



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.514.297 - DF (2015/0032306-2)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : FVO - BRASILIA INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
INCORPORADOR DO
BASA - BRASÍLIA ALIMENTOS S/A
— **ADVOGADOS** : CLAUDIO OTAVIO MELCHIADES XAVIER
CRISTIANO DIEHL XAVIER
FERNANDA CÂNDIDO SIEGMANN
PATRICIA GUIMARÃES HERNANDEZ
RODRIGO MOREIRA MILANO
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE BEM DADO EM GARANTIA, FORA DA ORDEM LEGAL. 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. ALEGAÇÃO DE QUE PARTE DOS CRÉDITOS, RELACIONADOS NA CDA, SERIAM OBJETO DE AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA DE IMPUGNAÇÃO. MATÉRIA QUE, A PAR DE NÃO CONSTAR DA DECISÃO AGRAVADA, NÃO ESTÁ DEVIDAMENTE PREQUESTIONADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. 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.

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

III. 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).

IV. Não há como, em Regimental, aventar-se matéria nova, que não foi discutida nas instâncias ordinárias, nem foi objeto de exame, na decisão agravada, restando evidente a falta de prequestionamento (Súmula 211/STJ).

V. Agravo Regimental improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, 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 1.514.297 - DF (2015/0032306-2)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo Regimental, interposto por FVO - BRASÍLIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA, em que se impugna decisão de minha lavra, do seguinte teor:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto pela FAZENDA NACIONAL, por meio do qual se impugna acórdão proferido do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

'TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EM VARA FEDERAL - NOMEAÇÃO À PENHORA DE BENS DA ATIVIDADE DA DEVEDORA - ART. 11 DA LEI N. 6.830/80: ROL ENUNCIATIVO - PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620/CPC) - FASE DE 'GARANTIA', NÃO DE 'SATISFAÇÃO' - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1 - Se é certo que a penhora em depósito ou aplicação financeira independe do esgotamento de diligências à cata de bens penhoráveis, é cristalino que, havendo bens hábeis à constrição e estando a Execução Fiscal em fase inicial (de 'garantia', não de 'satisfação'), é defeso o bloqueio precipitado dos ativos financeiros do devedor se ele nomeou bens de sua atividade à penhora e não configurada sua insuficiência.

2 - Devem ser penhorados, em princípio, primeiro os bens nomeados pelo executado (menor gravosidade) e, se insuficientes, outros.

3 - A compatibilização entre a satisfação do credor e a menor onerosidade do devedor exige fundamento mais robusto para, afastando a preponderância do art. 620 do CPC, recusar a nomeação. A enumeração do art. 11 da Lei nº 6.830/80 não é exaustiva nem absoluta.

4 - Agravo de instrumento provido.

5 - Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 11 de setembro de 2012, para publicação no acórdão' (fl. 296e)

No Recurso Especial (fls. 335/345e), manejado com base na alínea **a** do permissivo constitucional, alega-se violação dos arts. 11, I, e 15, II, da Lei 6.830/80 e 620 do CPC. Sustenta-se, em síntese, que seria perfeitamente legal a recusa manifestada pela Fazenda exequente à penhora de bens, quando de alienação incerta, ofertados pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

executado em descompasso com a ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/80.

Contrarrazoado (fls. 348/360e), foi o Recurso Especial admitido (fls. 362/363e).

O presente recurso merece prosperar.

Inicialmente, vale registrar que a jurisprudência deste STJ está consolidada no sentido de que a recusa da Fazenda à penhora de bem, com quebra da ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/80, deve ser acatada pelo Juiz, não sendo de se invocar, abstratamente, o princípio da menor onerosidade, estabelecido no art. 620 do CPC, para afastá-la.

Confira-se:

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

"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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/11/2014)

Ante o exposto, **dou provimento** ao Recurso Especial, com fundamento no art. 557, 1º-A, do CPC, de modo a autorizar a penhora eletrônica via BACENJUD requerida pela Fazenda recorrente" (fls. 325/327e).

Em seu Regimental (fls. 407/418e), sustenta a ora agravante que:

"(i) há sentença proferida em ação judicial manejada pela empresa Agravante e que afasta a incidência do IPI sobre grande parte dos produtos que esta industrializa, de maneira que restam descaracterizadas a liquidez e certeza do título executivo em comento; (ii) o princípio da utilidade da execução não se sobrepõe de forma absoluta ao princípio da menor onerosidade ao devedor; (iii) foram apresentados bens móveis idôneos e desembaraçados para garantia do débito exequendo" (fl. 410e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.514.297 - DF (2015/0032306-2)

VOTO

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

De início, registre-se que descabe analisar, nesta via Regimental, a alegação de que parte dos débitos, imputados à agravante, seriam objeto de contestação, em ação autônoma, fato que macularia a presunção de liquidez e certeza da CDA. É que referida temática não foi aventada, em qualquer momento, nas instâncias ordinárias, tampouco objeto de exame, na decisão ora agravada, pelo que a discussão se ressent, à toda evidência, do necessário prequestionamento (Súmula 211/STJ).

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.

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.

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"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: 2015/0032306-2

**AgRg no
REsp 1.514.297 / DF**

Números Origem: 00288856320084013400 00461704520124010000 200834000076525 200834000290435
288856320084013400

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
RECORRIDO	: FVO - BRASILIA INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA INCORPORADOR DO
—	: BASA - BRASÍLIA ALIMENTOS S/A
ADVOGADOS	: PATRICIA GUIMARÃES HERNANDEZ CLAUDIO OTAVIO MELCHIADES XAVIER CRISTIANO DIEHL XAVIER FERNANDA CÂNDIDO SIEGMANN RODRIGO MOREIRA MILANO

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IPI / Imposto sobre Produtos Industrializados

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: FVO - BRASILIA INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA INCORPORADOR DO
-----------	--



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

—
ADVOGADOS : BASA - BRASÍLIA ALIMENTOS S/A
: PATRICIA GUIMARÃES HERNANDEZ
CLAUDIO OTAVIO MELCHIADES XAVIER
CRISTIANO DIEHL XAVIER
FERNANDA CÂNDIDO SIEGMANN
RODRIGO MOREIRA MILANO
AGRAVADO : 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.