



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 864.962 - RS (2006/0156531-0)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : WILSON GUERRA LAZZAROTTO
ADVOGADO : DAVI DUARTE E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : OLGA ALINE ORLANDINI CAVALCANTE E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - IMPENHORABILIDADE DE BENS ÚTEIS E/OU NECESSÁRIOS ÀS ATIVIDADES DA EMPRESA INDIVIDUAL - PRECEDENTES - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ARTIGO 97 DO CTN.

1- Não houve prequestionamento do artigo 97 do CTN. Incide o óbice da Súmula 282/STF, por analogia.

2 - Pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que os bens úteis e/ou necessários às atividades desenvolvidas por pequenas empresas, onde os sócios atuam pessoalmente, são impenhoráveis, na forma do disposto no art. 649, VI, do CPC. Na hipótese, cuida-se de empresa individual cujo único bem é um caminhão utilizado para fazer fretes, indicado à penhora pelo próprio devedor/proprietário.

3. Inobstante a indicação do bem pelo próprio devedor, não há que se falar em renúncia ao benefício de impenhorabilidade absoluta, constante do artigo 649 do CPC. A *ratio essendi* do artigo 649 do CPC decorre da necessidade de proteção a certos valores universais considerados de maior importância, quais sejam o Direito à vida, ao trabalho, à sobrevivência, à proteção à família. Trata-se de defesa de direito fundamental da pessoa humana, insculpida em norma infraconstitucional.

4. Há que ser reconhecida nulidade absoluta da penhora quando esta recai sobre bens absolutamente impenhoráveis. Cuida-se de matéria de ordem pública, cabendo ao magistrado, de ofício, resguardar o comando insculpido no artigo 649 do CPC. Tratando-se de norma cogente que contém princípio de ordem pública, sua inobservância gera nulidade absoluta consoante a jurisprudência assente neste STJ.

5. Do exposto, conheço parcialmente do recurso e nessa parte dou-lhe provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nessa parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Brasília (DF), 04 de fevereiro de 2010.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 864.962 - RS (2006/0156531-0)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : WILSON GUERRA LAZZAROTTO
ADVOGADO : DAVI DUARTE E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : OLGA ALINE ORLANDINI CAVALCANTE E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator): Cuida-se de recurso especial manifestado por Wilson Guerra Lazzaroto, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio grande do Sul que não conheceu da apelação do Estado, em face da sua intempestividade e, quanto ao recurso do ora recorrente, declarou que a certidão de dívida ativa goza de presunção *juris tantum* de liquidez e certeza, podendo ser ilidida por prova inequívoca contrária, contudo as alegações não lograram desconstituir o crédito fiscal, vez que não demonstrada a ausência de sonegação.

Foram opostos embargos de declaração pelo Estado do Rio Grande do Sul, ao final acolhidos, diante da evidente tempestividade do recurso de apelação. Nesses aclaratórios ficou decidido que a indicação espontânea de bem à penhora pelo próprio executado afasta a alegação de impenhorabilidade persistindo a garantia da execução. Precedentes do STJ e TJRS.

No recurso especial, sustenta o recorrente violação ao artigo 649, VI do CPC, porquanto o bem penhorado (caminhão ano 1987) está ao abrigo da impenhorabilidade eis que é a única fonte de sustento, pois com ele realiza fretes. Alega, ainda, violação ao artigo 97, IV do CTN, tendo em vista que o apenamento foi imposto através de regulamento e por meio de Lei Complementar. Aduz, ao final, que há vício formal no auto de infração, tanto em relação ao período de abrangência quanto aos valores nele contido.

Em contrarrazões pede o Estado a manutenção do acórdão, uma vez que deve ser aplicada a Súmula 284/STF ou se ultrapassado tal óbice, há que se incidir a Súmula 7/STJ.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 864.962 - RS (2006/0156531-0)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - IMPENHORABILIDADE DE BENS ÚTEIS E/OU NECESSÁRIOS ÀS ATIVIDADES DA EMPRESA INDIVIDUAL - PRECEDENTES - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ARTIGO 97 DO CTN.

1- Não houve prequestionamento do artigo 97 do CTN. Incide o óbice da Súmula 282/STF, por analogia.

2 - Pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que os bens úteis e/ou necessários às atividades desenvolvidas por pequenas empresas, onde os sócios atuam pessoalmente, são impenhoráveis, na forma do disposto no art. 649, VI, do CPC. Na hipótese, cuida-se de empresa individual cujo único bem é um caminhão utilizado para fazer fretes, indicado à penhora pelo próprio devedor/proprietário.

3. Inobstante a indicação do bem pelo próprio devedor, não há que se falar em renúncia ao benefício de impenhorabilidade absoluta, constante do artigo 649 do CPC. A *ratio essendi* do artigo 649 do CPC decorre da necessidade de proteção a certos valores universais considerados de maior importância, quais sejam o Direito à vida, ao trabalho, à sobrevivência, à proteção à família. Trata-se de defesa de direito fundamental da pessoa humana, insculpida em norma infraconstitucional.

4. Há que ser reconhecida nulidade absoluta da penhora quando esta recai sobre bens absolutamente impenhoráveis. Cuida-se de matéria de ordem pública, cabendo ao magistrado, de ofício, resguardar o comando insculpido no artigo 649 do CPC. Tratando-se de norma cogente que contém princípio de ordem pública, sua inobservância gera nulidade absoluta consoante a jurisprudência assente neste STJ.

5. Do exposto, conheço parcialmente do recurso e nessa parte dou-lhe provimento.

VOTO

O SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Primeiramente, no tocante à violação ao artigo 97, IV do CTN, verifico que o tribunal de origem não se manifestou acerca da tese defendida no especial, qual seja, o apenamento imposto através de regulamento de inferior hierarquia, em desobediência ao princípio da reserva legal.

Com efeito, para dirimir qualquer dúvida, transcrevo, na parte que interessa o fundamento do acórdão recorrido:

"A alegada nulidade do auto de infração, face equívoco no lançamento, diante da contradição nos períodos mencionados e as notas discriminadas, bem como no tocante à alíquota aplicada pelo fisco,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

observado o teor do artigo 97, IV, do CTN, efetivamente, conforme bem salientado na sentença, somente constatada através de perícia técnica, a afim de se verificar as datas corretas e a alíquota correta, que não foi postulada pelo embargante, tendo requerido tão-somente prova testemunhal para para efeito de comprovar a condição de mero freteiro e a alegada coação, fls. 161, ausente, assim a competente prova nos autos, ônus que incumbia ao embargante, nos termos do que dispõe o artigo 333, II, do CPC, não havendo que se falar em violação ao princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório.

Sendo assim indiscutível que houve omissão de registros de diversas notas de compras, não tendo comprovado o embargante a inexistência da sonegação, correta a sentença ao julgar improcedentes os embargos no ponto, não merecendo qualquer erro."

No que diz respeito à violação ao artigo 649, VI, do CPC, assiste razão ao recorrente.

Antes da alteração perpetrada pela Lei n. 11.382/2006, o art. 649, VI, do CPC, dispunha serem absolutamente impenhoráveis "os livros, as máquinas, os utensílios e os instrumentos, **necessários ou úteis** ao exercício de qualquer profissão".

A posição majoritária da Corte, nas Primeira e Segunda Seções, é no sentido de que o inciso VI do art. 649 do CPC indica como absolutamente impenhoráveis os instrumentos não só necessários, mas úteis ao exercício de qualquer profissão. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - PENHORA - VEÍCULO AUTOMOTOR QUE SERVE A REPRESENTANTE COMERCIAL. 1. O elenco de bens que não podem sofrer a incidência da penhora, inserto no inciso VI do art. 649 do CPC, vem sendo ampliado pela jurisprudência. 2. O entendimento majoritário desta Corte, expresso em diversos e reiterados julgados, é no sentido de considerar impenhorável veículo automotor que serve de instrumento de trabalho a representante comercial. 3. Recurso especial conhecido pela alínea "c", mas improvido (REsp 572759/PR, Relator(a) Ministra ELIANA CALMON, DJ 23/05/2005)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL – APAI. CONSTRIÇÃO SOBRE BENS ESSENCIALMENTE NECESSÁRIOS E IMPRESCINDÍVEIS À EDUCAÇÃO, CRIAÇÃO E RECUPERAÇÃO DAS CRIANÇAS EXCEPCIONAIS POR ELA ATENDIDAS. PREJUDICIALIDADE À CONTINUIDADE DAS ATIVIDADES. IMPENHORABILIDADE. ART. 646, VI, DO CPC.

1. Embargos à execução fiscal promovidos pela APAI – Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais – em face de débitos para com o extinto IAPAS.
2. Mandado de penhora no qual consta que a constrição judicial recaiu sobre: 1. Veículo Kombi, ano 1978; 2. Geladeira Clímax; 3. Barra paralela para fisioterapia; 4. Espelhos de postura para fisioterapia; 5. Forno Bier para fisioterapia; 6. Mesa de tração sem forno para fisioterapia; 7. Aparelho de Bonnet para fisioterapia; 8. Bicicleta estacionária para fisioterapia.
3. A APAI é uma entidade assistencial, eminentemente social, sem renda e sem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fins lucrativos, vivendo, exclusivamente, de donativos e da caridade pública. Não possui ela qualquer espécie de bens, quer móveis, quer imóveis, e os que possui são foram objeto da penhora em discussão.

4. Tais bens são essencialmente necessários e imprescindíveis à educação, criação e recuperação das crianças excepcionais atendidas pela recorrida.

5. Os bens que foram objeto da penhora são utensílios e/ou instrumentos necessários para o exercício do mister da entidade, e que foram recebidos por doações dos poderes públicos, de caridade pública, por colaboração espontânea e graciosa de voluntários.

6. A luta e sacrifício da APAI, em prol das crianças excepcionais (física e mentalmente), pobres e sem recursos a que assiste, é sobejamente conhecida e reconhecida nacionalmente, não podendo se efetivar a penhora sobre bens que são de fundamental importância na atividade primordial que desempenha.

7. Tem-se, portanto, como absolutamente impenhoráveis os bens discriminados no auto de penhora, nos termos do art. 646, VI, do CPC, por imprescindíveis à continuidade das atividades da recorrida.

8. Recurso não provido.

(REsp 450.356/SP, rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, unânime, julgado em 26/11/2002, DJ de 19/12/2002)

Execução. Penhora de bem útil ao exercício da profissão do executado. Art. 649, VI, do Código de Processo Civil. Precedentes da Corte.

1. Já decidiu a Corte, em diversas oportunidades, que a lei não exige “*que o bem seja indispensável ao exercício da profissão do devedor. Basta que lhe seja útil*” (REsp nº 39.853/GO, Relator o Senhor Ministro **Eduardo Ribeiro**, DJ de 07/02/94).

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 472.888/SP, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, unânime, julgado em 17/6/2003, DJ de 1/9/2003)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - IMPENHORABILIDADE DE BENS ÚTEIS E/OU NECESSÁRIOS ÀS ATIVIDADES DA PEQUENA EMPRESA - PRECEDENTES DA CORTE.

I - Pacifica a jurisprudência desta Corte, no sentido de que os bens úteis e/ou necessários às atividades desenvolvidas pelas pequenas empresas, onde os sócios atuam pessoalmente, são impenhoráveis, na forma do disposto no art. 649, VI, do CPC.

II - Recurso não conhecido.

(REsp 156.181/RO, rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma, unânime, julgado em 17/12/1998, DJ de 15/3/1999)

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CPC, ART. 330. TRATOR. FERRAMENTA DE TRABALHO. NECESSIDADE. UTILIDADE. IMPENHORABILIDADE. CPC, ART. 649 - VI E LEI 8.009/90, ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O trator usado pelo produtor rural é ferramenta necessária para o seu *mister* profissional, sendo impenhorável nos termos do art. 649, VI, CPC.

II - A despeito de ser ferramenta necessária, é o mencionado bem útil ao desempenho da profissão de agricultor, subsumindo-se à norma processual que considera impenhorável não só em decorrência da necessidade mas também pela utilidade do bem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III - Cuidando-se de matéria de direito, impõe-se o julgamento antecipado da lide em obediência aos princípios da economia e da celeridade processuais, não ocorrendo cerceamento de defesa.

(REsp 46.062/GO, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, unânime, julgado em 24/10/1995, DJ de 20/11/1995)

Oportuno frisar que, na hipótese em tela, não há dúvida acerca da imprescindibilidade da utilização do bem constricto, qual seja um caminhão ano 1987, para o exercício da profissão, uma vez que, conforme se abstrai do parecer do Ministério Público Federal (fl.310), o recorrente retira seu sustento e de sua família realizando fretes.

Nada obstante, o Tribunal da origem, com fulcro em precedentes do STJ e TJRS, negou ao indigitado bem o atributo da impenhorabilidade, forte no fundamento de que, tendo sido espontânea a indicação do bem à penhora pelo próprio executado, afasta-se alegação de impenhorabilidade persistindo a garantia da execução.

Contudo, observo que o precedente do STJ, Resp 440.974 e os acórdãos locais, utilizados como fundamento do acórdão recorrido, referem-se à renúncia à impenhorabilidade de bem de família (imóvel), o que se distânciava da hipótese em apreço. Até porque, trata-se de jurisprudência já superada, tendo em vista novel entendimento desta Corte Superior, acerca da impossibilidade de renúncia ao benefício da impenhorabilidade em se tratando de bem de família, a qual agora cito:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA OFERECIDO À PENHORA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO ASSEGURADO PELA LEI. 8.009/90. IMPOSSIBILIDADE.

1. A indicação do bem de família à penhora não implica em renúncia ao benefício conferido pela Lei 8.009/90, máxime por tratar-se de norma cogente que contém princípio de ordem pública, consoante a jurisprudência assente neste STJ.

2. Dessarte, a indicação do bem à penhora não produz efeito capaz de elidir o benefício assegurado pela Lei 8.009/90. Precedentes: Resp 684.587 - TO, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Quarta Turma, DJ de 13 de março de 2005; REsp 242.175 - PR, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Quarta Turma, DJ de 08 de maio de 2.000; REsp 205.040 - SP, Relator Ministro EDUARDO RIBEIRO, Terceira Turma, DJ de 15 de abril de 1.999)

3. As exceções à impenhorabilidade devem decorrer de expressa previsão legal.

4. Agravo Regimental provido para dar provimento ao Recurso Especial. (AgRg no REsp 813546/DF, Relator(a) Ministro FRANCISCO FALCÃO (1116) Relator(a) p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, Data da Publicação/Fonte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DJ 04/06/2007).

Quanto ao Resp 470.935/RS (exarado pela Segunda Seção do STJ) e os demais arestos regionais, também utilizados como razão de decidir pelo acórdão recorrido, todos adotando a tese da renúncia à impenhorabilidade absoluta quando a indicação do bem à penhora for realizada pelo próprio devedor, penso ser necessário fazer algumas ponderações.

De início, registro que não há precedente desta eg. 2ª Turma e sequer da 1ª Seção sobre a tese acima citada.

A questão, primeiramente, veio a ser debatida nos idos de 1999, em julgado que decidiu pela nulidade absoluta da penhora de bem impenhorável (art. 649 do CPC), devendo inclusive ser apreciada de ofício, inexistindo preclusão:

*"PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. CPC, ART. 649-VI, CPC. NULIDADE ABSOLUTA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA. RENÚNCIA DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Em se tratando de nulidade absoluta, a exemplo do que se dá com os bens absolutamente impenhoráveis (CPC, art. 649), prevalece o interesse de ordem pública, podendo ser ela argüida em qualquer fase ou momento, devendo inclusive ser apreciada de ofício. II - O executado pode alegar a impenhorabilidade de bem constrito mesmo quando já designada a praça e não tenha ele suscitado o tema em outra oportunidade, inclusive em sede de embargos do devedor, pois tal omissão não significa renúncia a qualquer direito, ressalvada a possibilidade de condenação do devedor nas despesas pelo retardamento injustificado, sem prejuízo de eventual acréscimo na verba honorária, a final." (REsp 192.133/MS, relatado pelo eminente Ministro **Sálvio de Figueiredo Teixeira**, DJ 21.06.1999).*

Transcrevo trecho do voto condutor:

"Assim, em se tratando de nulidade absoluta, prevalece o interesse de ordem pública, podendo ser ela argüida em qualquer fase ou momento, devendo inclusive ser apreciada de ofício.

Irrelevante, destarte, que não tenha o devedor suscitado a impenhorabilidade em sede de embargos à execução.

A uma, porque, como acima mencionado, na nulidade absoluta não há preclusão, salvo em relação à coisa soberanamente julgada, o que não é o caso, já que não houve qualquer decisão anterior no processo a respeito do tema.

A duas, porque o fato de o devedor não ter suscitado a questão em sede de embargos, não significa tenha ele renunciado a seu direito."

Na oportunidade, o Exmo. Sr. Ministro César Rocha ficou vencido por "entender que o devedor deve, desde logo no primeiro momento em que é intimado da penhora, alegar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impossibilidade de sua realização; a sua inércia não pode trazer prejuízos para o credor e, muito menos, fazer com que o aparelho judicial ponha-se desnecessariamente em movimento."

Reconhecendo a nulidade absoluta da penhora de bens absolutamente impenhoráveis, confirmam-se, a propósito, outros precedentes, no pertinente:

"PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. CPC, ART. 649-VI, CPC. NULIDADE ABSOLUTA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA. RENÚNCIA DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA TURMA. RECURSO DESACOLHIDO.

I - Em se tratando de nulidade absoluta, a exemplo do que se dá com os bens absolutamente impenhoráveis (CPC, art. 649), prevalece o interesse de ordem pública, podendo ser ela argüida em qualquer fase ou momento, devendo inclusive ser apreciada de ofício.

(...)" (REsp 262.654/RS, relatado pelo eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 20.11.2000).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À ARREMATACÃO. (...) IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA. BEM DE FAMÍLIA. LEI N. 8.009/90. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXAME DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. (...). RECURSO DESACOLHIDO.

I - Os embargos à arrematação não se prestam ao exame de irregularidades da penhora levada a efeito na execução, salvo se se tratar de impenhorabilidade absoluta, que pode ser alegada em qualquer momento nas instâncias ordinárias por ser matéria de ordem pública. (...)" (REsp 327.593/MG, relatado pelo eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 24.02.2003).

Impenhorabilidade. Bem indicado pelo devedor. Art. 649, IV, do Código de Processo Civil. 1. Sendo o bem impenhorável, no caso, nos termos do art. 649, IV, do Código de Processo Civil, não lhe altera a situação o fato de ter sido indicado pelo próprio devedor. 2. Recurso especial conhecido e improvido. (REsp 472979/RS, Relator(a) Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO (1108), DJ 25/08/2003)

A *posteriori*, no julgamento do REsp 351.932/SP, Relator(a) Ministra NANCY ANDRIGHI, Relator(a) p/ Acórdão Ministro CASTRO FILHO, publicado em 09/12/2003, ocorreu mudança de entendimento da 2ª Seção, nos seguintes termos: "considerando que a impenhorabilidade não significa inalienabilidade, e isso não se discute, a indicação, pelo próprio devedor, de bens considerados impenhoráveis pelo artigo 649 do Código de Processo Civil, em regra, induz renúncia ao benefício legal". Assim ficou ementado o citado julgado:

EXECUÇÃO – BEM NOMEADO À PENHORA PELO PRÓPRIO DEVEDOR – RENÚNCIA – IMPENHORABILIDADE – ARTIGO 649 DO CPC. I – Os bens inalienáveis são absolutamente impenhoráveis e não podem ser nomeados à penhora pelo devedor, pelo fato de se encontrarem fora do comércio e, portanto,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

serem indisponíveis. Nas demais hipóteses do artigo 649 do Código de Processo Civil, o devedor perde o benefício se nomeou o bem à penhora ou deixou de alegar a impenhorabilidade na primeira oportunidade que teve para falar nos autos, ou nos embargos à execução, em razão do poder de dispor de seu patrimônio. II – A exegese, todavia, não se aplica ao caso de penhora de bem de família (artigo 70 do Código Civil anterior e 1.715 do atual, e Lein.º 8.009/90), pois, na hipótese, a proteção legal não tem por alvo o devedor, mas a entidade familiar, que goza de amparo especial da Carta Magna. III – Tratando-se de questão controvertida, a interposição dos recursos cabíveis por parte dos executados, com o objetivo de fazer prevalecer a tese que melhor atende aos seus interesses, não constitui ato atentatório à dignidade da justiça. Inaplicável, portanto, a multa imposta pelo acórdão recorrido com base no artigo 600 do Código de Processo Civil. Recurso especial parcialmente provido, apenas para excluir a multa imposta aos recorrentes.

Hodiernamente, com fulcro no referido precedente (REsp 351.932/SP) e no REsp 470.935/RS proferido pela Segunda Seção, Relatora Ministra Nancy Andrigli, dentre outros, "esta Corte Superior de Justiça firmou posicionamento no sentido de que o devedor que nomeia bens à penhora ou deixa de alegar a impenhorabilidade na primeira oportunidade que tem para se manifestar nos autos, ainda que tais bens sejam absolutamente impenhoráveis, à exceção do bem de família, perde o direito à benesse prevista no artigo 649 do Código de Processo Civil" (AgRg nos EDcl no REsp 787.707/RS, Relator(a) Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Publicação/Fonte DJ 04/12/2006).

O Tribunal *a quo*, seguindo essa última orientação, concluiu pela ocorrência da renúncia do direito à impenhorabilidade, esculpida no artigo 649 VI do CPC (redação antiga), do bem indicado pelo próprio devedor à penhora.

Essa é a questão nodal dos presentes autos, a qual coloco à submissão desta Eg. Segunda turma tendo em vista a inexistência de modernos precedentes da 1ª Seção.

Em suma, são estes os julgados do STJ os quais defendem a tese da ocorrência da renúncia do direito à impenhorabilidade, esculpida no artigo 649 VI do CPC (redação antiga), do bem indicado pelo próprio devedor à penhora: (AgRg nos EDcl no REsp 787707, Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ 04/12/2006, Quarta Turma; REsp 470.935, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Relator(a) p/ Acórdão Ministro CASTRO FILHO, DJ 01/03/2004, 2ª Seção; REsp 351932, Ministra NANCY ANDRIGHI DJ 09/12/2003, Terceira Turma).

Em sentido contrário são os precedentes também da eg. Quarta Turma:(REsp 262654,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 20/11/2000; REsp 192133, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA DJ 21/06/1999, esse último assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. CPC, ART. 649-VI, CPC. NULIDADE ABSOLUTA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA. RENÚNCIA DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA TURMA. RECURSO DESACOLHIDO.

I - Em se tratando de nulidade absoluta, a exemplo do que se dá com os bens absolutamente impenhoráveis (CPC, art. 649), prevalece o interesse de ordem pública, podendo ser ela argüida em qualquer fase ou momento, devendo inclusive ser apreciada de ofício.

II - O executado pode alegar a impenhorabilidade de bem constricto em embargos à arrematação e mesmo que não tenha ele suscitado o tema em outra oportunidade, inclusive em sede de embargos do devedor, pois tal omissão não significa renúncia a qualquer direito, ressalvada a possibilidade de condenação do devedor nas despesas pelo retardamento injustificado, sem prejuízo de eventual acréscimo na verba honorária, a final.

Data vênua daqueles que adotam posição em contrário, penso que não há que se falar em renúncia ao exposto comando legal de impenhorabilidade absoluta prevista no artigo 649 do CPC.

A *ratio essendi* do artigo 649 do CPC decorre da necessidade de proteção a certos valores universais considerados de maior importância. O artigo 649, V, do CPC visa resguardar o Direito à vida, ao trabalho, à sobrevivência e à proteção à família. Percebe-se, assim, que se trata de defesa de direito fundamental da pessoa humana, insculpida em norma infraconstitucional.

Ora, não vejo como é possível afastar a determinação do artigo 648 do CPC, o qual exclui da execução os bens que a lei considera impenhoráveis. E mais, não acho possível descumprir o comando do artigo 649 do mesmo do rito processual que delimita quais os bens considerados absolutamente impenhoráveis, sob pena de nulidade absoluta.

Oportuno trazer escólio de Arakem de Assis acerca do artigo 649 do CPC em Comentários ao Código de Processo Civil, 2000, Vol 09, Do Processo de Execução (arts. 646 a 735):

O art. 649 contempla o *beneficium competentiae* (benefício de competência), ou seja, a impenhorabilidade do estritamente necessário à sobrevivência do executado e de sua família.

Esta restrição à regra da responsabilidade patrimonial (art. 591) se impôs à consciência humana no período romano das *extraordinariae cognitiones* quando, então o devedor sem culpa da insolvência tinha



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

direito à execução patrimonial da *cessio bonorum* que, na prática, isentava-o da constrição pessoal e da infâmia, além de conceder o *beneficium competentiae*. Desenvolveu-se o instituto, no direito comum, até tomar dimensão atual, recepcionado pela maioria dos códigos. Segundo PONTES DE MIRANDA, a impenhorabilidade *foi franja, bem estreita, é certo, que a luta de classes recortou*, e, no fundo, é uma exigência da humanidade na execução.

(...)

O artigo 649 do CPC arrola vários bens estimados *absolutamente* impenhoráveis com o intuito de proteger o executado, sem prejuízo de discrepâncias na interpretação de cada inciso, objetivamente considerado.

A análise comparativa dos incisos do artigo auxilia o esclarecimento da finalidade e do conteúdo de cada limitação.

Inicialmente, convém recordar que a característica essencial da impenhorabilidade absoluta reside no seu caráter universal e irrestrito. Em outras palavras, dispositivo que criou a impenhorabilidade, definindo seu objeto, não tolera exceções.

Nesse sentido, faço meus os fundamentos do insigne Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira no judicioso voto explanado no REsp 192.133/MS, DJ 21.06.1999. Transcrevo trecho do voto condutor:

"Assim, em se tratando de nulidade absoluta, prevalece o interesse de ordem pública, podendo ser ela argüida em qualquer fase ou momento, devendo inclusive ser apreciada de ofício.

Irrelevante, destarte, que não tenha o devedor suscitado a impenhorabilidade em sede de embargos à execução.

A uma, porque, como acima mencionado, na nulidade absoluta não há preclusão, salvo em relação à coisa soberanamente julgada, o que não é o caso, já que não houve qualquer decisão anterior no processo a respeito do tema.

A duas, porque o fato de o devedor não ter suscitado a questão em sede de embargos, não significa tenha ele renunciado a seu direito."

Registro, ainda, que a própria Lei 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais) veda a possibilidade de constrição de bens considerados absolutamente impenhoráveis. Essa lei assim dispõe: "Art. 10 - Não ocorrendo o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o artigo 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis."

Destarte, na hipótese em apreço, há flagrante violação ao artigo 649, V, do CPC, tendo em vista que foi penhorado bem considerado absolutamente impenhorável pela lei.

Enfatizo que, à época dessa constrição, era possível que o magistrado se acautelasse no sentido de não aceitar o bem oferecido à penhora, qual seja, um caminhão ano 1987, haja vista



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que o devedor se tratava de caminhoneiro humilde o qual e se utilizava daquele veículo para trabalhar com fretes. Até porque se trata de norma cogente que contém princípio de ordem pública, sendo causa de nulidade absoluta consoante a jurisprudência assente neste STJ.

Outrossim, transcrevo trechos do parecer do Ministério Público Federal, os quais adoto como razão de decidir, diante das particularidades levantadas:

...está suficientemente demonstrado nos autos que o referido veículo é seu único instrumento de trabalho, único meio de manter o próprio sustento, e que a indicação do referido bem à penhora foi feita em virtude de total desconhecimento de seus direitos, porque, diante do que lhe disse o Oficial de Justiça, e conforme orientação da Procuradoria do Estado, concluiu que teria que indicar o caminhão à penhora, ainda que fosse este o instrumento necessário ao exercício de seu ofício, sem o qual não poderia manter a própria subsistência.

O caso dos autos revela flagrante fraude realizada pelas empresas às quais o Recorrente prestava serviço, o frigorífico FRINAL e a distribuidora FRAMPAL, que o compeliram, sendo ele simples freteiro, a constituir empresa individual e passaram a emitir faturas em seu nome, ao invés de fazê-lo contra os clientes, os consumidores finais das mercadorias por ele transportadas, irregularidades evidenciada pela mudança de postura da distribuidora, que, depois da autuação da Recorrente, e sob orientação dos agentes fiscais, passou a emitir fatura diretamente aos consumidores finais e não mais contra o Recorrente (fls. 310/311)

Por fim, cito alguns precedentes desta Corte que vedam a possibilidade da penhora de bem útil ou necessário ao exercício da profissão, como é o caso dos autos:

PROCESSO CIVIL – EXECUÇÃO FISCAL - BENS NECESSÁRIOS AO DESENVOLVIMENTO DA ATIVIDADE DE EMPRESA INDIVIDUAL.

1. Na dicção do art. 649, VI, do CPC, para ser considerado impenhorável um bem, não se faz necessária a sua indispensabilidade no exercício da profissão. A simples utilidade é suficiente para mantê-lo fora da constrição judicial. 2. Jurisprudência do STJ que se posiciona em favor da penhorabilidade dos bens de pessoa jurídica, admitindo, em hipóteses excepcionais, a aplicação do art. 649, VI, do CPC quando se tratar de empresa de pequeno porte, microempresa ou firma individual. 3. Recurso especial improvido. (REsp 507458/RS, Relator(a) Ministra ELIANA CALMON (1114) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 17/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 11/04/2005 p. 232)

"EXECUÇÃO. IMPENHORABILIDADE. MOTORISTA. ÔNIBUS ESCOLAR. MICROEMPRESA.

É absolutamente impenhorável o ônibus escolar que serve para o exercício da profissão de motorista (art. 649, V, do CPC), não obstante registrado em nome de firma individual, da qual o devedor é titular.

A microempresa é forma de atuação do profissional no mercado de trabalho e deve ser ignorada quando tal desconsideração é necessária para fazer prevalecer a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

norma instituída em benefício do profissional" (REsp nº 84.756/RS, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, DJU de 27/05/1996, Pág. 17877).

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. KOMBI. VEICULO NECESSARIO OU UTIL AO EXERCICIO DO COMERCIO POR MICROEMPRESARIO, TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL.

I - E ABSOLUTAMENTE IMPENHORAVEL VEICULO NECESSARIO OU UTIL AO EXERCICIO DE ATIVIDADE DE MICROEMPRESARIO, TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL, QUE, EM ULTIMA ANALISE, COINCIDE OU MUITO SE APROXIMA DA SUA PROFISSÃO. APLICAÇÃO DO ART. 649, VI, DO C.P.C.

II - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. (REsp 58869 / SP, Relator(a) Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO (280) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 14/06/1995 Data da Publicação/Fonte DJ 23/10/1995)

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRENCIA. CPC, ART. 330. TRATOR. FERRAMENTA DE TRABALHO. NECESSIDADE. UTILIDADE. IMPENHORABILIDADE. CPC, ART. 649-VI E LEI 8.009/90, ART. 1., PARAGRAFO UNICO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - O TRATOR USADO PELO PRODUTOR RURAL E FERRAMENTA NECESSARIA PARA O SEU MISTER PROFISSIONAL, SENDO IMPENHORAVEL NOS TERMOS DO ART. 649, VI, CPC. II - A DESPEITO DE SER FERRAMENTA NECESSARIA, E O MENCIONADO BEM UTIL AO DESEMPENHO DA PROFISSÃO DE AGRICULTOR, SUBSUMINDO-SE A NORMA PROCESSUAL QUE CONSIDERA IMPENHORAVEL NÃO SO EM DECORRENCIA DA NECESSIDADE MAS TAMBEM PELA UTILIDADE DO BEM. III - CUIDANDO-SE DE MATERIA DE DIREITO, IMPÕE-SE O JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE EM OBEDIENCIA AOS PRINCIPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAIS, NÃO OCORRENDO CERCEAMENTO DE DEFESA. (REsp 46062/GO, Relator(a) Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA (1088) Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA Data do Julgamento 24/10/1995 Data da Publicação/Fonte DJ 20/11/1995 p. 39598 LEXSTJ vol. 80 p. 179)

Do exposto, conheço parcialmente do recurso e nessa parte dou-lhe provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2006/0156531-0

REsp 864962 / RS

Números Origem: 10503449583 10503466569 112361333 115929185 200600638274 70010967339
70012166328

PAUTA: 04/02/2010

JULGADO: 04/02/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : WILSON GUERRA LAZZAROTTO
ADVOGADO : DAVI DUARTE E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : OLGA ALINE ORLANDINI CAVALCANTE E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO

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, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira, Humberto Martins (Presidente) e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de fevereiro de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária