

**EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.611.019 - RS
(2019/0324828-8)**

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
EMBARGANTE : LUIS ANTONIO ELY VEICULOS LTDA
ADVOGADOS : NELSON DIRCEU FENSTERSEIFER - RS013884
RICARDO BOSCAINI KRUNITZKY - RS064220
LILIA MARIA LOPES FENSTERSEIFER - RS063907
EMBARGADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADA : MARCIA REGINA LUSA CADORE E OUTRO(S) - RS029266
INTERES. : JORGE OLAVO MARMITT
INTERES. : VERA MARIA MARMITT
ADVOGADO : CLÁUDIA TERESINHA GHILARDI - RS052974

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Luís Antônio Ely Veículos Ltda. em face da seguinte decisão:

Trata-se de agravo manifestado contra decisão que negou seguimento a recurso especial interposto em face de acórdão com a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO
NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO MONITÓRIA. CONCURSO
DE CREDORES. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO
TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PENHORA REALIZADA
PELO FISCO ESTADUAL.

Conforme entendimento sedimentado no Superior Tribunal de Justiça, o concurso de credores pressupõe a pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem, cuidando-se de situação não verificada no caso concreto, visto que a Fazenda Pública Estadual não efetuou a penhora do imóvel a ser adjudicado, inserindo mera restrição de indisponibilidade, o que, em absoluto, não se equipara a penhora.

AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

Alegou-se, no especial, violação dos artigos 1.022 do Código de Processo Civil e 186 e 187 do Código Tributário Nacional, sob o argumento de que o acórdão estadual é omissivo e que o crédito tributário é preferível ao quirografário, independentemente de penhora.

Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

O Tribunal local manteve a decisão do juízo singular sob o fundamento de que "o concurso de credores - e, por conseguinte, a aferição da preferência legal na satisfação do crédito - pressupõe a pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem, cuidando-se de situação não verificada no caso concreto, visto que o Estado do Rio Grande do Sul não efetuou a penhora do imóvel a ser adjudicado, inserindo mera restrição de indisponibilidade, o que, em absoluto, não se equipara a penhora" (e-STJ, fl. 214).

Esta Corte, todavia, tem entendimento no sentido de que a precedência da penhora atribui preferência a créditos de mesma natureza, de modo que, havendo preferência de direito material, a antiguidade da penhora é irrelevante. Nem mesmo a existência da penhora levada a efeito pelo ente público é necessária para atribuir-lhe a preferência creditícia.

A propósito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PREFERÊNCIA. ARTIGO 711, DO CPC. PRÉ-EXISTÊNCIA DE PENHORA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. NÃO PROVIMENTO.

1. "O Art. 711 do CPC não exige que o credor preferencial efetue penhora sobre o bem objeto da execução." (REsp 293.788/SP, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 318)

2. Caso em que, havendo execução fiscal com penhora sobre o mesmo bem, o credor que o arremata deve depositar em favor do credor preferencial o crédito deste, no limite da arrematação.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.

(EDcl no REsp 619.546/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 4/12/2012)

Diante do exposto, conheço do agravo e dou provimento ao recurso especial para declarar a preferência do crédito do ente público em

detrimento do credor individual.

Intimem-se.

Afirma que a decisão é omissa, porquanto não observou o disposto no artigo 877, § 1º, do Código de Processo Civil, sob o argumento de que já houve a adjudicação do bem, inclusive com o pagamento do ITBI ao município, razão pela qual o ato não poderia mais ser desfeito.

Pede o acolhimento do recurso.

Impugnação do embargado pela ausência dos vícios constantes na norma de regência dos embargos de declaração e que a decisão embargada deve ser mantida.

Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

A decisão embargada apenas declarou que o crédito do ente público é preferencial, de modo que não determinou o desfazimento do ato, de cuja ocorrência sequer está clara no acórdão local, porquanto lá se fala em arrematação, enquanto o embargante fala em adjudicação.

A questão, portanto, será resolvida oportunamente, na medida em que, ainda que haja arrematação ou adjudicação perfeita, tal facto não altera a preferência creditícia em questão.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SITUAÇÃO EM QUE HÁ DUAS EXECUÇÕES, UMA PROPOSTA PELA FAZENDA NACIONAL, E OUTRA, PELO BNDES (EMPRESA PÚBLICA), TENDO ESTE REALIZADO, EM PRIMEIRO LUGAR, A CONSTRIÇÃO DO BEM POSTERIORMENTE PENHORADO POR AQUELA. ARREMATAÇÃO EFETIVADA PELO BNDES. ALEGAÇÃO DE PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 186 DO CTN. MANUTENÇÃO DA ARREMATAÇÃO, TODAVIA, O QUE NÃO IMPEDE A SATISFAÇÃO PREFERENCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Tribunal a quo acertadamente concluiu pela manutenção da arrematação; todavia, nada impede que o produto da arrematação

Superior Tribunal de Justiça

seja destinado à satisfação do crédito tributário, que conta com maior privilégio, o qual será apurado no concurso de preferência, momento processual no qual se analisa a ordem em que os credores receberão os seus créditos. Precedentes: REsp. 655.233/PR, 1a. Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17.9.2007, p. 210; REsp. 1.288.150/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 2.2.2012; AgRg no REsp. 1.117.667/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 5.8.2011.

2. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1214577/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 9/11/2015)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

Brasília (DF), 16 de março de 2020.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora