



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.144.800 - DF (2009/0113974-6)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : REVEPAR REVENDEDORA DE VEÍCULOS PARANÁ S/A
ADVOGADO : FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REFIS. LEI N. 9.964/2000. INCLUSÃO DE DÍVIDA TRIBUTÁRIA NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO APÓS O PERÍODO LEGAL PREVISTO NA LEI. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ASSENTA NO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROPORCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO STJ.

1. Trata-se de agravo regimental no qual se sustenta a inaplicabilidade do entendimento da Súmula n. 126 do STJ, ao argumento de que "o acórdão regional embasou-se em fundamento eminentemente infraconstitucional, sendo que o princípio da proporcionalidade/razoabilidade sequer chegou a ser expressamente mencionado na ocasião, mas apenas implicitamente e de forma meramente ilustrativa, não acarretando sustentáculo válido para interposição de recurso extraordinário". Defende-se que o princípio da razoabilidade não tem carga normativa suficiente para fundamentar o acórdão objeto do recurso especial, de tal sorte que não seria cabível o recurso extraordinário.

2. No caso dos autos, o acórdão objeto do recurso especial procedeu a uma interpretação teleológica das normas que regem o REFIS instituído pela Lei n. 9.964/2000, sopesando a boa-fé no proceder da sociedade empresária, o bom senso comum e o excessivo rigor formal da administração tributária. E concluiu o Tribunal de origem: "do rosário legal supra e ante a conduta processual e administrativa da impetrante, que evidencia sua boa-fé, a exclusão do débito se fundamenta em rigorismo formal inútil, prejudicial à vida empresarial e, tanto mais, prejudicial à arrecadação tributária".

3. Assim, não se deixou de aplicar a legislação de regência. Apenas se adequou a letra da lei ao que se interpretou como razoável, diante da situação fático-jurídica apresentada nos autos. Contexto que denota que a interpretação da legislação do REFIS realizada pelo Tribunal de origem está fundada no princípio da razoabilidade/proporcionalidade.

4. A jurisprudência do STJ tem entendido que a aplicação de princípio constitucional pelo acórdão recorrido, na interpretação de legislação infraconstitucional, empresta à fundamentação natureza constitucional, passível de ataque por meio de recurso extraordinário. Precedentes: AgRg no REsp 654.328/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/12/2009, DJe 15/12/2009; AgRg no REsp 800.679/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 13/10/2009, DJe 23/10/2009; AgRg no REsp 1.112.649/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 8/9/2009, DJe 21/9/2009; AgRg no Ag 1086909/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/6/2009, DJe 5/8/2009; REsp 735.156/PE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/ acórdão ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 7/10/2008, DJe 03/11/2008; AgRg no Ag 1.030.925/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 12/8/2008, DJe 8/9/2008.

5. Agravo regimental não provido.

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 e Teori Albino Zavascki votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido e Denise Arruda.
Brasília (DF), 16 de março de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.144.800 - DF (2009/0113974-6)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : REVEPAR REVENDEDORA DE VEÍCULOS PARANÁ S/A
ADVOGADO : FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pela Fazenda Nacional contra decisão que negou seguimento ao recurso especial, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REFIS. LEI N. 9.964/2000. INCLUSÃO DE DÍVIDA TRIBUTÁRIA NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO APÓS O PERÍODO LEGAL PREVISTO NA LEI. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ASSENTA NO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROPORCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

A recorrente alega a inaplicabilidade do entendimento da Súmula n. 126 do STJ, ao argumento de que "o acórdão regional embasou-se em fundamento eminentemente infraconstitucional, sendo que o princípio da proporcionalidade/razoabilidade sequer chegou a ser expressamente mencionado na ocasião, mas apenas implicitamente e de forma meramente ilustrativa, não acarretando sustentáculo válido para interposição de recurso extraordinário". Defende que o princípio da razoabilidade não tem carga normativa suficiente para fundamentar o acórdão objeto do recurso especial, de tal sorte que não seria cabível o recurso extraordinário.

Autos conclusos em 4 de dezembro de 2009.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.144.800 - DF (2009/0113974-6)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REFIS. LEI N. 9.964/2000. INCLUSÃO DE DÍVIDA TRIBUTÁRIA NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO APÓS O PERÍODO LEGAL PREVISTO NA LEI. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ASSENTA NO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROPORCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO STJ.

1. Trata-se de agravo regimental no qual se sustenta a inaplicabilidade do entendimento da Súmula n. 126 do STJ, ao argumento de que "o acórdão regional embasou-se em fundamento eminentemente infraconstitucional, sendo que o princípio da proporcionalidade/razoabilidade sequer chegou a ser expressamente mencionado na ocasião, mas apenas implicitamente e de forma meramente ilustrativa, não acarretando sustentáculo válido para interposição de recurso extraordinário". Defende-se que o princípio da razoabilidade não tem carga normativa suficiente para fundamentar o acórdão objeto do recurso especial, de tal sorte que não seria cabível o recurso extraordinário.

2. No caso dos autos, o acórdão objeto do recurso especial procedeu a uma interpretação teleológica das normas que regem o REFIS instituído pela Lei n. 9.964/2000, sopesando a boa-fé no proceder da sociedade empresária, o bom senso comum e o excessivo rigor formal da administração tributária. E concluiu o Tribunal de origem: "do rosário legal supra e ante a conduta processual e administrativa da impetrante, que evidencia sua boa-fé, a exclusão do débito se fundamenta em rigorismo formal inútil, prejudicial à vida empresarial e, tanto mais, prejudicial à arrecadação tributária".

3. Assim, não se deixou de aplicar a legislação de regência. Apenas se adequou a letra da lei ao que se interpretou como razoável, diante da situação fático-jurídica apresentada nos autos. Contexto que denota que a interpretação da legislação do REFIS realizada pelo Tribunal de origem está fundada no princípio da razoabilidade/proporcionalidade.

4. A jurisprudência do STJ tem entendido que a aplicação de princípio constitucional pelo acórdão recorrido, na interpretação de legislação infraconstitucional, empresta à fundamentação natureza constitucional, passível de ataque por meio de recurso extraordinário. Precedentes: AgRg no REsp 654.328/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/12/2009, DJe 15/12/2009; AgRg no REsp 800.679/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 13/10/2009, DJe 23/10/2009; AgRg no REsp 1.112.649/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 8/9/2009, DJe 21/9/2009; AgRg no Ag 1086909/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/6/2009, DJe 5/8/2009; REsp 735.156/PE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/ acórdão ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 7/10/2008, DJe 03/11/2008; AgRg no Ag 1.030.925/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 12/8/2008, DJe 8/9/2008.

5. Agravo regimental não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): A decisão ora recorrida tem o seguinte teor:

Trata-se de recurso especial interposto, com base nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo TRF da 1ª Região, assim ementado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – MANDADO DE SEGURANÇA – REFIS (LEI Nº 9.964/2000) – INCLUSÃO DE DÉBITOS (CSLL E IRPJ)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DISCUTIDOS EM MS PRETÉRITO DE QUE NÃO SE DESISTIU À ÉPOCA DA ADESÃO PORQUE DENEGADA A SEGURANÇA E ANTE A CONFISSÃO IRREVOGÁVEL E IRRETRATÁVEL E A ADIMPLÊNCIA – BOA-FÉ DA EMPRESA.

I. Ao tempo da adesão ao REFIS (FEV 2001), com confissão irrevogável e irretratável dos débitos, a sentença no “writ” anterior já fora reformada via apelação (1999), denegando-se, portanto, a segurança (então pendentes RE e REsp), evidenciando-se que a desistência da ação em AGO 2001 (motivo da exclusão) não produziu nenhum efeito prático positivo em prol da impetrante ou contra o Fisco, pois a demanda não produzia àquele tempo efeito algum, tanto mais porque a empresa desistiu da discussão administrativa correlata ao débito em 22 DEZ 2000, antes, portanto, da adesão (a reclamada “desistência no prazo” parece mera recalcitrância formal sem esteio em razões de fundo) e manteve-se adimplente em face do programa fiscal.

II. Consoante precedente desta Corte (AG nº 2003.01.00.026333-7/DF), o prazo-limite para desistência da ação em que os créditos não estejam com a exigibilidade suspensa (Lei nº 9.964/2000 [art. 2º, § 6º] e no Decreto nº 3.431/2000 [art. 4º, §3º, c/c art. 5º]) não tem rigidez formal absoluta, cedendo diante de interpretação sistemática (à luz do bom senso, facilitando a arrecadação tributária) que evidencie que, além de a homologação da desistência depender de terceiros, a interpretação adotada pelo CG/REFIS não encontra amparo na lógica jurídica.

III. Diante do rosário legal (Lei nº 9.964/2000; Decreto nº 3.431/2000; IN SRF nº 043/2000; e Decreto nº 3.712/2000;) e ante a conduta processual e administrativa da impetrante, que evidencia sua boa-fé, a exclusão do débito se fundamenta em rigorismo formal inútil, prejudicial à vida empresarial e, tanto mais, à arrecadação tributária.

IV. A interpretação que o CTN (art. 108 c/c art. 111) diz restrita em sede “favor fiscal” não alcança a estatura de dogma a impedir qualquer interpretação (o que, aliás, seria teratológico, pois é próprio do julgador extrair o sentido e o alcance da norma): “restrita” não quer dizer “vedada”.

V. Apelação provida: segurança concedida

VI. Peças liberadas pelo Relator, em 29/07/2008, para publicação do acórdão.

Houve oposição de embargos de declaração, mas foram rejeitados, por se entender que não estavam presentes as hipóteses do art. 535 do CPC.

A recorrente alega que o acórdão recorrido: (i) viola os artigos 458, 535 e 538 do CPC, bem como o art. 5º da Lei n. 9.964/2000 combinado com o art. 3º do Decreto n. 3.431/2000; e (ii) diverge da jurisprudência do STJ, no tocante à multa do art. 538 do CPC, uma vez que os embargos declaratório foram opostos com o intuito de questionamento.

Contrarrazões apresentadas pela recorrida.

Recurso especial admitido na origem.

Autos conclusos em 23 de outubro de 2009.

É o relatório. Passo à decisão.

O voto condutor do acórdão recorrido tem o seguinte teor:

Ao tempo em que aderiu ao REFIS (FEV 2001), a sentença no MS aludido já fora reformada em sede de apelação (1999), denegando-se, portanto, a segurança (então pendentes RE e REsp [desistência em AGO 2001]), evidenciando-se que a desistência apenas em AGO 2001 não produziu nenhum efeito prático positivo em prol da ora impetrante ou em detrimento do Fisco, pois, repise-se, a demanda não produzia àquele tempo efeito algum, **tanto mais porque a empresa desistiu da discussão na via administrativa em (f. 181/2)**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em 22 DEZ 2000, antes, portanto, do prazo aludido.

Em decisão monocrática proferida no AG nº 2003.01.00.026333-7/DF, assim entendi, examinando demanda correlata, **posição confirmada pela T7 quando do julgamento do subsequente agravo interno, acórdão transitado em julgado:**

“2- A agravada, ao aderir ao REFIS, confessou, para fins de consolidação dos seus débitos, também débito questionado em MS, com sentença denegatória, mas em grau de recurso, estando em dia com o pagamento das parcelas correspondentes.

3- O Comitê Gestor, todavia, excluiu esse débito do favor fiscal, porque a desistência da ação (sem suspensão da exigibilidade), em que questionado, só foi providenciada após o prazo previsto na Lei nº 9.964/2000 (art. 2º, § 6º) e no Decreto nº 3.431/2000 (art. 4º, § 3º, c/c Art. 5º).

4- O art. 2º, § 6º, da Lei n. 9.964/2000 é textual:

.....
..

5- A administração fiscal interpreta com excessivo rigor “formal” a questão do prazo, dado que, na interpretação sistemática, ele não tem caráter preclusivo (até porque sua homologação depende de terceiros), devendo ser admitido, como da essência da norma, até à homologação, para a qual a desistência foi posta como condição “inarredável”.

6- O fisco, cuja atividade primeira, exclusiva e única é arrecadar tributo, **deve atuar com o bom senso** de facilitar ao máximo possível, nos limites da lei é claro, o pagamento dos débitos pelos contribuintes, não, com inteligência pequena, criar-lhes obstáculos mediante interpretação de pouca juridicidade e sem qualquer razoabilidade.

7- Com efeito, **a interpretação parcimoniosa motivadora da exclusão** do débito do parcelamento do REFIS, sobre não ter amparo sequer na literalidade da norma, ampliando a restrição legal, claudica na presunção de que, denegada a segurança, o débito questionado é exigível, sem atentar para a eventual circunstância de estar garantido por depósito judicial, o que refiro apenas como **reforço**, dado que essa particularidade é absolutamente irrelevante para o fim da opção (se até os débitos com exigibilidade suspensa por liminar são consolidáveis, quanto mais não o seriam aqueles exigíveis!!!). Essa, a razão por que a lei só refere crédito suspenso, pois referir o exigível é chover no molhado ou dizer o óbvio.”

Repise-se que, ao tempo da adesão (FEV 2001), a sentença já fora denegada em sede de apelação (desde 1999) e os débitos “confessados” (judiciais, obviamente, inclusive) para parcelamento via REFIS (a reclamada “desistência no prazo” parece mera recalcitrância formal sem esteio em razões de fundo).

Esta, a legislação citada pela FN, a reclamar interpretação sistemática:

Lei nº 9.964/2000:

“Art. 1º. É instituído o (...) REFIS, destinado a promover a regularização (...) de débitos (...), **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-á por opção (...) de consolidação e parcelamento dos débitos (...) a que se refere o art. 1º.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

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

.....
..
IV – **aceitação plena e irretratável de todas as condições** estabelecidas;

.....
..
Art. 5º A pessoa jurídica optante pelo REFIS **será dele excluída** nas seguintes hipóteses, mediante ato do Comitê Gestor:

.....
...III – **constatação**, caracterizada por lançamento de ofício, **de débito correspondente a tributo ou contribuição abrangidos pelo REFIS e não incluídos na confissão** a que se refere o inciso I do caput do art. 3º, salvo se integralmente pago no prazo de trinta dias, contado da ciência do lançamento ou da decisão definitiva na esfera administrativa ou judicial;”

Decreto nº 3.431/2000:

“Do Ingresso no REFIS

Art. 3º O ingresso no REFIS dar-se-á por opção (...).

Parágrafo único. O ingresso no REFIS implica **inclusão da totalidade dos débitos** referidos no art. 1º, em nome da pessoa jurídica, inclusive os não constituídos, que serão incluídos no Programa **mediante confissão, salvo aqueles demandados judicialmente pela pessoa jurídica e que, por sua opção, venham a permanecer nessa situação.**

Da Formalização da Opção

Art. 4º A opção pelo REFIS poderá ser formalizada **até 28 de abril de 2000**, mediante utilização do "Termo de Opção do REFIS", conforme modelo aprovado pelo Comitê Gestor a que se refere o art. 2º (...)

IN SRF nº 043/2000 (*Institui a Declaração Refis, a ser apresentada pelas pessoas jurídicas optantes pelo Programa de Recuperação Fiscal - Refis e aprova seu programa gerador*).

Art.1º. Fica instituída a Declaração Refis (...).

.....
..
Informações a serem prestadas na Declaração Refis

Art. 2º A Declaração Refis será apresentada, até 30 de junho de 2000, pelo estabelecimento matriz da pessoa jurídica ou a ela equiparada, na forma da legislação pertinente, que efetuou a opção, com a finalidade de:

I – confessar débitos com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, não declarados ou não confessados à Secretaria da Receita Federal - SRF, total ou parcialmente;

II - prestar informações relativas a:

a) desistência de ações judiciais, impugnações e recursos administrativos;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

..

