

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5000116-21.2014.4.04.7100/RS

RELATOR : RÔMULO PIZZOLATTI

APELANTE : H.A. COMERCIO DE BRINQUEDOS LTDA.

ADVOGADO : DANILO KNIJNIK

: Leonardo Vesoloski

: SÉRGIO LUÍS WETZEL DE MATTOS

: GABRIEL PINTAUDE

: VINICIUS BONATO

APELADO : UNIÃO - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS). LEI Nº 9.964, DE 2000. PRESTAÇÕES EM VALOR INSUFICIENTE À AMORTIZAÇÃO DO DÉBITO.

É indevida a exclusão do contribuinte do Programa de Recuperação Fiscal (Refis) da Lei nº 9.964, de 2000, a pretexto de que as prestações do parcelamento, por ele mensalmente recolhidas, são em valor insuficiente à amortização do débito consolidado, uma vez que tal situação não está prevista na lei de regência como causa de exclusão do benefício fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 14 de julho de 2015.

Des. Federal RÔMULO PIZZOLATTI
Relator

RELATÓRIO

O juiz da causa assim relatou a controvérsia:

Trata-se de ação do rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, em que a parte autora, H.A. COMÉRCIO DE BRINQUEDOS LTDA, por si e na condição de sucessora por incorporação de HANDLEE COMÉRCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA, pretende seja assegurado seu direito de continuar a pagar as parcelas do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS como base no percentual de sua receita bruta, conforme disciplinado pela Lei nº 9.964/2000, sem que tais pagamentos sejam considerados inadimplência, bem como sua manutenção no aludido parcelamento.

Insurge-se contra os OFÍCIOS nºs 159/2013 e 160/2013/DRFB/POA/SECAT, nos quais a parte ré sustenta que 'os valores que vêm sendo pagos não são suficientes para amortizar o saldo devedor, o qual vêm aumentando desde a consolidação da dívida parcelada. Conforme parecer PGFN/CDA 1206/2013, cuja cópia segue em anexo, o recolhimento de valores irrisórios para promover a amortização da dívida caracteriza inadimplência e é motivo do para a rescisão do parcelamento REFIS', fixando como parcela mínima mensal a ser paga o valor de R\$ 18.486,49, para a empresa H.A. Comércio de Brinquedos Ltda (evento 1-ofic9), e de R\$ 7.995,97, para a empresa Handlee Comércio de Artigos Esportivos Ltda (evento 1-ofic10).

Sustenta, em síntese, que as exigências de recolhimento em valor superior ao atualmente pago a partir do mês de outubro de 2013, violam o contraditório e a ampla defesa; que a alteração da parcela mensal por ato administrativo ofende a lei e que o Parecer PGFN/CDA nº 1.206/2013 foi mal aplicado à espécie.

Houve emenda à inicial para regularização da representação processual (evento 6).

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela (evento 6). Interposto agravo retido (evento 11). Aberta vista para contrarrazões (evento 20).

Citada, a União apresentou contestação (evento 15). Asseverou que a norma do §4º do art. 2º da Lei nº 9.964/00, se a fornecer parâmetros mínimos, sem trazer qualquer indicativo de que o sujeito passivo teria direito de pagar mensalmente somente aquele valor. Alegou que o recolhimento de valores irrisórios para promover a amortização do débito equivale a não pagamento, autorizando a exclusão do sujeito passivo do Programa de Recuperação Fiscal - REFSI. Ressaltou que a autoridade fazendária, atenta à finalidade do programa, ao invés de proceder à exclusão imediata dos contribuintes do parcelamento, os notifica para que procedam ao recolhimento para o futuro de parcelas hábeis a quitar o débito em cinquenta anos.

Houve réplica (evento 21).

Conclusos os autos para sentença, o julgamento foi convertido em diligência, sendo determinada a intimação da autora para dizer acerca de seu interesse no julgamento do feito, diante da reabertura do prazo para pagamento e parcelamento dos débitos com os benefícios da Lei nº 11.941/2009 (evento 31).

A autora informou não ter interesse no parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (evento 36).

Retornaram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Decido.

Ao final, a sentença julgou improcedente a demanda, por entender ser legítimo o aumento da parcela mínima para um patamar capaz de quitar a dívida parcelada em um período considerável e razoável, determinado em 50 anos, uma vez que a manutenção do parcelamento na hipótese de pagamentos irrisórios implica, segundo a Fazenda, violação ao princípio da isonomia e não atende a sua finalidade, que é, ao final do parcelamento. Condenou a parte autora nas custas e em honorários advocatícios da parte adversa, que fixou em 10% sobre o valor da causa, atualizados até o efetivo pagamento pelo IPCA-E.

Em suas razões recursais, a impetrante repisa os argumentos iniciais. Defende, em síntese, que não há elementos que justifiquem a fixação da "nova parcela" no valor de R\$ 18.486,49 e que não há falar em exclusão pela falta de atendimento a critério unilateral, discricionário e abruptamente imposto pela autoridade fiscal por meio de ato administrativo. Aduz que o ato combatido violou, no caso concreto, o direito fundamental à segurança jurídica, ilaqueando a boa-fé do administrado, bem como os princípios da moralidade e da proteção da confiança.

Com resposta, vieram os autos a este tribunal.

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

A apelação é de ser admitida, por ser recurso próprio, formalmente regular e tempestivo.

Mérito da causa

Pelo que se vê dos autos, a parte autora aderiu ao parcelamento da Lei nº 9.964, de 2000 (Refis), o que lhe propiciou imputar a pagamento do seu débito consolidado (acrescidos de juros correspondentes à variação mensal da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP) o recolhimento de prestações mensais e sucessivas, sendo o valor de cada parceladeterminado em função de percentual da receita bruta do mês imediatamente anterior (Lei nº 9.964, de 2000, art. 2º, §4º, incisos I e II).

Desde o ano de 2000, quando aderiu ao referido programa de parcelamento, a parte autora vem pagando as prestações devidas regularmente, nos termos da lei.

Ocorre que recebeu notificação da Receita Federal do Brasil (RFB), com base no **Parecer PGFN/CDA nº 1.206, de 2013**, aprovado pela Procuradora-Geral da Fazenda Nacional, de que a partir de outubro de 2013 a parcela mínima a ser paga pela autora seria de R\$ 18.486,49, a pretexto de que as prestações calculadas em percentual sobre seu faturamento, na forma da Lei nº 9.964, de 2000, não eram suficientes para amortizar a dívida, o que caracterizaria inadimplência, acarretando a rescisão do parcelamento, caso a autora deixe de pagar as parcelas conforme esse novo valor.

Embora esta Segunda Turma tenha adotado o entendimento de que o pagamento das prestações de parcelamento fiscal em valor insuficiente à amortização do débito configura caso de rescisão do benefício fiscal, por inadimplência, essa orientação foi revista no julgamento da APEL/REEX nº 5058068.55.2014.404.7100/RS (sessão de 03-03-2015, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti), desde que se trate do **parcelamento da Lei nº 9.964, de 2000 (caso dos autos)**.

Com efeito, a Lei nº 9.964, de 2000 (Refis) estabelece que as parcelas serão calculadas em percentual sobre o faturamento da pessoa jurídica, nos seguintes termos:

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.

§ 1º A opção poderá ser formalizada até o último dia útil do mês de abril de 2000.

§ 2º Os débitos existentes em nome da optante serão consolidados tendo por base a data da formalização do pedido de ingresso no Refis.

§ 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 à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores.

§ 4º O débito consolidado na forma deste artigo:

I - independentemente da data de formalização da opção, sujeitar-se-á, a partir de 1º de março de 2000, a juros correspondentes à variação mensal da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP, vedada a imposição de qualquer outro acréscimo; (Redação dada pela Lei nº 10.189, de 2001)

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.

Sucedendo que não houve a fixação pela Lei nº 9.964, de 2000, de **prazo para pagamento do débito consolidado**, razão pela qual descabida a afirmação constante do item 24 do Parecer PGFN/CDA nº 1.206, de 2013, *in verbis*:

24. Os parcelamentos realizados pelo contribuinte devem servir para amortizar o saldo do débito, pois é da essência do parcelamento que o débito seja extinto por meio dos pagamentos realizados no decorrer do prazo definido na lei para duração do parcelamento (sublinhou-se).

Por outro lado, se as parcelas, calculadas em percentual sobre o faturamento mensal da pessoa jurídica devedora, são insuficientes à **amortização** do débito consolidado, isso se deve ao fato de a Lei nº 9.964, de 2000, ter estabelecido **um critério** para atualização do saldo devedor e **outro critério** para atualização das parcelas mensais: o saldo devedor é atualizado pela TJLP (Lei nº 9.964, de 2000, art. 2º, §4º, I), enquanto as parcelas são atualizadas/calculadas conforme o faturamento mensal da pessoa jurídica devedora (Lei nº 9.964, de 2000, art. 2º §4º, II).

Ora, foi justamente essa **duplicidade de critérios** que levou à bancarrota o BNH e o SFH, por força de contratos de financiamento habitacional cujo saldo devedor era corrigido por índices superiores aos das cadernetas de poupança (de onde oriundos os recursos), enquanto as prestações eram corrigidas pela "equivalência salarial da categoria profissional".

Por aí se vê que a União, ao instituir o parcelamento da Lei nº 9.964, de 2000, já estava ciente, pela malograda experiência do SFH, baseado na utopia da "equivalência salarial", de que prestações calculadas em percentual sobre o faturamento (critério simétrico ao da equivalência "salarial", pois, em termos figurados, o "faturamento" do empresário corresponde ao "salário" dos mutuários do extinto SFH) dificilmente poderiam garantir a **amortização** do débito, e mais dificilmente ainda a sua **liquidação em tempo razoável**, ao contrário do que fantasia o Fisco, no item 25 do citado Parecer PGFN/CDA nº 1.206, de 2013, *in verbis*:

25. Se o pagamento não é suficiente para liquidar o saldo devedor em tempo razoável, resta evidente que a prestação oferecida pelo sujeito passivo não satisfaz o direito de crédito da Fazenda Pública. Nesse aspecto, sobressai a violação ao princípio da isonomia tributária, cujo conteúdo visa garantir que todos se submetam à incidência das normas tributárias e cumpram a obrigação de pagar os tributos quando ocorrer a situação hipotética descrita na norma como suficiente para surgir a obrigação tributária (sublinhou-se).

Cabe destacar que a própria Lei nº 9.964, de 2000, declara que o Refis, por ela instituído, não veio com o escopo de obter a **satisfação ou liquidação** dos créditos da União, mas apenas a **regularização** (?) desses mesmos créditos:

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 (sublinhou-se).

E é justamente isto que obteve a parte autora, ao optar pelo Refis da Lei nº 9.964, de 2000: a "regularização" da sua situação, relativamente ao débito consolidado e incluído no parcelamento, embora, devido à assimetria entre o critério de atualização do saldo devedor e o de atualização das prestações, não tenha conseguido "amortizar" o saldo devedor e esteja longe da sua "liquidação".

Outro grave equívoco do Fisco, lançado no Parecer PGFN/CDA nº 1.206, de 2013, está em afirmar que o parcelamento está sujeito à regra do artigo 155 do Código Tributário Nacional (CTN):

26. Em conformidade com o disposto no artigo 155 do CTN, o Fisco não é obrigado a manter o favor fiscal concedido, quando alteradas as condições em que este foi deferido, pois é imperioso o direito de obter uma parcela que viabilize a quitação do parcelamento.

Ocorre que o próprio CTN, na redação que lhe deu a Lei Complementar nº 104, de 2001, evidencia que **o parcelamento** não é exatamente a mesma coisa que **moratória**, pois, se fosse, a referida lei complementar não precisaria ter acrescentado, como de fato acrescentou, o inciso VI ao artigo 151 do CTN:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Enfim, a questão que se põe no exame do presente caso é de **pura e simples legalidade**. A parte autora, ao pagar as prestações mensais do parcelamento no percentual indicado pela lei sobre o faturamento está **dentro da lei**. Já a Receita Federal do Brasil (RFB), ao exigir que a parte autora pague as

prestações sobre valor que ela mesma (a RFB) arbitrou, está **fora da lei**, ou seja, **no terreno da arbitrariedade**. Deve, pois, ser recordado à parte ré o que dispõe o inciso II do artigo 5º da Constituição Federal:

II - Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

Cabe aqui distinguir, como fez a Ministra Eliana Calmon, relatora, com voto vencedor no julgamento do **Recurso Especial nº 1.242.772-SC**, em 10 de dezembro de 2013, pouco antes de sua aposentadoria:

(...)

Com isso, se o programa de parcelamento faz menção a prazo determinado para quitação do débito e penaliza a inadimplência com a exclusão do programa, diante da constatação da impossibilidade de adimplemento da obrigação no prazo legal, mostra-se legítima a exclusão do programa.

