



Jurisprudência da Corte Especial

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL N. 268.643 — SP (2003/0001861-3)

Relator: Ministro Edson Vidigal

Agravante: Dollo Têxtil S/A — Massa Falida

Advogados: Rolff Milani de Carvalho e outro

Agravada: Fazenda do Estado de São Paulo

Procuradores: Sebastião Vilela Staut Junior e outros

EMENTA

Processual Civil. Embargos de divergência. *Site* do STJ.

1. A simples citação de informação sobre julgado obtida no *site* do STJ, no campo “Notícias”, sem a juntada de cópia do inteiro teor do acórdão, não satisfaz as exigências regimentais (RISTJ, art. 255, §§ 1º e 2º) para fins de demonstração da divergência.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, Ari Pargendler, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Gilson Dipp, Jorge Scartezzini, Eliana Calmon, Paulo Gallotti, Franciulli Netto, Luiz Fux e Antônio de Pádua Ribeiro votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Hamilton Carvalhido e Francisco Falcão. Licenciado o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, sendo substituído pelo Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília (DF), 25 de março de 2004 (data do julgamento).

Ministro Nilson Naves, Presidente

Ministro Edson Vidigal, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Edson Vidigal: Senhor Presidente, verificando que, no processo de execução fiscal, a penhora dos bens da empresa Dollo Têxtil S/A se deu antes da decretação da sua falência, o Tribunal de Justiça de São Paulo consignou que o produto da arrematação não deveria ser transferido para a massa falida.

Interposto recurso especial pela massa falida de Dollo Têxtil S/A, o eminente Ministro Milton Luiz manteve o acórdão do Tribunal **a quo** mediante decisão assim ementada (fls. 74/76):

“Processual Civil. Execução fiscal. Falência. Penhora realizada antes da quebra. Garantia dos créditos preferenciais. CTN, Artigos 186 e 187. Lei n. 6.803/1980 (arts. 5º e 29). Decreto-Lei n. 7.661/1945 (art. 63, XVI).

1. A quebra, por si, não paralisa o processo de execução fiscal, não desloca a competência para o Juízo da falência, nem desconstitui a penhora realizada anteriormente à decretação da falência, continuando até a alienação dos bens sob constrição. O resultado é que se subordina à concorrência preferencial dos créditos, conforme a ordem estabelecida legalmente.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Recurso sem provimento.”

Providenciado agravo regimental, a Primeira Turma deste Superior Tribunal negou-lhe provimento. Eis a ementa do julgado (acórdão embargado, Primeira Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, fls. 90/96):

“Processual Civil. Agravo regimental. Execução fiscal. Falência. Penhora realizada antes da quebra.

1. Verificado que a decisão está amoldada aos limites objetivos do recurso admitido e conhecido, não demonstradas razões suficientes para a modificação do julgado, sob pena de abdicar-se da via recursal apropriada, o agravo não entoa o sucesso.

2. Agravo não provido.”

Daí a oposição destes embargos de divergência.

Sustentou a massa falida de Dollo Têxtil S/A que o resultado da venda dos bens penhorados na referida execução fiscal deveria ter sido disponibilizado ao Juízo da falência para pagamento segundo a ordem de preferência legal, ao argumento de que não seria justo que o credor trabalhista tivesse que procurar todas as execuções fiscais existentes pelo País para provocar a habilitação incidente de seu crédito.

Apresentou como paradigma o acórdão proferido no REsp n. 200.181/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 09.04.2001:

“Processual Civil. Execução fiscal. Massa falida. Crédito trabalhista. Privilégio sobre o crédito fiscal. Juízo universal da falência. Arts. 186 e 187 do CTN e Súmula n. 44/TFR.

1. Realizada a praça, o crédito deverá ser posto à disposição da massa falida, para satisfação dos créditos trabalhistas, se houver, assim como os bens arrecadados na falência, caso insuficiente o referido crédito.

2. O crédito trabalhista goza de privilégio superior ao fazendário, o foro da execução fiscal não se sobrepõe ao foro universal da falência ao qual todos estão obrigados, inclusive o superprotegido crédito trabalhista.

3. Inteligência dos arts. 186, 187 do CTN e Súmula n. 44/TFR.

4. Recurso especial improvido”

Indicou como outro paradigma o acórdão proferido no REsp n. 188.148/RS, Corte Especial, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, esclarecendo: “conforme notícia inserta no *site* do Superior Tribunal de Justiça (campo notícias), no dia 21.12.2001, sendo que a ementa do citado aresto foi reproduzida no Informativo do STJ número 0121, **verbis**:

“Execução fiscal. Massa falida. Arrematação.

A Corte Especial, por maioria, decidiu que a decretação da falência não paralisa o processo de execução fiscal nem desconstitui a penhora. A execução continuará a se desenvolver até a alienação dos bens penhorados. Os créditos fiscais não estão sujeitos à habilitação no juízo falimentar, mas não se livram de classificação para disputa de preferência com créditos trabalhistas (art. 126 do DL n. 7.661/1945). Na execução fiscal contra o falido, o dinheiro resultante da alienação de bens penhorados deve ser entregue ao juízo de falência para que se incorpore ao monte e seja distribuído, observadas as preferências e as forças da massa.”

Mediante decisão de fls. 136/139, indeferi liminarmente os embargos de divergência.

Em virtude de pertencer a mesma seção do acórdão embargado, consignei pela incompetência da Corte Especial para examinar o dissídio apontado em face do acórdão proferido no REsp n. 200.181/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins.

No tocante ao acórdão paradigma proferido no REsp n. 188.148/RS, Corte Especial, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, entendi pela não-demonstração da

divergência, na medida em que somente foi citada matéria obtida no *site* do STJ, no campo “Notícias”, sem que tivesse sido indicado o repositório oficial, juntada cópia do inteiro teor do acórdão, tampouco realizada a necessária comparação analítica entre os julgados.

Pelo que foi interposto este agravo regimental, no qual destaca a massa falida de Dollo Têxtil S/A que a divergência apontada com relação ao acórdão proferido no REsp n. 188.148/RS, Corte Especial, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, deve ser conhecida, na medida em que o seu inteiro teor encontra-se disponibilizado no *site* do STJ, possibilitando que a parte adversa e os juízes possam dirimir qualquer dúvida.

Relatei.

VOTO

O Sr. Ministro Edson Vidigal (Relator): Senhor Presidente, reitero as razões por mim apresentadas na decisão de fls. 136/139:

“Conforme determina o Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, em seu art. 266, compete à Corte Especial a análise de embargos de divergência se o dissídio for entre Turmas de Seções diversas, ou entre Turma e outra Seção ou com a Corte Especial.

Assim, tendo em vista que o acórdão embargado foi proferido pela Primeira Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira (fls. 90/96), foge da competência da Corte Especial o julgamento do dissídio invocado quanto ao primeiro acórdão apontado como paradigma — REsp n. 200.181/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, na medida em que ambos os acórdãos pertencem à Primeira Seção.

Também não merece conhecimento o dissídio em relação ao acórdão proferido no REsp n. 188.148/RS, Corte Especial, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros.

Isso porque a Embargante apresentou como fonte para a indicação do acórdão de referência o *site* do STJ, no campo “Notícias”, que não é repositório oficial, autorizado ou credenciado, para fins de extração de julgados paradigmas (RISTJ, art. 255, §§ 1º, 2º e 3º).

A propósito, destaco os seguintes precedentes:

“Previdenciário e Processual Civil. Benefício previdenciário. Renúncia. Falta de intimação da União para funcionar como litisconsorte necessário. Preliminar de nulidade do feito afastada. Alínea c. Ausência

do cotejo analítico. Art. 255/RISTJ. Aplicação da Súmula n. 182/STJ. Intuito procrastinatório. Aplicação de multa. Agravo interno desprovido.

I - A aposentadoria é direito patrimonial disponível. Portanto, passível de renúncia. Precedentes.

II - Descabida a tese alusiva à nulidade do feito, tendo em vista a lide não objetivar concessão ou não de benefício previdenciário mas, tão-somente, declarar a possibilidade de renúncia do benefício para eventual obtenção de certidão de tempo de serviço. Neste particular, o interesse é exclusivo da Autarquia Previdenciária.

III - A admissão do Especial com base na alínea c impõe seja colacionado repositório oficial. A mera juntada de ementa extraída da “internet”, somente a ementa, não satisfaz, para fins de comprovação da divergência, o comando contido no art. 255, §§ 1º e 2º do RISTJ.

IV - As razões insertas na fundamentação do agravo interno devem limitar-se a atacar o conteúdo decisório da decisão hostilizada. No presente caso, tal hipótese não ocorreu. Aplicável, à espécie, o Verbete Sumular n. 182/STJ.

V - Não existindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição do agravo interno, ou que venha a infirmar as razões contidas na decisão agravada, impõe-se a aplicação da multa de que trata o § 2º do art. 557 do Código de Processo Civil, arbitrada em 2% (dois por cento), sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

VI - Agravo desprovido.” (AgRg no REsp n. 497.683/PE, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, 04.08.2003)

“Agravo de instrumento. Ausência de peças. Dissídio jurisprudencial. Repositório oficial de jurisprudência.

I - A ausência da cópia das contra-razões ao recurso especial na formação do agravo é suprida pela assertiva do Presidente do Tribunal a **quo** de que não foi oferecida pelo recorrido no prazo legal.

II - Para caracterizar-se o dissídio jurisprudencial, é necessário que a decisão tida por paradigma verse sobre circunstâncias fáticas semelhantes às do acórdão recorrido.

III - Nem a internet, nem outro meio eletrônico é repositório oficial de jurisprudência.

IV - Agravo regimental improvido.” (AgRg no Ag n. 299.396/GO, Terceira Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro).

No mesmo sentido: Embargos de Divergência n. 430.810/MS, Corte Especial, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 15.05.2003; Agravo de Instrumento n. 439.712/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 19.02.2002; Agravo de Instrumento n. 540.871/PR, Quarta Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 19.12.2003 e Agravo de Instrumento n. 383.623/SC, Segunda Turma, Relator Ministro Paulo Medina, DJ de 05.02.2003.

Mesmo que tal entendimento viesse a ser mitigado, continuaria sendo inviável o conhecimento dos embargos, já que não foi providenciada a juntada da cópia do inteiro teor do acórdão apontado como paradigma.

Apesar de a Embargante ter afirmado que apresentou em anexo a reprodução da decisão, com cópias da ementa, acórdão, relatório e certidão de julgamento; das cinquenta e quatro páginas que compõem a votação realizada no REsp n. 188.148/RS, na qual vários Ministros se manifestaram expressamente, apenas cinco páginas foram juntadas aos autos, relativas ao voto do Ministro Humberto Gomes de Barros, inviabilizando, portanto, a devida verificação da divergência.

Pelo que indefiro liminarmente os embargos de divergência (RISTJ, art. 266, § 3º).”

Como se vê, nos embargos de divergência, a recorrente sequer citou a ementa da decisão proferida no REsp n. 188.148/RS, restringindo-se a reproduzir informação sobre o julgado obtida no *site* do STJ, no campo “Notícias”, sem juntar aos autos o inteiro teor do acórdão. Não há, pois, como se considerar devidamente demonstrada, nos moldes regimentais, a divergência apontada.

Assim, nego provimento ao agravo regimental e determino o encaminhamento dos autos para a Primeira Seção, a fim de que seja examinado o dissídio reclamado entre acórdãos de suas Turmas.

É o voto.

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO
ESPECIAL N. 251.841 — SP (2000/0088146-5)**

Relator: Ministro Edson Vidigal

Embargante: Estado de São Paulo

Procurador: Ruben Fucs

Embargados: Valter Zaneratti e outros

Advogados: Ediangeli Rossi Migliano e outros

EMENTA

“Processual Civil. Fazenda Pública Estadual. Embargos à execução rejeitados. Reexame necessário. Inaplicabilidade.

1. O CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II). Não há, pois, que estendê-lo aos demais casos.

2. Precedentes. (REsp n. 241.959, Corte Especial, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 18.08.2003).

3. Embargos de divergência não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer dos embargos de divergência nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, Ari Pargendler, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Gilson Dipp, Jorge Scartezzini, Eliana Calmon, Paulo Gallotti, Franciulli Netto, Luiz Fux e Antônio de Pádua Ribeiro votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Hamilton Carvalhido e Francisco Falcão. Licenciado o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, sendo substituído pelo Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília (DF), 25 de março de 2004 (data do julgamento).

Ministro Nilson Naves, Presidente

Ministro Edson Vidigal, Relator

Publicado no DJ de 03.05.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Edson Vidigal: Senhor Presidente, embargos de divergência opostos pelo Estado de São Paulo contra acórdão da egrégia Sexta Turma, sob a

relatoria do eminente Ministro Fernando Gonçalves, que assim decidiu a controvérsia trazida no recurso especial (acórdão embargado, Sexta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, fls. 318/322):

“Processual Civil. Correção monetária. IPC de janeiro de 1989. Embargos à execução. Duplo grau de jurisdição. Impropriedade.

1. O IPC de janeiro de 1989, segundo entendimento da Corte Especial deste STJ é da ordem de 42,72% e não 70,28%.

2. A remessa **ex officio**, prevista no art. 475, II, do CPC, providência imperativa na fase de conhecimento, sem a qual não ocorre o trânsito em julgado da sentença, é descabida em fase de execução de sentença, pois prevalece a disposição específica do art. 520, V, do CPC.

3. Recurso conhecido e parcialmente provido.”

Sustenta o Embargante, Estado de São Paulo, ofensa ao CPC, art. 475, II, na medida em que estabelece expressamente que a sentença proferida contra a União, Estados, Municípios (e suas Autarquias e Fundações) está sujeita ao duplo grau de jurisdição, somente produzindo efeito depois de confirmada pelo Tribunal.

Alegando divergência jurisprudencial, traz a confronto dois acórdãos (acórdãos paradigmas):

“Execução. Fazenda Pública. Improcedência dos embargos. Reexame obrigatório. Expedição de ofício requisitório. Oportunidade.

— Sendo a decisão submetida ao reexame obrigatório, por força do disposto no artigo 475 do Código de Processo Civil, são ineficazes os atos de liquidação eventualmente praticados, devendo a expedição do ofício requisitório aguardar o pronunciamento do Tribunal” (REsp n. 166.793/SP Segunda Turma, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 14.09.1998).

“Processual Civil — Remessa necessária — Sentença proferida em processo de execução contra a Fazenda — Apelação — Efeitos.

— Estabelece o artigo 475, inciso II, do CPC que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo Tribunal, a sentença proferida contra a União, o Estado e o Município, não distinguindo a sentença proferida em processo de conhecimento ou de execução.

Sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, sujeita ao duplo grau de jurisdição, não tem sentido o recebimento da apelação contra ela interposta apenas no efeito devolutivo.

Recurso provido (REsp n. 224.532/SP Primeira Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16.11.1999).

Considerando devidamente demonstrada a divergência, admiti os embargos à fl. 347.

Impugnação apresentada às fls. 350/358 (fax) e 360/368.

Relatei.

VOTO

O Sr. Ministro Edson Vidigal (Relator): Senhor Presidente, a divergência encontra-se devidamente demonstrada.

O voto proferido no acórdão embargado manifestou entendimento pela inaplicabilidade da remessa necessária em caso de sentença de improvemento de embargos à execução.

Destaco o seguinte excerto do voto condutor (acórdão embargado, Sexta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, fl. 319):

“De outra parte, a mesma sorte não socorre o recorrente, porquanto, na hipótese, não se cogita de duplo grau de jurisdição obrigatório na fase de conhecimento, como previsto no art. 475, II, do CPC, mas de apelação em fase de execução de sentença, razão pela qual prevalece a disposição específica do art. 520, V, do CPC.”

Já os acórdãos paradigmas entenderam que a sentença contrária à Fazenda em embargos à execução só pode surtir efeito após confirmação pelo Tribunal.

É o que se pode observar das próprias ementas (acórdãos paradigmas):

“Execução. Fazenda Pública. Improcedência dos embargos. Reexame obrigatório. Expedição de ofício requisitório. Oportunidade.

— Sendo a decisão submetida ao reexame obrigatório, por força do disposto no artigo 475 do Código de Processo Civil, são ineficazes os atos de liquidação eventualmente praticados, devendo a expedição do ofício requisitório aguardar o pronunciamento do Tribunal” (REsp n. 166.793/SP Segunda Turma, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 14.09.1998).

“Processual Civil — Remessa necessária — Sentença proferida em processo de execução contra a Fazenda — Apelação — Efeitos.

— Estabelece o artigo 475, inciso II, do CPC que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo Tribunal, a sentença proferida contra a União, o Estado e o Município, não distinguindo a sentença proferida em processo de conhecimento ou de execução.

— Sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, sujeita ao duplo grau de jurisdição, não tem sentido o recebimento da apelação contra ela interposta apenas no efeito devolutivo.

— Recurso provido.” (REsp n. 224.532/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16.11.1999)

Assim, considerando devidamente demonstrado o dissídio, passo a examinar o mérito dos embargos de divergência.

O Código de Processo Civil traz as seguintes determinações:

“Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo Tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao Tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o Presidente do Tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§ 3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do Tribunal Superior competente.

Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

V – rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;”

Estou entre aqueles que entendem que o legislador, ao tratar do exame necessário no processo de conhecimento, determinou a sua aplicação sempre que a sentença for desfavorável à União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público (art. 475, I); mas que, no tocante ao processo de execução, limitou seu cabimento somente aos casos de pro-

cedência, no todo ou em parte, de embargos opostos em execução de dívida ativa da Fazenda Pública (CPC, art. 475, II).

Partindo de uma interpretação sistemática, é de se concluir que se a intenção do legislador fosse determinar o reexame necessário para todas as sentenças contrárias à Fazenda Pública, tanto no processo de conhecimento quanto no de execução, bastaria o comando inserto no art. 475, I, para que todos os casos fossem abrangidos.

Todavia, mediante outro inciso (art. 475, II), fez questão de impor expressamente a remessa necessária para apenas uma determinada situação jurídica no processo de execução: nos casos de procedência, no todo ou em parte, de embargos opostos em execução de dívida ativa da Fazenda Pública.

Portanto, ante a necessidade de inserir essa específica determinação legal relativa ao processo de execução, é de se concluir que o comando inserto no inciso anterior (art. 475, I) diz respeito tão-somente ao processo de conhecimento.

Sob outro prisma, vale destacar as seguintes observações de **Vicente Greco Filho**¹, ao analisar o art. 520 do CPC:

“(…) Com efeito, a sentença que julga os embargos do devedor improcedentes é a sentença declaratória que nenhum efeito concreto produz, de modo que o que o Código quis dizer é que a apelação no caso de embargos do devedor julgados improcedentes não mantém o processo suspenso, suspensão essa determinada por ocasião de seu recebimento para processamento.

(…) Como já se disse anteriormente, o efeito suspensivo dos recursos, quando têm, *impede a produção de efeitos da decisão*, mas não pode introduzir efeito novo que a decisão não tinha. Daí, portanto, ainda que se entenda que a apelação contra a sentença que rejeita liminarmente os embargos do devedor tenha o duplo efeito (inclusive, portanto, o efeito suspensivo), esse efeito não acrescenta a eficácia de suspender o processo, porque o *efeito da apelação refere-se à sentença recorrida, e essa, no caso, nenhum efeito dispôs sobre o processo principal.*” (Grifei)

Partindo dessa linha de raciocínio, podemos tecer algumas considerações. Segundo o CPC, art. 475, nos casos de reexame necessário, a sentença não produzirá efeito senão depois de confirmada pelo Tribunal. Se a sentença nos embargos de devedor é de improcedência, portanto declaratória, nada acrescenta ao processo principal de execução. Se nenhum efeito traz, não há sentido que os “efeitos” dessa sentença fiquem suspensos até que ela seja confirmada pelo Tribunal, apresentando-se totalmente desprovida de sentido a sua paralisação.

1 - **Vicente Greco Filho** — “Direito Processual Civil”, 5ª ed., Ed. Saraiva, 1992, 2º volume, pp. 289/290.

Mais um motivo, portanto, para se concluir que o inciso I do art. 475 diz respeito tão-somente ao processo de conhecimento e que o inciso II limita o reexame necessário, no processo de execução, aos casos de provimento de embargos opostos em execução de dívida ativa.

Por oportuno, destaco o seguinte excerto do voto proferido pelo eminente Ministro Hamilton Carvalhido, por ocasião do julgamento do AgRg no REsp n. 258.556/SC, Sexta Turma, DJ de 19.06.2000:

“Destarte, a melhor interpretação, de índole sistemática, a que se pode chegar é a de que o inciso II do art. 475, CPC dispõe exclusivamente sobre as sentenças proferidas em processo de conhecimento, enquanto o inciso III limita seu cabimento aos embargos opostos em execução de dívida ativa, até mesmo porque, em tal moldura, compatibilizam-se os interesses (Lei de Introdução, art. 5^ª) de defesa do Erário público e de resguardo aos hipossuficientes, estes não só alvo de especial proteção constitucional mas também de injusta e perversa realidade, a dificultar-lhes o acesso à pretensão a que por direito fazem jus.

Daí por que, s.m.j., o entendimento que ora se exterioriza é também o que melhor se adapta à nova sistemática da legislação processual desejada, que objetiva a efetiva e rápida prestação jurisdicional, além de prestigiar a definitividade da execução.”

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes:

“Processo Civil. Embargos à execução de título judicial. Reexame necessário. Descabimento. Art. 475, II, CPC (nova redação). Exegese. Orientação da Corte Especial. Enunciado n. 168 da súmula/STJ. Embargos desacolhidos.

— O legislador, ao tratar do reexame necessário, limitou seu cabimento, relativamente ao processo de execução, quando procedentes embargos opostos em execução de dívida ativa, silenciando-se quanto aos outros casos de embargos do devedor.” (EResp n. 241.959, Corte Especial, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 18.08.2003)

“Processual Civil e Administrativo. Embargos à execução. Sentença desfavorável ao Estado. Reexame necessário. Não-cabimento. Servidor público. Vencimentos. Índice. IPC de janeiro de 1989. 70,28%. 42,72%.

I - A sentença que julga improcedentes os embargos à execução de título judicial opostos pela *Fazenda* Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que prevalece a previsão contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.

II - O percentual que melhor retrata a variação inflacionária do período de janeiro de 1989 é o de 42,72%, e não o do IPC divulgado (70,28%). Precedente da Corte Especial (REsp n. 43.055/SP, DJ de 20.02.1995).

III - Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido”. (REsp n. 474.993, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 14.04.2003)

“Processual Civil e Administrativo — Desapropriação — Embargos à execução improcedentes — União — Remessa **ex officio** — Não-cabimento — CPC, arts. 475, II e III e 520, IV — Juros compensatórios — Medida Provisória n. 1.577/1997 — Situação pretérita — Imissão na posse em 04.12.1985 — Juros moratórios — Anatocismo — Súmulas ns. 12 e 102 — Precedentes.

— Consoante entendimento pacífico da egrégia Corte Especial, a sentença que julga improcedentes embargos à execução de título judicial opostos pela *Fazenda Pública*, Estados, Municípios, autarquias e fundações não está sujeita ao duplo grau de jurisdição.

— As disposições contidas na Medida Provisória n. 1.577/1997, referentes à incidência dos juros compensatórios, não se aplicam a situações pretéritas, somente abrangendo os fatos ocorridos antes de sua vigência (REsp n. 301.111/CE, DJ de 15.10.2001).

— “Em desapropriação são cumuláveis juros compensatórios e moratórios” e “a incidência de juros moratórios sobre os compensatórios, nas ações expropriatórias, não constitui anatocismo vedado em lei”.

— Recurso especial não conhecido.” (REsp n. 327.357, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 18.11.2002)

Assim, por considerar que o legislador ao dispor sobre o reexame necessário no processo de execução, limitou o seu cabimento somente aos casos de procedência, no todo ou em parte, de embargos opostos em execução de dívida ativa da Fazenda Pública (CPC, art. 475, II), silenciando-se quanto aos demais casos, rejeito os embargos de divergência.

É o voto.

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO
ESPECIAL N. 255.057 — MG (2001/0098800-7)**

Relator: Ministro Edson Vidigal

Embargante: João Inácio Sobrinho

Advogados: Gilvan César da Silva e outros

Embargada: Agromam Empreendimentos Agrotécnicos Ltda

Advogados: Roberto Matos de Brito e outros

EMENTA

“Processual Civil. Assistência judiciária gratuita concedida na fase de execução. Impossibilidade de retroagir para alcançar a condenação no processo de conhecimento.

1. É admissível a concessão dos benefícios da assistência gratuita na fase de execução, entretanto, os seus efeitos não podem retroagir para alcançar a condenação nas custas e honorários fixados na sentença do processo de conhecimento transitada em julgado.

2. Embargos de divergência não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer dos embargos de divergência nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, Ari Pargendler, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Gilson Dipp, Jorge Scartezzini, Eliana Calmon, Paulo Gallotti, Franciulli Netto, Luiz Fux e Antônio de Pádua Ribeiro votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Hamilton Carvalhido e Francisco Falcão. Licenciado o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, sendo substituído pelo Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília (DF), 25 de março de 2004 (data do julgamento).

Ministro Nilson Naves, Presidente

Ministro Edson Vidigal, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Edson Vidigal: Sucumbente em ação de reintegração de posse, José Inácio Sobrinho, já no processo de execução, ajuizou incidente processual de pedido de justiça gratuita.

Consignando que o requerente contratou um grande escritório para a sua defesa no processo de conhecimento, tratando-se de proprietário rural e possuidor de rendas, indeferiu o Juiz de 1ª grau o pedido.

Dando provimento ao recurso de apelação interposto por José Inácio, determinou o Tribunal de Alçada de Minas Gerais que ele ficaria isento do pagamento das custas e dos honorários advocatícios, pelo prazo de cinco anos, desde que, comprovadamente, não tivesse condições de efetuar-lo, nos termos da Lei n. 1.060/1950, art. 12.

Interpôs, então, a Agromam Empreendimentos Agrotécnicos Ltda recurso especial, reclamando da intempestividade do recurso interposto perante a Corte Estadual, por entender tratar-se de agravo de instrumento, bem como a impossibilidade da concessão do benefício da justiça gratuita alcançar o título judicial consolidado no processo de conhecimento, já que só foi pedido no processo de execução.

A egrégia Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos no voto proferido pelo Relator, Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Leio a ementa (acórdão embargado, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, fl. 128):

“Assistência judiciária. Recurso cabível. Deferimento na fase de execução. Alcance. Precedentes da Corte.

1. No cenário dos autos, feito o pedido de forma autônoma, na fase de execução, com inicial determinação de autuação e registro próprios, cabível é o recurso de apelação.

2. A jurisprudência da Corte já assentou ser possível o pedido de justiça gratuita em qualquer fase do processo, incluída a execução.

3. Não pode o deferimento do pedido de benefício da justiça gratuita alcançar a verba da sucumbência constante do título exequendo.

4. Recurso especial conhecido e provido, em parte.”

Daí a oposição destes embargos de divergência.

Sustenta aqui João Inácio que, não obstante a justiça gratuita só ter sido requerida e concedida no processo de execução, o benefício também deve alcançar as verbas de sucumbência do processo de conhecimento. Para demonstrar a configuração de divergência, apresenta os seguintes julgados (acórdãos paradigmas):

“Processo Civil. Assistência judiciária.

1. O deferimento do benefício da justiça gratuita pode ser apreciado em qualquer fase do processo, inclusive na execução.

2. Interpretação finalística da Lei n. 1.060/1950, c.c. a Lei n. 7.510, de 04.07.1986.

3. Recurso provido.” (REsp n. 85.752/MG, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 03.06.1996)

“Processo Civil. Gratuidade. Sucumbência. Parte vencida. Condenação. Sobrestamento. Prescrição. Art. 12 da Lei n. 1.060/1950.

— A parte beneficiária da justiça gratuita, quando vencida, sujeita-se ao princípio da sucumbência, não se furtando ao pagamento dos consectários dela decorrentes.

— A condenação respectiva deve constar da sentença, ficando, contudo, sobrestada até e se, dentro em cinco anos, a parte vencedora comprovar não mais subsistir estado de miserabilidade da parte vencida.” (REsp n. 8.751/SP Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 11.05.1992)

Em posterior petição de fls. 1.179/1.181, pede também José Inácio a análise de questão de ordem pública consubstanciada na falta de legitimidade e interesse da parte — Agromam Empreendimentos — para interpor recurso relativo a honorários advocatícios, por se tratar de direito autônomo do advogado.

Já a Agromam, em sua impugnação (fls. 1.208/1.218), sustenta que o benefício da assistência judiciária deferido na execução não pode alcançar o título exequendo, que constitui a sentença transitada em julgado, proferida nos autos da ação possessória. Também afirma a total impertinência na alegada situação de miserabilidade do embargante, posto ser possuidor de bens livres e passíveis de penhora.

Relatei.

VOTO

O Sr. Ministro Edson Vidigal (Relator): Primeiramente, ressalto a impossibilidade da análise da questão deduzida na petição de fls. 1.179/1.181, relativa à falta de legitimidade da parte recorrer sobre matéria referente a honorários advocatícios, tendo em vista que a premissa de que as questões de ordem pública devem ser decididas pelo juízo a qualquer tempo diz respeito somente às instâncias ordinárias, sendo pressuposto indispensável para o seu conhecimento na esfera especial o questionamento.

Nesse sentido, Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito:

“Agravos regimentais. Recurso especial. Contratos de mútuo. Omissões inexistentes. Prequestionamento. Juros remuneratórios após o vencimento.

(...)

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, mesmo as questões e as normas de ordem pública devem ser prequestionadas para viabilizar o recurso especial.(...)” (AgRg no REsp n. 318.672/SP, DJ de 23.09.2002).

Ministra Nancy Andrighi:

“Processual Civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Fundamentação. Ofensa a dispositivos legais. Prequestionamento. Fundamento inatacadado.

(...) O recurso especial deve preencher o pressuposto específico do prequestionamento, ainda que a questão federal suscitada seja matéria de ordem pública.(...)” (AgRg no Ag n. 444.498/MS, DJ de 26.08.2002)

E Ministra Eliana Calmon:

“Processual Civil — Embargos de divergência — Admissibilidade — Prescrição — Questões de ordem pública.

(...) A premissa de que as questões de ordem pública podem ser alegadas em qualquer tempo e juízo não se aplica às instâncias especial e extraordinária, que delas apreciam se conhecidos os recursos derradeiros, mas somente às instâncias ordinárias.

3. Agravo regimental improvido.” (AEREsp n. 8.558/SP, DJ de 07.04.2000)
Passo a analisar o tema deduzido nos embargos de divergência.

Leio novamente a ementa (acórdão embargado, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, fl. 128):

“Assistência judiciária. Recurso cabível. Deferimento na fase de execução. Alcance. Precedentes da Corte.

1. No cenário dos autos, feito o pedido de forma autônoma, na fase de execução, com inicial determinação de autuação e registro próprios, cabível é o recurso de apelação.

2. A jurisprudência da Corte já assentou ser possível o pedido de justiça gratuita em qualquer fase do processo, incluída a execução.

3. Não pode o deferimento do pedido de benefício da justiça gratuita alcançar a verba da sucumbência constante do título exequendo.

4. Recurso especial conhecido e provido, em parte.”

Sustentada a tese de que os benefícios da concessão de justiça gratuita no processo de execução também devem alcançar as verbas de sucumbência do processo de conhecimento, o Embargante João Inácio apresenta os seguintes acórdãos paradigmas:

“Processo Civil. Assistência judiciária.

1. O deferimento do benefício da justiça gratuita pode ser apreciado em qualquer fase do processo, inclusive na execução.

2. Interpretação finalística da Lei n. 1.060/1950, c.c. a Lei n. 7.510, de 04.07.1986.

3. Recurso provido.” (REsp n. 85.752/MG, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 03.06.1996)

“Processo Civil. Gratuidade. Sucumbência. Parte vencida. Condenação. Sobrestamento. Prescrição. Art. 12 da Lei n. 1.060/1950.

— A parte beneficiária da justiça gratuita, quando vencida, sujeita-se ao princípio da sucumbência, não se furtando ao pagamento dos consectários dela decorrentes.

A condenação respectiva deve constar da sentença, ficando, contudo, sobrestada até e se, dentro em cinco anos, a parte vencedora comprovar não mais subsistir estado de miserabilidade da parte vencida.” (REsp n. 8.751/SP Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 11.05.1992)

Conforme determina o Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, em seu art. 266, compete à Corte Especial a análise de embargos de divergência se o dissídio for entre Turmas de Seções diversas, ou entre Turma e outra Seção ou com a Corte Especial.

Assim, tendo em vista que o segundo acórdão paradigma, REsp n. 8.751, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 11.05.1992, foi proferido pela Quarta Turma, pertencente à Segunda Seção, da qual também pertence o acórdão embargado, já que proferido pela Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, fl. 128, foge da competência da Corte Especial o julgamento desse dissídio invocado.

Como o primeiro acórdão paradigma foi proferido pela Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, pertencente à Primeira Seção, passo a examinar a suposta divergência entre essa decisão e o acórdão embargado.

Sustenta o Embargante que o benefício da justiça gratuita, embora requerido e concedido no processo de execução, deve alcançar também as verbas da sucumbência do processo de conhecimento.

Todavia, o eminente Ministro José Delgado, no primeiro paradigma indicado, efetivamente apresentou, no voto condutor do acórdão, entendimento diverso do acórdão aqui embargado, consignando que, mesmo que o benefício tenha sido concedido em fase de execução, a condenação ao pagamento das custas e honorários advocatícios do processo de conhecimento só podem ser executados se o beneficiário perder a condição legal de necessitado, nos termos da Lei n. 1.060/1950, art. 11, § 2º.

Pelo que conheço dos embargos de divergência.

A Lei n. 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que versa sobre a assistência judiciária, assim dispõe:

“Art. 1º Os poderes públicos federal e estadual, independentemente da colaboração que possam receber dos Municípios e da Ordem dos Advogados do Brasil — OAB, concederão assistência judiciária aos necessitados, nos termos desta lei.

Art. 2º Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no País que necessitarem recorrer à justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

Art. 6º O pedido, quando formulado no curso da ação, não a suspenderá, podendo o juiz, em face das provas, conceder ou denegar de plano o benefício da assistência.(...)

Art. 9º Os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos do processo até a decisão final do litígio, em todas as instâncias.

Art. 12. A parte beneficiada pela isenção do pagamento, das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Se, dentro de 5 (cinco) anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento a obrigação ficará prescrita.”

Por certo que a gratuidade da justiça pode ser concedida em qualquer fase do processo. Todavia, caso deferida na execução, seus efeitos devem limitar-se às despesas e honorários desse processo autônomo, sem retroagir para desconfigurar o

título executivo judicial, formado com a sentença proferida no processo de conhecimento transitada em julgado.

Do artigo 9º, verifica-se que a norma dirige o alcance dos benefícios da assistência judiciária somente para os atos do processo em que foram concedidos: “os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos *do processo* até a decisão final do litígio, em todas as instâncias.

Assim, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita no processo de conhecimento, seus efeitos só podem compreender os atos processuais praticados nesse processo até o trânsito em julgado da decisão; concedidos no processo de execução (no qual também é cabível condenação em custas e honorários advocatícios), seus efeitos só podem alcançar os atos processuais praticados no processo de execução, até a sua decisão final.

A extensão retroativa do benefício concedido no processo de execução, para atingir os atos pretéritos realizados no processo de conhecimento, interligando um e outro como se fossem um só processo, não pode ser admitida, por inibir eficácia própria da sentença proferida no primeiro, infringindo a coisa julgada, o que é expressamente vedado pela Constituição Federal:

“Art. 5º (...)

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.”

O instituto em foco tem por finalidade assegurar o total acesso à Justiça, de forma irrestrita, fornecendo condições para que as pessoas com insuficiência de recursos também tenham garantida a prestação jurisdicional.

No entanto, é importante observar que, não obstante a grandeza do escopo do benefício da gratuidade da justiça, também se impõe o respeito à garantia constitucional ao devido processo legal.

Daí não ser justo que, após a formação do título executivo judicial, o credor venha a ser surpreendido na execução, com a isenção do devedor ao pagamento das verbas sucumbenciais que tinha restado condenado no processo de conhecimento.

Por ocasião do julgamento do REsp n. 271.204, ressaltai as seguintes considerações de **Artêmio Zano** sobre esse ponto:

“Filio-me às correntes doutrinária e jurisprudencial que pugnam pela temporariedade de os benefícios da assistência judiciária compreenderem todos os atos a partir do momento irrecorrível de sua obtenção, até decisão final, em todas as instâncias, e inadmissível a retroação, ou seja: isenção incidente sobre os atos já consumados, ditos pretéritos. Isto não apenas pelo

caráter precário em que se constitui a justiça gratuita (art. 12), mas pela situação de insegurança a que estaria sujeita a parte demandada, a qual, quiçá, já teria, em defesa de direito seu, feito gastos tais como adiantamento de honorários, custas, depósitos para encargos periciais, obtenção de documentos etc., e de um momento para outro ver-se na contingência legal de ter frustrado o seu direito de reembolso, se vencedora, pois que a sentença sempre deve condenar em custas, aguardando, entretanto, o decurso prescricional de cinco anos. Entendo, **permissa máxima vênia**, que a justiça gratuita, quando exercida e obtida no curso da ação, há de respeitar para as partes não apenas os atos não atacados, mas também os encargos deles decorrentes, recaindo sobre eles custas e honorários possíveis até então de serem contados. Caso contrário, seria muito cômoda a situação do autor, tantas vezes valendo-se da justiça em má-fé, ou protelando acordos.”

Ademais, a interpretação pretendida poderia dar margem à utilização do benefício como mero mecanismo para fraudar a execução, com o único objetivo de tornar inexigível o pagamento das verbas sucumbenciais.

Dentro desse enfoque, valho-me das observações da eminente Ministra Nanci Andrighi, tecidas no julgamento do REsp n. 294.581:

“O acerto de tal entendimento é inequívoco, pois, busca conferir efetividade à norma constitucional positivada no art. 5º, LXXIV e XXXV e sua função protetiva de garantir o acesso à tutela jurisdicional a todos quantos dela necessitarem, sem esvaziá-la dos atributos de satisfatividade e segurança.

Doutra sorte, estar-se-ia subtraindo do credor o legítimo direito ao reembolso, existente, por ocasião do julgamento de improcedência da ação de usucapião que lhe moveu os autores, ora postulantes do benefício da justiça gratuita e fadando-o a mover uma execução frustrada, visto que, o objeto que a motiva circunscreve-se à cobrança das verbas sucumbenciais impostas no processo de conhecimento.

(...) Assim, de nada valeria viabilizar de um lado o acesso ao Poder Judiciário aos necessitados e desfalcar de outro o acesso ao processo justo, notadamente quando uma das partes, na percepção dos julgadores, busca, valer-se daquela condição para eximir-se do pagamento das verbas sucumbenciais em que restou condenado no processo de conhecimento.”

Seguindo essa linha de entendimento, Ministro José Arnaldo:

“Recurso especial. Previdenciário. Assistência judiciária. Processo de execução. Possibilidade.

O benefício da assistência judiciária (Lei n. 1.060/1950) pode ser concedido em qualquer fase do processo, inclusive em execução de sentença, todavia, seus efeitos não podem retroagir para alcançar a condenação nos honorários.

Recurso provido.” (REsp n. 365.449/PA, DJ de 02.12.2002)

Ministro Castro Filho:

“Processual Civil — Assistência judiciária gratuita — Pedido — Processo de execução — Possibilidade — Retroatividade — Processo de conhecimento — Inadmissibilidade — Precedentes.

I - O pedido e o deferimento do benefício da justiça gratuita podem ser feitos em qualquer fase do processo, seja de conhecimento ou de execução.

II - A parte sucumbente em ação de cobrança, com sentença transitada em julgado, contudo, somente pode pleitear o benefício nos autos da execução ou dos embargos do devedor — ações autônomas — no que se refere ao novo processo. Não pode seu deferimento retroagir para alcançar a verba honorária fixada na sentença exequênda.

Recurso especial conhecido e provido.” (REsp n. 410.227/PR, DJ de 30.09.2002)

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro:

“Direito Processual Civil. Assistência judiciária. Lei n. 1.060/1950. Pedido de concessão do benefício formulado na fase da execução. Possibilidade, desde que os efeitos da concessão não atinjam a decisão proferida em processo de conhecimento.

I - O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em qualquer fase processual, mesmo na execução. Todavia, a concessão do benefício no processo de execução não tem o condão de desconstituir o título executivo, ou seja, os encargos de sucumbência estabelecidos no processo de conhecimento, os quais prevalecem e não são alcançados pelo deferimento da assistência judiciária no feito executório.

II - Recurso especial conhecido e provido.” (REsp n. 196.224/RJ, DJ de 18.02.2002).

Ministro Ari Pargendler:

“Processo Civil. Justiça gratuita.

O benefício da justiça gratuita pode ser deferido em qualquer fase do processo, mas, se requerido no curso da execução, não alcança os honorários

de advogado fixados por sentença transitada em julgado no processo de conhecimento. Recurso especial conhecido e provido, em parte.” (REsp n. 164.211/RJ, DJ de 05.11.2001)

Ministra Nanci Andrichi:

“Recurso especial. Processual Civil. Benefício da justiça gratuita. Beneficiário vencido no processo de conhecimento. Pedido postulado em sede de execução. Alcance temporal da isenção.

A eficácia do benefício à gratuidade da justiça opera-se a partir de seu deferimento. Deixando a parte de postular o direito ao benefício no processo de conhecimento, poderá fazê-lo no processo de execução se sua situação financeira indicar que as despesas do processo ser-lhe-ão prejudiciais ao sustento próprio ou de sua família.

A extensão isencional do benefício, entretanto, há de se circunscrever ao processo de execução, não alcançando retroativamente os encargos pretéritos estabelecidos pela sucumbência no processo de conhecimento. Tal entendimento, busca acoplar a garantia do acesso à tutela jurisdicional à efetividade da norma constitucional que assegure assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, sem esvaziá-la dos atributos de satisfatividade e segurança.

Recurso provido.” (REsp n. 294.581/MG, Rel. Ministra Nancy Andrichi, DJ de 23.04.2001)

E da minha relatoria:

“Processual Civil. Assistência judiciária gratuita concedida em fase de execução de sentença. Impossibilidade de retroagir para alcançar a condenação no processo de conhecimento.

1. O deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita formulado pelo autor deve compreender apenas os atos a partir do momento irrecorrível de sua obtenção, até a decisão final da causa, e nunca os anteriores. Interpretação restritiva da Lei n. 1.060/1950, arts. 6º e 9º.

2. É admissível conceder o benefício em fase de execução de sentença, mas não para fazer retroagir os seus efeitos e alcançar também a condenação nas custas e honorários, no processo de conhecimento já transitado em julgado.

3. Recurso conhecido e provido.” (REsp n. 271.204/RS, DJ de 04.12.2000)

Assim, conheço dos embargos de divergência quanto ao primeiro acórdão paradigma, mas nego provimento.

Determino o encaminhamento dos autos à Segunda Seção, para que lá seja examinado o dissídio quanto ao acórdão paradigma proferido pela Quarta Turma, no REsp n. 8.751/SP

É o voto.

HABEAS CORPUS N. 30.683 — MT (2003/0171967-2)

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

Impetrante: Faber Viegas

Impetrada: Procuradoria da República em Mato Grosso

Paciente: Ubiratan Francisco Vilela Tom Spinelli

EMENTA

Habeas corpus. Intimação para depor em procedimento administrativo. Inexistência de coação ou ameaça à liberdade de ir e vir.

Não há ilegalidade na mera intimação feita pelo Ministério Público para a ouvida de testemunha em procedimento administrativo com o objetivo de esclarecer fatos que, em tese, configuram ilícito penal.

Habeas corpus denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem de **habeas corpus** nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Barros Monteiro, Humberto Gomes de Barros, Cesar Asfor Rocha, Ari Pargendler, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Jorge Scartezzini, Paulo Gallotti e Franciulli Netto votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins e Eliana Calmon. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Edson Vidigal, Francisco Falcão e Luiz Fux. Licenciado o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, sendo substituído pelo Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília (DF), 19 de dezembro de 2003 (data do julgamento).

Ministro Nilson Naves, Presidente

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Relator

Publicado no DJ de 08.03.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Faber Viegas impetrou ordem de **habeas corpus**, com pedido de liminar, em favor de Ubiratan Francisco Vilela Tom Spinelli, Conselheiro do Tribunal de Contas do Mato Grosso, contra ato do Procurador da República naquele Estado, consistente na intimação do paciente para depor em procedimento administrativo instaurado para apuração de crime.

Afirmou o impetrante que nos autos do processo criminal, em que estão sendo processados os envolvidos com o crime organizado naquele Estado, liderado por João Arcanjo Ribeiro, foi ouvido como testemunha de acusação Nilson Roberto Teixeira, que afirmou que o paciente e outros conselheiros do Tribunal de Contas daquele Estado estariam envolvidos com a atividade da quadrilha, desviando recursos do DVOP para campanhas políticas.

Diante dessa afirmação — continua — o MM. Juiz que preside o feito remeteu cópias do depoimento ao Procurador-Geral da República para que fossem apurados eventuais crimes cometidos pelos conselheiros.

Foi delegado, então, “pelo Procurador-Geral da República à Procuradoria da República em Mato Grosso, a tarefa de desenvolver atividades investigativas acerca de prováveis cometimentos de múltiplos crimes por conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, razão pela qual foi instaurado o Procedimento Administrativo n. PR/MT/CJ/580/2003” (fl. 04).

O paciente, então, recebeu ofício solicitando que agendasse dia e hora para ser ouvido no citado procedimento administrativo, em trâmite perante a Procuradoria da República em Mato Grosso.

Contra essa intimação é que se insurge o paciente, entendendo que se busca ouvi-lo “na condição de acusado e com o propósito de confundi-lo ou até mesmo coagi-lo, com o fim de fazer com que produza provas contra si mesmo” (fl. 06), ainda que a Procuradoria tenha afirmado que ele seria ouvido na condição de testemunha, pois na verdade, argumenta, o propósito seria “forçar o acusado a prestar depoimento, inclusive utilizando-se da prerrogativa de condução coercitiva no caso do mesmo negar-se a comparecer espontaneamente” (fl. 07).

Afirma, ainda, que “a inconstitucionalidade do ato praticado pela PG/MT é notadamente evidente, posto que este órgão poderia utilizar-se de meios com o propósito de confundir o paciente e assim forçá-lo a se auto-incriminar, ferindo de morte o princípio constitucional de direito natural que estabelece que ninguém está obrigado a produzir provas contra si” (fl. 07).

Entende que “a pretensão da Procuradoria Geral em Mato Grosso não possui respaldo legal, posto que não encontra-se dentro da competência da Procuradoria da República ouvir extrajudicialmente pessoas investigadas em processo administrativo, restringindo sua competência somente à oitiva de testemunhas” (fl. 08) e sustenta que o objetivo da impetrada é a autopromoção, uma vez que está fazendo na imprensa “estardalhaços e ridicularizando as pessoas que ali se encontram com o objetivo de servirem apenas como supostas ‘testemunhas’” (*idem*).

Requeru a concessão da ordem “a fim de que a PR/MT se abstenha de atentar contra a liberdade de locomoção do paciente, deixando de obrigá-lo a prestar depoimento nos autos do feito administrativo PR/MT/CJ/580/2003” (fl. 11).

Por não vislumbrar os requisitos exigidos, indeferi a liminar (fl. 63) e requisi-tei informações.

Contra essa decisão o impetrante interpôs agravo regimental, desprovido por unanimidade por esta Corte (fls. 76/81).

Antes que as informações fossem prestadas, a douta Subprocuradoria Geral da República opinou pela denegação da ordem em parecer assim ementado:

“Constitucional e Processual Penal. Investigação pelo Ministério Público. Fatos que tipificam crime. Atribuição do Ministério Público para investigar. Precedentes do STJ.

Delegação feita pelo Procurador-Geral da República. Legalidade.

A mera intimação do paciente para depor em procedimento administrativo instaurado para investigar ato de improbidade, sem que conste do ofício qualquer ameaça à sua liberdade, não caracteriza constrangimento ilegal.

Parecer pela denegação da ordem” (fl. 84).

As referidas informações foram juntadas às fls. 100/103, com os documentos de fls. 104/970.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Relator): Nas informações presta-das, afirma o Ministério Público Federal que Nelson Roberto Teixeira não é teste-

munha de acusação, mas réu no referido processo, e que não houve nenhum testemunho por ele prestado, mas interrogatório, despido de qualquer compromisso.

Feita essa observação, passo à análise do presente *writ*.

Conforme se vê do relatado na petição inicial e nos documentos acostados aos autos, o Juízo da 1ª Vara da Justiça Federal do Estado de Mato Grosso enviou ao Procurador-Geral da República cópias do depoimento prestado por Nelson Roberto Teixeira, que havia relatado a participação de conselheiros do Tribunal de Contas daquele Estado nas operações das empresas de propriedade de João Arcanjo Ribeiro.

Corretamente agiu o Magistrado, uma vez que estava cumprindo o determinado no art. 40 do Código de Processo Penal, que dispõe:

“Quando, em autos ou papéis de que conhecerem, os juízes ou Tribunais verificarem a existência de crime de ação pública, remeterão ao Ministério Público as cópias e os documentos necessários ao oferecimento da denúncia”.

Recebida a comunicação, o Procurador-Geral da República determinou a instauração de processo, proferindo despacho delegando aos Procuradores da República do Estado de Mato Grosso a realização de investigação para apuração de eventuais delitos cometidos pelos conselheiros do Tribunal de Contas.

Foi aberto, então, o processo administrativo em que foi expedido o ofício objeto do presente *writ*.

Não vislumbro a alegada ilegalidade a ser protegida por meio deste remédio heróico.

O entendimento do impetrante de que a competência da Procuradoria da República restringe-se “somente à oitiva de testemunhas” (fl. 08) está em desacordo com o que vem decidindo esta Corte, como bem salientou a ilustre Subprocuradora-Geral da República, Dra. Cláudia Sampaio Marques, citando recente decisão da Quinta Turma, proferida no HC n. 27.113/MG, cujo acórdão restou assim ementado, na parte específica ao que ora se trata nestes autos:

“(…)

— A questão acerca da possibilidade do Ministério Público desenvolver atividade investigatória objetivando colher elementos de prova que subsidiem a instauração de futura ação penal, é tema incontroverso perante esta egrégia Turma. Como se sabe, a Constituição Federal, em seu art. 129, I, atribui, privativamente, ao Ministério Público promover a ação penal pública. Essa atividade depende, para o seu efetivo exercício, da colheita de elementos que demonstrem a certeza da existência do crime e indícios de que o denunciado é

o seu autor. Entender-se que a investigação desses fatos é atribuição exclusiva da polícia judiciária, seria incorrer-se em impropriedade, já que o titular da ação é o órgão ministerial. Cabe, portanto, a este, o exame da necessidade ou não de novas colheitas de provas, uma vez que, tratando-se o inquérito de peça meramente informativa, pode o MP entendê-la dispensável na medida em que detenha informações suficientes para a propositura da ação penal.

(...)

(Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ de 29.09.2003).

E não poderia ser diferente. A Constituição Federal, em seu art. 129, estabelece:

“São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

(...)

VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais”.

A Lei Complementar n. 35/1993, em seu art. 8º, dispõe que incumbe ao Ministério Público da União, sempre que necessário ao exercício de suas funções institucionais:

“I - instaurar inquérito civil e *outros procedimentos administrativos correlatos*” (os grifos não são do original).

E ainda que, para o exercício de suas atribuições, nos procedimentos de sua competência, poderá “realizar inspeções e diligências investigatórias” (art. 8º, inciso V, da citada Lei Complementar).

No ofício da Procuradoria da República do Estado de Mato Grosso, solicitando ao paciente que marcasse o dia, o horário e o local que lhe fosse melhor para ser ouvido acerca dos fatos narrados naquele procedimento, está esclarecido que:

“A sua oitiva será feita na qualidade de testemunha, sem prejuízo do direito constitucional de Vossa Excelência recusar-se a responder às perguntas que eventualmente venham a incriminá-lo” (fl. 45).

Portanto, não vejo caracterizada qualquer coação ao paciente, amparado que estava o Ministério Público pelos dispositivos legais acima citados, buscando, dentro de sua função institucional, esclarecer e apurar fatos que configuram, pelo menos em tese, ilícitos criminais.

Esta egrégia Corte Especial já decidiu que “constitui função institucional do órgão do Ministério Público, cujo exercício é assegurado pela Constituição Federal, a de requerer diligências investigatórias, cabendo-lhe escolher a providência mais adequada para a apuração da materialidade e autoria dos delitos” (AgRg no Inquérito n. 287/RJ, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ de 20.05.2002).

Veja-se, ainda, o entendimento deste Tribunal expresso nas seguintes ementas:

“Processual Penal. Recurso ordinário em **habeas corpus**. Intimação. Nulidades. Atribuições do Ministério Público. Publicação do ato de instituição do núcleo de investigação criminal.

I - Diligências necessárias que não afetam a liberdade e a privacidade das pessoas podem ser realizadas diretamente pelo Ministério Público para a eventual preparação de ação.

II - Inexistindo ameaça na intimação para comparecimento dos pacientes não há que se falar em constrangimento ilegal.

Recurso desprovido”

(RHC n. 10.403/DF, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 26.03.2001).

(...)

I - Não há ilegalidade nos atos investigatórios realizados pelo Ministério Público, que pode requisitar informações e documentos a fim de instruir seus procedimentos administrativos, visando eventual oferecimento de denúncia, havendo previsão constitucional e legal para tanto.

(...)

(RHC n. 11.888/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 16.11.2001).

Finalmente, quanto à alegação de que “poderá inclusive ser induzido a erro, dizendo algo que possa ser interpretado de forma que lhe seja prejudicial” (fls. 10/11), não me parece merecer acolhimento, uma vez que sendo o paciente conselheiro do Tribunal de Contas do Estado certamente deve saber articular e expressar-se sem dificuldade, podendo, ademais, comparecer ao depoimento acompanhado de seu advogado, que poderá assisti-lo e instruí-lo durante toda a oitiva.

Ante o exposto, denego a ordem.

