



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.495.386 - RS (2014/0291062-4)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : MAGMA PROMO ESCRITÓRIO DE PRODUÇÃO LTDA -
EMPRESA DE PEQUENO PORTE
ADVOGADO : SARITA MELAINÉ PAIVA DE ANDRADE
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO, COM QUEBRA DA ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. RECUSA. ARTS. 11 DA LEI 6.830/80 E 655 DO CPC. DIREITO DA FAZENDA EXEQUENTE. MITIGAÇÃO DA PREFERÊNCIA LEGAL QUE DEPENDE DE PROVA DO EFETIVO COMPROMETIMENTO DA CONTINUIDADE DA ATIVIDADE ECONÔMICA DA EXECUTADA. PRECEDENTES DO STJ. PREQUESTIONAMENTO. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O prequestionamento resta configurado em hipótese na qual o acórdão recorrido afirma que, havendo parcelamento tributário, a substituição da penhora **on line**, via BACENJUD, pode ser substituída pela penhora de bem imóvel, mesmo diante da recusa da Fazenda Pública, e, no seu Recurso Especial, o ente fazendário sustenta que sua anuência é imprescindível, em todos os casos.

II. A ordem preferencial de bens penhoráveis, estabelecida no art. 11 da LEF e no art. 655 do CPC, não pode ser, em princípio, quebrada, salvo haja concordância da Fazenda exequente, ou, efetuada a constrição, comprovar-se que se revela seriamente comprometida a continuidade da atividade econômica da executada. Precedentes do STJ.

III. O ônus da prova de que, com a constrição de bens, o prosseguimento da atividade econômica estará seriamente comprometido, é da executada. Precedentes.

IV. Com efeito, "a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.337.790/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, consolidou entendimento segundo o qual é legítima a recusa da Fazenda Pública de bem oferecido à penhora quando não observada a ordem prevista nos arts. 655 do CPC e 11 da Lei n. 6.830/80. O princípio da menor onerosidade do devedor, insculpido no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor, sendo indevida sua aplicação de forma abstrata e presumida, cabendo ao executado fazer prova do efetivo prejuízo" (STJ, AgRg no REsp 1.469.455/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/02/2015).

V. Agravo Regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra-Relatora.

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Og Fernandes (Presidente) e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 18 de agosto de 2015 (data do julgamento).

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.495.386 - RS (2014/0291062-4)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo Regimental, interposto por MAGMA PROMO ESCRITÓRIO DE PRODUÇÃO LTDA, em que se impugna decisão de minha lavra, do seguinte teor:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto pela FAZENDA NACIONAL, mediante o qual se impugna acórdão proferido do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

'AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PENHORA. BACENJUD. SUBSTITUIÇÃO. BEM IDÔNEO.

Noticiado que o crédito executado está em parcelamento, fica autorizada a substituição da penhora de ativos financeiros bloqueados via sistema Bacenjud por outros bens idôneos à garantia do juízo' (fl. 95e).

No Recurso Especial (fls. 117/123e), manejado com base na alínea **a** do permissivo constitucional, alega-se violação dos arts. 535, II, 591, 612, 646, 655 e 659 do CPC. Sustenta-se que, uma vez realizada a penhora via BACENJUD de ativos financeiros do executado, seria indevida a desconstituição, ou a substituição, da constrição pelo simples fato de haver o executado aderido a programa de parcelamento tributário. Argumenta-se, ademais, que o acórdão padeceria de omissão.

Contrarrazoado (fls. 126/130e), foi o Recurso Especial admitido (fl. 134e).

O presente recurso merece prosperar.

De início, compete afastar a alegação de omissão no julgado. Dessarte, percebe-se claramente que aquilo que a recorrente denomina de 'omissão', em verdade, constitui divergência acerca da exegese dos dispositivos legais atinentes à matéria. Ora, inconformismo com a interpretação dada a dispositivos de Lei deve ser instrumentalizado mediante recurso à superior instância e não mediante Embargos de Declaração.

No mérito propriamente dito, consolidada está a jurisprudência desta Corte no sentido de que a adesão posterior do executado a programa de parcelamento tributário não tem o condão de, por si só, tornar insubsistente a penhora judicial, anteriormente realizada pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sistema BACENJUD.

A título de ilustração, são os seguintes precedentes:

'TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA REALIZADA SOBRE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN JUD. PARCELAMENTO. NECESSIDADE DE MANTER A GARANTIA. PRECEDENTES.

1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo.
2. Precedentes: AgRg no REsp 1.208.264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 10.12.2010; AgRg no REsp 1.146.538/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 4.3.2010, DJe 12.3.2010; REsp 905.357/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.3.2009, DJe 23.4.2009. Recurso especial provido' (STJ, REsp 1.509.854/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/03/2015).

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD. ADESÃO POSTERIOR A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. O parcelamento do débito tributário, por não extinguir a obrigação, possui a faculdade de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes.
2. Agravo regimental a que se nega provimento' (STJ, AgRg no REsp 1.511.329/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2015).

Ademais, vale ressaltar que, segundo jurisprudência também consagrada nesta Corte, pode a Fazenda Pública, sem que isso implique ofensa ao princípio da menor onerosidade, legitimamente recusar bem oferecido em penhora, ou em substituição à penhora (no caso concreto, um imóvel), quando houver quebra da ordem legal de preferência.

Senão, vejamos:

'PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO À SÚMULA 417/STJ. INVIABILIDADE. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. DISCUSSÃO ACERCA DOS MEIOS PELOS QUAIS A EXECUÇÃO PODE SER PROMOVIDA DE MODO MENOS GRAVOSO AO DEVEDOR. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apontada violação à Súmula 417/STJ é inviável de ser apreciada em sede de recurso especial, porquanto tal ato não se enquadra no conceito de 'norma federal' prevista no permissivo constitucional (art. 105, III, 'a', CF), tratando-se de mero entendimento consolidado no âmbito do Judiciário, não tendo o condão de abrir a via estreita do recurso especial.

2. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, ainda que haja outros bens penhoráveis, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC.

3. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Agravo regimental não provido' (STJ, AgRg no REsp 1.519.049/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/05/2015).

'PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE IMÓVEL À PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. DISCUSSÃO ACERCA DOS MEIOS PELOS QUAIS A EXECUÇÃO PODE SER PROMOVIDA DE MODO MENOS GRAVOSO AO DEVEDOR. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO.

1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, ainda que haja outros bens penhoráveis, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC.

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. Agravo regimental não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provido' (STJ, AgRg no REsp 1.485.437/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2014).

Ante o exposto, **dou provimento** ao Recurso Especial, com fundamento no art. 557, 1º-A, do CPC, de sorte a restabelecer a penhora judicial via BACENJUD" (fls. 146/148e).

Em seu Regimental (fls. 152/160e), sustenta a ora agravante que a substituição de penhora requerida não traria prejuízo à Fazenda Pública, pela que sua recusa seria injustificada. Ademais, aduz que o tema não estaria prequestionado, razão pela qual teria incorrido em equívoco a decisão agravada, ao prover o Recurso Especial fazendário.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.495.386 - RS (2014/0291062-4)

VOTO

MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES (Relatora): Não assiste razão à agravante.

De início, registre-se que a temática relativa à substituição de penhora está devidamente prequestionada. Com efeito, a tese encampada no acórdão recorrido foi a de que, estando o débito parcelado, poderia ser deferida a substituição do bloqueio **on line** de numerário pela penhora de bem imóvel, em razão da aplicação do art. 620 do CPC, sem necessidade de concordância da Fazenda exequente. Já a tese defendida pela Fazenda, em seu Especial, é de que a penhora de bem, ou sua substituição, quando representar quebra da ordem de preferência legal, depende, necessariamente, em qualquer caso, da concordância do Fisco, não podendo ser-lhe imposta judicialmente. Evidente, pois, a existência de prequestionamento.

Em relação à questão de fundo, conforme assinalado na decisão agravada, é pacífica a jurisprudência desta Corte, no sentido da legalidade da recusa, por parte do Fisco exequente, da penhora de bens indicados pelo executado, em desrespeito à ordem estabelecida nos arts. 655 do CPC e 11 da Lei 6.830/80.

Outrossim, ao contrário do que se sustenta, no Regimental, eventual mitigação dessa ordem depende de prova, não de que outros bens seriam suficientes para satisfazer o crédito cobrado, mas, sim, de que, deferida a constrição, segundo a tábua de preferência legal, haverá real comprometimento no prosseguimento da atividade econômica da pessoa jurídica executada, prova essa que deve ser feita, não pela Fazenda exequente, mas pelo próprio contribuinte executado, pois é dele, no caso, o referido ônus probatório.

Senão, vejamos:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM IMÓVEL. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ORDEM DE INDICAÇÃO INOBSERVADA. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. DÍVIDAS DA MATRIZ. PENHORA DE BENS EM NOME DAS FILIAIS. POSSIBILIDADE. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ART. 93, INCISO IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.337.790/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, consolidou entendimento segundo o qual é legítima a recusa da Fazenda Pública de bem oferecido à penhora quando não observada a ordem prevista nos arts. 655 do CPC e 11 da Lei n. 6.830/80.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. O princípio da menor onerosidade do devedor, insculpido no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor, sendo indevida sua aplicação de forma abstrata e presumida, cabendo ao executado fazer prova do efetivo prejuízo.

3. A filial é uma espécie de estabelecimento empresarial, fazendo parte do acervo patrimonial de uma única pessoa jurídica, não ostentando personalidade jurídica própria, não sendo uma pessoa distinta da sociedade empresária. Dessa forma, o patrimônio da empresa matriz responde pelos débitos da filial e vice-versa, sendo possível a penhora dos bens de uma por outra no sistema BACEN JUD (REsp 1.355.812/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/5/2013).

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise da alegação de que os bens penhorados são indispensáveis ao funcionamento da empresa sendo, portanto, absolutamente impenhoráveis (art. 649, V, CPC), pois requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

5. A apreciação de suposta violação do art. 93 da Constituição Federal compete ao STF. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.469.455/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/02/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRARIEDADE AO ART. 165 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PENHORA. BLOQUEIO DE VALORES VIA BACEN-JUD. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. LEI N. 11.382/06. ART. 620, CPC.

1. Inexiste ofensa ao art. 165 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional quando o acórdão se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a matéria controvertida, revelando-se devidamente fundamentado.

2. A Primeira Seção deste Tribunal ratificou a necessidade de interpretação sistemática dos arts. 655-A do CPC e 185-A do CTN, de modo a autorizar a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras, independentemente do esgotamento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, na busca de outros bens para a garantia da execução fiscal, após o advento da Lei n. 11.382/06.

3. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei n. 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com a satisfação do credor.

4. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 321.310/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. BEM IMÓVEL. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ORDEM DE INDICAÇÃO NÃO OBSERVADA. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é legítima a recusa da Fazenda Pública de bem oferecido à penhora quando não observada a ordem prevista nos arts. 655 do CPC e 11 da Lei 6.830/80, confirmada em recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira.

2. O princípio da menor onerosidade do devedor, insculpido no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor, sendo indevida sua aplicação de forma abstrata e presumida, cabendo ao executado fazer prova do efetivo prejuízo.

3. Agravo Regimental não provido" (STJ, EDcl no AREsp 554.534/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/11/2014).

Ausente prova efetiva de que o prosseguimento das atividades econômicas da agravante estaria comprometido, é de manter-se o deferimento da penhora de numerário, via BACENJUD, requerida pela Fazenda Nacional, ora agravada.

Em face do exposto, **nego provimento** ao Agravo Regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0291062-4 **AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.495.386 / RS

Números Origem: 200972000062258 50298743920134040000 SC-200972000062258
TRF4-50244848820134040000

PAUTA: 18/08/2015

JULGADO: 18/08/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : MAGMA PROMO ESCRITÓRIO DE PRODUÇÃO LTDA - EMPRESA DE
PEQUENO PORTE
ADVOGADO : SARITA MELAINE PAIVA DE ANDRADE

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MAGMA PROMO ESCRITÓRIO DE PRODUÇÃO LTDA - EMPRESA DE
PEQUENO PORTE
ADVOGADO : SARITA MELAINE PAIVA DE ANDRADE
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

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 regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Og Fernandes (Presidente) e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.