



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1666369 - PR
(2020/0038886-9)**

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : TERMINAIS PORTUÁRIOS DA PONTA DO FÉLIX S/A
ADVOGADO : ADRIANO DUTRA EMERICK - PR045133
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
INTERES. : FLUTRANS TERMINAIS MARITIMOS S.A
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M
INTERES. : INTERPORTOS - EIRELI
ADVOGADOS : EDRISA COSTA PEREIRA - PR039900
CAETANO SOUZA ENNES - PR067356

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. IMÓVEL. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL PREVISTA NO ART. 11 DA LEI N. 6.830/1980. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. ANÁLISE. SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que a não observância da ordem legal de preferência na nomeação de bens à penhora, na forma do art. 11 da Lei n. 6.830/1980, 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/1973 (REsp 1.337.790/PR, rel. Min. Herman Benjamin, DJe 7/10/2013, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973).

2. Na espécie, o Tribunal de origem consignou expressamente que a recusa na substituição da penhora por bem móvel foi justificada, considerando que, além de não observar a ordem legal, acarretaria em redução na liquidez.

3. Infirmar tais conclusões, para considerar violado o princípio da menor onerosidade, demandaria o reexame de matéria de fato, vedado pela Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a)

Sr(a). Ministro(a)-Relator(a).

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães, Francisco Falcão e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de março de 2021.

Ministro Og Fernandes
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1666369 - PR
(2020/0038886-9)**

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : TERMINAIS PORTUÁRIOS DA PONTA DO FÉLIX S/A
ADVOGADO : ADRIANO DUTRA EMERICK - PR045133
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
INTERES. : FLUTRANS TERMINAIS MARITIMOS S.A
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M
INTERES. : INTERPORTOS - EIRELI
ADVOGADOS : EDRISA COSTA PEREIRA - PR039900
CAETANO SOUZA ENNES - PR067356

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. IMOVÉL. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL PREVISTA NO ART. 11 DA LEI N. 6.830/1980. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. ANÁLISE. SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que a não observância da ordem legal de preferência na nomeação de bens à penhora, na forma do art. 11 da Lei n. 6.830/1980, 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/1973 (REsp 1.337.790/PR, rel. Min. Herman Benjamin, DJe 7/10/2013, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973).

2. Na espécie, o Tribunal de origem consignou expressamente que a recusa na substituição da penhora por bem móvel foi justificada, considerando que, além de não observar a ordem legal, acarretaria em redução na liquidez.

3. Infirmar tais conclusões, para considerar violado o princípio da menor onerosidade, demandaria o reexame de matéria de fato, vedado pela Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno manejado por Terminais Portuários da Ponta do Félix S.A., contra decisão que conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial (e-STJ, fls.347-352).

A parte agravante aduz que não seria caso de incidência da Sumula 7/STJ uma vez que "o voto condutor fundamentou-se apenas nos termos da lei e o voto vencido não trouxe interpretação, mas sim mera constatação de fatos incontroversos" (e-STJ, fl. 358).

Revista, ainda, a tese ofensa aos arts. 805 do CPC; 15 e 16, § 1º, da Lei n. 6.830/1980 argumentando que, "se os elementos fáticos-probatórios que embasam a razão de a penhora sobre o bem móvel ser o meio mais eficaz e menos oneroso no caso em tela, o v. acórdão objurgado incorreu em ofensa ao artigo 805, *caput*, CPC, ao afastar o princípio da menor onerosidade tão somente para privilegiar a ordem legal de penhora, ou melhor dizendo, o direito subjetivo previsto no artigo 15 da Lei nº 6.830/1980" (e-STJ, fls. 358-359).

Sem impugnação.

É o relatório.

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Quanto à tese de aplicação ao princípio da menor onerosidade, como consignado originalmente, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.337.790/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, consolidou entendimento de que é legítima a recusa pela Fazenda Pública de bem oferecido à penhora quando não observada a ordem prevista nos arts. 655 do CPC/1973 e 11 da Lei n. 6.830/1980.

Confira-se:

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 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. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/6/2013, DJe 7/10/2013.)

No presente caso, o Tribunal de origem, soberano na apreciação das circunstâncias fáticas, no voto condutor do aresto impugnado, com suporte na documentação constante dos autos, e nos termos do art. 11 da Lei n. 6.830/1980, negou provimento ao agravo da empresa por entender que o executado teria o direito subjetivo à substituição da penhora apenas por depósito, fiança bancária ou seguro garantia.

Observa-se (e-STJ, fl. 265):

A Lei n. 6.830/80 assim dispõe:

Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia; e

(Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

Como visto, o executado tem, apenas, o direito subjetivo à substituição da penhora por depósito, fiança bancária ou seguro garantia.

Ainda, quanto ao princípio da menor onerosidade, verifica-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. INOCORRÊNCIA. ANÁLISE. SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se de Agravo Interno interposto contra decisão monocrática da Presidência do STJ que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial, nestes termos: "Na espécie, não houve o prequestionamento da tese recursal, uma vez que a questão postulada não foi examinada pela Corte de origem sob o viés pretendido pela parte recorrente. [...] Incidência da Súmula 211/STJ. " (fls. 207-208, e-STJ).

2. O Agravante sustenta ter sido prequestionado o art. 805 do CPC/2015, devendo ser afastada a incidência da Súmula 211/STJ no caso dos autos.

3. Ainda que superado o óbice sumular, a irresignação não merece prosperar.

4. O acórdão recorrido consignou: "De fato, é pacífico na jurisprudência que o Fisco pode recusar a nomeação de bens à penhora quando desobedecida a ordem prevista no art. 11 da LEI 6.830/80 ou quando os bens indicados forem de difícil ou duvidosa alienação, pois a execução é feita no interesse do credor. Nesse sentido, vejam-se o AgRg no REsp 1200847/SP, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 8/2/11 e o EREsp 1116070/ES, 1ª Seção, rel. Humberto Martins, DJe 16/11/10. A respeito do tema, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que: 'no processo de execução, hoje o devedor não só alega, mas tem que comprovar de modo irrefutável que a penhora em dinheiro pode acarretar a quebra da empresa ou o grave e irreparável dano e, simultaneamente, demonstrar que a constrição de outro bem pode satisfazer o crédito. Dessa forma, não pode alegar o devedor a violação de modo genérico e singelo, o que não afasta a carência dos recursos financeiros devidos e não pagos suportados pelo credor, titular de crédito líquido, certo e exigível.' (cfe. Informativo de Jurisprudência do STJ, AgRg no REsp 1.051.276-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin). Frise-se que, diante da ordem legal prevista no art. 11 da LEF, o executado não pode optar por oferecer outros bens ou direitos em garantia da dívida, da forma que lhe parecer mais conveniente: tem o dever de observar a ordem de preferência legal, instituída não para sua comodidade, mas para possibilitar a satisfação do crédito fiscal nos casos de inexistência de bens de maior liquidez. Assim, conquanto o CPC disponha que a execução se deva realizar pelo meio menos gravoso ao devedor, também determina que a execução se faz no interesse do credor, razão pela qual pode o Fisco recusar a nomeação à penhora de bem que não satisfaz a ordem legal

do art. 11 da LEF." (fls. 159-160, e-STJ, grifos acrescentados).

5.O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados a penhora, caso não observada a ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/1980, não havendo falar em violação ao princípio da menor onerosidade ao devedor, uma vez que a execução é feita no interesse do credor.

6. Ademais, o exame do malferimento ao princípio da menor onerosidade (art. 805 do CPC/2015) esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

7. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp 1.636.118/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/8/2020, DJe 9/9/2020.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULA 7 DO STJ. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO FIRMADO NO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A orientação adotada pelo Tribunal de origem não destoa da jurisprudência pacífica desta Corte Superior sobre o tema, no sentido de que a penhora sobre o faturamento da empresa consiste em medida excepcional a ser adotada nas hipóteses em que não existam outros meios viáveis ao cumprimento da obrigação. Incidência da Súmula 83 do STJ.

2. É inviável se discutir, em sede de recurso especial, a ofensa ao princípio de menor onerosidade ao devedor, pois, os critérios utilizados pelo juízo de origem ao não permitir a penhora sobre o faturamento da empresa foram delineados pelo material fático-probatório constante dos autos, e sua revisão não é possível em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1.554.798/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/8/2020, DJe 26/8/2020.)

Posto isso, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados a penhora, caso não observada a ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/1980, não havendo falar em violação do princípio da menor onerosidade ao devedor, uma vez que a execução é feita no interesse do credor.

Ademais, como transcrito acima, no julgamento do REsp 1.337.790/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, também ficou consignado, no referido precedente qualificado, que a parte executada possuiria a prerrogativa de afastar a ordem do art. 11 da LEF, desde que comprovando a imperiosa necessidade de afastá-la, o que, nos termos do acórdão recorrido, não ocorreu no presente incidente.