Art. 5º A informação de desistência de ações judiciais, impugnações e recursos administrativos na Declaração Refis terá efeito apenas indicativo, não eximindo o contribuinte de formalizar o pedido de desistência da ação judicial ou do contencioso administrativo, no prazo a que se refere o art. 2º desta Instrução Normativa.

§ 1º A desistência de impugnação ou recurso, no âmbito administrativo, será formalizada em requerimento que deverá ser apresentado à unidade da SRF com jurisdição sobre o domicílio fiscal da pessoa jurídica optante.

§ 2º A desistência da ação judicial deve ser peticionada perante a autoridade judicial, na forma da legislação vigente e das instruções editadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN”

Decreto nº 3.712/2000:

“Art. 2º No caso de opção pelo REFIS, formalizada no prazo estabelecido pela Lei no 10.002, de 2000 (...).

§1º. Na hipótese de opções formalizadas no prazo referido no caput, **os débitos ainda não constituídos deverão ser confessados pela pessoa jurídica, de forma irretratável e irrevogável, até o dia 12 de fevereiro de 2001**, nas condições estabelecidas pelo Comitê Gestor.”

Do rosário legal supra e ante a conduta processual e administrativa da impetrante, que evidencia sua boa-fé, a exclusão do débito se fundamenta em rigorismo formal inútil, prejudicial à vida empresarial e, tanto mais, prejudicial à arrecadação tributária.

A interpretação que o CTN (art. 108 c/c art. 111) diz restrita em sede de “favor fiscal” não alcança a estatura de dogma que afirme que as normas de regência não admitem **nenhuma** interpretação (o que, aliás, seria teratológico, pois é próprio do julgador extrair o sentido e o alcance de preceitos legais).

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para, REFORMANDO a sentença, CONCEDER a segurança.

Como se observa, o Tribunal de origem decidiu a questão com base no princípio constitucional da proporcionalidade/razoabilidade, por isso que, sendo a matéria constitucional, não é da competência do STJ rever a conclusão da Corte de origem, ainda mais se considerando o fato de a Fazenda Nacional não ter interposto o respectivo recurso extraordinário contra o acórdão, o que atrai a incidência do entendimento sedimentado na Súmula n. 126 do STJ.

Anota-se que a jurisprudência do STJ é no seguinte sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO ADMINISTRATIVO. REQUISIÇÃO DE EMPREGADOS PÚBLICOS PARA A JUSTIÇA ELEITORAL. ARTIGO 1º, DA LEI Nº 6.999/82. ACÓRDÃO FUNDADO EM MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. O Princípio da Razoabilidade e da Proporcionalidade, em confronto com o cânone da legalidade, emprestaram ao aresto recorrido fundamento nuclear constitucional, afastando a competência cognitiva do Egrégio STJ.

2. É que concluiu o Tribunal a quo: “Não se pode invocar, para justificar essa requisição, a aplicação do princípio da razoabilidade, que se afirma inserto no art. 37 da CF/88, tanto porque o dispositivo não o contempla, quanto porque não se aplica à espécie o princípio da proporcionalidade, a que remete.”

3. Deveras, na essência da fundamentação pontuou: “Ora, ainda que se pudesse invocar a incidência do princípio razoabilidade na espécie – e já se demonstrou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que não se pode, até porque não se vislumbra quais os princípios constitucionais que se encontram em colisão – mais precisamente a aplicação do princípio da proporcionalidade, a que remete, ainda assim não se poderia tolerar o desrespeito ao princípio da legalidade – que é o princípio fundante da Administração Pública, correspondente à relação de administração segundo o magistério de Ruy Cirne Lima – sem grave ofensa ao art. 1º da Lei nº 6.999, de 7 de junho de 1982 e, por isso, se lhe nega a alegada aplicação." (fl. 188)

4. Recurso especial não conhecido (REsp 735.156/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 03/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL – FUNDAMENTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL – DESCABIMENTO DE RESP.

