



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 394.258 - RS (2013/0305524-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : CLÍNICA NEFROLÓGICA GUAÍBA LTDA
ADVOGADO : ARLINDO TONETTO QUERUZ E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. ADMISSIBILIDADE. HIPÓTESES EXCEPCIONAIS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRINCÍPIO DA *MENOR ONEROSIDADE* (ART. 620 DO CPC). REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. TESE DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO DE PRECATÓRIOS COM DÉBITOS DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Admite-se a penhora sobre o faturamento da empresa em situações excepcionais, que devem ser avaliadas pelo magistrado à luz das circunstâncias fáticas apresentadas no curso da Execução Fiscal.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu que "a penhora sobre o faturamento mensal da empresa não pode ser admitida se não ficar evidenciado que a garantia é capaz de preencher, em tempo razoável, a integralidade do débito a ser garantido, e, não demonstrado o contrário, tem-se que o percentual oferecido pela agravante atrasaria demasiadamente a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de medida excepcional, devendo ser acolhida quando não existirem bens idôneos à garantia, o que não foi comprovado nos autos" e que "não parece razoável admitir-se a penhora como pretendido, sem demonstração de sua idoneidade para garantir o juízo e sem comprovação da inexistência de outros bens capazes de melhor atender ao interesse da exequente, sem inviabilizar o funcionamento da empresa agravante". A revisão desse entendimento, implica, em regra, reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

3. A análise sobre a aplicação do princípio da *menor onerosidade* (art. 620 do CPC) demanda, como regra, reexame da situação fática, inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. A tese da agravante em relação "ao pedido de compensação de créditos de precatórios com débitos perante a União" não foi enfrentada pelo Tribunal de origem, carecendo de prequestionamento, o que obsta a sua apreciação pelo STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Eliana Calmon e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 26 de novembro de 2013(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 394.258 - RS (2013/0305524-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : CLÍNICA NEFROLÓGICA GUAÍBA LTDA
ADVOGADO : ARLINDO TONETTO QUERUZ E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN(Relator): Trata-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que negou provimento ao Agravo (fls. 166-169, e-STJ).

A agravante alega, em síntese:

O MM Ministro HERMANN BENJAMIM entendeu em negar provimento ao Agravo, nos termos do art. 544, § 4º, I, do CPC, alegando que: “Ademais, este Superior Tribunal pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ”

Laborou em lamentável equívoco o nobre Ministro.

Em suma, para evitar tautologia, esses os fatos narrados em síntese apertada.

Ora, no caso concreto, a Agravante é a credora que deu ensejo ao pedido de compensação por precatórios. O crédito estampado no precatório é líquido, certo e exigível, pois está devidamente inscrito e já vencido. Tal crédito equivale a dinheiro e é de se supor que, por assegurar débito junto à Fazenda Nacional não esteja prejudicando a ordem cronológica dos precatórios. (fls. 173-174, e-STJ)

Pleiteia, ao final, a reconsideração do *decisum* agravado ou a submissão do recurso à Turma.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 394.258 - RS (2013/0305524-9)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN(Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 13.11.2013.

O Agravo Regimental não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado. Portanto não há falar em reparo na decisão, pelo que reitero o seu teor.

Conforme consignado na decisão monocratica, o Tribunal *a quo* asseverou:

A decisão inicial que indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal está assim fundamentada:

"A parte executada, ora agravante, oferece como garantia da execução percentual sobre seu faturamento mensal, sem comprovar, contudo, quanto isso representa do montante do débito (R\$ 66.585,49, atualizado até fevereiro de 2012, cf. fls. 15 e ss.), nem que dispõe de capacidade econômica suficiente para manter o bom desempenho de suas atividades empresarias e, assim, honrar a proposta.

Ora, a penhora sobre o faturamento mensal da empresa não pode ser admitida se não ficar evidenciado que a garantia é capaz de preencher, em tempo razoável, a integralidade do débito a ser garantido, e, não demonstrado o contrário, tem-se que o percentual oferecido pela agravante atrasaria demasiadamente a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de medida excepcional, devendo ser acolhida quando não existirem bens idôneos à garantia, o que não foi comprovado nos autos.

