EXECUTIVOS FISCAIS — DECISÕES EM SEGUNDA INSTÂNCIA — QUANDO SÃO EMBARGÁVEIS E POR QUEM — APLICAÇÃO DOS ARTS. 73 E 76 DO DECRETO-LEI N.º 960, DE 1938

— Aos acórdãos proferidos em recursos admitidos nos executivos fiscais, são inadmissíveis embargos da Fazenda, quando êles são unânimes e confirmatórios da sentença da primeira instância; e da Fazenda, ou do réu, do que vencido fôr, quando não sejam unânimes e reformatórios da sentença da primeira instância

TRIBUNAL DE APELAÇÃO DE MINAS GERAIS

Fazenda do Estado de Minas Gerais *versus* Manuel Augusto Gomes

Apelação cível n.º 2.098 — Relator: Desembargador J. BENÍCIO

ACÓRDÃO

Relatados e discutidso êstes autos de apelação, procedentes da comarca de Viçosa, sendo apelante o Juízo, e apelado Manuel Augusto Gomes, e ora em grau de embargos:

Acordam os juízes da Segunda Câmara Civil do Tribunal de Apelação, integrado neste o relatório *retro*, não conhecer dos embargos, por inadmissíveis.

No executivo que a Fazenda Estadual move a Manuel Antônio Gomes, provendo à apelação necessária interposta, foi prolatado o acórdão de fls., que, unânimemente, reformou a sentença de primeira instância na parte desfavorável à Fazenda exeqüente, julgado a ação *in totum* procedende.

Nesse acórdão, o executado opôs embargos infringentes. Não é, entretanto, caso de se conhecer dêles. O Decreto-lei n.º 960, art. 45, declara que são admitidos nos executivos fiscais sòmente os recursos que enumera, entre os quais não figuram os embargos de nulidade e infringentes do julgado. Mas,

no sistema do citado diploma legal, é indubitável que as decisões em segunda instância são cabíveis recursos, uma vez que o seu art. 73 dispõe:

> "Não se admitirá recurso algum na instância superior, contra o julgamento confirmatório da decisão recorrida e proferido no agravo ou na carta testemunhável, destinada a torná-lo efetivo.
>
> Parágrafo único Se a parte vencida fôr a Fazenda, a decisão só será irrecorrível quando unânime".

Cotejando-se essa disposição legal com as do Código de Processo Civil, aplicáveis ao processo dos executivos fiscais, supletivamente, nos casos omissos, *ex-vi* do art. 76 do referido Decreto-lei n.º 960, vê-se que, em segunda instância, pode defrontar-se uma destas quatro hipóteses:

1.ª) acórdão unânime, confirmatório da sentença de primeira instância;

2.ª) acórdão unânime, reformatório da sentença de primeira instância;

3.ª) acórdão não unânime, confirmatório da sentença da primeira instância, podendo verificar-se duas subipóteses: *a*) a Fazenda exeqüente é vencida; *b*) a Fazenda exeqüente não é vencida;

4.ª) acórdão não unânime, reformatório da sentença da primeira instância.

Nas duas primeiras hipóteses, isto é, quando o acórdão é unânime e é confirmatório, ou reformatório da sentença recorrida, não há margem para embargos, já em face do citado art. 73 e parágrafo único do Decreto-lei n.º 960, já em face da regra geral do art. 833 do Código de Processo Civil.

Na terceira hipótese, isto é, quando o acórdão não unânime é confirmatório da sentença de primeira instância, são admitidos embargos da Fazenda, se esta é vencida, *ex-vi* do parágrafo único do art. 73 pré-indicado; se, porém, vencido o réu, já se não admitem embargos, porque inautorizados pelo Código de Processo Civil, e, por argumento a *contrário*, do parágrafo único do mesmo art. 73 do Decreto-lei n.º 960.

Na quarta e última hipótese, isto é, quando o acórdão não unânime é reformatório da sentença da primeira instância, são admissíveis embargos, seja a parte vencida a Fazenda, seja o réu.

Em suma, para resumir, aos acórdãos proferidos em recursos admitidos nos executivos fiscais, são inadmissíveis embargos da Fazenda, quando êles são unânimes e confirmatórios da sentença de primeira instância; e da Fazenda, ou do réu, do que vencido fôr, quando êles forem não unânimes e reformatórios da sentença de primeira instância. Ora, o acórdão embargado foi reformatório da sentença de primeira instância — mas *unânime*, sem voto divergente. Logo, segundo ficou exposto, inadmissíveis os embargos.

Custas, pelo embargante.

Belo Horizonte, 4 de setembro de 1944. — *Batista de Oliveira*, Presidente. — *J. Benício*, Relator. — *Amílcar de Castro*. — *Autran Dourado* — *Costa e Silva*.