

de trabalho, é, assim, impenhorável e, em se tratando de matéria de ordem pública, pode ser arguida em qualquer momento e ser reconhecida até de ofício.

- Sendo o bem indicado pelo próprio executado à penhora, fica obstada, em regra, a alegação de se tratar de bem impenhorável, o que, porém, não se aplica aos casos de bem de família, nem aos casos de impenhorabilidade previstos no art. 649 do CPC, que trata de casos de impenhorabilidade absoluta, de ordem pública, portanto de cunho irrenunciável. Precedentes do STJ.

- V.v.: - Não se acolhe a alegação de impenhorabilidade de bens quando o devedor não produz prova idônea de que estes sejam instrumentos de trabalho.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0024.05.851137-9/001 - Comarca de Belo Horizonte - Agravante: TTM Técnica de Telecomunicações e Montagens Ltda. - Agravada: Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais - Relatora: DES.ª VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Eduardo Andrade, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDO O SEGUNDO VOGAL.

Belo Horizonte, 23 de agosto de 2011. - Vanessa Verdolim Hudson Andrade - Relatora.

Notas taquigráficas

Proferiu sustentação oral, pelo agravado, o Dr. Marcelo Cássio Amorim Rebouças.

DES.ª VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE - Senhor Presidente. Não estou em mãos com o memorial citado da tribuna pelo ilustre advogado, razão por que peço vista.

Súmula - ADIADO PELA RELATORA APÓS SUSTENTAÇÃO ORAL.

Notas taquigráficas

DES. EDUARDO ANDRADE (Presidente) - O julgamento deste feito foi adiado na sessão do dia 09.08.2011, a pedido da Relatora, após sustentação oral.

Com a palavra, a Desembargadora Vanessa Verdolim Hudson Andrade.

Processo civil - Bem impenhorável - Instrumento de trabalho - Indicação da própria executada - Impenhorabilidade não elidida - Matéria de ordem pública - Arguição a qualquer tempo - Penhora anulada

Ementa: Processo civil. Impenhorabilidade. Instrumento de trabalho. Matéria de ordem pública. Índole irrenunciável. Indicação à penhora pelo próprio devedor. Fato que não elide a impenhorabilidade, que deve ser reconhecida até de ofício pelo juiz.

- Constatado de forma inconteste que o bem penhorado - máquina de pintura eletrostática - constitui instrumento

DES.^a VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE
- Trata-se de agravo de instrumento interposto por TTM Técnica de Telecomunicações e Montagens Ltda. contra decisão proferida pelo MM. Juiz de primeira instância, à f. 34, nos autos da ação de execução fiscal ajuizada em face do agravante pela Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais, que nomeou como depositário dos bens penhorados o corretor indicado pelo Estado, a remoção dos bens indicados para o depósito do leiloeiro e após aguardar procedimentos relativos à alienação por iniciativa particular.

Recebi o agravo no efeito suspensivo.

A MM. Juíza prestou informações à f. 42, sem maiores esclarecimentos.

Não houve resposta ao agravo de instrumento.

Conheço do agravo, presentes os pressupostos.

Em execução fiscal, a decisão agravada nomeou depositário dos bens penhorados o corretor indicado pelo Estado, mandou expedir mandado de remoção dos bens e aguardar os procedimentos relativos à alienação por iniciativa particular requerida pelo Estado, suspendendo o feito para efetivo cumprimento da medida.

O executado agrava da decisão, dizendo que: o bem penhorado garante outras execuções; o bem (máquina de pintura eletrostática, avaliada em R\$ 25.000,00) é imprescindível ao seu funcionamento. O art. 649 do Código de Processo Civil classifica como absolutamente impenhoráveis as máquinas necessárias ao exercício da profissão; trata-se de empresa de pequeno porte, que vem funcionando com dificuldades, em vermelho, tentando saldar as suas inúmeras dívidas; a remoção e a alienação do bem acarretarão prejuízo imensurável à empresa, pois será esgotada a possibilidade de prosseguir no negócio. Requer o efeito suspensivo, a justiça gratuita e a reversão da decisão.

A penhora foi efetuada em 17.11.2005.

Houve embargos à execução, cuja petição inicial foi indeferida (f. 16), conforme consta na petição de 18.06.2007.

Embora tenha recebido o agravo no efeito devolutivo, vê-se que o agravado não apresentou contraminuta (f. 35) e ainda reteve os autos desde 04.02.2011 até 20.05.2011, obstando o seu regular prosseguimento.

Como se trata de bem tido como impenhorável por lei e que já foi penhorado em outros processos, como os dois indicados à f. 07, deferi o efeito suspensivo, em juízo de retratação, para suspender os efeitos da decisão agravada.

A alegação de se tratar de bem impenhorável, por ser instrumento de trabalho, máquina de pintura, é sensibilizante.

A agravada não impugnou a alegação de se tratar de bem de família e de instrumento de trabalho; a sua impenhorabilidade é impositiva.

Conforme f. 14, porém, foi a agravante que indicou o bem.

O conceito de “penhora” nos é dado por Arnaldo Marmitt, José Carlos Barbosa Moreira e José Frederico Marques, na ordem que se sucede:

Dentro da execução, a penhora é o ato de natureza patrimonial mais importante. É medida já executiva, correspondente a um ato preparatório da alienação. Consiste na apreensão de coisas móveis ou imóveis, corpóreas ou incorpóreas, do acervo patrimonial do executado, inclusive bens ou créditos futuros, para sua oportuna conversão em pecúnia e pagamento dos credores. Através da penhora são destacados bens bastantes do executado, para a efetiva garantia da execução (A penhora: doutrina e jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 7-8).

O fato de ter sido o bem indicado pela executada é polêmico quanto a elidir a impenhorabilidade.

No entanto, a impenhorabilidade do bem indicado à penhora não é elidida pela Lei nº 8.009/90, que só traz essas exceções:

Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:

- I) em razão dos créditos de trabalhadores da própria residência e das respectivas contribuições previdenciárias;
- II) pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato;
- III) pelo credor de pensão alimentícia;
- IV) para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar;
- V) para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar;
- VI) por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória e ressarcimento, indenização ou perdimento de bens;
- VII) por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

Se o devedor não tem outros bens livres e necessita indicar bem impenhorável para exercer o direito de opor embargos à execução, não quer dizer que está abrindo mão da impenhorabilidade. Justifica-se a sua indicação quando estritamente necessário para a oposição de embargos, não havendo outros bens livres.

Nem é elidida, no caso em comento, pelo art. 649 do CPC, já que essa impenhorabilidade é prevista no art. 649, V, do CPC, *verbis*:

São absolutamente impenhoráveis [...] os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão.

O STJ firmou que a indicação do bem à penhora não elide a sua impenhorabilidade. Confira-se:

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. (REsp 864.962/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04.02.2010, DJe 18.02.2010.)

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 arguida 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 192133/MS, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, julgado em 04.05.1999, DJ 21.06.1999, p. 165.)

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, 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 Lei nº 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. (REsp 351.932/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Rel. p/ acórdão Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 14.10.2003, DJ 09.12.2003, p. 278.)

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. (REsp 864.962/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04.02.2010, DJe 18.02.2010.)

Processo civil. Recurso especial. Ação de embargos do devedor à execução. Bem de família. Móveis. Oferta em penhora pelo devedor. Renúncia tácita à impenhorabilidade prevista na Lei nº 8009/90. Inadmissibilidade. Ônus de sucumbência. Fundamento não atacado.

- Não renuncia à impenhorabilidade prevista na Lei nº 8009/90 o devedor que oferta em penhora o bem de família que possui.

- Se a proteção do bem visa atender à família, e não apenas ao devedor, deve-se concluir que este não poderá, por ato processual individual e isolado, renunciar à proteção, outorgada por lei em norma de ordem pública, a toda a entidade familiar.

- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.

Recurso especial provido em parte. (REsp 526.460/RS, Rel.ª Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 08.10.2003, DJ 18.10.2004, p. 184.)

Não há sequer necessidade de embargos e não ocorre preclusão, pois

A nulidade absoluta é vício insanável, podendo ser reconhecida, de ofício ou mediante requerimento das partes, a qualquer tempo, durante o processo (CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, v. I, p. 251.) Nesse sentido: REsp 663061/RJ, STJ, Rel.ª Ministra Denise Arruda.

E ainda:

Processo civil. Embargos de terceiro. Impenhorabilidade de bens constritos na execução. Declaração de ofício. Admissibilidade.

Possível o reconhecimento de ofício, em sede de embargos de terceiro, de nulidade da penhora infirmada, desde que também passível de conhecimento *ex officio* na execução suspensa, como a impenhorabilidade absoluta dos bens constritos. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido. (REsp 536.500/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 20.11.2003, DJ 14.06.2004, p. 232.)

É inconteste que o bem penhorado - máquina de pintura eletrostática - constitui instrumento de trabalho e é, assim, impenhorável e, em se tratando de matéria de ordem pública, pode ser arguida em qualquer momento e ser reconhecida até de ofício.

Com tais considerações, dou provimento ao agravo de instrumento, cassou a decisão agravada e anulo a penhora que incidiu sobre o bem absolutamente impenhorável.

Custas recursais, na forma da lei.

DES. ARMANDO FREIRE - De acordo.

DES. ALBERTO VILAS BOAS - Senhor Presidente, peço vista dos autos.

Súmula - PEDIU VISTA O SEGUNDO VOGAL, APÓS VOTAREM A RELATORA E O PRIMEIRO VOGAL DANDO PROVIMENTO AO RECURSO.

Notas taquigráficas

DES. EDUARDO ANDRADE (Presidente) - O julgamento deste feito foi adiado na sessão do dia 09.08.2011, a pedido da Relatora, após sustentação oral.

Foi novamente adiado na sessão do dia 16.08.2011, a pedido do Segundo Vogal, após votarem a Relatora e o Primeiro Vogal dando provimento ao recurso.

Com a palavra o Desembargador Alberto Vilas Boas.

DES. ALBERTO VILAS BOAS - Cuida-se de agravo de instrumento objetivando a reforma da decisão interlocutória que, no âmbito da execução fiscal, nomeou como depositário dos bens o corretor indicado pelo recorrido e

ordenou a remoção para depósito do leiloeiro, a fim de aguardar os autos de alienação por iniciativa particular.

A Relatora deu provimento ao recurso, por considerar impenhoráveis os aludidos bens.

Não comungo dessa argumentação, *data venia*.

É que a impenhorabilidade dos citados bens carece de prova idônea de que estes são indispensáveis à execução da atividade-fim da devedora, haja vista que não há elementos de convicção que permitam, desde a época na qual a constrição se efetivou, dizer que é possível incidir a vedação contida na lei processual.

Aliás, a execução tramita desde o ano de 2004 e, se a impenhorabilidade existia, deveria ter sido denunciada quando da penhora, e não somente agora, de forma vaga e imprecisa.

Nesse sentido, já decidiu o STJ que:

Processual civil e tributário. Execução fiscal. Impenhorabilidade de bem. Art. 649, V, do CPC. Ausência de prova. Súmula 7/STJ. Art. 332 do CPC. Prova testemunhal. Objeção de impenhorabilidade. Dilação probatória. Descabimento.

1. As diversas leis que disciplinam o processo civil brasileiro deixam claro que a regra é a penhorabilidade dos bens, de modo que as exceções decorrem de previsão expressa em lei, cabendo ao executado o ônus de demonstrar a configuração, no caso concreto, de alguma das hipóteses de impenhorabilidade previstas na legislação, como a do art. 649, V, do CPC, *verbis*: 'São absolutamente impenhoráveis [...] os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão'.

2. Cabe ao executado, ou àquele que teve um bem penhorado, demonstrar que o bem móvel objeto de constrição judicial enquadra-se nessa situação de 'utilidade' ou 'necessidade' para o exercício da profissão. Caso o julgador não adote uma interpretação cautelosa do dispositivo, acabará tornando a impenhorabilidade a regra, o que contraria a lógica do processo civil brasileiro, que atribui ao executado o ônus de desconstituir o título executivo ou de obstruir a satisfação do crédito.

3. Assim, a menos que o automóvel seja a própria ferramenta de trabalho, como ocorre no caso dos taxistas (REsp 839.240/CE, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 30.08.06), daqueles que se dedicam ao transporte escolar (REsp 84.756/RS, Rel. Min. Ruy Rosado, Quarta Turma, DJ de 27.05.96), ou na hipótese de o proprietário ser instrutor de auto-escola, não poderá ser considerado, de per si, como 'útil' ou 'necessário' ao desempenho profissional, devendo o executado, ou o terceiro interessado, fazer prova dessa 'necessidade' ou 'utilidade'. Do contrário, os automóveis passarão à condição de bens absolutamente impenhoráveis, independentemente de prova, já que, de uma forma ou de outra, sempre serão utilizados para o deslocamento de pessoas de suas residências até o local de trabalho, ou do trabalho até o local da prestação do serviço.

4. No caso, o aresto recorrido negou provimento ao agravo do ora recorrente, porque ele não fez prova da 'utilidade' ou 'necessidade' do veículo penhorado para o exercício profissional. Assim, para se infirmar a tese adotada no aresto recorrido - de que o recorrente não fez prova da 'utilidade' ou 'necessidade' do bem penhorado para o exercício de sua

profissão - será necessário o reexame de matéria fática, o que é incompatível com a natureza do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

5. Tendo sido a discussão sobre a impenhorabilidade do bem travada no âmbito da própria execução, por meio de objeção de impenhorabilidade, não cabia, como não cabe, dilação probatória, não havendo que se falar em cerceamento de defesa pela não realização da prova testemunhal. Ademais, se o ora recorrente sabia da necessidade de produzir provas em juízo, deveria ter recorrido da decisão que cancelou a atuação dos embargos à penhora, convertendo-o em objeção de impenhorabilidade inclusa nos próprios autos da execução. Ausência de violação do art. 332 do CPC.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido, divergindo da nobre Relatora. (REsp 1.196.142, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 02.03.2011).

Nego provimento ao recurso.

Súmula - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDO O SEGUNDO VOGAL.