



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR PRIMEIRO VICE-PRESIDENTE DO  
EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

PROCESSO DE ORIGEM: **0320228-51.2019.8.19.0001 – RECUPERAÇÃO JUDICIAL ELETRÔNICA**  
JUÍZO DE ORIGEM: **6ª VARA EMPRESARIAL DO RIO DE JANEIRO**  
AGRAVANTE: **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**  
AGRAVADAS: **LAPA TERCEIRIZAÇÕES E PLANEJAMENTO LTDA. E VP SERVIÇOS  
TERCEIRIZADOS LTDA.**

A **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, por sua Procuradora que esta subscreve, nos autos do processo em epígrafe, não se conformando com a r. decisão de fls. 3.674/3.675, proferida pelo MM. Juízo *a quo* nos autos do processo em referência, que atualmente tramita perante a 6ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro, vem dela interpor o presente recurso de

**AGRAVO DE INSTRUMENTO**

nos termos do art. 1.015, e seguintes, do Código de Processo Civil/2015, o que faz pelas razões anexas, requerendo seu regular processamento na forma da lei, e que, ao final, seja reformada a r. decisão agravada, pelos fundamentos expostos nas laudas anexas.

Em cumprimento às diretrizes engendradas pelo artigo 1.016, inciso IV, do Código de Processo Civil, a União, ora Agravante, informa que a agravada é representada pelos advogados EDUARDO ANTÔNIO KALACHE, LUIS SERGIO CHAME, MANOEL MARQUES DA COSTA BRAGA NETO, ANA CLAUDIA F. FRANÇA CORREA, RODRIGO A. KALACHE DE PAIVA, RAFAELA FARONI GANEM, YAMBA SOUZA LANNA, ANDRE ALVES DE ALMEIDA CHAME, JULIANA DINIS DA COSTA BRAGA, ANDRÉ DINIS ANGELO, RODRIGO DE MEDEIROS BARBOSA LEITE,



ANDRÉ RICARDO SALAMONDE PINHO, RAFAEL RODRIGUES GIRAUD, FERNANDO M. KALACHE, CARLOS F.F. MACEDO DA SILVA, LYS MIRANDA ALVES, JULYANA IUNES PINHO, JOÃO BALTASAR, EDUARDO MENESCAL KALACHE e CECÍLIA ALMEIDA COSTA BRAGA, inscritos respectivamente na OAB/RJ sob as matrículas 15.018, 18.777, 29.801, 78.534, 85.399, 89.244, 93.039, 93.240, 105.460, 108.700, 109.960, 86.847, 124.097, 123.058, 145.829, 160.033, 149.932, 197.209, 208.584 e 217.683, todos com escritório situado à Av. Almirante Barroso, 52, 25º Andar, Centro, Rio de Janeiro – RJ (procuração fls. 27/28).

Uma vez que os autos do processo de origem são eletrônicos, dispensa-se a formação do instrumento, na forma do artigo 1.017, §5º, do Código de Processo Civil.

Por fim, informa que as intimações deverão ser dirigidas à Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional da 2ª Região, situada na Av. Presidente Antônio Carlos, 375, 7º andar, Centro, Rio de Janeiro - RJ.

Nestes termos, pede deferimento.

Rio de Janeiro, 4 de junho de 2020

**ANDRÉA BORGES ARAÚJO**  
**PROCURADORA DA FAZENDA NACIONAL**



## EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

### ÍNCLITOS DESEMBARGADORES

PROCESSO DE ORIGEM: **0320228-51.2019.8.19.0001 – RECUPERAÇÃO JUDICIAL ELETRÔNICA**  
JUÍZO DE ORIGEM: **6ª VARA EMPRESARIAL DO RIO DE JANEIRO**  
AGRAVANTE: **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**  
AGRAVADAS: **LAPA TERCEIRIZAÇÕES E PLANEJAMENTO LTDA. E VP SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.**

### DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, cumpre informar que a Procuradoria da Fazenda Nacional tomou conhecimento da decisão recorrida apesar de nunca ter sido regularmente intimada na pessoa de nenhum de seus Procuradores da Fazenda Nacional, conforme determina a Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993.

Ainda assim, importa ressaltar que, em decorrência do Ato Normativo Conjunto nº 8/2020 e da Resolução nº 313/2020 do CNJ, os prazos processuais estiveram suspensos do dia 17 de março de 2020 ao dia 30 de abril de 2020, assim como do dia 14 de maio de 2020 ao dia 31 de maio de 2020.

Destarte, considerando o **prazo de 30 (trinta) dias úteis, prazo em dobro, nos termos do artigo 183 do CPC**, verifica-se que o presente recurso é tempestivo.

### DAS RAZÕES RECURSAIS

A decisão recorrida deferiu o pedido de liminar para autorizar as recuperandas, Lapa Terceirizações e Planejamento Ltda. e VP Serviços Terceirizados, a participarem de processos licitatórios de todas as espécies, independentemente da apresentação das certidões de regularidade fiscal, inclusive para contratação pelo Poder



Público ou para recebimento de benefícios, incentivos fiscais ou créditos, bem como de seguirem atuando nos contratos já existentes ou que venham a conquistar, recebendo pelos serviços que prestarem (fls. 3.674/3.675 do autos de origem).

Contratação com o Poder Público exige que o interessado apresente certidão que comprove regularidade fiscal (negativas ou positivas com efeito de negativas), em quaisquer situações, inclusive se empresário ou empresa em recuperação judicial.

Trata-se de disposição expressa do § 3º do art. 195 da Constituição Federal; do art. 193 do CTN; do art. 47, I, a, da Lei n. 8.212, de 1991, bem como do art. 27, IV, da Lei n. 8.666, de 1993, a par, naturalmente, do comando dos arts. 52 e 57 da Lei n. 11.101, de 2005.

Eventual dispensa da entrega de certidões, em nome de suposta concepção de proteção da atividade empresarial, é fórmula vedada pelos Princípios Constitucionais administrativos da Igualdade e da Impessoalidade, que exigem que a Administração confira a todos tratamento isonômico.

De igual modo, a dispensa de entrega de certidão, para que a empresa sob recuperação contrate com o Poder Público é medida que resulta em fraude ao sistema concorrencial e à premissa constitucional de livre-concorrência.

**Não se trata de discussão em torno de necessidade de certidões para homologação da recuperação. Trata-se de discussão em torno da dispensa para apresentação de certidões para que o contribuinte, na qualidade de recuperando, possa contratar com o Poder Público.**

O art. 52 da Lei 11.101/2005 dispõe que o juiz deferirá o processamento da recuperação da recuperação judicial e, no mesmo ato, determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, *exceto* para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios. Bem entendido, *exceto* para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou



incentivos fiscais ou creditícios. A letra da norma é de clareza meridiana, remetendo-nos ao brocardo *in claris cessat interpretatio*<sup>1</sup>. A clareza da regra dispensa qualquer esforço interpretativo.

O art. 57 da mesma lei dispõe que, após a juntada aos autos do plano aprovado pela assembleia-geral de credores, o devedor apresentará certidões negativas de débitos tributários. O art. 151 do CTN trata da suspensão da exigibilidade do crédito tributário; os arts. 205 e 206 tratam de certidões. Nesse último caso, amplia-se o conteúdo do disposto no art. 151.

Fundamentou-se a decisão no princípio da preservação da empresa, art. 47 da LRE. Mencionado artigo dispõe que a recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica. *Deve-se prestigiar, sem dúvidas, a atividade empresarial, o que não significa, necessariamente, que há possibilidade de dispensa do cumprimento de obrigações tributárias, principais e acessórias.*

A apresentação de certidões é de rigor no desdobramento de atividades empresariais. **É disposição constitucional expressa, contida no § 3º do art. 195, que a pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público, nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios. A matéria é constitucional. Não há exceções.** No pano de fundo, há tributos que se destinam ao financiamento da seguridade social, pelo que, rigorosamente, há necessidade de comprovação de regularidade fiscal, por parte do contribuinte, ainda que em plano de recuperação.

Contratação com o Poder Público exige certidão que comprove regularidade fiscal. Além de disposição do § 3º do art. 195 da Constituição Federal, há determinação do

---

<sup>1</sup> Carlos Maximiliano, *Heremênutica e Aplicação do Direito*, Rio de Janeiro e São Paulo: Freitas Bastos, 1965, pp. 45 e ss.



art. 193 do CTN, do art. 47, I, a, da Lei n. 8.212, de 1991, bem como do art. 27, IV, da Lei n. 8.666, de 1993.

Nesse sentido, dispõe o CTN, determinando-se que a necessidade de apresentação de certidões nas hipóteses mencionadas:

*“Art. 193. Salvo quando expressamente autorizado por lei, nenhum departamento da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, ou dos Municípios, ou sua autarquia, celebrará contrato ou aceitará proposta em concorrência pública sem que o contratante ou proponente faça prova da quitação de todos os tributos devidos à Fazenda Pública interessada, relativos à atividade em cujo exercício contrata ou concorre”.*

À luz da regra acima reproduzida, verifica-se que não há autorização legal para a dispensa da certidão, como pretende o contribuinte. Como observado, há também exigência expressa contida no art. 47, I, a, da Lei n. 8.212, de 1991:

*“Art. 47. É exigida Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos:  
I - da empresa:  
a) na contratação com o Poder Público e no recebimento de benefícios ou incentivo fiscal ou crédito concedido por ele (...)”*

Por fim, exigência idêntica é objeto de disposição expressa da Lei n. 8.666, de 1993:

*“Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:  
I - habilitação jurídica;  
II - qualificação técnica;  
III - qualificação econômico-financeira;  
IV – regularidade fiscal e trabalhista (...)”*

A empresa que se encontra em recuperação judicial deve ser possibilitada de contratar com o Poder Público e a receber incentivos fiscais e créditos. Deve também, no entanto, demonstrar regularidade para com o Fisco, sob pena de se subverter o modelo concorrencial, desprestigiando-se (e prejudicando-se) a empresa concorrente que cumpra com regularidade suas obrigações fiscais. Não fosse essa premissa, deve providenciar certidões por força do amplo conjunto normativo acima indicado.



A discussão presente projeta seus efeitos no regime de concorrência empresarial. Indiretamente, as decisões que dispensam o cumprimento de requisitos legais desprestigiam o empresário que recolhe regularmente os tributos devidos. A manutenção desses atos induzirá ao desequilíbrio no regime de competição empresarial. Nesse sentido, e também por essa razão, deve ser reparada.

A livre concorrência, enquanto princípio constitucional, fundamenta a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humana e na livre iniciativa (inciso IV do art. 170 da Constituição). A ordem econômica, premissa de estabilidade também constitucional, deve ser prestigiada, e a exigência de certidões é dessa premissa um corolário inafastável. Além do que, com mais razão, é determinação legal.

Isto é, ainda que se tenha por certo que o crédito fiscal não se submeteria à recuperação, porque a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não está sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento (art. 20 da Lei n. 6.830, de 22 de setembro de 1980), há obrigação institucional de se garantir que aqueles que contratem com o contribuinte sejam informados de que há restrições, por força de situação fiscal.

***A LRE reclama comprovação de regularidade fiscal, por parte do contribuinte. Há norma legal, que exige aplicação, e que não pode ser evitada, sob a justificativa incontornável de que sua utilização fragilizaria o objetivo da própria norma que se descumpre.*** E, se há contradição entre a norma que deve ser aplicada e eventual espírito geral do conjunto normativo, prestigia-se aquela primeira, como condição de completude do ordenamento.

Os precedentes do STJ que supostamente sustentariam a tese do contribuinte, no sentido de que a apresentação de certidões seria despicienda, ocorreram em contextos muito peculiares, e que fogem à realidade fática do caso presente. Em um dos casos, tratava-se de hipótese de serviços contratados já devidamente prestados pela empresa interessada<sup>2</sup>,

---

<sup>2</sup> STJ-RECURSO ESPECIAL Nº 1.173.735 - RN (2010/0003787-4). RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO.



naquele caso.

Não se cuidava de dispensa de licitação para contratar com o Poder Público ou para dar continuidade ao contrato existente. O que se julgava era pedido de recebimento dos valores pelos serviços efetiva e reconhecidamente prestados (na linguagem da ementa do acórdão). Não se tratava efetivamente de caso de apresentação de certidão que comprovasse regularidade fiscal. Puro engano na utilização da doutrina do precedente, de recente utilização na prática processual brasileira.

Em outro caso<sup>3</sup>, reconheceu-se que o parcelamento é direito da empresa em recuperação judicial. O parcelamento é direito, e não a dispensa da certidão. A apresentação da certidão é um dever. A certidão se obtém também com o parcelamento, nos termos do art. 151, VI, do CTN. O descumprimento do art. 57 da LRE decorreria, no contexto de mencionada decisão, de mora legislativa. Isto é, não se contava com lei que contemplasse a hipótese.

De fato, tem-se norma aplicável à espécie, como contido, exatamente, no art. 57 da LRE. A entrega das certidões, como disposto na LRE, não comporta dispensas. Com efeito, ao momento do despacho de deferimento de recuperação judicial deve o recuperando apresentar certidões negativas de débito fiscal, na hipótese de interesse de contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais e creditícios<sup>4</sup>.

Além do que, a própria LRE, art. 68, *caput*, dispõe que o contribuinte pode requerer parcelamento de débitos fiscais<sup>5</sup>, o que, também efetivamente, é prova contundente de que há alternativas para a obtenção da certidão questionada. O princípio de preservação da empresa, de ampla problematização doutrinária<sup>6</sup>, permite que o contribuinte busque o parcelamento de seus débitos.

<sup>3</sup> STJ- RECURSO ESPECIAL Nº 1.187.404 - MT (2010/0054048-4) RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO.

<sup>4</sup> Paulo Roberto de Bastos Pedro, *Curso de Direito Empresarial*, São Paulo: RT, 2014, p. 287.

<sup>5</sup> Tarcísio Teixeira, *Direito Empresarial Sistematizado*, São Paulo: Saraiva, 2016, p. 401.

<sup>6</sup> Conferir, entre outros, Carlos Henrique Abrão, *A preservação e a recuperação da empresa em crise*, Jorge Lobo, *A crise da empresa: a busca de soluções*, Manoel Justino Bezerra Filho, *O Estado, a empresa e o*





O STF decidiu pela necessidade na comprovação de situação de regularidade fiscal. Em decisão proferida em tema de repercussão geral, o STF reconheceu que é desarrazoado que alguns contribuintes participem do mercado com vantagem competitiva em relação àqueles que cumprem pontualmente com suas obrigações. A *ratio decidendi* com a qual o STF tratou o caso da adesão ao Simples Nacional (Lei Complementar n. 123, de 2006) deve ser a mesma aplicável ao caso presente. Mencionada razão de decidir é o ponto central no contexto da ementa que segue, com ênfases nossas:

*“Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Microempresa e empresa de pequeno porte. Tratamento diferenciado. Simples Nacional. Adesão. Débitos fiscais pendentes. Lei Complementar nº 123/06. Constitucionalidade. Recurso não provido. 1. O Simples Nacional surgiu da premente necessidade de se fazer com que o sistema tributário nacional concretizasse as diretrizes constitucionais do favorecimento às microempresas e às empresas de pequeno porte. A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 146, III, d, e parágrafo único; 170, IX; e 179 da Constituição Federal, visa à simplificação e à redução das obrigações dessas empresas, conferindo a elas um tratamento jurídico diferenciado, o qual guarda, ainda, perfeita consonância com os princípios da capacidade contributiva e da isonomia. 2. Ausência de afronta ao princípio da isonomia tributária. O regime foi criado para diferenciar, em iguais condições, os empreendedores com menor capacidade contributiva e menor poder econômico, sendo desarrazoado que, nesse universo de contribuintes, se favoreçam aqueles em débito com os fiscos pertinentes, os quais participariam do mercado com uma vantagem competitiva em relação àqueles que cumprem pontualmente com suas obrigações. 3. A condicionante do inciso V do art. 17 da LC 123/06 não se caracteriza, a priori, como fator de desequilíbrio concorrencial, pois se constitui em exigência imposta a todas as pequenas e as microempresas (MPE), bem como a todos os microempreendedores individuais (MEI), devendo ser contextualizada, por representar também, forma indireta de se reprovar a infração das leis fiscais e de se garantir a neutralidade, com enfoque na livre concorrência. 4. A presente hipótese não se confunde com aquelas fixadas nas Súmulas 70, 323 e 547 do STF, porquanto a espécie não se caracteriza como meio ilícito de coação a pagamento de tributo, nem como restrição desproporcional e desarrazoada ao exercício da atividade econômica. Não se trata, na espécie, de forma de cobrança indireta de tributo, mas de requisito para fins de fruição a regime tributário diferenciado e facultativo. 5. Recurso extraordinário não provido”<sup>7</sup>.*

---

*mercado: novas tendências de direito econômico e comercial*, in Arnold Wald (org.), *Doutrinas Essenciais, Direito Empresarial*, São Paulo: RT, 2011.



Nos termos da Lei n. 10.522, de 19 de julho de 2002, art. 10-A, há possibilidade de parcelamento de débitos tributários por parte do empresário ou da sociedade empresária, o que justifica confecção e entrega de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 151, VI, do CTN. A Lei n. 10.522, de 2002, atende ao disposto no art. 155-A, do CTN. Isto é, trata-se, efetivamente, da lei específica que reclama o *caput* do mencionado art. 155-A, no sentido de que dispõe sobre condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial. Na hipótese de inexistência de mencionada lei exclusiva, dever-se-ia aplicar as leis gerais de parcelamento do ente da Federação ao devedor em recuperação judicial, não podendo, nesse caso, ser o prazo de parcelamento inferior ao concedido pela lei federal especial. É o conteúdo do § 4º do art. 155-A do CTN.

Segue o disposto na norma específica que regulamenta o art. 155-A do CTN, cuja leitura comprova que a matéria é esgotada em seus dispositivos:

*“Art. 10-A. O empresário ou a sociedade empresária que pleitear ou tiver deferido o processamento da recuperação judicial, nos termos dos arts. 51, 52 e 70 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, poderão parcelar seus débitos com a Fazenda Nacional, em 84 (oitenta e quatro) parcelas mensais e consecutivas, calculadas observando-se os seguintes percentuais mínimos, aplicados sobre o valor da dívida consolidada:*

*I - da 1ª à 12ª prestação: 0,666% (seiscentos e sessenta e seis milésimos por cento);*

*II - da 13ª à 24ª prestação: 1% (um por cento);*

*III - da 25ª à 83ª prestação: 1,333% (um inteiro e trezentos e trinta e três milésimos por cento); e*

*IV - 84ª prestação: saldo devedor remanescente.*

*§ 1º O disposto neste artigo aplica-se à totalidade dos débitos do empresário ou da sociedade empresária constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa da União, mesmo que discutidos judicialmente em ação proposta pelo sujeito passivo ou em fase de execução fiscal já ajuizada, ressalvados exclusivamente os débitos incluídos em parcelamentos regidos por outras leis.*

*§ 2º No caso dos débitos que se encontrarem sob discussão administrativa ou judicial, submetidos ou não à causa legal de suspensão de exigibilidade, o sujeito passivo deverá comprovar que desistiu expressamente e de forma irrevogável da impugnação ou do recurso interposto, ou da ação judicial, e, cumulativamente,*

<sup>7</sup> STF- RE 627543 / RS - RIO GRANDE DO SUL - Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI- Julgamento: 30/10/2013.



*renunciou a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem a ação judicial e o recurso administrativo.*

*§ 3º O empresário ou a sociedade empresária poderá, a seu critério, desistir dos parcelamentos em curso, independentemente da modalidade, e solicitar que eles sejam parcelados nos termos deste artigo.*

*§ 4º Além das hipóteses previstas no art. 14-B, é causa de rescisão do parcelamento a não concessão da recuperação judicial de que trata o art. 58 da Lei no 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, bem como a decretação da falência da pessoa jurídica.*

*§ 5º O empresário ou a sociedade empresária poderá ter apenas um parcelamento de que trata o caput, cujos débitos constituídos, inscritos ou não em Dívida Ativa da União, poderão ser incluídos até a data do pedido de parcelamento.*

*§ 6º A concessão do parcelamento não implica a liberação dos bens e direitos do devedor ou de seus responsáveis que tenham sido constituídos em garantia dos respectivos créditos.*

*§ 7º O parcelamento referido no caput observará as demais condições previstas nesta Lei, ressalvado o disposto no § 1º do art. 11, no inciso II do § 1º do art. 12, nos incisos I, II e VIII do art. 14 e no §2º do art. 14-A.*

*(...)”*

O parcelamento dos débitos na hipótese da recuperação judicial também é regulamentado pela Portaria Conjunta PGFN-RFB n.1, de 13 de fevereiro de 2015, que alterou Portaria Conjunta PGFN-RFB n. 15, de 15 de dezembro de 2009. Nos termos do art. 36-A da Portaria Conjunta PGFN-RFB n. 1, de 2015, o sujeito passivo que pleitear ou tiver deferido o processamento da recuperação judicial, nos termos dos arts. 51, 52 e 70 da Lei n. 11.101, de 2005, poderá parcelar seus débitos para com a Fazenda Nacional em até 84 (oitenta e quatro) parcelas mensais e consecutivas.

Não há que se falar em ausência de regulamentação, como argumento em favor da não aplicação de regra cogente da Lei n. 11.101, de 2005. A matéria é exaustivamente tratada, a partir do art. 155-A do CTN, com estações na Lei n. 10.522/2002, art. 10-A, e com sucessivas pormenorizações por parte das portarias conjuntas baixadas pela PGFN e pela SRFB.

Não significa que certidões não precisam ser apresentadas pelo fato de que os créditos tributários não são afetados pela recuperação judicial, e também porque à recuperação



não se sujeitam. O motivo pelo qual as certidões são exigidas, além da clara, inequívoca e direta determinação legal, decorre, justamente, da razão pela qual a regularidade para com o Fisco é condição *sine qua non* para o acesso a recursos públicos e a benefícios fiscais.

E além disso, ainda que os recursos públicos e benefícios fiscais não sejam demandados pelo contribuinte, há o dever de transparência, essencial no mundo negocial, informado pela autonomia da vontade e das escolhas. Firmas que contratem com o empresário ou com a empresa em recuperação demandam clareza de informações. O comportamento do agente que atua no mercado ordena certeza, descrição de riscos, compondo suas respectivas cestas de mercado e capturas de excedente, no contexto de uma estratégia competitiva, independentemente de externalidades negativas de ineficiência da ação pública<sup>8</sup>.

É ineficiente uma ação pública que possibilite fórmula de recuperação judicial que desrespeite comando expresso de lei e que, ainda mais negativamente, não leve em conta a necessidade de que o beneficiário esclareça sua posição para com o Fisco. A possibilidade de parcelamento dos débitos é razão definitiva para que certidões sejam exigidas. O interessado não está obstaculizado de alcançar certidões, sobretudo porque pode se valer do inciso VI do art. 151 do CTN.

*Há precedente do STJ que fixa - - definitivamente - - a necessidade de apresentação de certidões na hipótese de contratação com o Poder Público ou acesso a benefícios ou incentivos fiscais.* Reportou-se ao § 3º do art. 195 da Constituição Federal, bem como ao art. 193 do CTN, ao art. 47, I, a, da Lei n. 8,212, de 1991, bem como art. 27, IV, da Lei n. 8.666, de 1993. Esse conjunto normativo determina e instrumentaliza a necessidade de comprovação de regularidade fiscal, ainda que por intermédio de certidões positivas com efeito de negativa, no caso de contratação com o Poder Público. É o que se lê em seguida, com ênfases nossas:

***“1. A Constituição da República, no § 3º de seu art. 195, dispõe que a pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios. Em termos semelhantes, o CTN, em seu art. 193, já previa o seguinte: "Salvo quando expressamente autorizado por lei,***

<sup>8</sup> Robert S. Pindyck e Daniel L. Rubinfeld, *Microeconomia*, São Paulo: Pearson, 2009, pp. 575 e ss. Tradução de Eleutério Prado, Thelma Guimarães e Luciana do Amaral Teixeira.



*nenhum departamento da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, ou dos Municípios, ou sua autarquia, celebrará contrato ou aceitará proposta em concorrência pública sem que o contratante ou proponente faça prova da quitação de todos os tributos devidos à Fazenda Pública interessada, relativos à atividade em cujo exercício contrata ou concorre". De acordo com o art. 47, I, a, da Lei n. 8.212/91, que dispõe sobre a seguridade social, é exigida, da empresa, Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, na contratação com o Poder Público e no recebimento de benefícios ou incentivo fiscal ou crédito concedido por ele. Também a Lei n. 8.666/93, que institui normas para licitações e contratos com a Administração Pública, em seu art. 27, IV, estabelece que, para a habilitação nas licitações, exigir-se-á dos interessados documentação relativa a regularidade fiscal. A documentação relativa à regularidade fiscal, conforme o caso, consistirá em prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei, bem como em prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei (art. 29, III e IV, da Lei 8.666/93). As disposições da Lei n. 8.666/93 aplicam-se, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração (art. 116). 2. **Em conformidade com as normas jurídicas acima, a Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do MS 13.985/DF (Rel. Min. Humberto Martins, DJe 5.3.2009), decidiu ser legítima a exigência de certidões negativas de débitos fiscais para que o particular possa celebrar convênio com a Administração Pública.** 3. Não se aplica aos hospitais e às instituições filantrópicas afins o disposto no art. 26, §§ 1º e 2º, da Lei n. 10.522/2002, mas tão-somente às pessoas jurídicas de direito público relacionadas no referido dispositivo legal. 4. Recurso ordinário não provido<sup>9</sup>.*

Há também precedente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, relativo a decisão que, após a homologação do plano, indeferiu pedido de tutela provisória para dispensa de certidões negativas de débito. Pretendia-se que a SUFRAMA recadastrasse as recuperandas insurgentes. Decidiu-se que eventual dispensa de fornecimento de certidões de regularidade fiscal não se aplicaria às hipóteses de contratação com o Poder Público, e muito menos para o recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou créditos. É o que se lê em seguida, com ênfases nossas:

**“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DECISÃO QUE, APÓS A HOMOLOGAÇÃO DO PLANO, INDEFERIU PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA PARA DISPENSA DE CERTIDÕES NEGATIVAS DE DÉBITO E DETERMINAÇÃO À SUFRAMA PARA QUE RECADASTRE AS RECUPERANDAS. MANUTENÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. As recuperandas**

<sup>9</sup> Superior Tribunal de Justiça STJ - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA: RMS 32427 ES 2010/0119538-0



*pretendem que seja deferida a dispensa do fornecimento de quaisquer certidões negativas de débitos (CND`s) para a continuidade de suas atividades, determinando-se que a Superintendência da Zona Franca de Manaus (SUFRAMA) promova o imediato recadastramento e renovação da certidão de regularidade cadastral das recuperandas. Impossibilidade. 2. A dispensa da apresentação das certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades não se aplica à contratação com o Poder Público, nem para o recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios. Art. 52, II, da Lei nº 11.101/05. Prevalência dos princípios constitucionais administrativos da igualdade e impessoalidade. 3. Regra que não se confunde com a exigência do art. 57, da Lei nº 11.101/05, isto é, a exigência de certidões negativas de débitos tributários para a homologação do plano de recuperação judicial. (...) 5. Incompetência do juízo da recuperação para analisar a (i) legalidade da exigência de apresentação das certidões de regularidade fiscal para a contratação com o poder público ou obtenção de benefícios fiscais. (...) 7. Agravo de instrumento não provido<sup>10</sup>.”*

***Conclusivamente, são também princípios constitucionais administrativos da igualdade e da impessoalidade que exigem que o contribuinte providencie certidões que comprovem regularidade fiscal para que contratem com o Poder Público ou para que tenham acesso a benefícios fiscais de qualquer ordem.***

Do exposto, qualquer ato decisório que à União dispense a apresentação de certidões para contratar com ela ou para disponibilizar benefícios fiscais para o contribuinte fere rigorosamente preceitos constitucionais e legais.

#### **DO PRÉ-QUESTIONAMENTO**

No entanto, não obstante a argumentação aqui lançada, caso Vossas Excelências, ainda assim, entenderem pela plausibilidade da tese do contribuinte, registre-se, para os efeitos do art. 1.025 do NCPC, bem como para os efeitos das Súmulas 356 do STF e 211 do STJ, o pré-questionamento do conteúdo do decidido em face do § 3º do art. 195 da

---

<sup>10</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO- 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial- Voto nº 21995- Agravo de Instrumento nº 2010462- 5.2018.8.26.0000- Comarca: Barueri (6ª Vara Cível) Juiz (a): Maria Elizabeth de Oliveira Bortoloto- TJ-SP, Registro: 2018.0000595386, relatado pelos Desembargadores Alexandre Lazzarini, Azuma Nishi e Fortes Barbosa. Julgamento em 8 de agosto de 2018.





Constituição Federal; a par também do pré-questionamento do decidido em face do art. 193 do CTN; do art. 47, I, a, da Lei n. 8.212, de 1991, bem como do art. 27, IV, da Lei n. 8.666, de 1993, além, por uma razão de ordem lógica, do comando dos arts. 52 e 57 da Lei n. 11.101, de 2005.

### **DO PEDIDO**

Diante de todos os fatos e os fundamentos jurídicos aqui aduzidos, a agravante requer seja dado provimento ao recurso de agravo de instrumento, resultando na cassação da decisão judicial proferida nas fls. 3.674 e 3.675 dos autos da recuperação judicial de origem, a fim de que seja mantida a exigência constitucional e legal de apresentação de certidões de regularidade fiscal para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios, incentivos fiscais ou créditos públicos.

Pede deferimento.

Rio de Janeiro, 4 de junho de 2020

**ANDRÉA BORGES ARAÚJO**  
**PROCURADORA DA FAZENDA NACIONAL**