



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 291.908 - RS (2013/0025959-0)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : SUL ARNO CRIAÇÕES EM ACESSÓRIOS LTDA
ADVOGADO : CLÁUDIO LEITE PIMENTEL E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOMEAÇÃO DE BEM EM DESACORDO COM A GRADAÇÃO LEGAL. RECUSA PELO FISCO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE DA EXECUÇÃO. VERIFICAÇÃO EM SEDE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção deste STJ possui entendimento assente no sentido de que seria legítima a recusa por parte da Fazenda de bem nomeado à penhora, caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC, uma vez que a Fazenda Pública pode recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF (**REsp 1.337.790/PR**, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/10/13).

2. É inviável em sede de recurso especial a verificação acerca da correta aplicação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, em face do óbice previsto na Súmula 7/STJ. A propósito: **AgRg no AREsp 772.920/SP**, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 20/11/2015 e **AgRg no Ag 1.423.469/MG**, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 10/05/13.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de dezembro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 291.908 - RS (2013/0025959-0)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE : **SUL ARNO CRIAÇÕES EM ACESSÓRIOS LTDA**
ADVOGADO : **CLÁUDIO LEITE PIMENTEL E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **FAZENDA NACIONAL**
ADVOGADO : **PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de agravo regimental interposto por **Sul'arno Criações em Acessórios LTDA**, contra decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial, sob os seguintes fundamentos: (I) é legítima a recusa do Fisco de penhora de bem fora da ordem de preferência legal; e (II) a verificação acerca do efetivo respeito do princípio da menor onerosidade ao executado atrai o óbice da Súmula 7/STJ, conforme entendimento assente deste Superior Tribunal de Justiça.

A ora agravante reitera, em resumo, ser ilícita a recusa da União em aceitar a penhora de seus prejuízos fiscais (compensáveis nos termos das Leis 9.430/96, 9.964/00 e 11.941/09), em respeito ao princípio da menor onerosidade ao executado. Defende não ser caso de incidência da Súmula 7/STJ.

Requer a reconsideração do *decisum*, ou a submissão do feito ao julgamento colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 291.908 - RS (2013/0025959-0)

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA (RELATOR): A irresignação não merece acolhimento, tendo em conta que a parte agravante não logrou desenvolver argumentação apta a desconstituir os fundamentos adotados pela decisão recorrida, que ora submeto ao Colegiado para serem confirmados (fls. 425/428):

Trata-se de agravo interposto por SUL'ARNO CRIAÇÕES EM ACESSÓRIOS LTDA, contra decisão que não admitiu recurso especial fundamentado no art. 105, III, a, da Constituição da República, que desafiou acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da Quarta Região, assim ementado (fl. 325):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREJUÍZOS FISCAIS. NOMEAÇÃO À PENHORA. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACENJUD. PENHORA DE PERCENTUAL DO FATURAMENTO DA EMPRESA. REQUISITOS. ADMISSIBILIDADE.

1. Em se tratando de créditos em favor do contribuinte a serem apurados na via administrativa, descabe nomear à penhora prejuízos fiscais da empresa, face à ausência de liquidez.

2. A partir da Lei nº 11.382, de 2006, a penhora de ativos financeiros foi equiparada à de dinheiro, ocupando o primeiro lugar na ordem de preferência do art. 655 do Código de Processo Civil.

3. É cabível a penhora de percentual do faturamento da empresa quando atendidos os requisitos cumulativos do art. 655, VII, do Código de Processo Civil.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 339/341).

Nas razões do recurso especial, a ora agravante aponta violação dos arts. 249, § 2º, 535, II, 620 e 655, I, do Código de Processo Civil - CPC; 11 da Lei 6.830/80; 2º, 7º e 8º da Lei 9.964/00. Sustenta, em resumo, que houve negativa de prestação jurisdicional. Aduz, outrossim, ser ilícita a recusa da União em aceitar a penhora de seus prejuízos fiscais, em respeito ao princípio da menor onerosidade ao executado.

Contrarrazões às fls. 375/379.

É o relatório.

Verifico, inicialmente, não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalto que não se pode confundir julgamento desfavorável ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

*Sobre o mérito do recurso, a Primeira Seção deste STJ, ao julgar o **REsp 1.337.790/PR**, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, ratificou o entendimento no sentido de que seria legítima a recusa de bem nomeado à penhora por parte da Fazenda, caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC, uma vez que a Fazenda Pública pode recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF. Referido precedente ficou assim ementado:*

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a divergência, tal como lhe foi apresentada.

3. Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento. Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...)” - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1.337.790/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 12/6/13, DJe 7/10/13)

No mesmo sentido: **AgRg nos EDcl no REsp 1.255.770/PR**, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15/9/11, DJe de 21/9/11 e **AgRg no Ag 1.332.722/SP**, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 28/6/11, DJe de 1/7/11.

Ademais, a jurisprudência deste STJ entende ser inviável em sede de recurso especial a verificação acerca da correta aplicação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, em face do óbice previsto na Súmula 7 deste tribunal superior. A propósito, o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. ART. 620 DO CPC. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A verificação da não observância ao art. 620 do CPC, que cuida do princípio da menor onerosidade, demandaria, no caso, o reexame de matéria fática, o que encontra óbice no enunciado sumular 7/STJ.

2. "Não há vício da sentença 'quando a decisão proferida corresponde a um minus em relação a ambas as pretensões em conflito' (RTJ 86/367), nem se julgada procedente em parte a ação, porque no pedido mais abrangente se inclui o de menor



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

abrangência (RE n.

100.894-6-RJ, Rel. Min. Moreira Alves)" (REsp 121.344/RJ, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ 9/2/05).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1.423.469/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 2/5/13, DJe 10/5/13)

Verifico, assim, que o acórdão recorrido está em harmonia com o entendimento desta Corte.

Consoante asseverado na decisão agravada, é legítima a recusa pela fazenda de bem que não observe a ordem de gradação prevista nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

A propósito, vejam-se os recentes precedentes:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. INDEFERIMENTO LIMINAR. NOMEAÇÃO À PENHORA DE DIREITOS CREDITÓRIOS ORIUNDOS DE PRECATÓRIOS VENCIDOS E NÃO PAGOS. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. FUNDAMENTO: NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA À ORDEM LEGAL. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO RESP N. 1337790/PR (ART. 543-C DO CPC).

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.337.790/PR, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, ratificou o entendimento de que "a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva." 2. A superação da ordem legal estabelecida no art. 655 do CPC apenas será admitida através da comprovação, com base em elementos concretos, da necessidade de afastá-la. Mostra-se insuficiente, para tanto, a mera invocação genérica de observância do princípio da menor onerosidade.

3. O acórdão paradigma (REsp nº 325.868/SP, Primeira Turma, Rel.

Min. José Delgado, DJ de 10/09/2001) há muito já não reflete o entendimento pacífico da Primeira Seção, consolidado sob o regime dos recursos repetitivos.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp 1284211/SP, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2015, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. INDICAÇÃO DE BEM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IMÓVEL PELO DEVEDOR. RECUSA DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. PREFERÊNCIA PELA PENHORA EM DINHEIRO VIA BACEN JUD. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Na hipótese em exame, não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. Registre-se que não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

2. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "é possível a decretação da penhora on line em desfavor do executado em respeito a ordem legal do art. 11 da LEF, sobretudo quando não demonstrado de maneira contundente que o bloqueio é capaz de gerar-lhe danos irreparáveis e que, de fato, impedirá de pagar as dívidas vincendas ou o salário de seus funcionários".

3. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arrepio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência.

5. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 681.020/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 05/08/2015)

Ademais, inafastável o óbice da Súmula 7/STJ no tocante à verificação de eventual ofensa ao princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, por demandar reexame de matéria fática.

Ilustrativamente, confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. NÃO OBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL, PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830/80. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, DIANTE DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, AFASTOU A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AFRONTA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC). IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que a não observância da ordem de legal de preferência da nomeação de bens à penhora, na forma do art. 11 da Lei 6.830/80, demanda a comprovação, pelo executado, da existência de elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade, sendo insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC (STJ, REsp 1.337.790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 07/10/2013, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC).

II. O Tribunal de origem, diante das circunstâncias fáticas do caso concreto, houve por bem rejeitar o bem oferecido à penhora em desconformidade com o art. 11 da Lei 6.830/80, entendendo que, na espécie, não estaria caracterizada a afronta ao princípio da menor onerosidade da execução.

III. Nesses termos, os argumentos utilizados pela parte recorrente, relativos à efetiva não observância do princípio da menor onerosidade da execução, insculpido no art. 620 do CPC, somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula 7/STJ. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.197.492/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/08/2015; AgRg no AREsp 681.020/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/08/2015; AgRg no AREsp 613.351/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 772.920/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 20/11/2015)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0025959-0

AgRg no
AREsp 291.908 / RS

Números Origem: 50153596720114040000 RS-50013296220104047113

EM MESA

JULGADO: 15/12/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : SUL ARNO CRIAÇÕES EM ACESSÓRIOS LTDA
ADVOGADO : CLÁUDIO LEITE PIMENTEL E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : SUL ARNO CRIAÇÕES EM ACESSÓRIOS LTDA
ADVOGADO : CLÁUDIO LEITE PIMENTEL E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.