



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

LFSD

Nº 70082176850 (Nº CNJ: 0189594-62.2019.8.21.7000)

2019/CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO EXTINTIVA A ENSEJAR A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO DE APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Da decisão que extingue o executivo fiscal, cabível a interposição de apelação, dada a ausência de decisão interlocutória a justificar a interposição de agravo de instrumento.

2. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, porquanto inexistente dúvida objetiva acerca do recurso a ser interposto. Precedentes desta Corte.

AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO, EM DECISÃO MONOCRÁTICA.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

Nº 70082176850 (Nº CNJ: 0189594-62.2019.8.21.7000)

COMARCA DE PORTÃO

MUNICÍPIO DE PORTÃO

AGRAVANTE

DALCY RODRIGUES COELHO

AGRAVADO

LAURO LAUXEN

AGRAVADO

DECISÃO MONOCRÁTICA

Vistos.

I. Trata-se de agravo de instrumento interposto MUNICÍPIO DE PORTÃO, em face da decisão do Juízo de Origem, que julgou extinta a execução fiscal, com base no art. 924, II do CPC, nos seguintes termos:

*Vistos. Trata-se de execução fiscal na qual a Fazenda Pública exequente noticiou nos autos o pagamento do débito, requerendo extinção do feito. Logo, diante do cumprimento da obrigação pelo executado, **JULGO EXTINTA a execução, com base no art. 924, II, do NCPC. Custas e***



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

LFSD

Nº 70082176850 (Nº CNJ: 0189594-62.2019.8.21.7000)

2019/CÍVEL

honorários advocatícios pelo executado. Intimem-se. Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição. Em relação ao pedido da fl. 46, tenho que é caso de indeferimento do pedido, uma vez que o artigo 85, §19º, do Código de Processo Civil não é materialmente compatível com a Constituição Federal. Recentemente, o Tribunal Regional Federal da Segunda Região, ao Julgar o Incidente de Inconstitucionalidade nº 0152917-10.2015.4.02.5101, oriundo da 01ª Vara Federal de Execução Fiscal do Rio de Janeiro, por unanimidade, julgou inconstitucional o artigo 85, §19º, do Código de Processo Civil, entendendo que o recebimento de honorários sucumbenciais por advogados públicos viola a Constituição Federal no que diz respeito ao regime de subsídio estabelecido pela Emenda Constitucional 19/1998. Não obstante, em que pese não haver, até o momento, decisão do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto, a Procuradora-Geral da República já ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade perante a Suprema Corte, visando a declaração de inconstitucionalidade, sob o mesmo argumento de afronta ao regime de subsídio, além de ferir os princípios da moralidade, impessoalidade e de indisponibilidade do interesse público. Outrossim, tendo em vista a argumentação da Procuradora-Geral da República, bem como do plenário do Órgão Especial do TRF-2, tenho que é caso de julgar inconstitucional o pagamento de honorários sucumbenciais aos advogados e procuradores públicos. Com efeito, se tratando de verbas de natureza remuneratória, em razão da contraprestação de serviços, resta evidente que o recebimento de honorários sucumbenciais pelos advogados e procuradores públicos fere o regime de subsídio, assim como a própria regra do teto remuneratório do funcionalismo público, considerando que a percepção de determinada quantidade de honorários (variável de acordo com o número de ações envolvendo o ente público) poderia levar os agentes a receberem remunerações muito superiores ao teto constitucional, o que afronta a Constituição Federal. Nesse sentido, Em controle difuso, a Quinta Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região já suscitou a inconstitucionalidade do artigo 29 e, por arrastamento, dos artigos 30 a 36 da Lei 13.327/2016 ante o órgão especial da referida Corte: "ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

LFSD

Nº 70082176850 (Nº CNJ: 0189594-62.2019.8.21.7000)

2019/CÍVEL

INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA POR AUTARQUIA FEDERAL. ACRÉSCIMO NA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - CDA DO ENCARGO LEGAL DE 20% PREVISTO NO DECRETOLAI 1.025/69. ANÁLISE DA DESTINAÇÃO DO ENCARGO LEGAL. NATUREZA JURÍDICA DO SUBSÍDIO. PARCELA ÚNICA. DUPLA REMUNERAÇÃO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. (...) 6. Considerando que os membros da Advocacia Pública Federal atuam em missão constitucional e são remunerados exclusivamente por subsídio, fixado de acordo com a natureza do serviço, a complexidade de suas atividades, os requisitos para investidura, as peculiaridades da função e, notadamente, o grau de responsabilidade, conforme previsão contida no artigo 39, § 1º, I a III, da Constituição Federal, a fixação de honorários advocatícios aos Advogados Públicos Federais fere flagrantemente a disposição contida no artigo 39, § 4º, c/c artigo 135, ambos da Constituição Federal, desnaturando a própria natureza jurídica do subsídio, que foi concebido constitucionalmente como parcela única, além de representar uma burla à disposição contida no artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/03, que estabeleceu o teto constitucional. 7. Após a edição do Decreto-Lei nº 147/67, o encargo de 20% (vinte por cento) passou a ter como fundamento as atividades de apuração, inscrição e cobrança da dívida ativa da União, ou seja, atividades que geram despesas, que são custeadas pelos cofres públicos, sendo que, especificamente em relação às autarquias e fundações públicas federais, cumpre observar que estas não serão sequer ressarcidas dos gastos acima supramencionados, eis que, conforme previsão contida no artigo 30, inciso III, da Lei nº 13.327/2016, o total do produto do encargo legal acrescido aos créditos das autarquias e das fundações públicas federais inscritos na dívida ativa da União, serão pagos a título de honorários advocatícios. 8. O Advogado Público Federal já recebe sua remuneração, no caso subsídio, integralmente dos cofres públicos, diferentemente do advogado particular que é remunerado por meio de honorários contratuais, podendo ainda acordar o recebimento apenas dos honorários de sucumbência em caso de sagrar-se vencedor na demanda. Em relação à União, não existe sequer a possibilidade de se proceder ao abatimento dos valores decorrentes de



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

LFSD

Nº 70082176850 (Nº CNJ: 0189594-62.2019.8.21.7000)

2019/CÍVEL

eventual sucumbência, eis que o subsídio já é pago integralmente ao Advogado Público Federal, para atuar exatamente na defesa dos interesses da União, judicial e extrajudicialmente, ou seja, com o acréscimo de honorários advocatícios resta evidente a dupla remuneração para o exercício de uma única função instituída constitucionalmente, mediante subsídio estatal em parcela única e também verba sucumbencial de fonte privada, sempre fixada no limite máximo previsto no artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015, sem que seja realizada qualquer análise dos itens elencados em seus incisos I a IV (grau de zelo do profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o serviço), contrariando a disposição constante no artigo 39, § 4º, c/c artigo 135, ambos da Constituição Federal (...)" 2 Turma Espec. III - Administrativo e Cível. Agravo de Instrumento 0003443-68.2014.4.02.0000, relator o Desembargador Federal Aluísio Gonçalves de Castro Mendes. Desta forma, considerando que o regime de subsídio e de teto remuneratório se aplica, por expressa determinação constitucional, aos agentes públicos federais e municipais, o mesmo raciocínio se aplica ao presente caso. Além disso, em se tratando de legislação estadual, a pretensão encontra óbice na Constituição Estadual, conforme artigo 116, §2º, inciso I, de sorte que a verba pretendida deve ser direcionada aos Cofres Públicos. Nesse contexto, reconheço incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 85, §19º, da Lei nº 13.105/2015, bem como, por arrastamento, a Lei Municipal nº 2.562/2016, do Município de Portão, e indefiro o pedido de liberação de alvará em favor dos Procuradores Municipais. Intimem-se. Após, expeça-se alvará do valor dos honorários sucumbenciais em favor do Município de Portão. Diligências legais.

Nas suas razões, a parte agravante requer o provimento do presente recurso no duplo efeito, com o fito de modificar-se a decisão na íntegra, deferindo-se o pleito municipal para que se reconheça, preliminarmente, a nulidade da decisão exarada de forma ultra petita e, caso assim não entenda, que seja reconhecida a constitucionalidade do art. 85, §19 do CPC/2015 e da Lei Municipal de n.º 2.562/2016, determinando-se que o



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

LFSD

Nº 70082176850 (Nº CNJ: 0189594-62.2019.8.21.7000)

2019/CÍVEL

pagamento dos honorários de sucumbência seja realizado em prol dos procuradores municipais.

É o relatório.

DECIDO.

II. Não deve ser conhecido o Agravo de Instrumento, uma vez que incabível essa espécie de recurso no caso *sub judice*.

Na hipótese, a decisão recorrida julgou extinta a execução fiscal, colocando, termo, portanto, ao processo.

Ou seja, não foi prolatada decisão interlocutória a desafiar a interposição de recurso de agravo de instrumento, mas, sim extintiva.

Assim, a decisão deveria ter sido desafiada por apelação, meio processual adequado para evitar a preclusão, conforme dispõe o art. 1.009 do CPC.

Nesse sentido, já se manifestou este E. Tribunal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO. DECISÃO TERMINATIVA QUE DESAFIA APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. ÓBICE À APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. Segundo a sistemática prevista no CPC/2015 (art. 1.009), da decisão que acolhe a exceção de pré-executividade e julga extinto o feito executivo cabe apelação. Ante a natureza terminativa do provimento jurisdicional impugnado, não se aplica ao caso o princípio da fungibilidade recursal, porquanto ausente dúvida objetiva razoável quanto ao recurso interponível para impugná-lo. Há erro grosseiro na interposição de agravo de instrumento para atacar decisão que acolhe objeção de pré-executividade e julga extinto o processo de execução fiscal. Precedentes desta Corte e do STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70080763717, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Miguel Ângelo da Silva, Julgado em 28/02/2019, grifei)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO TERMINATIVA. IMPROPRIEDADE DO RECURSO INTERPOSTO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. I. O recurso de agravo de instrumento limita-se as hipóteses elencadas no artigo 1.015 do NCPC, ou seja, decisões interlocutórias. II. A decisão que extingue a execução fiscal põe fim ao processo, desafiando o recurso de



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

LFSD

Nº 70082176850 (Nº CNJ: 0189594-62.2019.8.21.7000)

2019/CÍVEL

apelação, de acordo com o artigo 1.009 do NCPC. III. Inaplicável ao caso o princípio da fungibilidade recursal, pois caracterizado erro grosseiro pela utilização do recurso equivocado. Recurso não conhecido. (Agravado de Instrumento Nº 70072750136, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Aurélio Heinz, Julgado em 10/05/2017, grifei)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO TERMINATIVA. IMPROPRIEDADE DO RECURSO INTERPOSTO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. 1. O recurso de agravo de instrumento limita-se as hipóteses elencadas no artigo 1.015 do NCPC, ou seja, decisões interlocutórias. 2. A decisão que extingue a execução fiscal põe fim ao processo, desafiando o recurso de apelação, de acordo com o artigo 1.009 do NCPC. 3. Inaplicável ao caso o princípio da fungibilidade recursal, pois caracterizado erro grosseiro pela utilização do recurso equivocado. RECURSO NÃO CONHECIDO, POR MANIFESTA INADMISSIBILIDADE. (Agravado de Instrumento Nº 70069355683, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em 06/05/2016, grifei)

A corroborar, Daniel Amorim Assumpção Neves é claro ao afirmar ***“Acolhido o pedido, a execução será extinta por sentença terminativa, recorrível por apelação, sendo o exequente condenado ao pagamento das verbas de sucumbência, ainda que o acolhimento seja parcial; rejeitado, por decisão interlocutória recorrível por agravo de instrumento, prossegue regularmente o procedimento executivo”***¹ (grifei).

Diante disso, estando a questão suficientemente dirimida na jurisprudência e na doutrina, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

Em suma, inexistindo dúvida objetiva sobre qual recurso cabível contra a decisão em questão, consiste erro grosseiro a interposição de recurso impróprio, quando a lei processual expressamente determina qual a forma de impugnação da decisão.

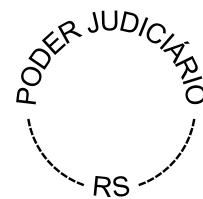
Pelo exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, fulcro no art. 932, inciso III do CPC.

Intime-se.

¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. Vol. Único. 8 ed. Versão em e-book. Salvador: JusPODIVM, 2016.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

LFSD

Nº 70082176850 (Nº CNJ: 0189594-62.2019.8.21.7000)

2019/CÍVEL

Porto Alegre, 17 de julho de 2019.

DES. LUIZ FELIPE SILVEIRA DIFINI,
em substituição ao Des. Francisco José Moesch.