Tal hipótese é diversa da que ocorre no parcelamento previsto na Lei 9.964/2000, o chamado REFIS 2000, pois neste inexistente prazo máximo de duração do programa. No entanto, observo que alguns julgados, inclusive um de minha relatoria (REsp 1.238.519/PR, Dje 28.8.2013, AgRg no REsp 1.352.070/RS, DJe 25.03.2013, REsp 1253283/PR, Dje 27.2.2012), têm aplicado o entendimento constante da jurisprudência firmada para os casos do PAES a partir do julgamento do REsp 1187845/ES, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, DJe 28.10.2010, sem observar as diferenças constantes na lei de um e outro programa de parcelamento - isto é REFIS 2000 e PAES.

Inicialmente, faço uma análise da legislação que regula o parcelamento - REFIS 2000.

Lei 9.964/2000 (Institui o Programa de Recuperação Fiscal - Refis e dá outras providências e altera as Leis nºs 8036, de 11 de maio de 1990, e 8.844, de 20 de janeiro de 1994.)

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. (Vide Lei nº 10.189, de 2001)

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:

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.

(...)

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 receitas;

IV - aceitação plena e irretratável 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. (Vide Lei nº 12.688, de 2012)

§ 2º O disposto nos incisos II e III do caput aplica-se, exclusivamente, ao período em que a pessoa jurídica permanecer no Refis.

§ 3º A opção implica manutenção automática dos gravames decorrentes de medida cautelar fiscal e das garantias prestadas nas ações de execução fiscal.

§ 4º Ressalvado o disposto no § 3º, a homologação da opção pelo Refis é condicionada à prestação de garantia ou, a critério da pessoa jurídica, ao arrolamento dos bens integrantes do seu patrimônio, na forma do art. 64 da Lei no 9.532, de 10 de dezembro de 1997.

§ 5º São dispensadas das exigências referidas no § 4º as pessoas jurídicas optantes pelo Simples e aquelas cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

§ 6º Não poderão optar pelo Refis as pessoas jurídicas de que tratam os incisos II e VI do art. 14 da Lei no 9.718, de 27 de novembro de 1998.

(...)

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

I - inobservância de qualquer das exigências estabelecidas nos incisos I a V do caput do art. 3º;

II - 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;

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;

IV - compensação ou utilização indevida de créditos, prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa referidos nos §§ 7º e 8º do art. 2º;

V - decretação de falência, extinção, pela liquidação, ou cisão da pessoa jurídica;

VI - concessão de medida cautelar fiscal, nos termos da Lei no 8.397, de 6 de janeiro de 1992;

VII - prática de qualquer procedimento tendente a subtrair receita da optante, mediante simulação de ato;

VIII - declaração de inaptidão da inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, nos termos dos arts. 80 e 81 da Lei no 9.430, de 1996;

IX - decisão definitiva, na esfera judicial, total ou parcialmente desfavorável à pessoa jurídica, relativa ao débito referido no § 6º do art. 2º e não incluído no Refis, salvo se integralmente pago no prazo de trinta dias, contado da ciência da referida decisão;

X - arbitramento do lucro da pessoa jurídica, nos casos de determinação

da base de cálculo do imposto de renda por critério diferente do da receita bruta;

XI - suspensão de suas atividades relativas a seu objeto social ou não auferimento de receita bruta por nove meses consecutivos.

§ 1º A exclusão da pessoa jurídica do Refis implicará exigibilidade imediata da totalidade do crédito confessado e ainda não pago e automática execução da garantia prestada, restabelecendo-se, em relação ao montante não pago, os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores.

§ 2º A exclusão, nas hipóteses dos incisos I, II e III deste artigo, produzirá efeitos a partir do mês subsequente àquele em que for cientificado o contribuinte.

§ 3º Na hipótese do inciso III, e observado o disposto no § 2º, a exclusão dar-se-á, na data da decisão definitiva, na esfera administrativa ou judicial, quando houver sido contestado o lançamento.

*Consoante se verifica da literalidade dos dispositivos legais que regulamentam o REFIS 2000, as hipóteses de exclusão do programa estão disciplinadas no art. 5º da Lei 9.964/2000 e **inexiste previsão de prazo máximo para o fim do parcelamento.***

Nos termos do art. 155-A do CTN, o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, de modo que o contribuinte não possui o direito a pleitear parcelamento em molde e com características diversas daquelas constantes na lei. De outro lado, também não pode o Fisco exigir senão o cumprimento das condições previstas na lei do parcelamento.

Com efeito, o parcelamento é ato administrativo vinculado cingindo-se aos exatos termos da legislação de regência.

Diante disso, observa-se que a hipótese de exclusão do programa por inadimplência está prevista no art. 5º, inc. II, cuja redação é a seguinte:

II - 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;

Assim, verifica-se que somente a falta de pagamento, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, caracteriza-se inadimplemento apto a justificar a exclusão do programa.

*Dessa forma, não vejo como concordar com o raciocínio, **para o caso do REFIS 2000**, de que o pagamento regular das prestações, conforme estipulado na lei de regência, embora o valor da parcela mensal pareça ínfimo, se comparado com o valor total do débito, caracterize inadimplência apta a ensejar exclusão do parcelamento, em face da absoluta falta de previsão legal.*

Ressalte-se que na lei do REFIS 2000 não há prazo determinado para o fim do parcelamento ou número máximo de prestações, tal como ocorre no PAES, que prevê o prazo máximo de 180 meses (arts. 1º e 7º da Lei 10.684/2003).

Com isso, quanto ao REFIS 2000 não há que se falar em inadimplemento nas hipóteses em que existir parcela paga e calculada de acordo com o preceito legal de regência.

Parece-me claro, com a devida vênia, que no REFIS 2000, a disposição legal que permite a exclusão do programa por inadimplência refere-se tão-somente ao inadimplemento da parcela mensal e não ao saldo total da dívida (impossibilidade de adimplemento do valor total da dívida), tal como ocorre no PAES.

Se há alguma incongruência na lei, cabe ao legislador alterá-la, não podendo o

Poder Judiciário realizar interpretação extensiva para impor sanção em face da observância do princípio da legalidade.

Destaque-se que não está aqui se falando dos casos em que o contribuinte paga valor irrisório, aleatório ou insuficiente para a quitação do débito e **em desconformidade com os critérios estabelecidos pela lei**, buscando, com isso, obter apenas a aparência de cumprimento das obrigações, mas da hipótese em que o contribuinte, de boa-fé, paga montante segundo critérios previstos em lei, sendo depois surpreendido com sua exclusão do programa sob a alegação de inadimplimento, por não ter o valor das parcelas mensais potencial para adimplir o débito total.

Com isso, diante do pagamento regular das prestações que foram estipuladas observando a lei pertinente, impossível criar hipótese de exclusão do programa não contemplada na lei de regência.

Registro que não desconheço a existência de julgados da lavra do Min. Mauro Campbell Marques, cujo entendimento vem sendo aplicado indistintamente em julgados da 1ª e 2ª Turmas, entendendo que a realização de pagamentos ínfimos que impossibilitariam a quitação do débito, configura-se inadimplência parcial (REsp 1.187.845/ES, DJe 28.10.2010 e REsp 1.2227.055/PR, DJe 10.03.2011) apta a ensejar a exclusão do programa de parcelamento.

Embora naquele julgado tenha sido reconhecida a possibilidade das pessoas jurídicas optantes pelo SIMPLES, das microempresas e empresas de pequeno porte que efetuam recolhimento com base no percentual de 0,3% de sua receita bruta não estarem limitadas ao parcelamento em 180 parcelas mensais, o raciocínio da ineficácia do parcelamento pautou-se na existência de prazo determinado para a quitação do débito, conforme se verifica de excerto do acórdão, in verbis :

Com efeito, entendo que as normas que disciplinam o parcelamento não podem ser interpretadas fora de sua teleologia. Se um programa de parcelamento é criado e faz menção a prazo determinado para a quitação do débito e penaliza a inadimplência (arts. 1º e 7º da Lei n. 10.684/2003 - 180 meses), não se pode compreendê-lo fora dessa lógica, admitindo que um débito passe a existir de forma perene ou até, absurdamente, tenha o seu valor aumentado com o tempo diante da irrisoriedade das parcelas pagas. A finalidade de todo o parcelamento, salvo disposição legal expressa em sentido contrário, é a quitação do débito e não o seu crescente aumento para todo o sempre. Sendo assim, a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento. (grifo nosso).

No entanto, entendo que o raciocínio ali desenvolvido é inaplicável ao REFIS 2000, pois neste não há prazo determinado para quitação do débito. Digo isso, especialmente em face da conclusão apresentada pelo relator no sentido de que "se um programa de parcelamento é criado e **faz menção a prazo determinado para quitação do débito** e penaliza a inadimplência (arts. 1º e 7º da Lei n. 10.684/2003 - 180 meses), não se pode compreendê-lo fora dessa lógica (...)" (grifo nosso, excerto do REsp 1.187.845/ES acima transcrito).

Consoante se verifica, uma das premissas fixadas para a aplicação do entendimento fixado naquele julgado é a existência de previsão legal de prazo máximo para o fim do parcelamento, circunstância que não ocorre no REFIS 2000.

Assim, inexistindo prazo determinado, inviável se admitir como hipótese de exclusão do programa, **o pagamento de prestação do parcelamento que foi calculada nos moldes previsto na legislação, por ser considerada de valor irrisório.**

Tenha-se presente que cabe à Administração atentar para o princípio da legalidade, no sentido de que somente a lei pode impor sanção.

Como decorrência do regime de direito público, a legalidade traduz a idéia de que a Administração Pública somente pode praticar ato que exclua ou outorgue direito a terceiros, quando exista lei que o determine (atuação vinculada), devendo obedecer estritamente ao estipulado na lei. Até mesmo no exercício de atividade discricionária, deve a Administração observar os termos, condições e limites autorizados na lei.

Com efeito, ainda que argumentos de ordem prática sejam invocados para apontar a ocorrência de situações em que o parcelamento se prolongaria por muitos anos, não vejo como aplicar hipótese de sanção não prevista em lei, sem que seja ofendido o princípio da legalidade.

Ressalto, uma vez mais, que se há incongruências na lei cabe ao legislador alterá-la para que haja adequação à realidade prática e se alcance o fim pretendido.
(...)

Acresce a tudo o que vem de ser dito que a peculiaridade de que a Lei nº 9.964, de 2000, é fruto da conversão da Medida Provisória nº 2.004-6, de 10-03-2000, e vem assinada pelo Chefe do Poder Executivo da União e outros responsáveis, inclusive o Ministro da Fazenda, ao qual subordinada toda a estrutura fiscal da União. Soa inusitado, pois, que o Fisco venha agora a atentar contra a lei de cuja elaboração participou.

Em conclusão, a demanda é procedente, nos termos da petição inicial.

Encargos da sucumbência

Com o julgamento de procedência da demanda, impõe-se a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados equitativamente, na forma do §4º do art. 20 do Código de Processo Civil, em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a serem atualizados a partir da presente data, pelo IPCA-E, e à restituição das custas pagas pela demandante.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação.

Des. Federal RÔMULO PIZZOLATTI
Relator

Documento eletrônico assinado por **Des. Federal RÔMULO PIZZOLATTI, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução

TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7627719v4** e, se solicitado, do código CRC **267BC520**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Rômulo Pizzolatti

Data e Hora: 14/07/2015 19:14

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 14/07/2015
APELAÇÃO CÍVEL Nº 5000116-21.2014.4.04.7100/RS
ORIGEM: RS 50001162120144047100

RELATOR : Des. Federal RÔMULO PIZZOLATTI
PRESIDENTE : RÔMULO PIZZOLATTI
PROCURADOR : Dra. CARMEN HESSEL
APELANTE : H.A. COMERCIO DE BRINQUEDOS LTDA.
ADVOGADO : DANILO KNIJNIK
: Leonardo Vesoloski
: SÉRGIO LUÍS WETZEL DE MATTOS
: GABRIEL PINTAUDE
: VINICIUS BONATO
APELADO : UNIÃO - FAZENDA NACIONAL

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 14/07/2015, na seqüência 138, disponibilizada no DE de 02/07/2015, da qual foi intimado(a) UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, a DEFENSORIA PÚBLICA e as demais PROCURADORIAS FEDERAIS.

Certifico que o(a) 2ª TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO.

RELATOR : Des. Federal RÔMULO PIZZOLATTI
ACÓRDÃO : Des. Federal RÔMULO PIZZOLATTI
VOTANTE(S) : Des. Federal RÔMULO PIZZOLATTI
: Juíza Federal CLÁUDIA MARIA DADICO
: Juíza Federal CARLA EVELISE JUSTINO HENDGES

MARIA CECÍLIA DRESCH DA SILVEIRA

Secretária de Turma

Documento eletrônico assinado por **MARIA CECÍLIA DRESCH DA SILVEIRA, Secretária de Turma**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7690667v1** e, se solicitado, do código CRC **8B5FFA58**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a):	MARIA CECILIA DRESCH DA SILVEIRA:10657
Nº de Série do Certificado:	1741E9C50E96CF4D
Data e Hora:	15/07/2015 13:37:08