1. O Tribunal a quo negou o pedido de bloqueio de valores em contas correntes do devedor, aplicando o princípio da razoabilidade. Assim, adotou fundamento exclusivamente constitucional, que deve ser questionado pela via própria do recurso extraordinário, e não em recurso especial.

2. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no Ag 1.030.925/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008).

É de frisar-se que a Fazenda Nacional, mesmo observando a natureza constitucional da fundamentação do acórdão recorrido, não se insurgiu contra ele com a interposição do recurso extraordinário.

Entendimento esse que se extrai das alegações constantes dos embargos declaratórios opostos no TRF1, conforme se percebe do seguinte trecho:

[...]

As normas em vigor tiveram, apenas, a sua exigibilidade afastada por esta Eg. Turma. No entanto, ao assim proceder, afastando as prescrições da Lei n. 9.964/2000, a Corte realizou controle difuso de constitucionalidade, apesar de não ser explícito. O afastamento da legislação suso referida pelo E. TRF só seria possível se julgada inconstitucional, o que exigiria obediência ao art. 97 da Constituição Federal, que dispõe: [...]

No tocante à declaração de inconstitucionalidade incidental pelos órgãos fracionários dos tribunais, o procedimento a ser observado encontra-se acima nos arts. 480 a 482 do CPC.

Por meio destes embargos declaratórios, a União pugna, respeitosamente, pelo pronunciamento desta Eg. Turma acerca dos dispositivos acima destacados.

Em continuidade, considerando que o REFIS objetiva possibilitar a regularização fiscal dos débitos pretéritos das empresas e que a adesão ao programa de parcelamento é uma faculdade do contribuinte, a mera boa-fé do embargado mostra-se insuficiente para afastar as normas prescritas na legislação especial que regulamenta o programa de parcelamento.

[...]

Não há razoabilidade em se conceder ao optante do parcelamento as benesses da lei e, ao mesmo tempo, afastar-se aqueles dispositivos que lhe pareçam prejudiciais, mesmo porque o parcelamento já é um regime especial, que permite ao sujeito passivo a regularização de sua situação perante o Fisco.

O posicionamento consignado no v. Acórdão ora embargado terminou por ofender os arts. 3º e 5º da Lei n. 9.964/2000 e art. 2º do Decreto n. 3.712/2000.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, com base no art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial.

Como se observa do teor da decisão agravada, o acórdão objeto do recurso especial procedeu a uma interpretação teleológica das normas que regem o REFIS instituído pela Lei n. 9.964/2000, sopesando a boa-fé no proceder da sociedade empresária, o bom senso comum e o excessivo rigor formal da administração tributária. Reveja-se, a propósito:

Em decisão monocrática proferida no AG nº 2003.01.00.026333-7/DF, assim entendi, examinando demanda correlata, **posição confirmada pela T7 quando do julgamento do subsequente agravo interno, acórdão transitado em julgado:**

“2- A agravada, ao aderir ao REFIS, confessou, para fins de consolidação dos seus débitos, também débito questionado em MS, com sentença denegatória, mas em grau de recurso, estando em dia com o pagamento das parcelas correspondentes.

3- O Comitê Gestor, todavia, excluiu esse débito do favor fiscal, porque a desistência da ação (sem suspensão da exigibilidade), em que questionado, só foi providenciada após o prazo previsto na Lei nº 9.964/2000 (art. 2º, § 6º) e no Decreto nº 3.431/2000 (art. 4º, § 3º, c/c Art. 5º).

4- O art. 2º, § 6º, da Lei n. 9.964/2000 é textual:

.....
5- A administração fiscal interpreta com excessivo rigor “formal” a questão do prazo, dado que, na interpretação sistemática, ele não tem caráter preclusivo (até porque sua homologação depende de terceiros), devendo ser admitido, como da essência da norma, até à homologação, para a qual a desistência foi posta como condição “inarredável”.

6- O fisco, cuja atividade primeira, exclusiva e única é arrecadar tributo, **deve atuar com o bom senso** de facilitar ao máximo possível, nos limites da lei é claro, o pagamento dos débitos pelos contribuintes, não, com inteligência pequena, criar-lhes obstáculos mediante interpretação de pouca juridicidade e sem qualquer razoabilidade.

7- Com efeito, **a interpretação parcimoniosa motivadora da exclusão** do débito do parcelamento do REFIS, sobre não ter amparo sequer na literalidade da norma, ampliando a restrição legal, claudica na presunção de que, denegada a segurança, o débito questionado é exigível, sem atentar para a eventual circunstância de estar garantido por depósito judicial, o que refiro apenas como **reforço**, dado que essa particularidade é absolutamente irrelevante para o fim da opção (se até os débitos com exigibilidade suspensa por liminar são consolidáveis, quanto mais não o seriam aqueles exigíveis!!!). Essa, a razão por que a lei só refere crédito suspenso, pois referir o exigível é chover no molhado ou dizer o óbvio.”

Repise-se que, ao tempo da adesão (FEV 2001), a sentença já fora denegada em sede de apelação (desde 1999) e os débitos “confessados” (judiciais, obviamente, inclusive) para parcelamento via REFIS (a reclamada “desistência no prazo” parece mera recalitrância formal sem esteio em razões de fundo).

[...]

Do rosário legal supra e ante a conduta processual e administrativa da impetrante, que evidencia sua boa-fé, a exclusão do débito se fundamenta em rigorismo formal inútil, prejudicial à vida empresarial e, tanto mais, prejudicial à arrecadação tributária.

A interpretação que o CTN (art. 108 c/c art. 111) diz restrita em sede de “favor fiscal” não alcança a estatura de dogma que afirme que as normas de regência não admitem **nenhuma** interpretação (o que, aliás, seria teratológico, pois é próprio do julgador extrair o sentido e o alcance de preceitos legais).

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para, REFORMANDO a sentença, CONCEDER a segurança.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Observe-se que não se deixou de aplicar a legislação de regência. Apenas se adequou a letra da lei ao que se interpretou como razoável, diante da situação fático-jurídica apresentada nos autos.

Diante desse contexto, deve-se reconhecer que a interpretação da legislação do REFIS realizada pelo Tribunal de origem está fundada no princípio da razoabilidade/proporcionalidade.

E, em casos como esse, como anotado na decisão ora recorrida, a jurisprudência do STJ tem entendido que a aplicação de princípio constitucional pelo acórdão recorrido, na interpretação de legislação infraconstitucional, empresta à fundamentação natureza constitucional, passível de ataque por meio de recurso extraordinário. Vejam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC – INEXISTÊNCIA – MATÉRIA CONSTITUCIONAL – COMPETÊNCIA DO STF.

1. Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da análise do acórdão recorrido.
2. Acórdão recorrido que baseou-se em fundamentos de índole eminentemente constitucional, notadamente o princípio da anterioridade, ao versar acerca da constitucionalidade da suspensão do crédito presumido pela MP n. 1.807-02, inexistindo matéria infraconstitucional autônoma a ser analisada.

Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 654.328/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2009, DJe 15/12/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSCRIÇÃO NO CNPJ. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER DE REGULAÇÃO DA AUTARQUIA FEDERAL. QUESTÃO DECIDIDA NA INSTÂNCIA A QUO PREPONDERANTEMENTE SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O acórdão a quo combatido, ao dirimir a controvérsia, entendeu que a recusa da Administração em fornecer o registro da empresa no CNPJ ofende o art. 170, parágrafo único, da Constituição Federal, por obstruir o livre exercício de atividade econômica e também o art. 97, V, do CTN (reprodução de princípio constitucional), por desobediência ao princípio da estrita legalidade tributária.
2. Em sede especial, é defeso ao STJ o exame de eventual ofensa à Constituição Federal, sob pena de usurpação de competência reservada ao STF.
3. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp 800.679/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 13/10/2009, DJe 23/10/2009).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA. CHAMAMENTO AO PROCESSO. ACÓRDÃO QUE CONTÉM DUPLO FUNDAMENTO. CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA Nº 126/STJ.

1. Em sendo dupla a fundamentação do decisum, quais sejam, a primeira, de natureza constitucional, por tratar-se de um direito fundamental podendo ser cobrado de qualquer um dos entes federados e também porque a limitação à formação do litisconsórcio facultativo multitudinário baseou-se no princípio constitucional da garantia da efetividade da prestação jurisdicional com a rápida solução do litígio, e, a segunda, de natureza infraconstitucional, consistente na impossibilidade de se deferir o chamamento ao processo quando a competência para julgar a ação principal for diferente da lide secundária, tendo o recorrente interposto somente recurso especial, incide, na espécie, o enunciado 126 da Súmula deste STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1112649/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 21/09/2009).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA EM VIRTUDE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA VEDAÇÃO AO CONFISCO. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. In casu, a questão debatida nos autos - redução da multa moratória, em observância ao princípio da vedação do confisco - foi solucionada pelo Tribunal a quo à luz de princípios constitucionais, o que revela a impossibilidade de exame da questão em sede de recurso especial. Precedentes desta Corte: EDcl no REsp 945.943/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.11.2007, DJ 21.11.2007; e REsp 888.320/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05.06.2007, DJ 29.06.2007).

3. Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag 1086909/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 05/08/2009).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO ADMINISTRATIVO. REQUISIÇÃO DE EMPREGADOS PÚBLICOS PARA A JUSTIÇA ELEITORAL. ARTIGO 1º, DA LEI Nº 6.999/82. ACÓRDÃO FUNDADO EM MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. O Princípio da Razoabilidade e da Proporcionalidade, em confronto com o cânone da legalidade, emprestaram ao aresto recorrido fundamento nuclear constitucional, afastando a competência cognitiva do Egrégio STJ.

2. É que concluiu o Tribunal a quo: "Não se pode invocar, para justificar essa requisição, a aplicação do princípio da razoabilidade, que se afirma inserto no art. 37 da CF/88, tanto porque o dispositivo não o contempla, quanto porque não se aplica à espécie o princípio da proporcionalidade, a que remete."

3. Deveras, na essência da fundamentação pontuou: "Ora, ainda que se pudesse invocar a incidência do princípio razoabilidade na espécie – e já se demonstrou que não se pode, até porque não se vislumbra quais os princípios constitucionais que se encontram em colisão – mais precisamente a aplicação do princípio da proporcionalidade, a que remete, ainda assim não se poderia tolerar o desrespeito ao princípio da legalidade – que é o princípio fundante da Administração Pública, correspondente à relação de administração segundo o magistério de Ruy Cirne Lima – sem grave ofensa ao art. 1º da Lei nº 6.999, de 7 de junho de 1982 e, por isso, se lhe nega a alegada aplicação." (fl. 188)

4. Recurso especial não conhecido (REsp 735.156/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 03/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL – FUNDAMENTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL – DESCABIMENTO DE RESP.

1. O Tribunal a quo negou o pedido de bloqueio de valores em contas correntes do devedor, aplicando o princípio da razoabilidade. Assim, adotou fundamento exclusivamente constitucional, que deve ser questionado pela via própria do recurso extraordinário, e não em recurso especial.

2. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no Ag 1.030.925/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008).

Assim, a decisão deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0113974-6

**AgRg no
REsp 1144800 / DF**

Número Origem: 200434000155646

EM MESA

JULGADO: 16/03/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. REGINA COELI CAMPOS DE MENESES

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : REVEPAR REVENDEDORA DE VEÍCULOS PARANÁ S/A
ADVOGADO : FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Regimes Especiais de Tributação - REFIS/Programa de Recuperação Fiscal

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : REVEPAR REVENDEDORA DE VEÍCULOS PARANÁ S/A
ADVOGADO : FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA E OUTRO(S)

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.

Os Srs. Ministros Luiz Fux e Teori Albino Zavascki votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido e Denise Arruda.

Brasília, 16 de março de 2010

BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA
Secretária