



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.218.123 - DF (2009/0144937-4)

RELATOR : **MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO**
AGRAVANTE : **HILWA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA E OUTROS**
ADVOGADO : **CLÁUDIA SIMONE PRAÇA PAULA E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **FAZENDA NACIONAL**
ADVOGADO : **PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DE PESSOA JURÍDICA DO REFIS. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL. INTIMAÇÃO POR MEIO DO DIÁRIO OFICIAL E DA INTERNET. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 355/STJ. AGRADO IMPROVIDO.

1. *"É válida a notificação do ato de exclusão do programa de recuperação fiscal do Refis pelo Diário Oficial ou pela Internet."* (Súmula do STJ, Enunciado nº 355).

2. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki, Denise Arruda (Presidenta) e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 17 de dezembro de 2009 (data do julgamento).

Ministro Hamilton Carvalho, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.218.123 - DF (2009/0144937-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO (Relator):

Agravo regimental interposto por Hilwa Distribuidora de Alimentos Ltda e outros, contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, à incidência do enunciado nº 355 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Alegam os agravantes que:

"(...)

Por outro lado, há ainda que ser ressaltado que a exclusão da Consulente do modo como se processou ofendeu ao princípio da publicidade, veiculado no art. 37 da CF, na medida em que ela tomou conhecimento da exclusão, por acaso, no site da Secretaria da Receita Federal.

Tratando-se o processo de exclusão de processo administrativo, deveria a Consulente ter sido devidamente intimada da decisão, nos termos do art. 26 e 28 da Lei nº 9.789/99, que dispõe acerca dos processos administrativos.

(...)

Aduz o acórdão agravado, com fulcro no artigo 5º da Resolução CG/REFIS nº 9, alterado pela Resolução CG REFIS nº 20/2001, que a obrigatoriedade da exclusão do agravante deu-se com a no Diário Oficial da União, bem como, dada publicidade via internet.

Em face do exposto, é de se concluir pela inconstitucionalidade da resolução CG REFIS 20/2001, eis que se caracterizando a exclusão do REFIS verdadeiro processo administrativo, conforme examinado linhas atrás, e tendo referida Resolução introduzido na Resolução CG/REFIS 9/2001 alterações que resultaram na supressão do contraditório e da ampla defesa, temos que a própria Resolução CG/REFIS 20/2001 é inconstitucional, por violar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

esses princípios expressamente previstos na Constituição Federal.

(...)

Dentre os instrumentos regulamentadores existem os decretos, portarias, resoluções entre outros. Ora, se a resolução é um instrumento regulamentador da lei, como pode a Resolução CG REFIS 20/2001 ferir de forma direta aquilo que restou determinado por lei, qual seja, que a intimação acerca de procedimento administrativo deveria ser feita pessoalmente.

(...)" (fls. 858/876).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.218.123 - DF (2009/0144937-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO (Relator):

Senhora Presidente, a decisão agravada é de ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado:

"Agrava regimentalmente os autores de decisão que negou seguimento à apelação cível com respaldo na Súmula n. 355 do Superior Tribunal de Justiça que concluiu pela validade da notificação do ato de exclusão do REFIS pelo Diário Oficial ou pela internet.

Com, efeito, muito embora o entendimento firmado nesta 8ª Turma no sentido da ilegalidade da exclusão do contribuinte optante pelos programas de parcelamento de débitos tributários tão-somente via internet, não se pode desconsiderar que no STJ vigorava a tese de que 'a exclusão do programa não é pena ou sanção, senão exclusivamente a 'perda' do benefício/favor fiscal pelo não adimplemento de condição essencial como tal prevista (art. 5º, II), que pode (deve) ser declarada de ofício pela administração fiscal, na forma autorizada pelo art. 155 do CTN, sem oitiva prévia do contribuinte, que, mais do que o próprio fisco, tem a exata consciência e compreensão da sua inadimplência, não havendo qualquer mácula no procedimento (violação do contraditório, ampla defesa, publicidade e falta de motivação)' (REsp 778.003/DF, Min. José Delgado, transcrevendo voto proferido neste Tribunal pelo eminente Des. Federal Luciano Tolentino Amaral).

Ademais, conclui o STJ, se a parte aderiu voluntariamente ao programa, via internet, meio oficial e regulamentar de sua operacionalização, assim a ela anuindo, não é lícito questioná-la, depois, ao sabor do seu mero e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exclusivo interesse ou conveniência.

Esse entendimento, inclusive, resultou na edição da Súmula nº 355 que estabelece:

'É válida a notificação do ato de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal (Refis) pelo Diário Oficial ou pela internet.' (Referências: Lei nº 9964/2000, Resolução nº 20/2001 do Comitê Gestor, RESP 778.003/DF, RESP 976.509/SC, RESP 638.425/DF e RESP 761.128/RS).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto." (fl. 733).

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.046.376/DF, Relator Ministro Luiz Fux, na sessão do dia 11/2/2009, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), reafirmou o entendimento já adotado por esta Corte Superior, segundo o qual, nos termos da Súmula 355/STJ:

"É válida a notificação do ato de exclusão do programa de recuperação fiscal do Refis pelo Diário Oficial ou pela Internet."

Confira-se, para certeza das coisas, a ementa do referido julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA EXCLUSÃO DE PESSOA JURÍDICA DO REFIS. NOTIFICAÇÃO POR MEIO DO DIÁRIO OFICIAL E DA INTERNET. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA DO REFIS. "RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA". ART. 543-C DO CPC.

1. A Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo da Administração Pública Federal prevê em seu art. 69, que suas normas somente se aplicam subsidiariamente, nos procedimentos regulados por lei específica, obedecida a lex specialis derogat lex generalis.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. A legislação do Programa de Recuperação Fiscal - Refis, 'regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais' (Lei 9.964/00, art. 2º), ao qual o contribuinte adere mediante 'aceitação plena e irretratável de todas as condições' (art. 3º, IV), prevê a notificação da exclusão do devedor por meio do Diário Oficial e da Internet (Lei 9.964/00, art. 9º, III, c/c art. 5º da Resolução 20/2001 do Comitê Gestor).

3. Ademais, no caso concreto, não há que se falar em prejuízo à eventual defesa administrativa do contribuinte excluído do Refis, uma vez que a sua insurgência é endereçada apenas contra o procedimento de cientificação da exclusão do Programa, não sendo infirmadas as razões da exclusão.

4. Precedentes desta Corte: REsp 791.310/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 06.02.2006; REsp 790.788/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 01.02.2006; REsp 738.227/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 10/10/2005 p. 249.

5. Recurso especial da Fazenda Nacional conhecido e provido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1046376/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/02/2009, DJe 23/03/2009).

Vejam-se, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS E DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INOVAÇÃO EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. INTIMAÇÃO DO ATO DE EXCLUSÃO DO REFIS POR MEIO DA INTERNET E DE PUBLICAÇÃO NO DOU.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

POSSIBILIDADE. QUESTÃO PACIFICADA PELA 1ª SEÇÃO DESTA CORTE QUANDO DO JULGAMENTO DO RESP N. 1.046.376/DF EM VIRTUDE DA LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS. INAPLICABILIDADE DA LEI N. 9.784/99 À HIPÓTESE. SÚMULA N. 355 DO STJ.

1. Não cabe a esta Corte analisar as alegações de violação a princípios e dispositivos constitucionais, sob pena de usurpar-se da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. No que tange às alegadas violações dos arts. 10 do Decreto n. 70.235/72, 151, III, do CTN, 56 da Lei n. 9.784/99, além dos referidos dispositivos não terem sido objeto de debate no acórdão recorrido, tratam-se de verdadeira inovação, o que não é possível em sede de agravo regimental pela ocorrência da preclusão consumativa.

3. Quanto à alegação de que o Fisco não comprovou os motivos pelos quais procedeu à exclusão da empresa do Refis, não assiste razão à agravante, visto que os autos cuidam de mandado de segurança impetrado pelo particular, no qual lhe cabia o ônus de provar a ilegalidade do ato de exclusão por meio de prova pré-constituída e inequívoca, o que não ocorreu na hipótese, visto que a Corte a quo entendeu pela inexistência de provação das alegações.

4. Da mesma forma o recurso especial está inviabilizado quanto à alegação de ausência de concessão de oportunidade para defesa na esfera administrativa, pois a Corte a quo expressamente concluiu em sentido contrário, não sendo possível o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos pelo óbice da Súmula n. 7 desta Corte.

5. No que tange à forma de intimação da exclusão do Refis, a Primeira Seção desta Corte, na assentada do dia 11.2.2009, quando do julgamento do REsp n. 1.046.376/DF, em virtude da Lei dos Recursos Repetitivos que acrescentou o art. 543-C ao Código de Processo Civil, pacificou o entendimento já adotado por esta Corte no sentido de ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legítima a intimação de exclusão do REFIS por meio da internet e mediante publicação no Diário Oficial. Importa salientar que tal procedimento é regido por legislação específica (Lei nº 9.964/00) - a qual afasta a aplicação da Lei n. 9.784/99 no ponto.

6. *Agravo regimental não provido.*" (AgRg no REsp 963.401/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 16/04/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. (...) AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA EXCLUSÃO DE PESSOA JURÍDICA DO REFIS. NOTIFICAÇÃO POR MEIO DO DIÁRIO OFICIAL E DA INTERNET. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA DO REFIS.

(...)

5. *A Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo da Administração Pública Federal prevê em seu art. 69, que suas normas somente se aplicam subsidiariamente, nos procedimentos regulados por normas específicas. Dispondo a lei do REFIS sobre determinada matéria, afasta-se a incidência da Lei 9.784/99.*

6. *A legislação do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, 'regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais' (Lei 9.964/00, art. 2º), ao qual o contribuinte adere mediante 'aceitação plena e irretratável de todas as condições' (art. 3º, IV), prevê a notificação da exclusão do devedor por meio do Diário Oficial e da Internet (Lei 9.964/00, art. 9º, III, c/c art. 5º da Resolução 20/2001 do Comitê Gestor).*

7. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.*" (REsp 976509/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2007, DJ 25/10/2007 p. 150).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, descabe, nesta sede excepcional, a análise acerca da violação dos artigos 3º, 4º e 7º da Resolução CG/REFIS 9/2001, posto que a resolução, por constituir ato normativo secundário, não se enquadra no conceito de lei federal.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. INTERRUPTÃO NO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. REQUISITO DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA NÃO DEMONSTRADO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E NÃO PROVIDO.

(...)

3. A jurisprudência assentada no STJ considera que, para efeito de cabimento de recurso especial (CF, art. 105, III), compreendem-se no conceito de lei federal os atos normativos (= de caráter geral e abstrato) produzidos por órgão da União com base em competência derivada da própria Constituição, como são as leis (complementares, ordinárias, delegadas) e as medidas provisórias, bem assim os decretos autônomos e regulamentares expedidos pelo Presidente da República. Não se incluem nesse conceito os atos normativos secundários produzidos por autoridades administrativas, tais como as Resoluções da ANEEL.

(...)

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido." (REsp 962366/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 09/11/2009 - nossos os grifos).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RENOVAÇÃO DE CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONDUTORES FORMADOS PELO REGIME ANTERIOR À LEI 9.503/97. NECESSIDADE DE CURSO OU PROVA DE DIREÇÃO DEFENSIVA E PRIMEIROS SOCORROS. RESOLUÇÕES 168 E 169 DO CONTRAN. CONCEITO DE 'LEI FEDERAL' PARA FINS DO ART. 105, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.

1. O recurso especial não reúne condições de admissibilidade, uma vez que a controvérsia posta nos autos funda-se nas disposições das Resoluções nºs 168 e 169, do CONTRAN, que, consoante cediço, não se enquadra no conceito de lei federal, para fins de interposição de Recurso Especial. Precedentes do STJ: REsp 720.345/PE, DJ de 17/08/2006; AgRg no Ag 724.336/RS, DJ de 26/06/2006; AgRg no Ag 702.221/GO, DJ de 29/05/2006 e AgRg nos EDcl no Ag 537.802/SP, DJ 25.02.2004.

2. O conceito de lei federal para efeito de admissibilidade do recurso especial, à luz da hodierna jurisprudência do STJ, compreende regras de caráter geral e abstrato, produzidas por órgão da União com base em competência derivada da própria Constituição, como o são as leis (complementares, ordinárias, delegadas) e as medidas provisórias, bem assim os decretos autônomos e regulamentares expedidos pelo Presidente da República (Resp 663.562, 2ª Turma, DJ de 07.11.05). **Não se incluem nesse conceito os atos normativos secundários produzidos por autoridades administrativas, tais como resoluções, circulares e portarias (Resp 88.396, 4ª Turma, DJ de 13.08.96; AgRg no Ag 573.274, 2ª Turma, DJ de 21.02.05), instruções normativas (Resp 352.963, 2ª Turma, DJ de 18.04.05), atos declaratórios da SRF (Resp 784.378, 1ª Turma, DJ de 05.12.05), ou provimentos da OAB (AgRg no Ag 21.337, 1ª Turma, DJ de 03.08.92).**

(...)

5. Agravo Regimental desprovido." (AgRg nos EDcl



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no REsp 964817/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 06/08/2009 - nossos os grifos).

Ademais, afora caracterizar vedada inovação de fundamento, como já assentado nesta Corte, *"No pertinente à inconstitucionalidade alegada, observo que a recorrente eleva a Lei 9.784/99 como a lei respeitadora do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa porque essa lhe é mais benéfica que a Lei 9.964/00 e suas portarias regulamentadoras. Vislumbro que as combatidas portarias realmente trazem um processo mais célere para a comunicação dos atos, mas isso não quer dizer que não respeitem o devido processo legal. Destarte, não vislumbro ofensa aos princípios citados que enseje arguição de inconstitucionalidade para a Colenda Corte."* (AgRg no REsp 934.814/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 27/08/2008).

Pelo exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É O VOTO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0144937-4

AgRg no
Ag 1218123 / DF

Números Origem: 200334000070588 200901000369640

EM MESA

JULGADO: 17/12/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HAMILTON CARVALHIDO**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra **DENISE ARRUDA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : HILWA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA E OUTROS
ADVOGADO : CLÁUDIA SIMONE PRAÇA PAULA E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Procedimentos Fiscais

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HILWA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA E OUTROS
ADVOGADO : CLÁUDIA SIMONE PRAÇA PAULA E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki, Denise Arruda (Presidenta) e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 17 de dezembro de 2009

BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA
Secretária