



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.236.399 - PR (2011/0029832-9)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**EMBARGANTE** : METROPOLITANA TRATORES LTDA  
**ADVOGADO** : MÁRCIO RODRIGO FRIZZO E OUTRO(S)  
**EMBARGADO** : ESTADO DO PARANÁ  
**PROCURADOR** : FERNANDO MERINI E OUTRO(S)

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. *PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL*. PENHORA DE PRECATÓRIO. PREVALECIMENTO SOBRE CONSTRIÇÃO DE DINHEIRO (BACEN JUD). *PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE*. APLICAÇÃO ABSTRATA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Por inexistir omissão, obscuridade ou contradição na decisão embargada e pelo *princípio da fungibilidade recursal*, recebem-se os presentes Embargos de Declaração como Agravo Regimental.

2. A penhora de precatório equivale à constrição sobre direito de crédito, o qual se encontra em último lugar na ordem prevista no art. 11 da LEF. Precedentes do STJ.

3. Por essa razão, o simples fato de ter sido tempestiva a nomeação feita pela parte executada não implica, automaticamente, sua prevalência sobre bens cuja classificação é melhor.

4. A invocação genérica e abstrata da maior onerosidade representa desrespeito ao princípio do *devido processo legal*, pois é intuitivo – mormente na ótica da devedora – que, em regra, sempre a penhora de dinheiro será o meio mais gravoso.

5. A compatibilização do ordenamento jurídico exige, pois, que a utilização do postulado da menor onerosidade decorra, ao contrário do verificado *in casu*, de análise concreta das provas e das circunstâncias existentes nos autos, sob pena de tornar letra morta o regime que dispõe ser o dinheiro o bem sobre o qual recairá, preferencialmente, a penhora.

6. Deve ser mantida, portanto, a decisão que, reconhecendo a violação do art. 620 do CPC, determinou a devolução dos autos de modo a permitir que o Tribunal *a quo* fundamente, se for o caso, mediante análise concreta do acervo fático-probatório, a incidência do art. 620 do CPC na espécie dos autos.

7. Agravo Regimental não provido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Relator.

Não participou, justificadamente, do julgamento o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha.

Brasília, 03 de novembro de 2011(data do julgamento).

**MINISTRO HERMAN BENJAMIN**

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.236.399 - PR (2011/0029832-9)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**EMBARGANTE** : METROPOLITANA TRATORES LTDA  
**ADVOGADO** : MÁRCIO RODRIGO FRIZZO E OUTRO(S)  
**EMBARGADO** : ESTADO DO PARANÁ  
**PROCURADOR** : FERNANDO MERINI E OUTRO(S)

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Trata-se de Embargos de Declaração opostos contra decisão que deu provimento ao Recurso Especial do Estado do Paraná e determinou a devolução dos autos ao Tribunal de origem, para que seja analisada a aplicação, em concreto, do princípio da *menor onerosidade*.

A embargante afirma que há obscuridade na decisão, pois o acórdão do Tribunal de origem apreciou o acervo probatório para concluir que a penhora de dinheiro, mediante utilização do Bacen Jud, seria ilegítima, tendo em vista que a recusa do ente público, em relação aos bens nomeados à penhora, seria injustificada.

Foi apresentada impugnação.

É o **relatório**.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.236.399 - PR (2011/0029832-9)

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):**

Constata-se que a argumentação trazida pela embargante é destinada, na realidade, a obter a reforma do julgado. Não deixam dúvidas disso tanto a demonstração de que o conteúdo do *decisum* foi integralmente compreendido pela empresa, como a pretensão de ver aplicada a Súmula 7/STJ à espécie.

Por essa razão, diante do princípio da *fungibilidade recursal*, recebo o recurso como Agravo Regimental e passo a examiná-lo.

Não procede a argumentação da agravante.

Com efeito, manifestei-me da seguinte forma na decisão atacada (fls. 223-225, e-STJ):

Controverte-se a respeito da decisão que indeferiu a utilização do sistema Bacen Jud para a penhora *on line* de dinheiro, para manter a constrição sobre precatório judicial.

O Tribunal de origem proferiu o *decisum* com base nos seguintes fundamentos: a) a nomeação feita pela recorrida foi tempestiva; e b) a penhora de precatório deve ser mantida por representar meio menos oneroso.

O acórdão deve ser anulado.

Com efeito, o simples fato de ser tempestiva nomeação de bem à penhora, por si só, não autoriza a flexibilização da ordem prevista no art. 11 da LEF. Pelo contrário, o art. 9º, III, da Lei 6.830/1980 expressamente registra que, para oferecer bens à penhora, a parte devedora precisa observar a ordem do art. 11. Transcrevo os dispositivos em comento:

Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, **o executado poderá:**

(...)

III - **nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11;** ou

(...)

Art. 11 - **A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:**

**I - dinheiro;**

II - título da dívida pública, bem como título de



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações. (grifei)

Portanto, reitero que a nomeação tempestiva, feita pela recorrida, não lhe assegura, automaticamente, o direito de deixar de observar a ordem estabelecida no art. 11 da Lei das Execuções Fiscais.

Ocorre que, efetivamente, em função do princípio insculpido no art. 620 do CPC (*menor onerosidade*), o STJ entende que a classificação hierárquica pode ser flexibilizada.

*In casu*, o Tribunal de origem adotou como *ratio decidendi* o disposto no art. 620 do CPC, porém, de forma genérica, sem demonstrar, de modo fundamentado, quais os motivos e respectivas provas que demonstram a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade (fls. 113-114, e-STJ):

Há de se considerar ainda que, não obstante a penhor on line represente medida célere para a satisfação do credor, o caráter extremamente oneroso ao devedor a ele inerente recomenda se verificar antes a possibilidade de garantia do juízo mediante outros meios menos gravosos, respeitando, assim, o princípio previsto no art. 620 do CPC, em razão do qual a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80, que, aliás, não é absoluta, tem sido flexibilizada.

Ao agir dessa forma, a Corte local divergiu do entendimento do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO.  
EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO  
MEDIANTE UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACEN JUD.  
POSTERIOR ADESÃO A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO  
DOS VALORES BLOQUEADOS. INTELIGÊNCIA DO ART.  
11, I, DA LEI 11.941/2009.

1. O Tribunal de origem consignou que, por meio do sistema Bacen Jud, foi realizada a constrição de dinheiro em momento anterior à adesão, pela empresa devedora, ao regime de parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009.

2. O art. 11, I, da legislação acima referida prevê que a concessão do parcelamento independe da prestação de garantias, "exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada".

3. Não obstante a literalidade do dispositivo legal, o Tribunal determinou a liberação do dinheiro penhorado, ao fundamento de que representava medida mais onerosa que a constrição sobre bens corpóreos.

4. Ao assim proceder, violou a legislação federal pelas razões a seguir expostas.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. A lei não criou distinção no regime de manutenção da penhora pré-existente, em função da espécie de bem que foi objeto de constrição judicial - portanto, não cabe ao intérprete distinguir onde a lei não o fez.

6. *A invocação genérica e abstrata da maior onerosidade representa desrespeito ao princípio do devido processo legal, pois é intuitivo - mormente na ótica da parte devedora - que, em regra, sempre a penhora de dinheiro representará o meio mais gravoso.*

7. *A compatibilização do ordenamento jurídico exige, pois, que a utilização do postulado da menor onerosidade decorra, ao contrário do verificado in casu, de análise concreta das provas e das circunstâncias existentes nos autos, sob pena de tornar letra morta o regime que dispõe ser o dinheiro o bem sobre o qual recairá, preferencialmente, a penhora.*

8. Ademais, a utilização da regra da menor onerosidade, in casu, subverteu a lógica do sistema, pois aquela pressupõe apenas a diminuição na liquidez do bem constrito, ao passo que a decisão judicial simplesmente desfez, em absoluto, a garantia da Execução Fiscal.

9. Recurso Especial provido.

(REsp 1229025/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 16/03/2011) (grifei)

Conforme se verifica – e, repito, aqui se evidencia a pretensão de obter a reforma do julgado, e não a sua mera complementação –, a Corte local fez prevalecer a penhora de precatório judicial (sobre a constrição em dinheiro) por entender que: a) a nomeação foi tempestiva; e b) deve ser aplicado o princípio da *menor onerosidade*.

A hipótese não comporta aplicação da Súmula 7/STJ porque ficou devidamente demonstrada a existência de *error in iudicando*, pois: a) o simples fato de ter sido tempestiva a penhora de bem listado em último lugar na ordem do art. 11 da LEF não implica, por si só, autorização para flexibilizar a hierarquia nele disposta; e b) a aplicação do princípio da *menor gravosidade* não pode ser feita de modo abstrato, como ocorreu na hipótese dos autos, em que o órgão colegiado limitou-se a invocar a sua utilização como se fosse um "cheque em branco", sem demonstrar de que modo chegou à conclusão de que o bloqueio de dinheiro poderia causar prejuízo desproporcional à parte devedora.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante desses fundamentos, não vejo razão para alterar a decisão monocrática.

Com essas considerações, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0029832-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**  
**REsp 1.236.399 / PR**

Números Origem: 201000124303 4422009 6660922 666092200 666092201 666092202

PAUTA: 03/11/2011

JULGADO: 03/11/2011

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

#### AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO PARANÁ  
PROCURADOR : FERNANDO MERINI E OUTRO(S)  
RECORRIDO : METROPOLITANA TRATORES LTDA  
ADVOGADO : MÁRCIO RODRIGO FRIZZO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : METROPOLITANA TRATORES LTDA  
ADVOGADO : MÁRCIO RODRIGO FRIZZO E OUTRO(S)  
EMBARGADO : ESTADO DO PARANÁ  
PROCURADOR : FERNANDO MERINI E OUTRO(S)

#### CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou, justificadamente, do julgamento o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha.