



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PLENO

Processo nº 10768.000071/98-44
Recurso nº 101-136.715 Extraordinário
Matéria CONHECIMENTO P/ CSRF R.OFICIO
Acórdão nº 00-00.079
Sessão de 15 de dezembro de 2008
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida BRADESCO SEGUROS S/A.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício:

APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL. O PRINCÍPIO tempus regit actum faz com que todos os atos processuais realizados sob a vigência da lei anterior sejam válidos e que as normas processuais tenham aplicabilidade imediata, regendo o desenvolvimento restante do processo.

RECURSO PREVISTO EM NOVO DISPOSITIVO REGIMENTAL. A previsão regimental de um recurso específico só atinge os recursos propostos após a vigência do dispositivo normativo e não retroage para legitimar recursos interpostos antes da vigência do referido novo dispositivo.

RECURSO ESPECIAL - ADMISSIBILIDADE - RECURSO DE OFÍCIO - A decisão de primeira instância favorável ao sujeito passivo, acima do limite de alçada, constitui o primeiro momento de um ato complexo, cujo aperfeiçoamento requer manifestação do Conselho de Contribuintes quando aprecia recurso de ofício. Nesse caso, o Tribunal não decide recurso simplesmente complementa o ato complexo. A decisão de primeira instância que exonera crédito tributário abaixo do limite de alçada é definitiva, enquanto a decisão em valor acima do limite deve ser confirmada pelo Conselho de Contribuintes para se tornar definitiva (art. 42 do Decreto no. 70.235/72).

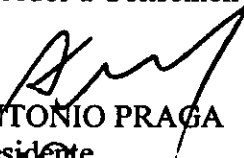
Recurso extraordinário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

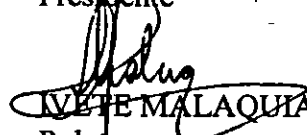
ACORDAM os Membros do Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso extraordinário. Vencidos os Conselheiros Ivete Malaquias Pessoa Monteiro (Relatora), Maria Cristina Roza da Costa, Josefa Maria Coelho Marques, Dalton César Cordeiro de Miranda, Gonçalo Bonet Allage, Henrique

N

Pinheiro Torres e Antonio Carlos Atulim que deram provimento ao recurso. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheiro Susy Gomes Hoffmann.



ANTONIO PRAGA
Presidente



IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Relatora



SUSY GOMES HOFFMANN
Redatora designada

FORMALIZADO EM: 03 JUL 2009

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros José Clóvis Alves, Carlos Alberto Gonçalves Nunes, Josefa Maria Coelho Marques, Dalton César Cordeiro de Miranda, Anelise Daudt Prieto, Maria Helena Cotta Cardozo, Gonçalo Bonet Allage, Marcos Vinícius Neder de Lima, Karem Jureidini Dias, Henrique Pinheiro Torres, Judith do Amaral Marcondes Armando, Rosa Maria de Jesus da Silva Cosa de Castro, Ana Maria Ribeiro dos Reis, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Mário Sergio Fernandes Barroso, Antonio Carlos Guidoni Filho, Antonio Carlos Atulim, Gileno Gurjão Barreto, Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Lian Haddad, Antonio Bezerra Neto (Substituto Convocado), Paulo Jacinto do Nascimento (Substituto Convocado), Júlio César Vieira Gomes, Leonardo Siade Manzan, Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Gilson Macedo Rosenburg Filho e Manoel Coelho Arruda Junior (substituto convocado), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho. Declararam-se impedidas de participar do julgamento as Conselheiras Maria Teresa Martínez Lopez e Nanci Gama



Relatório

Trata-se de Recurso extraordinário ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, interposto pela Fazenda Nacional, em face do Acórdão CSRF/01-05.586, de 05 de dezembro de 2006, de fls. 704/718, no qual, por maioria de votos, não se conheceu o recurso especial da Fazenda Nacional porque interposto contra recurso de ofício, assim confirmou a decisão exarada no acórdão 101-94.744, de 21/10/2004, fls.620/628.

O acórdão recorrido está assim ementado:

RECURSO ESPECIAL -ADMISSIBILIDADE - RECURSO DE OFICIO
A decisão de primeira instância favorável ao sujeito passivo, acima do limite de alçada, constitui o primeiro momento de um ato complexo, cujo aperfeiçoamento requer manifestação do Conselho de Contribuintes quando aprecia recurso de ofício. Nesse caso, o Tribunal não decide recurso simplesmente complementa o ato complexo. A decisão de primeira instância que exonera crédito tributário abaixo do limite de alçada é definitiva, enquanto a decisão em valor acima do limite deve ser confirmada pelo Conselho de Contribuintes para se tornar definitiva (art. 42 do Decreto nº 70.235/72). Recurso Especial interposto pela Procuradoria é impróprio para desafiar acórdão não-unânime proferido em remessa ex officio.

Recurso não conhecido

Inconformada com o decidido a digna representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Turma apresenta recurso extraordinário **ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais** (fls. 721/737).

Entende que, ao concluir nesse sentido, sem dúvida alguma, o acórdão, diverge, frontalmente, com a interpretação que lhe deu a Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no sentido de que A Procuradoria da Fazenda Nacional somente é parte no processo administrativo tributário da União quando o mesmo tramitar nos Conselhos de Contribuintes. E tem interesse em interpor recurso de qualquer decisão de Câmara dos Conselhos de Contribuintes que lhe seja desfavorável. A lei processual administrativa (Decreto n.º 70.235/72) os regimentos internos dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais não traziam, à época, qualquer dispositivo que vedasse a interposição de recurso especial contra de decisão de Câmara dos Conselhos de Contribuintes que negasse provimento a recurso de ofício. Ao contrário, os referidos atos legal e administrativo autorizam o processamento deste recurso.

A divergência encontra amparo no Acórdão nº CSRF/03-04.252, apresentado como paradigma da matéria recorrida e juntado às fls. 738/765.

O despacho CSRF nº 203/2007, fls. 789/791, dá seguimento ao recurso.

O Interessado foi regularmente notificado e apresentou contra-razões em tempo hábil às fls.795/810 onde pugna pela manutenção do julgado recorrido.

É o Relatório.



Voto Vencido

Conselheiro Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Relator

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Aprecia-se o recurso extraordinário interposto pela Fazenda Nacional contra a decisão da Câmara Superior de Recursos fiscais que não conheceu o recurso especial interposto pela Fazenda Nacional contra recurso de ofício.

A controvérsia cinge-se em saber se cabe, ou não, a Câmara Superior de Recursos Fiscais re-analisar o recurso de ofício.

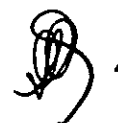
Nos termos da decisão combatida o acórdão que nega provimento ao recurso de ofício seria decisão de primeira instância e, portanto, inimpugnável por recurso à Câmara Superior de Recursos Fiscais, sob o seguinte entendimento:

"Conselho de Contribuintes, nesta hipótese, não atua na condição de segunda instância de cognição, mas como co-partícipe do julgamento em primeira instância que precisa de confirmação para ter eficácia. (...) A decisão da DRJ e do Conselho compõe o primeiro grau de jurisdição" (fls. 712/713). A justificativa para tal conclusão seria a de que a decisão em recurso de ofício seria um "ato complexo(...)"

O recurso de ofício não é decorrente do princípio do duplo grau de jurisdição, o qual é garantia do particular, sendo que somente haverá essa remessa obrigatória quando prevista em lei. Esse ato administrativo que remete a decisão ao conhecimento do Conselho de Contribuintes não possui as características e objetivos exigidos pela doutrina processual para que se configure um verdadeiro recurso, eis que não se afigura possível o julgador impugnar suas próprias decisões, manifestando-se inconformado com elas e postulando a sua substituição. Além disso, outras razões relevantes indicam na mesma direção, quais sejam: não há interesse contrariado pelo ato decisório inicial por ser ele ainda ineficaz; não há motivação do ato de remessa; não há previsão de contraditório a ser exercido pela outra parte que sequer é intimada desse ato; não há valor líquido e certo ao final do ato decisório inicial e tampouco há preclusão temporal pela inércia da autoridade em remeter o processo ao exame do Conselho de Contribuintes."

Consigna a falta de cabimento de recurso especial da PFN contra decisão que negue provimento a recurso de ofício, pois o art. 32 dos Regimentos Internos, conforma a melhor interpretação jurídica quanto aos princípios da eficiência, razoabilidade, proporcionalidade, quando possibilita recurso especial apenas de decisão do Conselho de Contribuintes em recurso voluntário.

Usou a como analogia a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que estaria se firmando no sentido de não admitir os embargos infringentes de acórdão que



julgue reexame necessário, nos termos do art. 475 do CPC. Transcreveu decisões neste sentido, dentre essas o Resp 158.000/GO, DJ 24/8/98, p.113. e citou o Resp 168.837/RI.

Embora bem construída a tese do acórdão, data vênia, apesar de as premissas do raciocínio afigurarem-se, a princípio, corretas, a conclusão está equivocada. Poder-se-ia entender até possível tal conclusão à luz do regimento anterior que era omissivo neste particular, mas a luz da Portaria 147 /2007, tal dúvida não mais persiste.

Com todo respeito à tese e ao trabalho realizado pelo n. Relator do acórdão recorrido, entendo que os fundamentos expendidos nas razões de decidir do acórdão paradigma, onde o Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo transcreveu do Conselheiro Manoel Antonio Gadelha Dias as razões a seguir reproduzidas, bem definem o litígio:

(...)O recurso especial objetiva a reforma do acórdão prolatado pela Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, na parte em que negou provimento ao recurso de ofício.

Por sustentar o cabimento do recurso especial da Procuradoria na hipótese dos autos, e tendo em vista os debates travados nessa sessão de julgamento, reporto-me à declaração de voto que proferi no Acórdão nº CSRF/01-04.995, sessão de 15/06/2004, ocasião em que prevaleceu o entendimento que passo a expor.

Dispõe o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/98:

"Art. 24. A decisão, em forma de acórdão ou resolução, será assinada pelo Relator e pelo Presidente, e dela constará o nome dos Conselheiros presentes, especificando-se, se houver, os Conselheiros vencidos e a matéria em que o foram, e os impedidos.

§1º A decisão será em forma de resolução quando, obrigatoriamente, a mesma ou outra Câmara do Conselho ou, ainda, de outro Conselho de Contribuintes, deva pronunciar-se sobre o mesmo recurso.

..." (o negrito não é do original) "Art. 32. Caberá recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais:

I – de decisão não unânime de Câmara, quando for contrária à lei ou à evidência da prova; e II – de decisão que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra Câmara de Conselho de Contribuintes ou a própria Câmara superior de Recursos Fiscais.

..." (o negrito não é do original) Da leitura desses dispositivos regimentais pode-se concluir, de plano, que as decisões suscetíveis de serem atacadas por recurso especial são somente os acórdãos, na medida em que, não sendo as resoluções decisões de natureza terminativa não se prestam, por óbvio, para caracterizar jurisprudência a merecer uniformização.

Comungamos do entendimento de que o art. 37 do Decreto nº 70.235/72 confere ao Ministro da Fazenda poderes para regulamentar o julgamento nos Conselhos de Contribuintes nos estritos ditames das leis que regem a matéria.



E isso foi observado, na medida em que a redação dos incisos I e II do art. 32 supra é idêntica à do art. 3º, incisos I e II do Decreto nº 83.304/79, que, alterando o Decreto nº 70.235/72, instituiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais e deu outras providências.

Comungamos também da idéia de que o intérprete não deve se limitar ao exame literal do texto, mas procurar identificar a sua finalidade.

Nesse sentido, não é porque o art. 32 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes não veda expressamente a interposição de recurso especial em face de decisão que negar provimento a recurso de ofício, que, por si só, autorize o intérprete a concluir pelo seu cabimento.

Estamos de acordo, ainda, com o entendimento de que a decisão de primeira instância não tem eficácia enquanto pendente de recurso ex officio.

Não obstante, data máxima vênua, não podemos concordar com aqueles que sustentam que as decisões dos Conselhos de Contribuintes em face de recurso ex officio são decisões de primeira instância.

Pior ainda: o não cabimento do recurso especial da Fazenda Nacional em face de decisão de Câmara de Conselho de Contribuintes que negar provimento a recurso ex officio teria amparo no art. 42 do Decreto nº 70.235/72, verbis:

“Art. 42. São definitivas as decisões:

I – De primeira instância, esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;

...”

O raciocínio desenvolvido por aqueles é o seguinte: 1. a decisão de Conselho de Contribuintes em recurso de ofício seria decisão de primeira instância; 2.

como o recurso de ofício foi improvido, por óbvio, não há interesse do contribuinte em interpor recurso voluntário, logo a decisão seria definitiva (art. 42, I, Decreto nº 70.235/72).

Com todo o respeito, tal conclusão revela-se equivocada, uma vez que conflita com outros dispositivos da própria lei processual administrativa fiscal.

Dispõe o art. 25 do Decreto nº 70.235/72, verbis:

“Art. 25. O julgamento do processo de exigência de tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal compete:

Caput com redação determinada pela MP 2.158-35/2001, produzindo efeitos a partir de 1º de setembro de 2001.



I – em primeira instância, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento, órgãos de deliberação interna e natureza colegiada da Secretaria da Receita Federal;

Inciso I com redação determinada pela MP 2.158-35/2001, produzindo efeitos a partir de 1º de setembro de 2001.

II – em segunda instância, aos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, com a ressalva prevista no inciso III do §1º.

§1º Os Conselhos de Contribuintes julgarão os recursos, de ofício e voluntário, de decisão de primeira instância, observada a seguinte competência por matéria:...” (o negrito não é do original)

Ora, se o próprio art. 25 do Decreto nº 70.235/72 estabelece que é de segunda instância a decisão de Conselho de Contribuintes que julga recurso de ofício, como sustentar a aplicação à hipótese da mencionada norma do art. 42, I, do mesmo diploma legal?

Também em outros artigos, o Decreto nº 70.235/72 confirma a idéia de que os Conselhos de Contribuintes, ao julgarem recurso de ofício, proferem decisão de segunda instância.

Dispõe o art. 36, inserido na Seção VI – Do Julgamento em Primeira Instância:

“Art. 36. Da decisão de primeira instância não cabe pedido reconsideração”. (o negrito não é do original) Já o art. 37, inserido na Seção VII – Do Julgamento em Segunda Instância, estabelece:

“Art. 37. O Julgamento nos Conselhos de Contribuintes far-se-á conforme dispuserem seus regimentos internos.

§ 1º Os Procuradores Representantes da Fazenda recorrerão ao Ministro da Fazenda, no prazo de trinta dias, de decisão não unânime, quando a entenderem contrária à lei ou à evidência da prova.

§ 2º O órgão preparador dará ciência ao sujeito passivo da decisão do Conselho de Contribuintes, intimando-o, quando for o caso, a cumpri-la, no prazo de trinta dias, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte.

§3º Caberá pedido de reconsideração.

I – de decisão que der provimento a recurso de ofício;

...” (o negrito não é do original) À toda evidência, o art. 37, §3º, I, do Decreto nº 70.235/72 reafirma a idéia que a decisão de Conselho de Contribuintes que der provimento a recurso de ofício é decisão de segunda instância e que, ao menos à época, cabia pedido de reconsideração.

Como sustentar que tal decisão é de primeira instância, se o art. 36 veda o pedido de reconsideração?

Por outro lado, argumentam alguns que faltaria interesse à Fazenda Nacional para recorrer de decisão de Conselho de Contribuintes que

negar provimento a recurso de ofício, na medida em que o entendimento nela externado teria sido confirmado por dois órgãos julgadores distintos.

Lembram também que são definitivas as decisões de primeira instância que exoneram crédito tributário abaixo do limite de alçada e que os órgãos julgadores de primeira instância estão vinculados aos entendimentos normativos emanados da Secretaria da Receita Federal.

Não me sensibilizam esses argumentos.

A uma, porque a Procuradoria da Fazenda Nacional só atua em segunda instância, nos Conselhos de Contribuintes, e em instância especial, na Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A duas, porque o recurso especial da Fazenda Nacional tanto pode suscitar dissídio jurisprudencial, como contrariedade à lei ou à evidência das provas.

Nessa última hipótese é impertinente falar-se em observância de entendimentos normativos expedidos pela Secretaria da Receita Federal.

A três, porque, mesmo no caso de recurso especial da Procuradoria fundado em divergência jurisprudencial, parece-me legítimo o interesse da Fazenda Nacional, na medida em que, não raro, os órgãos julgadores de primeira instância adotam entendimento amplamente dominante nos Conselhos de Contribuintes, que posteriormente vem a ser alterado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A quatro, e principalmente, porque, a prevalecer o entendimento da corrente ora vencida, estar-se-ia retirando da Câmara Superior de Recursos Fiscais a sua principal atribuição, qual seja, a de garantir a uniformização da jurisprudência administrativa.

Ponderam outros, ainda, que o conhecimento de recurso especial da Fazenda Nacional na hipótese em foco poderia caracterizar ofensa ao princípio da ampla defesa, uma vez que, no caso de provimento do especial, a Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais estaria restabelecendo definitivamente certa exigência fiscal formalizada em auto de infração.

De fato, excetuada a hipótese de o contribuinte vir a suscitar e demonstrar divergência entre Turmas da Câmara Superior de Recursos Fiscais, a decisão na situação em tela seria definitiva, sem que o contribuinte tivesse a oportunidade de, ele próprio, interpor recurso.

Entretanto, a ampla defesa é assegurada ao contribuinte, na medida em que os Regimentos Internos dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais facultam-lhe o oferecimento de contra-razões (art. 34, caput, RICC e art. 8º, caput, RICSF), bem assim a sustentação oral (art. 21, II, RICC e art 21, II, RICSF).

Por outro lado, o duplo grau de jurisdição, em sentido estrito, não é preceito constitucional garantido ao contribuinte no processo



administrativo, conforme já decidiu o E. Supremo Tribunal Federal na ADI 1922 MC/DF.

Por fim, registro que, na órbita judicial, em que a União é parte desde a primeira instância, o E. Superior Tribunal de Justiça, no RESP nº 29.800-7/MS, conheceu de recurso especial da União em face de acórdão não-unânime de Tribunal Regional Federal, que negou provimento à remessa oficial.

Referido acórdão decorre de decisão anterior do próprio STJ, no sentido de acolher agravo da União em face de despacho do presidente do referido TRF, que negara seguimento ao recurso especial interposto, ao fundamento de que o remédio processual cabível seriam os embargos infringentes.

*Não obstante, entendeu o STJ que os embargos infringentes só são cabíveis de acórdão de TRF que julgar **apelação** e que, na hipótese, por se tratar de **remessa oficial**, cabia o recurso especial.*

Ou seja, no âmbito do Poder Judiciário já se decidiu que a União pode manejar recurso em face de decisão de Tribunal Regional Federal que negar provimento a remessa oficial.

*A propósito, desse mesmo julgado também se extrai a conclusão que é de **segunda instância** a decisão de tribunal que julga a remessa ex officio.*

Com efeito, o Ministro Relator Humberto Gomes de Barros, destacando as alterações introduzidas no sistema de recursos pelo Código de Processo Civil de 1973, reportou-se ao voto proferido pelo Ministro Moreira Alves, no julgamento do RE nº 89.490, nestes termos:

*“... não há dúvida alguma de que a modificação em causa decorreu de intenção preconcebida de alterar o sistema atual, e a alteração se fez com a retirada, do Código atual, da “**apelação ex officio**” do capítulo dos recursos, e a colocação de sujeição a **duplo grau de jurisdição** no capítulo da Coisa Julgada, para caracterizar que a sentença, nesses casos, não transita em julgado com o ato de julgamento de primeiro grau, mas se desdobra em ato complexo. Para que ela transite em julgado, necessário se faz que, **além do julgamento de primeira** Processo nº : 11060.000995/97-16 Acórdão nº : CSRF/01-05.128 12 **instância, haja o de segunda**, tanto por maioria de votos, como por unanimidade.*

*Ora, no sistema do Código anterior, só se admitiam, quando houvesse divergência, embargos infringentes, porque estes eram cabíveis, quando não fosse unânime a decisão em **apelação**, e, no caso, havia **apelação**, embora ex officio.*

*É certo que, mesmo sob o império do Código de 1939, houve parte da doutrina que se manifestou em contrário, entendendo que a **apelação** necessária, ou ex officio não era propriamente recurso. Mas, essa doutrina não vingou, porque a questão não era ontológica, mas devia ser resolvida em face do tratamento que a lei lhe dava, e este era o de **apelação**.*



Em face do novo Código de Processo Civil, isso não mais ocorre, não cabendo, conseqüentemente, embargos infringentes, que, pelo artigo 530, só se admitem com relação a julgados proferidos em apelação e em ação rescisória.

Em face do exposto, Sr. Presidente, com a devida vênia dos que pensam em contrário, acompanho o voto do eminente Ministro Cunha Peixoto, e, portanto, conheço do recurso, mas lhe nego provimento.” (o negrito não é do original) Nessa ordem de juízos, conheço do recurso especial da Fazenda Nacional.(...)”

Os princípios gerais, disciplinadores da aplicação da lei no tempo, são o da não-retroatividade e o da aplicação imediata da lei nova. O primeiro está consagrado na Constituição Federal, art. 5º, XXXVI, e na Lei de Introdução ao Código Civil, art. 6º, e o segundo, no Código de Processo Civil, art. 1.211, na Lei de Introdução ao Código de Processo Penal, art. 1º, e no Código de Processo Penal, art. 2º.

O princípio da não-retroatividade visa a tutelar a certeza e a segurança das situações jurídicas passadas. O princípio da aplicação imediata da lei nova visa a garantir a imediata eficácia da lei posterior, que se presume melhor que a anterior.

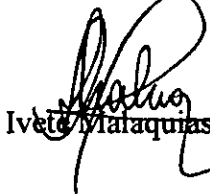
(...)4. Processos pendentes A aplicação imediata da lei nova aos processos pendentes poderia aparentar, ao primeiro exame, que estaria havendo aplicação retroativa da lei, uma vez que o processo estava em curso quando sobreveio a lei nova. Isto, porém, não acontece. De fato, como o processo é uma série interligada de atos, a aplicação da lei nova aos processos em curso não é retroativa, porque não atinge os atos já praticados na vigência da lei velha, nem os efeitos por ele produzidos. Seria retroativa se pusesse em causa os atos praticados segundo a lei anterior. Mas como dissemos, “a lei nova atinge o processo em curso no ponto em que este se achar, no momento em que ela entrar em vigor, sendo resguardada a inteira eficácia dos atos processuais até então praticados”.

Por conseguinte, no caso dos processos pendentes, a aplicação da lei nova não configura retroatividade, porque só alcança os atos futuros, ou seja, os atos posteriores à vigência, deixando válidos os atos realizados segundo a lei revogada.

(ROCHA, José de Albuquerque. Teoria Geral do Processo. 4. ed. - São Paulo: Malheiros. 1999. p. 74 a 76)

Com essas considerações voto no sentido de DAR provimento ao recurso da Fazenda Nacional e, nesta conformidade devolver os autos para conhecimento da 1ª.Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Sala das Sessões, em 15 de dezembro de 2008


Ivete Malaquias Pessoa Monteiro

Voto Vencedor

Conselheira Susy Gomes Hoffmann, Redatora Designada

Entendo que o mérito deste Recurso passa por duas questões: a) eventual aplicação do dispositivo do novo Regimento que prevê expressamente a possibilidade de interposição de Recurso especial contra decisão que negar provimento a recurso de ofício; e b) a verificação da possibilidade de interposição de Recurso Especial contra decisão do Conselho de Contribuintes que negou provimento ao Recurso de Ofício, antes do advento do novo Regimento.

Assim, deve ser enfrentada primeiramente a questão que versa sobre a eventual aplicação do novo Regimento a Recursos interpostos antes da sua vigência.

O tema é a aplicação da regra processual no tempo.

No momento que foi interposto o primeiro recurso especial, ainda perante a Primeira Turma da Câmara Superior, não havia o dispositivo expresso com esta previsão específica e o julgamento entrou no mérito da possibilidade da interposição deste recurso em vista da previsão do Decreto 70.235/72.

Aquele recurso foi julgado perante a Primeira Turma que entendeu por não conhecê-lo e daí foi interposto este Recurso Especial, com vista em um Acórdão da Terceira Turma, que em caso similar entendeu cabível o conhecimento do Recurso, e, nos dois julgamentos restou claro que não havia um dispositivo expresso no Decreto 70.235/72 e no Regimento dos Conselhos e da Câmara Superior que abrigasse a possibilidade da interposição deste recurso.

Pois bem, entendo que com o advento do Novo Regimento Interno dos Conselhos e da Câmara Superior de Recursos Fiscais que prevê a possibilidade de interposição de Recurso Especial da decisão da Câmara que negar provimento ao Recurso de Ofício, há de ser enfrentada a questão da lei processual no tempo, para tanto vou me socorrer da previsão da Lei de Introdução ao Código Civil e das lições do processualistas.

Maria Helena Diniz em seu livro “Lei de Introdução ao Código Civil Interpretada”, página 176 e seguintes, ao tratar do artigo 6º. Da Lei de Introdução ao Código Civil (Art. 6º. – A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitado o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada), assim dispõe:

O art. 6º, ora comentado, trata da obrigatoriedade da lei no tempo, da limitação da eficácia da nova norma em conflito com a anterior.

Como revogar é cessar o curso da vigência da norma, não implicando necessariamente eliminar totalmente a eficácia, quando a nova norma vem modificar ou regular, de forma diferente, a matéria versada pela anterior, no todo (ab-rogação) ou em parte (derrogação), podem surgir conflitos entre as novas disposições e as relações jurídicas já definidas sob a vigência da velha norma revogada. A norma mais recente só

teria vigor para o futuro ou regularia situações anteriormente constituídas? A nova norma repercutiria sobre a antiga atingindo os fatos pretéritos já consumados sob a égide da norma revogada, afetando os efeitos produzidos de situações já passadas ou incidindo sobre feitos presentes ou futuros de situações pretéritas?

O direito intertemporal soluciona o conflito de leis no tempo, apontando critérios para aquelas questões, disciplinando fatos em transição temporal, passando da égide de uma lei a outra, ou que se desenvolvem entre normas temporalmente diversas.

Para solucionar tais questões, os critérios utilizados são:

O das disposições transitórias, chamadas direito intertemporal, que são elaboradas pelo legislador no próprio texto normativo para conciliar a nova norma com as relações já definidas pela anterior. São disposições que têm vigência temporária, com o objetivo de resolver e evitar conflitos ou lesões que emergem da nova lei em confronto com a antiga.

O dos princípios da retroatividade e da irretroatividade das normas, construções doutrinárias para solucionar conflitos entre a norma mais recente e as relações jurídicas definidas sob a égide da norma anterior, na ausência de norma transitória. Quanto ao âmbito de validade temporal da norma, na teoria kelseniana, deve-se distinguir o período de tempo posterior e o anterior à promulgação, ou melhor à publicação. ... Assim sendo, no que atina à extensão do tempo de sua obrigatoriedade, a lei poderá ser retroativa, se estender sua eficácia ao passada, ou irretroativa, se alcançar somente o futuro. Há, portanto, normas que podem dispor para o passado e para o futuro; outras só para o futuro ou para o passado. Não poderia ser outro o entendimento ante a teoria dogmática da incidência normativa, pela qual a incidência consistiria na configuração atual de situações subjetivas e produção de efeitos em sucessão. A norma vigente podem ter eficácia, isto é, possibilidade de produção de efeitos. Quando ocorre a produção de efeitos, configurando uma situação subjetiva, tem-se a incidência da norma. Incidência diz respeito aos efeitos já produzidos. A norma revogada por outra não mais produzirá efeitos, mas sua incidência, isto é, a configuração de situação subjetiva efetuada, permanece. Embora revogada, seus efeitos permanecem. A norma precedente não se mantém viva; perderá sua eficácia apenas ex nunc, porque persistem as relações já constituídas sob seu império.

...

Da análise do art. 6. da Lei de Introdução, a doutrina e a jurisprudência têm apresentado os seguintes critérios norteadores da questão da aplicabilidade dos princípios da retroatividade e da irretroatividade.

...

i) O princípio tempus regit actum faz com que todos os atos processuais realizados sob a vigência da lei anterior sejam válidos e

que as normas processuais tenham aplicabilidade imediata, regendo o desenvolvimento restantes do processo.

Portanto, de acordo com a interpretação acima, no presente caso ter-se-á a aplicação do princípio *tempus regit actum* de tal modo que quando há uma nova lei processual os atos processuais anteriores não se modificam e o processo deve se adequar à nova lei, assim, a lei só se aplica aos atos restantes. Deste modo, no presente caso, o novo dispositivo regimental que prevê este recurso não pode ser argumento para o conhecimento do recurso à época de sua propositura, eis que no momento da propositura ocorreu a incidência normativa e a norma então regente não previa tal recurso.

E, sem a previsão específica de tal recurso, é impossível o seu conhecimento de acordo com a doutrina de direito processual que se socorre do princípio da taxatividade ou da tipicidade que nos dizeres de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, em Código de Processo Civil Comentado, página 712, assim explicam:

*TAXATIVIDADE. O princípio da taxatividade decorre do CPC 496, que se utiliza da expressão "são cabíveis os seguintes recursos", de forma a indicar que a regra geral do sistema recursal brasileiro é o da taxatividade dos recursos. Isto quer significar que os recursos são enumerados pelo CPC e outras leis processuais *numerus clausus*, vale dizer, em rol exaustivo. Somente são recursos os meios impugnativos assim denominados e regulados na lei processual. Não são recursos a correção parcial, a remessa necessária e o pedido de reconsideração.*

Para finalizar, trago à colação o inteiro teor de Acórdão do TJMG que trata deste tema e traz a conclusão aqui adotada.

Número do processo:

1.0144.06.015913-0/001(1) Relator:

MÁRCIA DE PAOLI BALBINO Relator do Acórdão:

MÁRCIA DE PAOLI BALBINO Data do Julgamento:

05/06/2008 Data da Publicação:

24/06/2008 Inteiro Teor:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL- AGRAVO DE INSTRUMENTO- AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006 - REQUISITOS LEGAIS DOS EMBARGOS PRESENTES - EFEITO SUSPENSIVO MANTIDO - RECURSO NÃO PROVIDO.-Os efeitos da lei processual nova, não retroagem para modificar os atos já praticados.-Opostos embargos do devedor antes da vigência da lei 11.382/2006, aplica-se a lei antiga, para a apreciação dos requisitos de sua admissibilidade e do efeito suspensivo. -Recurso conhecido e provido.

AGRAVO Nº 1.0144.06.015913-0/001 - COMARCA DE CARMO DO RIO CLARO - AGRAVANTE(S): ANDERSON ANTONIO LEANDRO - AGRAVADO(A)(S): ANTONIO CARLOS CARIELO - RELATORA:



EXMª. SRª. DESª. MÁRCIA DE PAOLI BALBINO ACÓRDÃO Vistos etc., acorda, em Turma, a 17ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DEFERIR OS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA, REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 05 de junho de 2008.

DESª. MÁRCIA DE PAOLI BALBINO - Relatora NOTAS TAQUIGRÁFICAS A SRª. DESª. MÁRCIA DE PAOLI BALBINO:

VOTO Trata-se de agravo de instrumento interposto em razão da decisão do M.M. Juiz, trasladada à fl. 37-TJ, prolatada nos autos dos embargos opostos pelo agravado, à execução de título extrajudicial que lhe move o agravante, em que S. Exa, entendeu por bem em receber os embargos também no efeito suspensivo, conforme art. 739-A, §1º do CPC, ao fundamento de que são relevantes as alegações do embargante e de que há risco de dano caso a execução prossiga.

O agravante pugna pela concessão do efeito suspensivo e pelo final provimento do recurso, sustentando que, conforme nova redação do CPC, os embargos só são recebidos no efeito suspensivo excepcionalmente e que no caso não se justifica a suspensão da execução, porque não demonstrados os requisitos exigidos pelo art. 739-A do CPC, e ainda porque os embargos são intempestivos e ineptos por ausência de documentos essenciais agora exigidos pelo art. 736, parágrafo único do CPC.

Na decisão de fl. 44/45, foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O agravado apresentou contraminuta, sustentando que os vícios apontados pelo agravante são sanáveis; que o caso é passível de agravo retido; que o título da execução foi preenchido e executado de má-fé; que se trata de falsidade ideológica. Requereu que o recurso seja inadmitido, por se tratar de caso passível de agravo retido, ou, que seja negado provimento.

O M.M. Juiz apresentou as informações solicitadas, informando que manteve a decisão agravada.

É o relatório.

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:

Conheço do recurso, porque próprio e tempestivo.

Ressalto que o agravante, requereu os benefícios da justiça gratuita também nesta segunda instância.

Considerando que os benefícios da justiça gratuita podem ser concedidos em segunda instância, e que o agravante trata-se de pessoa física, sua simples declaração de hipossuficiência autoriza a concessão conforme art. 4º da Lei 1.060/50.



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.

Portanto, concedo tais benefícios para o agravante e conhecimento do recurso.

PRELIMINAR/INÉPCIA RECURSAL SEGUNDO SUA FORMA:

Ao contrário do que alega o agravado, na espécie não cabe agravo retido, porque inócuo ao fim pretendido, que é o do prosseguimento da execução.

Se meramente retido, o agravo só seria apreciado quando da eventual apelação relativa à oportuna sentença que julgar os embargos do devedor.

Logo, da decisão que confere efeito suspensivo aos embargos do devedor para suspender a execução cabível é o agravo de instrumento se a parte pretende a continuidade da execução, sob a alegação de ausência dos requisitos do §1º do art. 739-A do CPC.

Rejeito a preliminar.

MÉRITO:

O agravante recorre da decisão que concedeu efeito suspensivo aos embargos do devedor opostos pelo agravado.

Anoto que a decisão recorrida é passível de agravo de instrumento, não sendo o caso de conversão para a forma retida, nos moldes da Lei 11.187/2005, porque, em tese, contém potencial lesivo à parte.

Tenho que assiste razão ao agravante.

O presente recurso decorre da decisão de fl. 37.

Nela o M.M. Juiz recebeu os embargos do agravado e lhes atribuiu efeito suspensivo, à luz do §1º do art. 739-A do CPC.

O exequente, ora agravante, recorre sob três argumentos: ausência dos requisitos do art. 739-A §1º do CPC, inépcia da inicial por falta de documentos essenciais conforme art. 736 parágrafo único do CPC, e intempestividade dos embargos.

Todavia, a lei nova não retroage para modificar os atos processuais já praticados.

Segundo a doutrina, o tema tem o seguinte significado e alcance:

"As leis processuais brasileiras estão sujeitas às normas relativas à eficácia temporal das leis, constantes da Lei de Introdução ao Código Civil (...). A lei processual em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada (LICC, art.6o.). A própria Constituição Federal assegura a estabilidade dessas situações consumadas em face da lei nova (art. 5o.,



inc. XXXVI)... A questão coloca-se pois apenas no tocante aos processos em curso por ocasião do início da vigência da lei nova. Diante do problema, três diferentes sistemas poderiam hipoteticamente ter aplicação: a) o da unidade processual, segundo o qual, apesar de se desdobrar em uma série de atos diversos, o processo apresenta tal unidade que somente poderia ser regulado por uma única lei, a nova ou a velha, de modo que a velha teria de se impor para não ocorrer retroação da nova, com prejuízo dos atos já praticados até a sua vigência; b) o das fases processuais, para o qual distinguir-se-iam fases processuais autônomas (postulatória, ordinatória, instrutória, decisória e recursal), cada uma suscetível, de per si, de ser disciplinada por uma lei diferente; c) a do isolamento dos atos processuais, no qual a lei nova não atinge os atos processuais já praticados, nem seus efeitos, mas se aplica aos atos processuais a praticar, sem limitações relativas às chamadas fases processuais. Este último sistema tem contado com a adesão da maioria dos autores e foi expressamente consagrado pelo art. 2o. do Código de Processo Penal: "a lei processual penal aplicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior". E, conforme entendimento de geral aceitação pela doutrina brasileira, o dispositivo transcrito contém um princípio geral de direito processual intertemporal que também se aplica, como preceito de superdireito, às normas de direito processual civil" (Ada Pellegrini Grinover /Cândido R. Dinamarco /Antônio Carlos A Cintra- Teoria Geral do Processo- 21a. Ed., 2005, Malheiros: São Paulo, p.100-102). A jurisprudência adotou este entendimento doutrinário:

"Tendo em vista se constituir o processo de uma série de atos que se desenvolvem e se praticam sucessivamente no tempo, podendo ser atingidos pela nova lei no meio de uma fase, pode haver dificuldades na solução do conflito temporal de leis processuais.

Segundo a doutrina, a questão pode ser solucionada conforme três diferentes sistemas.

O primeiro, da unidade processual, que considera o processo como um todo, portanto, a antiga lei deve se impor para não ocorrer a retroação da nova, com prejuízo dos atos já praticados até a sua vigência.

O segundo, das fases processuais, que divide o processo em fases processuais autônomas, segundo o qual a lei nova não se aplicaria enquanto não se concluisse a fase em que se encontra o processo, que continuará regulado pela lei velha, considerando-se basicamente a fase postulatória, a fase probatória, a fase decisória e a fase recursal.

E o último sistema, do isolamento dos atos processuais, no qual a lei nova não atinge aqueles já praticados, nem seus efeitos, mas será aplicável aos atos processuais que ainda não foram praticados, e que puderem ser perfeitamente isolados dos anteriores.

O ordenamento jurídico brasileiro, adotando tal sistemática, prevê no artigo 1.211 do Código de Processo Civil:

"Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos



processos pendentes". Por conseguinte, vigente a nova lei processual, aplica-se imediatamente a todos os processos em andamento, bem como aos que se iniciem, atendendo-se ao princípio tempus regit ACTUM, tendo como referência a prática do ato processual. Veja-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO. PUBLICAÇÃO. LEI Nº 10.352/2001. ANTERIORIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERÍODO POSTERIOR. LEI NOVA. REGÊNCIA. I - Consoante entendimento pacífico, a lei processual nova tem incidência imediata, devendo ser aplicada aos processos em curso, resguardados os atos praticados sob a legislação revogada. (...)" (RESP 638239/RS, rel. Min. Felix Fischer, DJU de 16.08.2004, p. 281). Assim, podemos isolar momentos distintos do processo, tais como ajuizamento da ação, citação, oferecimento de contestação, designação de audiência, produção de provas pericial, documental e testemunhal, sentença, apelação, e, a cada um deles, aplicar a lei vigente à época de sua realização, sem submissão à lei vigente na data da propositura da ação." (AC 1.0479.05.091.923-8/001, 14ª CCível/TJMG, rel. Des. Renato Martins Jacob, j. 06.10.2005, DJ. 221.11.2005). "EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI 11.232 - NORMA PROCESSUAL - APLICAÇÃO IMEDIATA - PENHORA - OFERECIMENTO DE IMPUGNAÇÃO - PAGAMENTO DE PENSÃO MENSAL - CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL - INEXISTÊNCIA DE EXCESSO.

O Código de Processo Civil foi alterado pela Lei 11.232/05, sendo acrescido de diversos dispositivos legais, cuja vigência iniciou em 24/06/2006. Em matéria processual, o ordenamento jurídico brasileiro adotou o sistema do isolamento dos atos, de modo que a lei processual nova tem eficácia imediata, aplicando-se a todos os processos em trâmite. Não se deve olvidar que o ato processual rege-se pela lei do tempo da prática do mesmo, consoante o princípio tempus regit ACTUM. A pensão mensal vitalícia fixada tem caráter alimentar, de modo que não se mostra indicado o levantamento de quantia pelo devedor, tendo em vista tratar-se de prestações contínuas, cujo débito remonta a data pretérita." (AC 1.0145.01.034.557-0/001, 17ª CCível/TJMG, rel. Des. Irmair Ferreira Campos, j. 24.05.2007, DJ. 15.06.2007). Segundo lição de Teresa Arruda Alvim Wambier em sua recentíssima obra "Os agravos no CPC Brasileiro, 4a. Ed. ampliada de acordo com a Lei 11.187/05, 2006, RT: São Paulo, p. 617-625, o princípio da não retroação da nova lei processual nos atos do processo já praticados ou consumados tem o seguinte significado e alcance:

"As normas jurídicas, em princípio, regem as situações fáticas que ocorrem enquanto elas (normas) estão em vigor. Portanto, as normas jurídicas disciplinam situações que ocorrem no mundo empírico, no espaço que vai desde o momento em que entram em vigor até aquele em que foram tácita ou expressamente revogadas. Assim, e em princípio, as leis passam a reger os atos imediatamente, ou seja, a partir do momento em que passam a ser leis vigentes. Não são disciplinados pela lei nova fatos que ocorreram no passado, nem fatos que no futuro terão lugar, depois da sua (da lei) revogação. A lei, de regra, se aplica ao presente. Daí nossa receptividade à noção de

direito adquirido processual, tão utilizada por Galeno Lacerda, em seu primoroso trabalho sobre direito intertemporal. (...) Dessas observações, feitas por um dos nossos autores clássicos no que diz respeito ao direito intertemporal, pode-se, com a devida vênia dos que em contrário pensam, inferir o seguinte: é insuportável a idéia de que as partes possam ser legitimamente "surpreendidas" com a lei nova, incidente em processo pendente. Essa insuportabilidade é tanto jurídica quanto política- já que incompatível com o Estado de Direito-, e, como diz sabidamente o autor referido, é também "popularmente" intolerável (referindo-se ao autor Rubens Limongi França). Assim, a lei nova, ao incidir em processo pendente, não pode causar surpresas. Essa proteção à situação das partes acaba por ligar-se inexoravelmente a uma figura, se não idêntica, análoga à do direito adquirido. Atentar aos princípios que inspiram a lei e ao sistema político em que vivemos é o único modo de o jurista não se tornar verdadeiro prisioneiro de jogos de palavras, em que vence o participante mais hábil. Veja-se, por exemplo, a expressão "incidência imediata" em confronto com "situação consumada"; alterada norma que diga respeito a recurso, esta alteração atinge recurso já interposto, ou seja, recurso interposto em situação consolidada? A nosso ver, deve-se optar pela resposta que prestigie de modo mais incisivo e veemente os valores segurança e previsibilidade, que são verdadeiras finalidades do direito, considerado atemporalmente. Na esfera dos recursos, parece que realmente essa aplicação imediata não pode significar senão que o novo regime seja aplicável aos casos em que a decisão se tenha tornado recorrível já na vigência da nova lei. Assim, se a lei nova passa a vigorar, tendo sido já prolatada a decisão, ainda em curso prazo para a interposição do recurso, este deve ser interposto no antigo regime. O recurso segue o regime da lei vigente à época da prolação da decisão. Assim, entendemos que o dia em que a decisão é proferida é o que determina a lei que deve incidir (...) Há, portanto, identidade cronológica, entre o conhecimento do ato decisório (referindo-se ao primeiro grau) e sua publicidade; é a publicidade que revela o conteúdo do ato sentencial, que é escrito (...) Por isso, parece ressaltar evidente que os efeitos do julgamento (referindo-se aos tribunais) nascem e se exaurem no momento em que se realiza e termina o julgamento. O que se segue, como se disse, é mera e estrita documentação (...) Transpondo-se este raciocínio para o plano do processo e especificamente dos recursos, pode-se dizer que quem interpôs certo recurso sob determinado procedimento tem a legítima expectativa de vê-lo julgado naquele regime. Até porque o fato de se ter alterado o regime do recurso pode, por exemplo, fazer desaparecer o interesse de agir para tê-lo interposto (...) Galeno Lacerda diz expressamente que "os recursos interpostos pela lei antiga e ainda não julgados, deverão sê-lo, consoante as regras desta, embora abolidas ou modificadas" pela nova lei ("O novo direito processual civil, p.69)... Semelhantemente, a nova redação do art. 527, parágrafo único, do CPC (cf. Lei 11.187/05), que dispõe sobre a irrecurribilidade das decisões referidas nos casos dos incisos II e III do mesmo artigo, somente incide em relação às decisões proferidas na vigência da lei nova. Assim, por exemplo, a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, antes de as alterações da Lei 11.187/05 entrarem em vigor, pode ser objeto de recurso de agravo, nos



termos da revogada redação do art. 527, II". A jurisprudência acolheu este entendimento doutrinário:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 515, § 3º, DO CPC, ACRESCIDO PELA LEI 10.352/01. APLICAÇÃO NO TEMPO. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. As regras de direito intertemporal consagram o princípio tempus regit ACTUM, de modo que a lei processual nova tem eficácia imediata, incidindo sobre os atos praticados a partir do momento em que se torna obrigatória, não alcançando, todavia, os atos consumados sob o império da legislação anterior, sob pena de retroagir para prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

2. Antes da vigência da Lei 10.352/01, que acrescentou o § 3º ao art. 515 do CPC, não havia permissão legal para que os tribunais do país, ao julgar o recurso de apelação, apreciassem diretamente o mérito da causa se a sentença apelada havia-se limitado a extinguir o processo sem exame de natureza meritória.

3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1014444/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 19.02.2008, DJ 06.03.2008 p. 1) Este Tribunal já decidiu:

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM AÇÃO DE DEPÓSITO. ALTERAÇÕES DAS NORMAS QUE REGULAM O PROCEDIMENTO. LEI Nº 10.931/04. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. VIABILIDADE DA DISCUSSÃO DAS CLÁSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS MESMO ANTES DA VIGÊNCIA DA NOVA LEI. RELAÇÃO DE CONSUMO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO EX OFFICIO A QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO. PRECEDENTES NO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LEGALIDADE DA COBRANÇA DESDE QUE NÃO CUMULADA COM CORREÇÃO MONETÁRIA E OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS.

As alterações trazidas pela Lei nº 10.931/04, relativamente às normas de cunho processual, se aplicam, de forma imediata, aos processos em andamento, resguardados os atos praticados sob à égide da lei revogada.

(...)Emb. Infr.: 2.0000.00.483744-1/002(1); Uberaba; 15ª C. Cível do TJMG; Rel.: Bitencourt Marcondes; J: 09/11/2006; DJ: 16/01/2007 AGRADO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE CONVERSÃO DO AGRADO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. INVIABILIDADE. ALTERAÇÕES DA LEI 11.187/05 POSTERIORES AO DESPACHO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO RETROATIVIDADE DA NORMA PROCESSUAL. TEMPUS REGIT ACTUM. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL. MATRÍCULA EM SEMESTRE CUJO PERÍODO LETIVO JÁ TERMINOU. ANÁLISE DO MÉRITO DO AGRADO PREJUDICADA.



Em sede de direito intertemporal, o ordenamento pátrio (art. 1211, CPC e art. 2º, CPP) adotou o princípio do isolamento dos atos processuais - tempus regit ACTUM, segundo o qual a lei nova não atinge aqueles já praticados, nem seus efeitos, mas será aplicável aos atos processuais que ainda não foram praticados (processos pendentes), e que puderem ser perfeitamente isolados dos anteriores. Se o agravo foi admitido na modalidade de instrumento, deverá como tal ser apreciado, sob pena de se conferir retroatividade à norma processual e violar a segurança jurídica, o que não se admite. Logo, se o ato está consumado, não há como aplicar a lei nova. Quando o recurso, após o seu processamento, não puder trazer qualquer utilidade ou benefício ao agravante, em razão da irreversibilidade da situação fática, é evidente a carência superveniente de interesse recursal, o que leva a concluir que a análise do mérito do agravo restou prejudicada. Tal situação se evidencia na medida em que o agravante pleiteava, na medida liminar, a sua matrícula em semestre, cujo período letivo terminou antes do processamento do agravo.

Ag. nº: 1.0384.05.039105-9/001(1); Leopoldina; 14ª C. Cível; Rel.: Renato Martins Jacob; J: 14/06/2006; DJ: 18/07/2006 PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AJUIZAMENTO ANTES DA VIGÊNCIA DO § 5º DO ART. 739-A DO CPC INTRODUZIDO PELA LEI 11.382/06 - DIREITO INTERTEMPORAL - AÇÃO INTERPOSTA NA VIGÊNCIA DA LEI ANTIGA - PROVAS JÁ PEDIDAS - DECISÃO QUE DETERMINA AO EMBARGANTE JUNTAR PLANILHA DE CÁLCULO - REJEIÇÃO DOS EMBARGOS EM CASO DE DESCUMPRIMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PROSSEGUIMENTO DOS EMBARGOS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

O direito brasileiro, quanto à eficácia da lei processual no tempo, adotou o sistema do isolamento dos atos processuais, no qual a lei nova não atinge os atos processuais já praticados, nem seus efeitos, e se aplica aos atos processuais subsequentes. Processados os embargos antes da vigência da referida Lei, e já estando os embargos na fase de produção de provas, não se há de cogitar em possível rejeição dos embargos anteriores à nova lei, por ausência da planilha de cálculo do devedor. Recurso parcialmente provido.

Ag. n.º: 1.0024.06.102467-5/001(1); Rel.: Márcia De Paoli Balbino; J: 21/06/2007; DJ: 13/07/2007 A citação do agravado (fl. 18), se deu sob a forma do procedimento antigo da execução, ou seja, em setembro de 2006. Houve penhora e avaliação já em 28/12/2007 (fl. 22), cujo mandado foi juntado em 24/01/2008 (fl. 20v.).

Logo, em primeiro lugar, como a citação para os termos da execução se deu antes da vigência da Lei 11.382/2006, esta não se aplica ao caso dos autos conforme princípio da irretroatividade.

Os embargos do agravado deram entrada no protocolo em 07/02/2008 (fl. 25). Logo, em segundo lugar, como o art. 738 do CPC previa embargos com efeito suspensivo no prazo de 10 (dez) dias contados da data da juntada do mandado de intimação da penhora, os embargos se afiguram tempestivos, pois o prazo iniciou-se em 25/01/2008, terminando em 03/02/2008 (domingo seguindo do feriado de carnaval



de 04/02/2008 segunda-feira) até 06/02/2008 (quarta-feira), por isso prorrogado o término para 07/02/2008.

Logo o agravante não tem razão ao alegar intempestividade dos embargos.

Também não tem razão, em terceiro lugar, na alegação de inépcia porque se trata de documentos exigidos por força de lei nova, inaplicável à espécie, até porque os embargos estão instruídos com documentos suficientes ao seu julgamento pelo M.M. Juiz (fl. 30/35). Por fim, e em quarto lugar, quanto aos requisitos do art. 739-A, §1º, do CPC, caso fosse entendido aplicável, em princípio são relevantes as alegações do agravado nos seus embargos porque embasados na alegação de apropriação indevida e falsificação do título, e na inexistência de relação jurídica entre as partes (emitente agravado e beneficiário agravante). A alegação é relevante porque, se comprovada, enseja extinção da execução.

Demais disso, também o requisito do risco de dano ao executado, agravado, é evidente, porque caso prossiga a execução, terá executado o bem penhorado, sem que nos autos haja sentença que reconheça ou não a alegada falsidade do título exequendo.

DISPOSITIVO:

Assim sendo, concedo os benefícios da justiça gratuita, rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso.

Custas pelo agravante, suspensa a exigibilidade conforme art. 12 da Lei 1.060/50.

Votaram de acordo com o(a) Relator(a) os Desembargador(es): LUCAS PEREIRA e EDUARDO MARINÉ DA CUNHA.

SÚMULA : DEFERIRAM OS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA, REJEITARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS AGRAVO
Nº 1.0144.06.015913-0/001**

(grifos da relatora deste processo)

Desta forma e fundamentada na doutrina e jurisprudência pátrias entendo por inaplicável ao caso a aplicação do novo dispositivo regimental como fundamento para a decisão de acatar o Recurso Especial interposto perante a Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Quanto à segunda questão a ser enfrentada, que trata propriamente da divergência de posicionamento entre a Primeira e a Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, entendo que o tema foi exaustivamente tratado nos dois Acórdãos. No Acórdão ora recorrido, o tema foi tratado e debatido consoante se verifica da análise do Voto Vencedor da lavra do Conselheiro Marcos Vinícius Neder e da análise do Voto Vencido do Conselheiro Manoel Gadelha. Na Terceira Turma, o Voto Vencedor de lavra do Conselheiro Otacílio Cartaxo é pautado no voto do Conselheiro Manoel Gadelha e há a declaração de voto



vencido por parte da Conselheira Anelise Daudt Prieto que a partir do voto do Marcos Vinícius trabalha ainda mais o tema.

A posição vencida na Primeira Turma e que é o fundamento da decisão da Terceira Turma entende, em breve resumo, que a) apesar da decisão de primeira instância não tem eficácia enquanto pendente de recurso ex officio; entretanto, entende que a decisão do Conselho é de segunda instância, em vista da previsão do artigo 25 do Decreto 70.235/72; b) há interesse da Fazenda Nacional em recorrer da decisão do Conselho de Contribuintes que negar provimento a recurso de ofício, especialmente porque o recurso especial da Fazenda Nacional tanto pode suscitar dissídio jurisprudencial como contrariedade à lei ou à evidência das provas; e, c) porque na órbita judicial, a jurisprudência do STJ vem aceitando Recurso Especial em face de acórdão de tribunal que negou provimento à remessa oficial.

Por sua vez, a posição vencedora da Primeira Turma e admitida por Conselheiros vencidos na Terceira Turma entende, em breve resumo, que: a) a finalidade da criação do recurso especial é natureza extraordinária, de tal modo que “sua finalidade principal é garantir a correta compreensão da aplicação da legislação federal no contencioso administrativo... assim, decisão de primeira instância é definitiva quando contrária à Fazenda Nacional. O sistema recursal concebido no PAF, idealizado e proposto pela própria Administração tributária, dá-se por satisfeito apenas com a decisão de primeira instância que exonerar o crédito tributário.” E prossegue no sentido de consolidar o entendimento de que o recurso de ofício é uma ferramenta para que seja dada maior segurança ao sistema quando houver um valor exonerado acima de um determinado limite; b) a decisão do Conselho de Contribuintes nos julgamentos de recurso de ofício não é uma decisão de segunda instância, visto que o Conselho de Contribuintes é uma segunda etapa de uma decisão única que compõe, na verdade, um primeiro e único grau de jurisdição. Para melhor entendimento deste item, os Conselheiros que trabalharam este tema trouxeram jurisprudência administrativa e judicial; c) não há qualquer prejuízo à Fazenda Nacional em não poder apresentar Recurso Especial da decisão do Conselho de negar provimento ao recurso de ofício, pois a decisão passou por duas etapas de julgamento e está fundamentada em bases seguras; d) se fosse admitido recurso especial a decisão do Conselho que nega provimento ao recurso de ofício implicaria em duplicidade de apreciação do mesmo processo por instâncias superiores; e) o fato de o STJ ter aceitado Recurso Especial a decisão de Tribunal que negou provimento à remessa oficial não é situação análoga ao deste caso, posto que os Tribunais têm competências distintas e os casos são distintos.

Adoto, como razão de decidir todos os argumentos aduzidos no Acórdão ora Recorrido e na declaração de voto vencido do Acórdão divergente da Terceira Turma, pois entendo que os Conselheiros Marcos Vinícius Neder de Lima e Anelise Daudt Prieto trabalharam exaustivamente a matéria e nada há a acrescentar aos seus argumentos.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Sala das Sessões, em 15 de dezembro de 2008.


SUSY GOMES HOFFMANN

