



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.302.226 - RS (2011/0313285-6)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : KALYKIM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : NELSON LACERDA DA SILVA
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : CLÓVIS SÁ BRITO PINGRET E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR DE CAUÇÃO PARA FINS DE CPD-EN. PRECATÓRIOS JUDICIAIS OFERECIDOS EM GARANTIA. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO PRECEDENTE JULGADO NO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. Cuida-se na origem de Ação Cautelar de prestação de caução de bens (precatórios) com o propósito de garantir futura Execução Fiscal a ser movida pelo Estado e também obter Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, na forma prevista no art. 206 do Código Tributário Nacional.
2. Embora reconheça a penhorabilidade dos precatórios judiciais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os referidos bens não correspondem a dinheiro, mas são equiparáveis aos "direitos e ações" listados no art. 11, VIII, da LEF e no art. 655 do CPC, sendo lícita a recusa pelo credor, quando a nomeação não observa a ordem legal.
3. Aplicação, por analogia, da orientação firmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp. 1.090.898/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, e na edição da Súmula 406/STJ.
4. Assim, se o precatório é oferecido, a título de caução, em Medida Cautelar, com o fito de viabilizar futura constrição em Execução Fiscal, deve ser adotado o entendimento de que a Fazenda Pública pode se opor ao pleito do contribuinte.
5. 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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco." 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 16 de agosto de 2012(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.302.226 - RS (2011/0313285-6)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : KALYKIM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : NELSON LACERDA DA SILVA
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : CLÓVIS SÁ BRITO PINGRET E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental interposto por Kalykim Indústria e Comércio Ltda. contra decisão que negou seguimento ao seu Recurso Especial, sob os seguintes fundamentos:

- a) ausência de violação do art. 535 do CPC;
- b) este Tribunal Superior admite a penhora de crédito relativo a precatório judicial. Entretanto, não se equiparando o precatório a dinheiro ou a fiança bancária, mas a direito de crédito, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação ou a substituição do bem por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC, ou nos arts. 11 e 15 da LEF;
- c) adota-se a mesma orientação se o precatório é oferecido, a título de caução, em Medida Cautelar, com o fito de viabilizar futura constrição em Execução Fiscal; e
- d) análise relativa à aplicação do *princípio da menor onerosidade* (art. 620 do CPC) demanda, como regra, reexame do contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).

No Regimental, a agravante alega, em suma:

Dentre os fundamentos para negar seguimento ao Recurso Especial está o fato de que a Fazenda Estadual pode recusar a substituição da penhora por créditos de precatórios, com base na Súmula 406/STJ, que seria aplicável também aos casos de primeira penhora.

Todavia, referida súmula versa expressamente sobre substituição da penhora por precatórios, o que não é o caso dos autos, porquanto na presente situação se trata de primeira penhora.

Em que pese haver um crescente posicionamento desse Colendo Tribunal no sentido de que a recusa também se aplica à primeira penhora, esta situação – primeira penhora - não está sumulada, não sendo o caso de aplicação indiscriminada do precedente antes referido (fl. 1.051, e-STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Afirma que "pretender o recebimento daquilo que lhe é devido e não aceitar como garantia da execução, suas próprias dívidas, revela verdadeiro descaso da administração pública, prática violadora do princípio da moralidade pública, constante do art. 37 da Constituição Federal de 1988" (fl. 1.052, e-STJ).

Aduz ainda que "o Supremo Tribunal Federal, analisando os limites da recusa do devedor diante do caráter relativo do Art. 11 da LEF, entendeu pela possibilidade da penhora de precatórios" (fl. 1.064, e-STJ).

Enfatiza que "a ora Agravante pretende, via Media Cautelar antecipatória de Caução, garantir débitos ainda não executados, para fins de obter CPD-EN, sendo que prestou garantia idônea para tanto – créditos de precatórios, razão pela qual o impedimento desta garantia poderá negar vigência ao Artigo 206, do Código Tributário Nacional" (fl. 1.066, e-STJ).

Pleiteia, ao final, a reconsideração do *decisum* impugnado.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.302.226 - RS (2011/0313285-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 22.6.2012.

Não obstante os argumentos expendidos, o inconformismo da agravante não merece guarida.

Conforme consignado na decisão agravada, o entendimento do STJ é no sentido de que, apesar de o precatório ser penhorável, a Fazenda Pública exequente poderá recusar a oferta desse bem à penhora nos casos legais, tais como a desobediência à ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei 6.830/1980 e a baixa liquidez destes.

Essa Orientação foi reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp. 1.090.898/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC, e na edição da Súmula 406/STJ.

Assim, se o precatório é oferecido, a título de caução, em Medida Cautelar, com o fito de viabilizar futura constrição em Execução Fiscal, deve ser adotado o entendimento de que a Fazenda Pública pode se opor ao pleito do contribuinte.

Sobre o tema, confirmam-se recentes julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE CAUÇÃO PARA FINS DE CPD-EN. OFERECIDOS PRECATÓRIOS JUDICIAIS EM GARANTIA. NÃO ACEITAÇÃO PELA FAZENDA PÚBLICA. OFENSA À ORDEM LEGAL DE NOMEAÇÃO DE BENS. VALIDADE DA RECUSA.

1. Considerando que a caução representa antecipação da penhora, produzindo os seus mesmos efeitos, inclusive para fins de expedição de CPD-EN (REsp 1.123.669/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJ de 1/2/2010, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC), seu recebimento deve observar o mesmo tratamento destinado à garantia ofertada na execução fiscal.

2. A Fazenda Pública pode recusar a oferta de precatório à penhora por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF. Matéria pacificada pela Primeira Seção no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.090.898/SP e na edição da Súmula 406/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1266163/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 22/05/2012).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. PENHORA. PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AUTORIZADORES DA CAUTELAR. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. A concessão da medida cautelar demanda o preenchimento de dois requisitos, quais sejam: "o fumus boni iuris e o periculum in mora".

2. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. Assim, não comprovado de plano a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da medida de urgência, é de rigor o seu indeferimento.

3. É firme na jurisprudência do STJ que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados a penhora fora da ordem legal inserta no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o art. 612 do Código de Processo Civil.

4. Na hipótese, não ficou comprovada a probabilidade de êxito do direito material afirmado pela requerente em seu recurso especial.

Além disso, os argumentos de índole fática, como a difícil situação da empresa, não podem servir para que olvidem os pressupostos técnicos de um recurso e a falta de certeza da pretensão nele deduzida.

Medida cautelar improcedente.

(MC 18.383/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 15/05/2012).

Portanto não há falar em reparo na decisão agravada, pelo que reafirmo o seu teor:

'Cuida-se, originariamente, de Ação Cautelar de prestação de caução de bens (precatórios) com o propósito de garantir futura Execução Fiscal a ser movida pelo Estado e, também, obter Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, na forma prevista no art. 206 do Código Tributário Nacional.

Inicialmente, constato que 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 controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

Ademais, não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13/8/2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28/6/2007.

In casu, o Tribunal *a quo* rejeitou os aclaratórios por entender ausentes as hipóteses autorizadoras do referido recurso integrativo. O acórdão impugnado está bem fundamentado e a prestação jurisdicional foi feita de forma integral, inexistindo omissão ou contradição.

No mais, melhor sorte não assiste à recorrente.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a penhora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de crédito relativo a precatório judicial. Entretanto, não se equiparando o precatório a dinheiro ou a fiança bancária, mas a direito de crédito, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação ou a substituição do bem por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC, ou nos arts. 11 e 15 da LEF.

Tal orientação foi reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp. 1.090.898/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, e na edição da Súmula 406/STJ: "A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório".

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIOS PARA PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. VERBETE N. 406 DA SÚMULA DO STJ.

- O exequente tem a prerrogativa de recusar o oferecimento de bens à penhora, quando não obedecida a ordem de preferência do art. 655 do CPC. - Verbetes n. 406 da Súmula do STJ que se aplica ao caso. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1167606/PR, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 03/06/2011).

Se o precatório é oferecido, a título de caução, em Medida Cautelar, com o fito de viabilizar futura constrição em Execução Fiscal, deve ser adotado o entendimento de que a Fazenda Pública pode se opor ao pleito do contribuinte. Afinal, deve prevalecer o mesmo entendimento onde existe idêntica razão fundamental.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIOS JUDICIAIS. CAUÇÃO QUE VIABILIZARÁ A PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ORDEM DE GRADAÇÃO NÃO OBSERVADA. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a penhora de crédito relativo a precatório judicial. Todavia, não se equiparando o precatório a dinheiro ou a fiança bancária, mas a direito de crédito, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação ou a substituição do bem por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC, ou nos arts. 11 e 15 da LEF.

2. Se o precatório é oferecido, a título de caução, em medida cautelar, com o fito de viabilizar futura constrição em sede de execução fiscal, deve ser adotado o entendimento de que a Fazenda Pública pode se opor ao pleito do contribuinte. Afinal, deve prevalecer o mesmo entendimento onde existe idêntica razão fundamental.

3. Precedentes: AgRg no Ag 1.281.957/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 21.5.2010; REsp 1.146.057/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8.2.2010; AgRg no REsp 1.173.176/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.3.2010.

Agravo regimental improvido. (AgRg nos EDcl no REsp 1255770/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21/09/2011).

Ressalta-se ainda que é firme neste Tribunal Superior o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entendimento no sentido da impossibilidade de compensação de créditos tributários de ICMS com precatórios devidos por ente jurídico de natureza distinta, no caso, o Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul – IPERGS –, autarquia previdenciária dotada de autonomia administrativa e financeira.

Cito precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO ENTRE PRECATÓRIOS E DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. ICMS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica na impossibilidade de compensação de créditos tributários de ICMS com precatórios devidos por ente jurídico de natureza distinta, no caso, o Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul - IPERGS -, autarquia previdenciária dotada de autonomia administrativa e financeira.

2. A compensação em matéria tributária não se opera automaticamente, exigindo, para sua implementação, a autorização em lei e a observância das demais disposições da legislação tributária quanto às condições e limites por ela admitidos (art. 170 do CTN).

Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1395014/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 01/07/2011).

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. LEI LOCAL AUTORIZATIVA. IMPRESCINDIBILIDADE. ICMS. PRECATÓRIO DEVIDO POR PESSOA JURÍDICA DISTINTA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. A extinção do crédito tributário mediante compensação somente é possível em caso de lei autorizativa na esfera do Estado.

Precedentes do STJ.

2. É inviável a extinção de crédito de ICMS por meio de compensação com precatório devido por pessoas jurídicas distintas (autarquia estadual - Departamento Nacional de Estradas de Rodagem).

Precedentes do STJ.

3. Nesse contexto, desnecessário analisar suposto poder liberatório, pois o art. 78, § 2º, do ADCT é expresso ao referir-se a "tributos da entidade devedora".

4. A inexistência de identidade entre o devedor dos precatórios e o credor do tributo (Estado) afasta a aplicabilidade do dispositivo constitucional.

5. Recurso Ordinário não provido. (RMS 33.992/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/05/2011).

Por fim, esclareço que a análise relativa à aplicação do *princípio da menor onerosidade* (art. 620 do CPC) demanda, como regra, reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em Recurso Especial por óbice da Súmula 7/STJ.

Nessa esteira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. (...) VIOLAÇÃO DO ART. 620 DO CPC. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. REEXAME



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE MATÉRIA FÁTICA-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A revisão do acórdão recorrido com suporte na violação do art. 620 do CPC depende do exame de questões fático-probatórias que não podem ser revistas em sede de recurso especial em face da vedação sumular 7 desta Corte.

2. Quanto à substituição da penhora por outro bem que se encontra fora da ordem de prioridade elencada no art. 11 da Lei 6.830/80, a jurisprudência do STJ entende que é necessária a anuência expressa do exequente, pois é prerrogativa da Fazenda-credora aceitar ou não a substituição.

3. Outrossim, verificar a aplicação do princípio da menor onerosidade em vista da recusa do bem oferecido exige a revisão da situação fática, o que é incabível no âmbito do recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1332243/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 26/11/2010).

Diante do exposto, **nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso Especial.'**

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Diante do exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0313285-6

AgRg no
REsp 1.302.226 / RS

Números Origem: 10902874199 28741917220098210001 70041516162 70043699693 70043984509
70044345700 70045218708 70046249801

PAUTA: 16/08/2012

JULGADO: 16/08/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : KALYKIM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : NELSON LACERDA DA SILVA
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : CLÓVIS SÁ BRITO PINGRET E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Crédito Tributário - Extinção do Crédito Tributário - Compensação

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : KALYKIM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO : NELSON LACERDA DA SILVA
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : CLÓVIS SÁ BRITO PINGRET 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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco."

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.