

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO

CADE X LABORATÓRIO SABIN

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO

Nº: 1998.01.00.030792-9/DF

RELATORA: JUÍZA SELENE MARIA DE ALMEIDA

**AGRAVANTE: CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA
ECONÔMICA**

PROC/S/OAB: CLAUDIUS FABIO CARAN BRITTO

**AGRAVADO: LABORATÓRIO SABIN DE PATOLOGIA CLÍNICA DE
TAGUATINGA LTDA.**

ADVOGADO: EDUARDO ANTONIO LUCHO FERRÃO

**EMBARGANTE: CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA
ECONÔMICA- CADE**

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica-CADE ao acórdão proferido pela Terceira turma deste Tribunal, assim ementado:

‘PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. COBRANÇA DE PENALIDADE PECUNIÁRIA. CADE.

1. A penalidade pecuniária(multa) prevista em título de obrigação de não fazer expedida pelo CADE - decisão plenária do órgão, obrigando empresa a não utilizar tabelas médicas, com imposição de multa diária - deve ser cobrada pelo rito da execução fiscal (cf. Lei nº 8.884/94 - art. 61), e não dentro do agravo de instrumento.’

Alega o embargante, Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, que interpôs o agravo de instrumento para impugnar decisão que indeferiu a aplicação da multa diária, bem como entendeu pela sua inexigibilidade naquela via executiva, tendo em vista o disposto no art. 61 da Lei 8.884/94.

Aduz que a multa é parte integrante da própria sanção imposta pelo ora embargante ao embargado, como teria reconhecido o acórdão embargado, não havendo que se cogitar do seu indeferimento, eis que, sendo parte e acessório do principal, qual seja a ação de execução de obrigação de não fazer, deve seguir a mesma sorte daquele. Assim sendo, a multa expressa no título executivo extrajudicial não é decorrente da infração, tampouco possui natureza administrativa, conforme exposto no acórdão embargado.

Aduz também que a infração prevista no título é aquela constante nos incisos I e XVII do art. 3º da Lei 8.158/91, recepcionados pela Lei nº 8.884/94.

Afirma que o objetivo precípua das astreintes é compelir o devedor, no bojo de sua execução de fazer e não fazer, a cumprir a obrigação e sensibilizá-lo de que vale mais a pena cumprir a obrigação do que pagar a pena pecuniária.

Diz que o juiz singular e o Relator do agravo não se atentaram para o disposto no art. 645 do CPC/73, verbis:

“Art. 645 - Na execução de obrigação de fazer ou não fazer, fundada em título extrajudicial, o juiz, ao despachar a inicial, fixará multa por dia de atraso no cumprimento da obrigação e a data a partir da qual será devida.

Parágrafo único. Se o valor da multa estiver previsto no título, o juiz poderá reduzi-lo, se excessivo.

Sustenta que a própria disciplina processual civil ampara a fundamentação exposta, dispondo claramente que, nas execuções que versem sobre obrigação de fazer ou de não fazer I fundadas em título executivo extrajudicial, é aplicável a multa diária por atraso no cumprimento da obrigação. Dessa forma, cabe ao magistrado afixação da multa, quando esta não estiver prevista no título, ou, quando já prevista, o juiz poderá reduzi-la, caso a entenda que a multa é excessiva.

Pede o provimento dos embargos de declaração para suprir as omissões indicadas e o pronunciamento quanto aos artigos mencionados para fins de prequestionamento.

É o relatório.

VOTO

A EXM^a SR^a JUÍZA SELENE MARIA DE ALMEIDA:

O eminente relator assim sumariou o recurso:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica-CADE, contra despacho que, em execução de obrigação de não fazer ajuizada contra a empresa agravada - Laboratório Sabin de Patologia Clínica de Taguatinga Ltda. -, indeferiu a aplicação de multa diária á empresa executada e, da mesma forma, a sua cobrança na própria execução.

Afirma o julga dor que a multa já consta do titulo em execução e a sua exigência, á luz do art. 61 da Lei n° 8.884, de 11/06/94, deve reger-se pela Lei de Execução Fiscal, por tratar-se exclusivamente de cobrança de multa pecuniária.

Sustenta o agravante, em resumo, que não incide no caso o nominado art. 61, pois o objeto da execução não é exclusivamente financeiro, devendo ser aplicado o preceito do art. 645 do Código Civil.

Processado o recurso sem efeito suspensivo (fl. 35), o recorrido apresentou contraminuta.

É o relatório”.

As alegações de omissão inexistem, in casu.

Sobre a cobrança de multa o voto-vencedor declarou:

“O documento de fls. 27-28, expressando uma decisão plenária do CADE, já contém a aplicação de multa diária á empresa (R\$ 4.423,50), desde julho/96, acaso descumpra o que lhe fora determinado: deixar de utilizar as tabelas da Associação Médica Brasileira.

Se assim é, realmente não teria o juiz que aplicar a multa, posto que já aplicada. O que poderia ocorrer seria a sua exigência (cobrança), mas que, dentro do rito da execução de obrigação de não fazer, ficaria difícil administrar I sem tumulto processual. “;’

Na obrigação de não fazer, o devedor é citado para desfazer o ato do qual deveria se abster. Havendo recusa ou mora, segue-se o desfazimento por terceiro, á sua custa, com perdas e danos, o que também ocorre no caso de irreversibilidade material (arts. 642 e 643 - CPC).

Não há, portanto, espaço processual para a exigência da multa, que consubstancia execução por quantia certa e tem outro rito, seja à luz do CPC (art. 646), seja em face da Lei de Execução Fiscal.

É aconselhável, portanto, que o CADE, depois de exaurir a execução de obrigação de não fazer, que, inclusive, pode acarretar perdas e danos, cobre a multa, já devidamente quantificada, em outra execução, seguindo o rito da Lei n° 6.830/80, regente da execução fiscal.

Ainda que o caso (em exame) não seja de obrigação com objeto exclusivamente financeiro, deve incidir mencionado art. 61 da Lei n° 8.884/94. O preceito do art. 645 do CPC não infirma essa compreensão, pois o título exequente já contém a aplicação da multa.

“A cumulação ou a sucessão dos dois ritos num mesmo processo de execução não me parece aconselhável, pelo que não vejo razão fundada para desfazer a decisão recorrida “.

O acórdão manifestou-se expressamente sobre a interpretação que dava ao artigo 61 da Lei 8.884/94, Mas os embargos declaratórios não se destinam a corrigir os fundamentos da decisão embargada.

Quanto à norma do artigo 645 do CPC o eminente Relator entendeu que não era o caso de aplicação de multa diária por parte do juízo agravado porquanto o documento de fls. 27 -28 já contém a aplicação de multa diária à empresa agravada (R\$ 4.423,50), desde julho/96, acaso descumpra o que lhe fora determinado.

Diz o voto “*se assim é, realmente não teria o juiz que aplicar a multa, posto que já aplicada*”.

São incabíveis embargos de declaração utilizados “*com a indevida finalidade de instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada*” pelo órgão julgador (RTJ, 164/773).

Com esses fundamentos, rejeito os declaratórios do CADE.
É o voto.

VOTO

A EXM^a SR^a JUÍZA SELENE MARIA DE ALMEIDA:

O eminente relator assim sumariou o recurso:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica-CADE, contra despacho que, em execução de obrigação de não fazer ajuizada contra a empresa agravada - Laboratório Sabin de Patologia Clínica de Taguatinga Ltda -, indeferiu a aplicação de multa diária á empresa executada e, da mesma forma, a sua cobrança na própria execução.

Afirma o julga dor que a multa já consta do título em execução e a sua exigência, á luz do art. 61 da Lei n° 8.884, de 11/06/94, deve reger-se pela Lei de Execução Fiscal, por tratar-se exclusivamente de cobrança de multa pecuniária.

Sustenta o agravante, em resumo, que não incide no caso o nominado art. 61, pois o objeto da execução não é exclusivamente financeiro, devendo ser aplicado o preceito do art. 645 do Código Civil.

Processado o recurso sem efeito suspensivo (fl. 35), o recorrido apresentou contraminuta.

É o relatório”.

As alegações de omissão inexistem, in casu.

Sobre a cobrança de multa o voto-vencedor declarou:

“O documento de fls. 27-28, expressando uma decisão plenária do CADE, já contém a aplicação de multa diária á empresa (R\$ 4.423,50), desde julho/96, acaso descumpra o que lhe fora determinado: deixar de utilizar as “ ‘2 tabelas da Associação Médica Brasileira.

Se assim é, realmente não teria o juiz que aplicar a multa, posto que já aplicada. O que poderia ocorrer seria a sua exigência (cobrança), mas que, dentro do rito da execução de obrigação de não fazer, ficaria difícil administrar sem tumulto processual. Na obrigação de não fazer, o devedor é citado para desfazer o ato do qual deveria se abster. Havendo recusa ou mora, segue-se o desfazimento por terceiro, á sua custa, com perdas e danos, o que também ocorre no caso de irreversibilidade material (arts. 642 e 643- CPC).

Não há, portanto, espaço processual para a exigência da multa, que consubstancia execução por quantia certa e tem outro rito, seja á luz do CPC (art. 646), seja em face da Lei de Execução Fiscal.

É aconselhável, portanto, que o CADE, depois de exaurir a execução de obrigação de não fazer, que, inclusive, pode acarretar perdas e danos, cobre a multa, já devidamente quantificada, em outra execução, seguindo o rito da Lei n° 6.830/80, regente da execução fiscal.

Ainda que o caso (em exame) não seja de obrigação com objeto exclusivamente financeiro, deve incidir mencionado art. 61 da Lei n° 8.884/94. O preceito do art. 645 do CPC não infirma essa compreensão, pois o título exeqüente já contém a aplicação da multa.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CADE. EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. COBRANÇA DE PENALIDADE PECUNIÁRIA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E PREQUESTIONAMENTO DA QUESTÃO FEDERAL.

1. O acórdão embargado decidiu que “A penalidade pecuniária (multa) prevista em título de obrigação de não fazer, expedida pelo CADE - decisão plenária do órgão, obrigando a empresa a não utilizar tabelas médicas, com imposição de multa diária - dever ser cobrada pelo rito da execução fiscal (cf. Lei 8.884/94, art. 61) e não dentro da execução daquela obrigação.

2. Tendo o acórdão embargado se manifestado expressamente sobre a interpretação e aplicação da norma do artigo 61 da Lei 8.884/94, não há omissão a ser suprida.

3. Quanto a norma do artigo 645 do C PC o acórdão não é omissivo pois claramente declarou: “Se assim é, realmente não teria o juiz que aplicar a multa, posto já aplicada.”

4. São incabíveis embargos de declaração utilizados “com a indevida finalidade de instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo órgão julgador” (RTJ 166/793).

5. Os embargos de declaração não se destinam a corrigir os fundamentos da decisão embargada. 6. Embargos do CADE rejeitados.

ACÓRDÃO

Decide a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do voto da Excelentíssima Senhora Juíza Selene Maria de Almeida.

Brasília, 03 de setembro de 2001.

Juíza SELENE MARIA DE ALMEIDA - Relatora

