seguinte ao da ocorrência do fato gerador, nos demais casos

§ 2º. Para efeito do disposto neste artigo, a pessoa jurídica deverá comprovar a desistência expressa e irrevogável de todas as ações judiciais que tenham por objeto os tributos a serem pagos ou parcelados na forma do caput, e renunciar a qualquer alegação de direito sobre as quais se fundam as referidas ações.

Portaria Conjunta SRF/PGFN n. 900/2002:

"Art. 1º. O parcelamento de que trata o art. 11 da Medida Provisória nº 38, de 14 de maio de 2002, não se aplica as pessoas jurídicas optantes pelo Programa de Recuperação Fiscal REFIS ou pelo parcelamento a ele alternativo, sendo cabível somente a opção pelo pagamento integral.

§ 1º. Os requerimentos relativos 6 opção pelo parcelamento, de

Superior Tribunal de Justiça

que tratam a Portaria Conjunta SRF/PGFN n° 900, de 19 de julho de 2002, e a Instrução Normativa INSS/DC n° 77, de 16 de julho de 2002, deverão ser indeferidos pelas respectivas autoridades administrativas competentes.

§ 2°. Na hipótese do parágrafo anterior, caso não seja efetuado o pagamento integral do débito até 31 de julho de 2002 e atendidas, tempestivamente, as demais condições exigidas para que a pessoa jurídica usufrua do referido benefício, os acréscimos legais incidentes sobre os valores não pagos serão restabelecidos em sua totalidade."

Passo à análise do caso concreto.

No caso dos autos, o Tribunal de origem, mantendo a sentença, expressamente consignou que o art. 1° da Portaria Conjunta SRF/PGFN n. 900/2002 extrapolou os limites da Lei n. 9.964/2000 e da Medida Provisória n. 38/2002, permitindo, conseqüentemente, que os débitos inscritos no REFIS possam ser parcelados nas condições previstas na referida medida provisória.

Não merecem reforma o acórdão recorrido, pois, embora a Lei n. 9.964/2000, que instituiu o REFIS, expressamente disponha que a opção pelo programa de parcelamento exclui qualquer outra forma de parcelamento de débitos relativos aos tributos federais com vencimento até 29.2.2000, isso não impede a transferência dos débitos para novo programa de parcelamento mais vantajoso.

O que o art. 3°, § 1°, da Lei n. 9.964/2000 proíbe é que o beneficiário do REFIS obtenha novo parcelamento da dívida consolidada nas mesmas condições estabelecidas no REFIS. Entendimento em sentido contrário implicaria incidência retroativa da lei menos favorável ao contribuinte. Tanto é que a jurisprudência pacífica do STJ permite a transferência dos débitos inscritos no REFIS para o PAES.

Nesse sentido:

***"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
DESCONTADA DO EMPREGADO. DÉBITO INSCRITO NO REFIS.
TRANSFERÊNCIA PARA O PAES. POSSIBILIDADE.***

1. É possível a inclusão no PAES dos débitos anteriormente inscritos no REFIS, inclusive em relação às contribuições previdenciárias descontadas do empregado e retidas pelo empregador. Precedentes.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1.217.026/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Superior Tribunal de Justiça

"TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA – DÉBITO INSCRITO NO REFIS – TRANSFERÊNCIA PARA O PAES: POSSIBILIDADE ATÉ O ADVENTO DA LEI 10.666/2003.

1. A jurisprudência desta Corte tem reconhecido a possibilidade de inclusão no Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei 10.684/2003, de débitos advindos do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, até o advento da Lei 10.666/2003, ante a vedação contida no art. 7º da referido diploma legal.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 832.773/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 19/05/2008)

Ressalta-se que o parcelamento instituído pela MP n. 38/2002 concedeu aos seus optantes vantagens não concedidas àqueles optantes do REFIS, tais como, exclusão de multas e juros moratórios até 31 de janeiro de 1999.

Desse modo, não se tratando de adesão a um novo parcelamento nas mesmas condições estabelecidas pelo REFIS, a vedação contida no art. 1º, da Portaria Conjunta SRF/PGFN n. 900/2002 é ilegal, porquanto extrapola os limites de regulamentação, pois cria vedação não prevista na MP n. 38/2002 e na Lei n. 9.964/2000.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator