



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.406.994 - SP
(2011/0049894-0)**

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : BUDAI INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA
ADVOGADO : LEONARDO FERNANDES AGUILAR E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO. PROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA DETERMINAR A SUBIDA DO RECURSO ESPECIAL .

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em obediência aos Princípios da Economia Processual e da Fungibilidade. EDcl no AgRg no REsp 1.208.878/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30.5.2011.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de não ser cabível recurso contra decisão que dá provimento a agravo de instrumento para determinar a subida do recurso especial. Excepcionalmente, admite-se recurso, desde que flagrante a falta de um dos requisitos formais de admissibilidade do agravo de instrumento, o que não é o caso nestes autos, pois o agravo encontra-se instruído com todas as peças e com impugnação dos fundamentos da decisão agravada.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Herman Benjamin



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Presidente), Mauro Campbell Marques, Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região) e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de março de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.406.994 - SP
(2011/0049894-0)**

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : BUDAI INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA
ADVOGADO : LEONARDO FERNANDES AGUILAR E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de novos embargos declaratórios, aqui recebidos como agravo regimental, opostos pela FAZENDA NACIONAL a desfavor da decisão de minha relatoria assim ementada (fl. 159, e-STJ):

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DE DECISÃO. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO. PROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA DETERMINAR A SUBIDA DO RECURSO ESPECIAL."

Em suas razões recursais, a embargante alega que *"o agravo regimental fazendário foi julgado como se estivesse a buscar superação de óbice ao conhecimento de eventual recurso especial, quando em realidade combatia os fundamentos da decisão agravada, aduzindo, além da necessidade de esgotamento de instância quanto à prescrição, a teor da LC 118/05, a falta de condições de admissibilidade do recurso especial interposto pela parte. Assim, constata-se a presença de omissão na decisão embargada posto que se furtou na apreciação das matérias agitadas no agravo regimental fazendário de Fls. 133-152 (e-STJ)"* (fls. 165/166, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.406.994 - SP
(2011/0049894-0)**

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO. PROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA DETERMINAR A SUBIDA DO RECURSO ESPECIAL .

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em obediência aos Princípios da Economia Processual e da Fungibilidade. EDcl no AgRg no REsp 1.208.878/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30.5.2011.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de não ser cabível recurso contra decisão que dá provimento a agravo de instrumento para determinar a subida do recurso especial. Excepcionalmente, admite-se recurso, desde que flagrante a falta de um dos requisitos formais de admissibilidade do agravo de instrumento, o que não é o caso nestes autos, pois o agravo encontra-se instruído com todas as peças e com impugnação dos fundamentos da decisão agravada.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Inicialmente, em obediência aos Princípios da Economia Processual e da Fungibilidade, recebo os embargos de declaração como agravo regimental, porque a parte apresenta verdadeira irresignação da decisão monocrática.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIO JUDICIAL OBTIDO MEDIANTE CESSÃO. PENHORABILIDADE. PREFERÊNCIA ANTE A PENHORA DE DINHEIRO, VIA BACEN JUD.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE.

1. Por inexistir omissão, obscuridade ou contradição na decisão embargada e pelo princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes Aclaratórios como Agravo Regimental.

(...)

6. Agravo Regimental parcialmente provido, para que, embora reconhecida a violação do art. 620 do CPC na instância de origem, os autos devam a ela retornar para fins de continuação do julgamento, mediante exame dos demais fundamentos do Agravo de Instrumento (impossibilidade de penhora do faturamento e de utilização do sistema Bacen Jud quando a Fazenda Pública tiver concordado, expressa ou tacitamente, com a nomeação à penhora)."

(EDcl no AgRg no REsp 1.229.520/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24.5.2011, DJe 30.5.2011.)

"PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS COMO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. ÁGUA E ESGOTO. TARIFA. COBRANÇA INDEVIDA. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. ART. 42, P. ÚN., DO CDC. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Inicialmente, conhece-se dos embargos de declaração como agravo regimental em razão da nítida pretensão infringente que deles emerge, prestigiando os princípios da fungibilidade e da economia processual.

(...)

6. Embargos de declaração conhecidos como regimental. Agravo regimental não provido."

(EDcl no AgRg no REsp 1.208.878/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 17.5.2011, DJe 30.5.2011.)

Não obstante os esforços expendidos pela recorrente, a irresignação não merece provimento, devendo a decisão agravada ser mantida.

A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de não ser cabível recurso contra decisão que dá provimento a agravo de instrumento para determinar a subida do recurso especial. Excepcionalmente, admite-se recurso, desde que flagrante a falta de um dos requisitos formais de admissibilidade do agravo de instrumento, o que não é o caso nestes autos, pois o agravo encontra-se instruído com todas as peças e com impugnação dos fundamentos da decisão agravada.

Portanto, nada a sanar na decisão que, de fato, examinou a toda a questão colocada à apreciação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, recebo os embargos de declaração como agravo regimental, e nego-lhe provimento.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0049894-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no AgRg no**
Ag **1.406.994 / SP**

Números Origem: 1097032 200161000274403 201003000245139

PAUTA: 12/03/2013

JULGADO: 12/03/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : BUDAI INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA
ADVOGADO : LEONARDO FERNANDES AGUILAR E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - PIS

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : BUDAI INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA
ADVOGADO : LEONARDO FERNANDES AGUILAR E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques, Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região) e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator.