

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM
RECURSO ESPECIAL Nº 31.321 – SP**

(Registro nº 97.0057481-4)

Relator: Ministro Milton Luiz Pereira
Embargante: Estado de São Paulo
Advogados: Marcos Ribeiro de Barros e outros
Embargado: Luk do Brasil Embreagens Ltda
Advogados: Arodi José Ribeiro e outros

EMENTA: Processual Civil – Embargos de divergência – Dívida fiscal – Execução – Oferecimento de embargos de terceiro – Faltantes anterior constrição e registro publicitário da ação – Citação – CTN (art. 185) – Lei nº 6.015/1973 (arts. 167, itens 5 e 21, 169 e 240) – Lei nº 6.830/1980 (art. 7º, IV) – CPC, arts. 219, 496, VIII, 546, I, e 593, II.

1. A interpretação do artigo 185, *CTN*, não deve ser ampliada, restringindo-se ao que contém, afastando-se a presunção *juris et de juris*.

2. O *CTN* nem o *CPC*, em face da execução, não estabelecem a indisponibilidade de bem alforriado de constrição judicial. A pré-existência de dívida inscrita ou de execução, por si, não constitui ônus *erga omnes*, efeito decorrente da publicidade do registro público. Para a demonstração do *consilium fraudis* não basta o ajuizamento da ação. A demonstração de má-fé, pressupõe ato de efetiva citação ou de constrição judicial ou de atos reipersecutórios vinculados a imóvel, para que as modificações na ordem patrimonial configurem a fraude.

3. Validade da alienação a terceiro que adquiriu o bem sem conhecimento de constrição já que nenhum ônus foi dado à publicidade. Os precedentes desta Corte não consideram fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante.

4. Embargos desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas,

decide a egrégia Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, *rejeitar os embargos*, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram com o Relator os Srs. Ministros José Delgado, Eliana Calmon, Paulo Gallotti, Garcia Vieira e Francisco Peçanha Martins. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros. Custas, como de lei.

Brasília-DF, 22 de setembro de 1999 (data do julgamento).

Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Presidente.

Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, Relator.

Publicado no DJ de 16.11.1999.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO MILTON LUIZ PEREIRA: O Recurso Especial nº 31.321-SP, Relator o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, foi julgado pela egrégia Segunda Turma desta Corte, em acórdão assim ementado:

“Processual Civil. Fraude de execução. Propositura da ação e litispendência.

I – Para a configuração da fraude de execução, não basta a propositura da ação, nos termos do art. 263 do CPC. É preciso mais, ou seja, a litispendência, que só ocorre com a citação (CPC, art. 219).

II – Embargos declaratórios conhecidos, mas rejeitados.” (fl. 89).

Sustentou o embargante que o v. aresto embargado dissentiu do acórdão prolatado no Recurso Especial nº 33.993-SP, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, versando sobre o mesmo tema, ou seja, quanto ao “reconhecimento de fraude à execução quando há alienação de bens posterior ao ajuizamento da execução mas antes da citação do executado”.

Disse que “a interpretação a ser extraída do artigo 593, II, do CPC, em se tratando de executivo fiscal, deve ser feita sistematicamente, **in casu** em harmonia com o disposto no artigo 185, **caput**, do CTN”. Aduziu ser desnecessária a citação, por se tratar de débito declarado e não pago.

Por entender configurada a divergência jurisprudencial, admiti os embargos às fls. 106/107.

Não houve impugnação por parte da embargada.

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO MILTON LUIZ PEREIRA (Relator): Como ensaiado no relatório os propostos embargos profligam arestos, respectivamente, assim sumariado:

“Processual Civil. Fraude de execução. Art. 593, II. Interpretação.

I – A fraude de execução pressupõe processo em curso, ou seja ‘lide pendente’. Dá-se a litispendência com a citação (CPC, art. 219).

II – Em tal contexto, para caracterizar fraude de execução, é necessário que o devedor tenha sido citado para a execução, não bastando o ajuizamento desta.

III – Recurso especial conhecido, mas desprovido.” (Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, fl. 77).

Foram rejeitados os embargos declaratórios, conforme resumido na ementa:

“Processual Civil. Fraude de execução. Propositura da ação e litispendência.

I – Para a configuração da fraude de execução, não basta a propositura da ação, nos termos do art. 263 do CPC. É preciso mais, ou seja, a litispendência, que só ocorre com a citação (CPC, art. 219).

II – Embargos declaratórios conhecidos, mas rejeitados.” (fl. 89).

No contraponto, para insculpir a divergência (arts. 496, VIII, e 546, I, CPC), foi colacionado acórdão, conforme resumido na ementa:

“Executivo fiscal. Fraude de execução. Caracterização (CTN, art. 185/LEF, art. 40). Desnecessidade de citação.

– Para que se caracterize fraude à execução fiscal, basta a existência de pedido executivo, despachado pelo juiz (CTN, art. 185 e LEF, art. 40).” – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, fl. 101.

Confrontados os julgados, depreende-se que, enquanto o arresto embargado ergueu a necessidade de precedente citação válida do devedor e anterior à alienação de bem para garantia da execução, à sua vez, o precedente alteado como paradigma, louvado na presunção de fraude (art. 185, CTN), demonstrada dita alienação ou oneração, bastando a propositura da ação, culminou com a caracterização do acontecimento prejudicial ao credor.

Nesse contexto, alçapremada a questão jurídica resolvida, suficientemente, está demonstrada a divergência inspiradora dos embargos, favorecendo o conhecimento.

Aviadas condições para o exame, deve ser observado que o arresto embargado, encimando o art. 593, II, CPC, soergueu a necessidade de precedente processo executivo à ocasião da alienação, não se constituindo *fraude* contra o credor ou procedimento de má-fé quando ocorre anteriormente, a respeito, aduzindo:

..... “Com efeito, para que se configure a fraude à execução, prevista no inciso II do art. 593 do Código de Processo Civil, é indispensável que, antes da alienação, corra contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência.

Todavia, para que a demanda tenha curso, é necessária a citação válida do devedor. Só com esta é que haverá litispendência, sendo que se depreende do art. 219, **caput**, do citado Código.

Saliente-se que, para a aplicação do dispositivo processual colacionado, não basta a insolvência. É indispensável também a litispendência. E, sem a citação, esta não acontece, como assinalado. Nesse sentido, **Pontes de Miranda** (Comentários ao Código de Processo Civil, vol. IX, p. 462, Forense, RJ, 1976) e **Amilcar de Castro** (Comentários ao Código de Processo Civil, vol. VIII, p. 86, nº 124, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1974), dentre outros.

Essa a orientação que venho seguindo desde o extinto Tribunal Federal de Recursos. A respeito disso, no voto que proferi no Agravo de Instrumento nº 51.364-SP, julgado pela Quarta Turma, em 23.02.1987:

‘Segundo ensina a doutrina, a fraude de execução constitui ‘verdadeiro atentado contra o eficaz desenvolvimento da função jurisdicional, já em curso, porque lhe subtrai o objeto sobre o qual a execução deverá recair.’ (Liebmann, Processo de Execução, Saraiva, 1980, p. 108).

Portanto, a fraude de execução pressupõe processo em curso, ou seja ‘lide pendente’. Dá-se a litispendência com a citação (Código de Processo Civil, art. 219).

Em tal contexto, para caracterizar fraude de execução, é necessário que o devedor tenha sido citado para a execução, não bastando o ajuizamento desta.’

O respectivo acórdão, publicado no Diário da Justiça de 19.03.1987, p. 4444, ficou assim ementado:

‘Processual Civil. Fraude de execução. CPC, art. 593, CTN, art. 185.

I – Para caracterizar fraude de execução, é necessário que o devedor tenha sido citado para a execução, não bastando o ajuizamento desta.

II – Agravo desprovido.’ (fls. 74 e 75).

Deveras, antes da propositura da ação executiva, não se pode dizer que o devedor, alienando bem do seu patrimônio, aqui com deliberado fito de prejudicar o credor ou desviou bem patrimonial da sociedade para fraudar a execução. De efeito, seja o CTN, quer o CPC, decorrente da inscrição da dívida, não estabelecem a indisponibilidade do bem patrimonial, tratando-se de simples procedimento administrativo não constitutivo de ônus **erga omnes**. Outrossim, não é demais lembrar que a demonstração de má-fé (**consilium fraudis**) pressupõe ato de efetiva constrição judicial, penhora, arresto, seqüestro a citações reais ou pessoais reipersecutórias vinculadas a imóvel (Lei nº 6.015/1973, arts. 167, itens 5 e 21, 169 e 240). Sim, depois dessas inscrições, as modificações na ordem patrimonial, presumem-se feitas em “fraude”.

Em reforço, evidencia-se que a presunção de *fraude* (art. 185, CTN), por si, não torna inexistente, nulo ou anulável o ato tido por fraudulento, competindo à parte exequente provar a ciência pelo terceiro adquirente de existência da demanda ou de constrição.

Vale dizer, a presunção ditada no art. 185, CTN, não é de índole subjetiva, mas objetiva. Daí, inclusive, o art. 7^o, IV, Lei nº 6.830/1980, determinar o registro da penhora.

Penso que as razões lineadas ganham primazia referentemente àquelas sublinhadas no v. acórdão apontado como paradigma, não prestigiado pela prevalecente compreensão do aresto embargado; **inter alia**, confira-se:

“Recurso especial. Fraude à execução. Penhora não registrada em cartório. Alienação realizada antes da citação.

1. Não há que se falar em fraude à execução por ter-se alienado imóvel sobre o qual recaia penhora não registrada em cartório, devendo-se ainda, ressaltar que a alienação no caso em tela operou-se antes da regular citação de que havia um executivo fiscal em andamento.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido.” (REsp nº 105.158-SP, Rel. Min. José Delgado, **in** DJU de 16.12.1996).

“Processual Civil. Fraude à execução. Embargos de terceiro. Boa-fé do adquirente do bem. Inexistência de violação ao art. 185 do CTN. Súmula nº 84-STJ.

I – A jurisprudência deste Tribunal tem assentado o escólio no sentido de prestigiar o terceiro possuidor e adquirente de boa-fé, na hipótese de a penhora recair sobre imóvel objeto de execução e não mais pertencente de fato ao patrimônio do devedor, vez que transferido, muito embora não formalmente.

II – Consoante o enunciado na Súmula nº 84-STJ, ‘é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro’.

III – Não viola o art. 185 do CTN a decisão que entendeu não constituir fraude à execução a alienação de bens feita por quem não é sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, e tenha adquirido o bem objeto de constrição judicial, amparado pela boa-fé, de pessoa não devedora da Fazenda, não havendo sido a penhora levada a registro.

IV – Recurso desprovido, sem discrepância.” (REsp nº 120.756-MG, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, **in** DJU de 15.12.1997).

“Recurso especial. Embargos de terceiros. Execução fiscal.

Arresto e posterior penhora de bem imóvel, vendido a terceiros, antes da citação do executado.

Validade da venda do imóvel a terceiro que o adquirira sem o conhecimento de constrição, já que tanto o arresto como a subsequente penhora não estavam registradas no Registro Imobiliário.

Recurso especial desprovido.” (REsp nº 92.507-RS, Rel. Min. José de Jesus Filho, **in** DJU de 14.10.1996).

“Recurso especial. Fraude de execução. Penhora. Precedente da Corte.

1. Na linha de precedente desta Corte, não havendo o registro da penhora não há falar em fraude de execução, salvo se aquele que alegar a fraude provar que o terceiro adquiriu o imóvel sabendo, comprovadamente, que estava penhorado, o que não ocorre no presente caso.

2. Recurso conhecido, mas improvido.” (REsp nº 55.491-RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, **in** DJU de 21.10.1996).

“Fraude à execução. Alienação do imóvel objeto da penhora antes da citação do devedor.

– Não configura fraude à execução a alienação do bem penhorado antes da citação válida do devedor.

– Dissídio pretoriano não comprovado.

– Agravo improvido.” (AgRg no Ag nº 54.720-5-MG, Rel. Min. Antônio Torreão Braz, **in** DJU de 20.02.1995).

“Processo Civil. Fraude de execução. Inocorrência. Imóvel alienado por co-executado antes de sua citação. Art. 593, II, CPC. Precedentes (dentre outros, REsps nºs 2.573-RS, 2.429-SP, 5.208-SP, 7.429-PR, 4.755-SP, 22.330-MG, 45.519-SP, 16.823-SP, e 40.306-SP). Recurso não conhecido.

Na linha dos precedentes da Corte, não se considera realizada em fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante.” (REsp nº 55.884-0-RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, **in** DJU de 20.02.1995).

Pelo fio do exposto, destacada a falta de precedente ajuizamento de ação ou de constrição judicial, incorporando à motivação os fundamentos do voto-condutor do v. acórdão embargado, alinhando-me à compreensão pretoriana prevalecente nesta Corte, *voto rejeitando os embargos*.

É o voto.

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 5.926 – DF

(Registro nº 98.0061461-3)

Relator: Ministro Hélio Mosimann

Impetrantes: Rádio Heróis da Fé, Rádio Jardim das Oliveiras, Estúdio Vida de Comunicação FM, Associação Comunitária Educativa Cristã, Sociedade Radiodifusora Comunitária Reviver, Sociedade de Radiodifusão Lyfe de Juiz de Fora, Rádio Júbilo, Rádio Majestade FM, Rádio Capital do Som, José Marques Sobrinho, Associação Beneficente Educativa – ABE, Rádio Vôo Livre, Associação de Radiodifusão Educativa e Cultura Aquárius FM, Rádio Paulista de São Carlos, Associação Comunitária Rionovense de Radiodifusão, Associação de Comunicação Comunitária Nova Jerusalém, Rádio Advance de Sorocaba-SP, Associação de Radiodifusão Comunitária de Nova Jerusalém, Via Mão-RS, RCA Rádio Comunitária Arujá – FM, Associação de Radiodifusão Comunitária Sentinela do Alegrete São Francisco-RS, Sociedade de Radiodifusão Celestial de Barbacena-MG, Rádio Comunitária Monte Sinai – Santa Bárbara D’Oeste-SP, Sociedade Radiodifusão Comunitária Sinai Santos Dumont-MG, Rádio Comunitária Associação Comunitária de São Carlos, Associação de Radiodifusão Comunitária Guaianases FM, Associação de Radiodifusão Comunitária Verdade FM – Porto Alegre-RS, Rádio Renovação Gospel Line – Pindamonhangaba-SP, Associação Cultural Desembargador Gerson de Abreu e Silva,

Rádio Natureza FM – Arujá-SP, Associação de Comunicação Comunitária Educativa e Cultural Integração do Vale do Jaguari – São Pedro do Sul-RS, Associação de Comunicação Comunitária Educativa Cultural Alegrete – Alegrete-RS, Associação Cultural Recreativa Esportiva Comunitária Vale do Jaguari – Jaguari-RS, Associação de Comunicação Comunitária Educativa e Cultural Constantina – Rádio FM – Constantina-RS, Associação de Comunicação Comunitária Educativa Terra Doce – São Vicente do Sul-RS, Associação de Comunicação Comunitária Ibicuí FM – Manoel Viana-RS, Associação de Comunicação Comunitária Cultural Paraíso dos Balneários – Itaara-RS, Associação de Radiodifusão Comunitária Torre Forte – Suzano-SP, Associação de Radiodifusão Comunitária Cruzada FM – Porto Alegre-RS, Associação Movimento Comunitário Anthena Musical – Santa Isabel-SP, Associação Movimento Comunitário Radiodifusão Aliança FM, Associação Amigos da Região de Granjaria – Cataguazes-MG, Rádio Comunitária Nova Esperança Serropédica-RJ, Associação e Movimento Comunitário Rádio ABM – Lorena-SP, Associação de Radiodifusão Comunitária Formosa FM – SP

Advogado: Mauro Godoy

Impetrados: Ministério das Comunicações e Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel

Sustentação oral: Roberto Giffoni (pela impetrada)

EMENTA: Mandado de segurança – Estação de radiodifusão comunitária de baixa potência – Autoridade coatora – Deficiências na formulação do pedido e na comprovação das alegações da impetração – Extinção do processo.

Sem pedido certo e sem prova pré-constituída, quer das alegações iniciais, quer da prática de ato por Ministro de Estado, julga-se extinto o processo, sem exame do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Demócrito Reinaldo, Humberto Gomes de Barros, José Delgado, Aldir Passarinho Junior e Garcia Vieira votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Milton Luiz Pereira.

Brasília-DF, 26 de maio de 1999 (data do julgamento).

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Presidente.

Ministro HÉLIO MOSIMANN, Relator.

Publicado no DJ de 16.11.1999.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO HÉLIO MOSIMANN: Rádio Heróis da Fé e outros impetram mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Ministro das Comunicações e da Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel, consubstanciado na Portaria nº 191/1998, que determinou o arquivamento de toda documentação e requerimentos por eles feitos àquela autoridade antes da edição da citada portaria.

Alegam, em resumo, ter personalidade jurídica de sociedade civil de direito privado, sem fins lucrativos ou comerciais, sendo, portanto, entidades com finalidade filantrópica, cultural, artística e educativa, e que, para melhor desenvolverem suas atividades comunitárias, coordenam estações de radiodifusão comunitária de baixa frequência, com alcance exclusivamente local, não ultrapassando os limites da área em operação, de suas respectivas regiões.

Aduzem ter requerido a competente legalização através do Ministério das Comunicações, temendo, no entanto, que, atuando neste campo benemérito, venham a ser atingidas pelo ato institucional e com abuso de autoridade perpetrado pelos agentes da Anatel e por policiais federais.

Afirmam que em 22.02.1998 foi sancionada a Lei nº 9.612, que regulariza as rádios comunitárias no Brasil, instituindo-se, assim, um dos maiores serviços de utilidade pública deste país.

Ressaltam, outrossim, que a regulamentação da referida norma não faz qualquer menção ao arquivamento dos requerimentos já entregues ao Ministério das Comunicações, ou que somente os feitos após sua edição teriam valor, caracterizando-se, destarte, flagrante abuso de autoridade.

Neguei a liminar por despacho à fl. 28.

O Ministro das Comunicações prestou informações às fls. 26/31 e o Presidente da *Anatel* às fls. 34/64, ambos pugnando pela denegação do **mandamus**.

Parecer da Subprocuradoria Geral da República, às fls. 67/68, opinando pelo indeferimento da inicial, nos termos do art. 295, I, do CPC.

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO HÉLIO MOSIMANN (Relator): Como vimos do relatório, as impetrantes – rádios comunitárias – se insurgem contra a Portaria nº 191/1998 do Ministério das Comunicações, que lhes atingiria direito líquido e certo de verem apreciados seus requerimentos e documentação pertinentes, pois determinou o arquivamento dos pedidos realizados antes de sua edição.

A súplica, no entanto, não merece trânsito.

Ocorre que, como sabemos, o mandado de segurança exige, para sua apreciação, prova pré-constituída – o que inexistente nos presentes autos.

Com efeito, a impetração vem acompanhada tão-somente de cópia da Portaria nº 191/1998 – e mais nada: nenhuma documentação que evidencie a existência de requerimentos das impetrantes objetivando a legalização das rádios comunitárias, nem mesmo seus estatutos, para que possamos comprovar suas atividades.

Ora, sem prova do alegado não há como se constatar o direito das impetrantes, ainda mais quando o pressuposto mandamental é de que ele seria líquido e certo.

Ressalte-se, de outra parte, que restou desatendido o artigo 6º da Lei nº 1.533/1951, bem como o art. 282 do CPC, tendo em vista a ausência de *pedido certo* por parte das impetrantes – apenas subentende-se a pretensão de ver anulada a citada portaria ministerial – enquanto o *pedido certo* é requisito indispensável à concessão do mandado.

Além de tudo, não se aponta ato algum que teria sido praticado por ministro de Estado – teme-se a prática de atos por agentes da Anatel e policiais federais – o que levaria à extinção do processo no âmbito desta Corte, como se procedeu em diversos casos idênticos (MS nºs 5.780, 6.220, Min. José Delgado, e 6.224, Min. Milton Luiz Pereira).

Pelo exposto, julgo extinto o processo, sem exame do mérito.

É o voto.

VOTO

O SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: Sr. Presidente, sobre esse precedente que o Sr. Ministro-Relator citou, remetemos o mandado de segurança para a Justiça Federal, com o entendimento de que não havia ato ministerial. A ementa é a seguinte:

“Constitucional, Administrativo e Processual Civil. Emissora de rádio comunitária de baixa frequência. Mandado de segurança impetrado contra o Ministro de Estado das Comunicações e Anatel. Desfundamentação quanto à prática de ato coator pelo primeiro. Incompetência do Superior Tribunal de Justiça. Constituição Federal, art. 109, VIII.

I – Não logrando a impetrante Associação que opera emissora de rádio comunitária de baixa frequência apontar o cometimento de qualquer ato coator por parte do Ministro de Estado das Comunicações, centrando sua impugnação exclusivamente contra a segunda litisconsorte, a Agência Nacional de Telecomunicações, o julgamento da ação mandamental refoge à competência do Superior Tribunal de Justiça.

II – Mandado de segurança não conhecido, determinada a remessa do *writ* à Justiça Federal do Distrito Federal, nos termos do art. 109, VIII, da Carta Política.”

Não entramos, portanto, na questão da extinção do mandado de segurança, porque entendemos ser da competência do Juiz Federal fazê-lo – isso é uma ementa publicada em 1º de fevereiro de 1999. Já julgamos, depois disso, em 14 de abril, um outro caso que ainda não foi publicado, exatamente no mesmo sentido, de que também fui Relator.

O SR. MINISTRO GARCIA VIEIRA (Aparte): Foi indicada, nesse caso, só uma autoridade coatora?

O SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: Duas autoridades: Polícia Federal e Anatel.

Sr. Ministro-Relator, V. Exa. está entendendo já pela inépcia, extinguindo o *writ*? Não está remetendo o processo?

O SR. MINISTRO HÉLIO MOSIMANN (Relator): Se não há um só documento em apoio às alegações da impetração, mandar para lá retardaria muito mais.

O SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: Naqueles precedentes por mim relatados, verifiquei que, na fundamentação da inicial, não se poderia detectar, de logo, a inépcia. Já neste caso do Ministro Hélio Mosimann, são várias as rádios e, provavelmente, então, a petição inicial deve ser diferente e nela o ilustre Relator identifica, de logo, a inépcia, daí não havendo razão para a remessa. Aborta-se, de logo, o processo.

Acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, no sentido de não ser enviado o processo e se extinguir logo o *writ*, em função da avaliação feita por S. Exa.

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 6.018 – DF

(Registro nº 98.0078881-6)

Relator: Ministro Francisco Falcão
Impetrante: Naomi Comércio de Alimentos Ltda
Advogados: José Oswaldo Corrêa e outros
Impetrado: Ministro de Estado da Justiça

EMENTA: Mandado de segurança – Código de Defesa do Consumidor, arts. 6º, III, e 31 – Afixação de preços em produtos expostos à venda.

O diploma legal que permitiu o uso de sistema de código de barras não confere à impetrante o direito adquirido de afixar preços somente nesse sistema, que apenas facilita o controle de circulação de mercadorias. Inexistência de inconstitucionalidade ou ilegalidade. Matéria de fato.

Denegação de mandado de segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a segurança, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Os Srs. Ministros Garcia Vieira, Francisco Peçanha Martins, Milton Luiz Pereira, José Delgado, Paulo Gallotti e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro-Relator. Custas, como de lei.

Brasília-DF, 27 de outubro de 1999 (data do julgamento).

Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Presidente.

Ministro FRANCISCO FALCÃO, Relator.

Publicado no DJ de 06.12.1999.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO: O Ministério Público Federal, através do Subprocurador-Geral Wagner de Castro Mathias Netto, assim resumiu a espécie versada nos autos:

“Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado contra o ato do Sr. Ministro de Estado da Justiça, que referendou o despacho do Sr. Diretor do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor, estabelecendo a data de 11 de setembro de 1998, como limite para a fixação dos preços diretamente nos produtos expostos à venda.

Sustenta o impetrante, em síntese, inexistir norma legal expressa a amparar a exigência hostilizada: o código de barras, por si só, atenderia às disposições da Lei nº 8.078/1990; ocorrência de despesas vultosas; exibido o preço na prateleira estaria cumprida a determinação do Código do Consumidor.

O pedido liminar foi indeferido à fl. 172.

Em suas informações, a digna autoridade impetrada defende não só a competência como a legalidade do ato do Diretor do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor, abonado pelo Sr. Ministro da Justiça, aduzindo que o despacho teve provocação do IBDC que

constatou a existência de inúmeras discrepâncias para maior – entre os preços apresentados ao consumidor afixados nas prateleiras dos supermercados e aqueles cobrados no caixa, demonstrando, assim, a falta de transparência e de lealdade na relação de consumo. Diante dessa realidade, foi exarado o ato ora atacado, determinando que os preços fossem exibidos diretamente no produto exposto à venda, de conformidade com o Decreto nº 2.181/1997, e observância da Constituição Federal” (fls. 194/195).

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO (Relator): Pediu a impetrante, fl. 47, **verbis**:

“examinadas todas as razões de fato e de direito expostas na presente, conceder a segurança pleiteada, reconhecendo a inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência formulada pela ilustre autoridade impetrada, uma vez que restritiva dos direitos da impetrante, assegurados pela Lei Federal nº 8.078/1990 e pelo Decreto nº 90.959/1984, em flagrante violação ao disposto no inciso II do artigo 5º da Constituição Federal, determinando, por sentença, à ilustre autoridade impetrada que se abstenha de exigir da impetrante a afixação dos preços das mercadorias expostas em seus estabelecimentos diretamente sobre as mesmas, admitindo a informação de preço à vista através de códigos de barras ou no próprio local onde postos em exposição os produtos comercializados.”

Não vislumbro a alegada inconstitucionalidade, ao lado de, também, não se encontrar caracterizada a pretendida ilegalidade do ato ora impugnado.

Arruda Alvim assinala que o legislador procurou disciplinar em prol do consumidor, atento à sua vulnerabilidade, o conteúdo da oferta e a apresentação de produtos e serviços, devendo elas serem corretas, claras, precisas, ostensivas e inteligíveis...; *“ao adentrar a um estabelecimento para adquirir mercadorias, deve o consumidor – de imediato e sem necessidade de solicitar informações adicionais – identificar as condições de eventual compra: nada mais relevante que o preço”* (trecho do acórdão, AP nº 879.033/4-DP, Décima Primeira Câmara, TACrim) (os grifos são do original).

O Código de Defesa do Consumidor assegura expressamente ao consumidor o direito à informação clara e precisa, conforme seus arts. 6º, III, e 31, **verbis**:

“Art. 6º. São direitos básicos do consumidor:

III – a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e *preço*, bem como sobre os riscos que apresentam:”

“Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa, sobre suas características, qualidade, quantidade, composição, *preço*, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores” (grifos nossos).

Na parte de mérito do pronunciamento do Ministério Público temos:

“Ora, **in casu**, não se vislumbra no ato atacado qualquer ilegalidade ou abuso de poder. Pelo contrário, a determinação constante da decisão do Diretor do IBDC, referendada pelo Sr. Ministro da Justiça, obrigando a aposição de preço em cada produto exposto à venda nas prateleiras dos supermercados não desrespeita o princípio da legalidade ou da hierarquia, uma vez que respaldada não só no Código do Consumidor, como na Carta Magna. Tal fato não compromete os avanços tecnológicos do setor, pois não exclui o uso de código de barras, mas sim com ele coexiste em prol do direito do consumidor à informação correta, clara e precisa do preço dos produtos, segundo o art. 6º, III, do CPC.

O diploma legal que permitiu o uso de sistema de código de barras não confere ao impetrante o direito adquirido de afixar preços somente nesse sistema, que apenas facilita o controle de circulação de mercadorias, principalmente para os órgãos fiscais, em função do deslocamento de produtos, nada tendo a ver com a exigência estabelecida no Código de Defesa do Consumidor” (fls. 195/196).

Ademais, parece-me, diante da inexistência de inconstitucionalidade ou ilegalidade no ato impugnado, que se pretende o cotejo de matéria de fato,

com o envolvimento de possíveis prejuízos, aumento de preço das mercadorias, etc., tudo levando à conclusão de que não se encontram presentes os pressupostos básicos do mandado de segurança, decorrentes do direito líquido e certo.

Sendo assim, denego o mandado de segurança.

É como voto.