Dessa forma, infirmar o entendimento do Tribunal *a quo* e acolher a pretensão da empresa interessada no sentido de verificar a legitimidade da recusa à penhora, em razão de oferecimento de crédito cuja liquidez não se constatou pelo acórdão recorrido, enseja o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte Superior, em face do óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

No ponto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOMEAÇÃO DE BENS. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA JUSTIFICADA NA ORDEM DE PREFERÊNCIA DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980 E NA BAIXA LIQUIDEZ. POSSIBILIDADE. DISCUSSÃO ACERCA DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. IMPOSSIBILIDADE NESTA VIA EXCEPCIONAL. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. 1.090.898/SP, de relatoria do eminente Ministro CASTRO MEIRA (DJe 31.8.2009), e do REsp. 1.337.790/PR, de relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe 7.1.2013), ambos julgados como representativos de controvérsia, entendeu que a penhora deve ser efetuada conforme a ordem legal prevista no art. 655 do CPC/1973 e no art. 11 da Lei 6.830/1980. Desta forma, não obstante o bem ofertado seja penhorável, o exequente pode recusar a sua nomeação, quando fundada na inobservância da ordem legal ou em motivos idôneos, tal como a baixa liquidez do bem ou sua difícil alienação, sem que isso implique em ofensa ao art. 620 do CPC/1973.

2. Na espécie, o Tribunal de origem consignou expressamente que a recusa do bem nomeado à penhora pela Fazenda Pública foi justificada, considerando que, além de não observar a ordem legal, possui baixa liquidez e difícil alienação. Salientou, ainda, quanto à suposta nomeação de imóveis aonde estaria situada a sede da empresa, que a exceção estava suficientemente justificada por ausência de indicação de outros bens ou direitos em substituição; excesso da penhora do imóvel carente de prova; observância da ordem prevista no art. 11 da lei de execução fiscal, execução que se realiza no interesse do credor.

3. Infirmar tais conclusões, para considerar violado o princípio da menor onerosidade, demandaria o reexame de matéria de fato, vedado pela Súmula 7/STJ.

4. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1.521.390/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/3/2020, DJe 1º/4/2020.)

No mais, em que pese a alegação de que a desembargadora relatora teria entendido que "o equipamento oferecido foi avaliado em valor muito maior que o da dívida e a empresa não pode ser penalizada com bloqueio que compromete o prosseguimento das suas atividades" (e-STJ, fl. 275), verifica-se

que tal fundamento não foi acolhido pela Segunda Turma do TRF da 4ª Região, que decidiu, por maioria, vencida a relatora, negar provimento ao agravo de instrumento nos termos voto divergente.

Nesse contexto, havendo divergência na interpretação do contexto fático-probatório dos autos entre o voto da relatora e o acórdão proferido pela Turma, especificamente sobre a possibilidade de substituição da penhora, deve prevalecer o entendimento do colegiado.

Logo, inafastável a aplicação ao caso da vedação da Súmula 7/STJ.

Não havendo, pois, nova motivação hábil para alterar o entendimento anteriormente exarado, mantenho a decisão agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0038886-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** AgInt no
AREsp 1.666.369 /
PR

Números Origem: 00000331720104047008 104302 50023972720174047008
50116504320194040000 9060100057880

PAUTA: 23/03/2021

JULGADO: 23/03/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ODIM BRANDÃO FERREIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA RODRIGUES SOARES

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : TERMINAIS PORTUÁRIOS DA PONTA DO FÉLIX S/A
ADVOGADO : ADRIANO DUTRA EMERICK - PR045133
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
INTERES. : FLUTRANS TERMINAIS MARITIMOS S.A
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M
INTERES. : INTERPORTOS - EIRELI
ADVOGADOS : EDRISA COSTA PEREIRA - PR039900
CAETANO SOUZA ENNES - PR067356

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : TERMINAIS PORTUÁRIOS DA PONTA DO FÉLIX S/A
ADVOGADO : ADRIANO DUTRA EMERICK - PR045133
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
INTERES. : FLUTRANS TERMINAIS MARITIMOS S.A
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M
INTERES. : INTERPORTOS - EIRELI
ADVOGADOS : EDRISA COSTA PEREIRA - PR039900
CAETANO SOUZA ENNES - PR067356

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, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães, Francisco Falcão e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

C5125121550917415<891@ 2020/0038886-9 - AREsp 1666369 Petição : 2020/0084025-8 (AgInt)