



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no AgRg na DESIS no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.197.104 - RS
(2009/0106247-7)**

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : JFK COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : RAUL COSTI SIMÕES E OUTRO(S)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. QUESTÃO INCIDENTAL POSTA EM AGRADO DE INSTRUMENTO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. INCABIMENTO. EMBARGOS ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*" ou "*for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.*" (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. "*O entendimento jurisprudencial já consagrado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que nas decisões de recursos ou de incidentes não cabe a condenação em honorários de sucumbência. Precedentes.*" (AgRgEDclAg nº 1.078.404/SP, Relator Ministro Massami Uyeda, *in* DJe 4/8/2009).
3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, retificando decisão proferida na sessão do dia 25.05.2010, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Luiz Fux.

Brasília, 1º de junho de 2010(Data do Julgamento).

Ministro *Hamilton Carvalho*, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg na DESIS no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.197.104 - RS
(2009/0106247-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO (Relator):

Embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional ao acórdão da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO REFIS. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. PEDIDO EXPRESSO. NECESSIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RECURSOS REPETITIVOS). RENÚNCIA MANIFESTADA APÓS O REGIMENTAL HOMOLOGADA. AGRADO DA FAZENDA PREJUDICADO.

1. *'A existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC.'* (REsp 1.124.420/MG, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, *in* DJe 18/12/2009).

2. *Não havendo manifestação expressa da parte interessada em aderir ao REFIS no sentido de renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, não há falar em extinção do processo com julgamento do mérito, até porque 'o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial.'* (precedente citado).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. *Petição manifestando renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos legais, protocolado após o regimental.*

4. *Renúncia homologada. Agravo regimental da Fazenda Nacional prejudicado.*" (fl. 366).

Sustenta o ente embargante que:

"(...)

O r. acórdão embargado é omissivo quanto a condenação em honorários advocatícios. Dessa forma, a Fazenda Nacional, nesta oportunidade, opõe embargos de declaração, a fim de que seja suprida a omissão, para que as partes desistentes sejam condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 26 c/c artigo 20, §3º, todos do CPC.

A ora embargada requereu a desistência da 'do direito ao qual se funda a ação para efeito de deferimento do parcelamento fiscal de que trata a Lei 11.941/09', em atendimento as condições para adesão ao parcelamento previsto na Medida Provisória nº 449/08 que foi convertida na Lei 11.941/2009.

O Ministro Relator, no entanto, ante a renúncia ao direito sobre o qual se funda ação, proferiu decisão homologando o pedido de renúncia manifestado pela empresa recorrida, sem condená-la ao pagamento de honorários advocatícios.

Ocorre que a Lei 11.941/2009 prevê dispensa de honorários advocatícios em razão da extinção da demanda, quando esta trata de restabelecimento da opção de parcelamento ou de reinclusão em outros parcelamentos, consoante o disposto no artigo 6º, do referido diploma legal, que não é o caso dos autos.

Averbe-se que verba honoraria é devida, em face do disposto no artigo 26 do Código de Processo Civil, sendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a isenção prevista no paragrafo 1º do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 só alcança as hipóteses disciplinadas no caput, ou seja, nos casos de desistência da ação judicial para fins de restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos, conclusão esta que restou assentada pela Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1009559/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe de 08/03/2010, assim ementado:

(...)

Requer-se, portanto, a reforma da decisão agravada para que as partes desistentes sejam condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 26 c/c artigo 20, § 3º, todos do CPC.

(...)" (fls. 372/373).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg na DESIS no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.197.104 - RS
(2009/0106247-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO (Relator):

Senhor Presidente, os embargos de declaração são cabíveis quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*" ou "*for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.*" (artigo 535 do Código de Processo Civil).

Efetivamente, como sustenta a Fazenda embargante, o acórdão restou omissos quanto à fixação dos ônus sucumbenciais, em virtude da renúncia manifestada pela ora embargada nos autos.

Em tema de parcelamento de créditos tributários, tem-se que a verba honorária é devida, em face do disposto no artigo 26 do Código de Processo Civil, sendo que a isenção prevista no parágrafo 1º do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 só alcança as hipóteses disciplinadas no respectivo **caput**, ou seja, nos casos de desistência da ação judicial para fins de **restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos**, conclusão esta que restou assentada pela **Corte Especial** do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRgEDclEDclREEDclAgRgREsp nº 1.009.559/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, **in** DJe 8/3/2010, assim ementado:

"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS. O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido."

Vale a pena conferir, por elucidativo, o respectivo voto, **verbis**:

"As agravantes requereram a desistência do feito com base na Lei nº 11.941, de 2009, que em seu artigo 6º dispõe:

'Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo' (o sublinhado não é do texto original).

A referida lei foi regulamentada pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, que nos artigos 13, caput e § 1º, e 32, caput e § 4º, apenas reiterou a necessidade do sujeito passivo desistir da ação judicial, sem fazer qualquer ressalva quanto aos honorários advocatícios.

Portanto, apesar da desistência com a renúncia ao direito em que se funda a ação ser exigência para o aproveitamento dos benefícios da Lei nº 11.941, de 2009, a aludida norma só dispensou do pagamento de honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira 'o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos'.

Na espécie, trata-se de ação declaratória de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inexistência de relação jurídico-tributária c/c repetição de indébito tributário (fl. 02/33, 1º vol.).

Assim, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

Nesse sentido, há recente precedente da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, in verbis :

'AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. LEI Nº 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 26 DO CPC.

1. O § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/09 prevê expressamente a dispensa dos honorários apenas para os casos em que há desistência de ação judicial, na qual o sujeito passivo requer o restabelecimento de sua opção ou reinclusão em outros parcelamentos. A hipótese dos autos trata de pedido de aproveitamento de créditos tributários, não se enquadrando, portanto, na previsão do dispositivo legal mencionado.

2. Regular aplicação do artigo 26 do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental desprovido' (AgRg nos EDcl na Desis no Ag nº 1.105.849, SP, DJ de 23.11.2009).

Voto, por isso, no sentido de negar provimento ao agravo regimental."

In casu, contudo, ao que se tem dos autos, a insurgência especial é proveniente de agravo de instrumento interposto perante a Corte Regional de Justiça, visando tão somente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução ajuizados, de modo que, em casos tais, em que não se está a decidir o próprio mérito do processo principal, mas apenas uma questão incidental, a jurisprudência desta Corte decidiu já pelo incabimento dos honorários advocatícios, sendo cabível ao vencido, apenas, na letra do parágrafo 1º do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

artigo 20 do Código de Processo Civil, a condenação às despesas processuais.

Confirmam-se, a propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE HOMOLOGOU O PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO (ART. 522, DO CPC) ORIGINÁRIO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. QUESTÃO INCIDENTE (PEDIDO DE ALTERAÇÃO DO PÓLO ATIVO DA EXECUÇÃO DE SENTENÇA EM VIRTUDE DE CESSÃO DO CRÉDITO EXECUTADO). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. ARTIGO 20, §§ 1º E 2º, DO CPC.

*1. A homologação do pedido de desistência do recurso especial não implica em condenação do desistente em honorários advocatícios, na hipótese em que o apelo extremo é manejado em autos de agravo de instrumento de decisão interlocutória que sequer analisa questão de mérito (Precedentes do STJ que pugnam pelo **não cabimento de honorários advocatícios em julgamento de incidente**: REsp 694.794/RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 04.05.2006, DJ 19.06.2006; e EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 284.190/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 23.04.2002, DJ 27.05.2002. Precedentes do STJ que defendem a tese de que a homologação do pedido de desistência do recurso especial não implica na condenação em honorários advocatícios: AgRg no REsp 555.040/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 02.12.2004, DJ 17.12.2004; AgRg no REsp 479.932/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.09.2004, DJ 25.10.2004; EDcl no REsp 107.027/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 21.10.2003, DJ 24.11.2003).*

2. É que, à luz do artigo 20, §§ 1º e 2º, do CPC, 'o juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

despesas o vencido', sendo certo que as despesas abrangem as custas dos atos do processo, a indenização de viagem, a diária de testemunha e a remuneração do assistente técnico.

3. *In casu*, os autos versam sobre agravo de instrumento (artigo 522, do CPC) interposto em face de decisão interlocutória que, em sede de execução de sentença, indeferiu o pedido de alteração do pólo ativo da lide. O aludido pedido fundou-se na existência de cessão de crédito firmada entre a exeqüente originária e a UNIMED Vitória - Cooperativa de Trabalho Médico.

4. O pedido de homologação fundou-se nos argumentos de que: (i) 'A recorrente interpôs agravo de instrumento nº 2007.04.00.00.9461-0 (TRF4), juntamente com a UNIMED VITÓRIA - Cooperativa de Trabalho Médico, com o intuito de incluir esta segunda no pólo ativo da demanda monocrática, em razão da existência de instrumento de cessão de direito a crédito e outras avenças firmado entre ambas'; (ii) 'No entanto, tal instrumento foi rescindido, razão pela qual resta afastado o pedido de alteração do pólo ativo da ação'; e (iii) 'Com a decisão ora denunciada, restou prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, motivo pelo qual se requer a desistência do presente recurso especial, como medida de rigor'.

5. *Agravo regimental desprovido.*" (AgRg na DESIS no REsp 1012687/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - DECISÃO DE INCIDENTE OU RECURSO - DESCABIMENTO - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - O entendimento jurisprudencial já consagrado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Justiça é no sentido de que nas decisões de recursos ou de incidentes não cabe a condenação em honorários de sucumbência. Precedentes.

II - No momento oportuno, quando da apreciação do mérito, deverá o julgador levar em conta o trabalho realizado pelo patrono da causa ao fixar os honorários de sucumbência, na forma do contido nos § 3º e 4º, do art. 20, do CPC.

III - Agravo Regimental desprovido." (AgRg nos EDcl no Ag 1078404/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 04/08/2009).

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração, sem efeitos infringentes.

É O VOTO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0106247-7 **EDcl no AgRg na DESIS no**
[PROCESSO_ELETRONICO] **Ag 1197104 / RS**

Números Origem: 200804000049310 200904000141991

EM MESA

JULGADO: 25/05/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HAMILTON CARVALHIDO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JFK COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : RAUL COSTI SIMÕES E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : JFK COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : RAUL COSTI SIMÕES E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki e Benedito Gonçalves (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Luiz Fux.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 25 de maio de 2010

BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0106247-7 **EDcl no AgRg na DESIS no**
[PROCESSO_ELETRONICO] **Ag 1197104 / RS**

Números Origem: 200804000049310 200904000141991

EM MESA

JULGADO: 01/06/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HAMILTON CARVALHIDO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DENISE VINCI TULIO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JFK COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : RAUL COSTI SIMÕES E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : JFK COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : RAUL COSTI SIMÕES E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

Retificando decisão proferida na sessão do dia 25.05.2010, a Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Luiz Fux.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 01 de junho de 2010

BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA
Secretária