



P A R E C E R/PGFN/CRJ/Nº2115 /2011

Parcelamento. Migração de débitos. É possível a migração de débitos relativos a contribuição previdenciária descontada dos empregados incluídos no REFIS para o PAES, porquanto por ocasião da adesão àquele programa não existia vedação legal ao parcelamento de tais rubricas. Vedação prevista no art. 7º da Lei 10.666/2003.

Jurisprudência pacífica do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Aplicação da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recursos e a desistir dos já interpostos.

I

O escopo do presente Parecer é analisar a possibilidade de se promover, com base no inciso II do artigo 19 da Lei nº 10.522, de 19/07/2002, e no Decreto n.º 2.346, de 10.10.1997, a dispensa de interposição de recursos ou o requerimento de desistência dos já interpostos **com relação às causas judiciais nas quais se fixa o entendimento de que é admissível a inclusão no PAES de dívidas relativas à contribuição previdenciária descontada dos empregados que tenham sido inscritas no REFIS anteriormente ao advento da vedação previsto no art. 7º da Lei 10.666/2003.**

2. Tal Parecer, em face da alteração trazida pela Lei nº 11.033, de 2004, à Lei nº 10.522/2002, terá também o condão de dispensar a apresentação de contestação pelos Procuradores da Fazenda Nacional, nos termos do citado artigo 19 da Lei nº 10.522/2002.

3. Este estudo é feito em razão da existência de decisões reiteradas de ambas as Turmas de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça - STJ, no sentido de que os valores incluídos no REFIS podem ser incorporados ao PAES, incidindo a norma do art. 2º da Lei 10.684/2003 – incluindo-se as contribuições previdenciárias até o advento da Lei 10.666/2003.



II

4. O entendimento reiteradamente invocado pela Fazenda Nacional em sua defesa sempre foi no sentido de que ser ilícita a inclusão no PAES de débito referente a retenção na fonte da contribuição previdenciária dos empregados e não repassada ao fisco, posto que há vedação expressa para não incluir no PAES estes tributos.

5. O Poder Judiciário entendeu, conforme se observa da jurisprudência pacífica do STJ, no sentido de que é admissível a inclusão no PAES de dívidas relativas à contribuição previdenciária descontada dos empregados que tenham sido inscritas no REFIS anteriormente ao advento da vedação prevista no art. 7º da Lei 10.666/2003. De acordo com o Ministro Castro Meira¹:

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Devidamente prequestionada a tese em torno da qual gravita o dispositivo de lei supostamente violado, admite-se o apelo.

Passa-se ao exame de mérito.

Não merece guarida a insurgência da recorrente, pois o acórdão recorrido decidiu em consonância com o entendimento pacificado nesta Corte de Justiça.

A legislação aplicável ao Refis (Lei 9.964/00) permitia a inclusão das contribuições devidas pelo empregado e retidas pelo empregador na consolidação dos débitos, tendo sido vedado o parcelamento de dívidas dessa natureza somente a partir da vigência da Lei 10.666/03 (art. 7º).

Assim, os valores regularmente incluídos no Refis podem ser incorporados ao PAES, nos termos do art. 2º da Lei 10.684/03, ainda que a legislação posterior tenha proibido a inclusão de determinada categoria de débitos. O dispositivo em questão enuncia:

"Art. 2º Os débitos incluídos no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, de que trata a Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, ou no parcelamento a ele alternativo, poderão, a critério da pessoa jurídica, ser parcelados nas condições previstas no art. 1º, nos termos a serem estabelecidos pelo Comitê Gestor do mencionado Programa".

Mesmo a eventual exclusão do contribuinte do Refis não constitui óbice à transferência dos débitos para o PAES, consoante se lê do § 1º do art. 1º da Lei 10.684/03, in verbis :

"§ 1º. O disposto neste artigo aplica-se aos débitos constituídos ou não, inscritos ou não como Dívida Ativa, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento".

Como se vê, a Lei 10.684/2003, nos termos em que entrou em vigor, admite a inclusão no PAES das contribuições previdenciárias descontadas dos empregados e não repassada, tempestivamente, para o INSS, quando anteriormente integrante do Refis, ainda que a optante tenha sido excluída do Parcelamento por falta de pagamento.

O art. 5º da Lei 10.684/03 não constitui óbice à pretensão da recorrente. O dispositivo dispõe:

"Art. 5º. Os débitos junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, oriundos de contribuições patronais, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, serão objeto de acordo para pagamento parcelado em até cento e oitenta prestações mensais, observadas as condições fixadas neste artigo, desde que

¹ REsp 1082930/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 26/11/2008



requerido até o último dia útil do segundo mês subsequente ao da publicação desta Lei" (sem grifos no original).

*Embora no art. 5º da Lei 10.684/03 exista previsão de inclusão no PAES apenas das contribuições patronais, as contribuições devidas pelos empregados e retidas pelo empregador, se anteriormente incluídas no Refis, podem ser transferidas para o novo Programa, ainda que a optante tenha sido excluída do Parcelamento anterior, como expressamente autoriza o art. 1º, § 1º, da Lei 10.684/03.
(...)"*

6. Nessa linha, citam-se exemplos de decisões que expressam o posicionamento pacífico firmado no âmbito do E. STJ: REsp 898.878/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 24.09.08; REsp 752.141/RS, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJU de 10.10.05; REsp 789.465/RS, Rel. Min. Teori Zavascki, DJU de 24.04.06; REsp 757.626/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 26/08/2008; REsp 947.755/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/09/2007, DJ 16/10/2007, p. 366

III

7. Dimana da leitura das decisões acima transcritas a firme posição do STJ, contrária ao entendimento da Fazenda Nacional acerca da matéria, no sentido de que os valores incluídos no REFIS podem ser incorporados ao PAES, incidindo a norma do art. 2º da Lei 10.684/2003 – incluindo-se as contribuições previdenciárias até o advento da Lei 10.666/2003.

8. De se notar que a questão não tem natureza constitucional, pois se trata de indiscutível interpretação de norma infraconstitucional, motivo pelo qual não caberá ao Supremo Tribunal Federal manifestar-se sobre a mesma.

9. Por essas razões, impõe-se reconhecer que todos os argumentos que poderiam ser levantados em defesa dos interesses da União foram rechaçados pelo STJ nessa matéria, circunstância que conduz à conclusão acerca da impossibilidade de modificação do seu entendimento.

10. Nesses termos, não há dúvida de que futuros recursos que versem sobre o mesmo tema apenas sobrecarregarão o Poder Judiciário, sem nenhuma perspectiva de sucesso para a Fazenda Nacional. Portanto, continuar insistindo nessa tese significará apenas alocar os recursos colocados à disposição da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em causas nas quais, previsivelmente, não se terá êxito.

11. Cumpre, pois, perquirir se, em face do sobredito, e tendo por fundamento o disposto no art. 19, II, da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, e no art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10.10.97, é o caso de ser dispensada a interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, bem como a dispensa de apresentação de contestação. Ora, os artigos citados têm o seguinte teor:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

...



II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. ”

“Art. 5º. Nas causas em que a representação da União competir à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional havendo manifestação jurisprudencial reiterada e uniforme e decisões definitivas do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em suas respectivas áreas de competência, fica o Procurador-Geral da Fazenda Nacional autorizado a declarar, mediante parecer fundamentado, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, as matérias em relação às quais é de ser dispensada a apresentação de recursos”.

12. Decorre dos dispositivos legais acima reproduzidos que a possibilidade de ser dispensada a interposição de recurso ou a desistência do que tenha sido interposto, bem como a autorização para não contestar, desde que inexista outro fundamento relevante, pode ser exercida pela Procuradora-Geral da Fazenda Nacional, mediante ato declaratório, a ser aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, observados os seguintes requisitos:

a) a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional tenha competência para representar, judicialmente, a União, nas respectivas causas; e

b) haja decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em suas respectivas áreas de competência.

13. Examinando-se a hipótese vertente, desde logo, conclui-se que:

I) nas causas em que se discute a possibilidade de os valores incluídos no REFIS serem incorporados ao PAES, a competência para representar a União é da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, já que se trata de matéria fiscal (art. 12 da Lei Complementar nº 73, de 1993); e

II) as decisões, citadas exemplificativamente ao longo deste Parecer, manifestam a reiterada Jurisprudência do STJ no sentido de se admitir a inclusão no PAES dos valores relativos a contribuições previdenciárias descontadas dos empregados inscritas no REFIS anteriormente ao advento da vedação previsto no art. 7º da Lei 10.666/2003.

16. Destarte, há base legal para a edição de ato declaratório da Senhora Procuradora-Geral da Fazenda Nacional, a ser aprovado pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, que dispense a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional da interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, bem como de apresentar contestação, acerca da matéria ora abordada.

17. Por fim, merece ser ressaltado que o presente Parecer não implica, em hipótese nenhuma, o reconhecimento da correção da tese adotada pelo STJ. O que se reconhece é a pacífica jurisprudência desse Tribunal Superior, a recomendar a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, eis que os mesmos se mostrarão inúteis e apenas sobrecarregarão o Poder Judiciário e a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.



IV

18. Assim, presentes os pressupostos estabelecidos pelo art. 19, II, da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, c/c o art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10.10.97, recomenda-se sejam autorizadas pela Senhora Procuradora-Geral da Fazenda Nacional a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, nas ações judiciais que fixam o entendimento de que é admissível a inclusão no PAES de dívidas relativas à contribuição previdenciária descontada dos empregados que tenham sido inscritas no REFIS anteriormente ao advento da vedação previsto no art. 7º da Lei 10.666/2003.

À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 12 de janeiro de 2011.

RACHEL NOGUEIRA DE SOUZA
Procuradora da Fazenda Nacional

De acordo. À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 12 de janeiro de 2011.

JOÃO BATISTA DE FIGUEIREDO
Coordenador de Consultoria Judicial

À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 15 de janeiro de 2011.

CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO
Coordenador-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional

De acordo. Submeta-se à apreciação da Sra. Procuradora-Geral da Fazenda Nacional

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 28 de outubro de 2011.

FABRÍCIO DA SOLLER
Procurador-Geral Adjunto de Consultoria e Contencioso Tributário

Aprovo. Submeta-se à apreciação do Senhor Ministro de Estado da Fazenda para os fins da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, e do Decreto nº 2.346, de 10.10.97. Após, publiquem-se os respectivos despachos e atos declaratórios. Com a publicação, dê-se ciência do presente Parecer ao Senhor Secretário da Receita Federal do Brasil, para a finalidade prevista nos §§ 4º e 5º do art. 19 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 10 de novembro de 2011.

ADRIANA QUEIROZ DE CARVALHO
Procuradora-Geral da Fazenda Nacional