Nessas condições, não parece razoável admitir-se a penhora como pretendido, sem demonstração de sua idoneidade para garantir o juízo e sem comprovação da inexistência de outros bens capazes de melhor atender ao interesse da exequente, sem inviabilizar o funcionamento da empresa agravante. Correta, pois, a decisão que rejeitou o oferecimento à penhora de faturamento da empresa.

Ausente a relevância da fundamentação do recurso, é de ser indeferida a antecipação da tutela recursal.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal, o que faço com base no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil."

Não vislumbro motivo para conclusão diversa, impondo-se negar provimento ao recurso.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento. (fls. 108-109, e-STJ)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É assente nesta Corte Superior a possibilidade de a penhora recair sobre o faturamento de empresa, desde que comprovada a inexistência ou insuficiência de bens livres e desembaraçados aptos a assegurar o adimplemento da obrigação ou quando os bens existentes forem de difícil alienação.

Entretanto a verificação do cumprimento dos requisitos para concessão da penhora sobre o faturamento da empresa deve ser feita pelo magistrado à luz das circunstâncias fáticas e probatórias que acompanham os autos da Execução Fiscal, porque deve o magistrado observar a situação financeira da empresa ao arbitrar o percentual do faturamento sobre o qual deve recair a penhora, de modo a evitar que o seu deferimento não venha a inviabilizar a continuidade da empresa.

Conforme se depreende do trecho acima transcrito, o acórdão recorrido rejeitou o oferecimento à penhora de faturamento da empresa.

Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a essas premissas fáticas demanda, como regra, reexame do conjunto fático-probatório dos autos, obstado nos termos da Súmula 7/STJ. Confirmam-se precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. PENHORA. PERCENTUAL SOBRE LUCRO LÍQUIDO DA EMPRESA. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não há que se falar em julgamento extra petita quando o Tribunal de origem apenas confirma a decisão de primeiro grau, para manter a ordem de penhora de 10% do faturamento líquido da executada. Para que se verifique ofensa ao princípio da congruência, encartado nos arts. 128 e 460 ambos do CPC, é necessário que a decisão ultrapasse o limite dos pedidos deduzidos no processo, o que definitivamente não ocorreu no caso concreto.

2. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.

3. O Tribunal de origem foi enfático ao declarar que "há contra a agravante outras execuções e ela não demonstrou qual é seu faturamento mensal e qual será o efetivo reflexo da penhora em sua atividade econômica; colocou-se comodamente na posição de não pagar e exigir aceitação de penhora de bens já objetos de outras constrições". Como se vê, para refutar tal premissa seria necessário o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado na instância recursal. Inteligência da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reexame de prova não enseja recurso especial".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1340318 / SP, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 06/12/2012).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NOS ARTS. 677 E 678 DO CPC. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a penhora de faturamento não equivale à de dinheiro, mas à constrição da própria empresa, porquanto influi na administração de parte dos seus recursos, e, ante o princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), só pode ser deferida em caráter excepcional, quando preenchidas, cumulativamente, as seguintes condições: (a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam tais bens de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC) ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa. Precedentes.

2. A respeito do tema em discussão (possibilidade de penhora sobre o faturamento), o acórdão recorrido consignou que não houve comprovação, pela Exequente, de que não foram encontrados outros bens, livres e desembaraçados para a constrição, não se caracterizando a situação excepcional a justificar a determinação da incidência de penhora sobre o faturamento da executada.

3. Na esteira dos precedentes desta Corte, reexaminar o entendimento ora transcrito, conforme busca a ora agravante demanda o revolvimento de matéria fático-probatória dos autos, inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1161283/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/12/2009).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. DEFERIMENTO PREMATURO. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Para prevalecer a pretensão em sentido contrário à conclusão do tribunal de origem, que entendeu ser prematuro o deferimento da penhora sobre o faturamento da empresa, mister se faz a revisão do conjunto fático-probatório dos autos, o que, como já decidido, é inviabilizado, nesta instância superior, pela Súmula nº 7 desta Corte.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1275859/SP, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe 18/09/2012).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Além disso, este Superior Tribunal pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Nessa esteira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ARRESTO - APLICAÇÃO CONCRETA DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE - REVISÃO DE ASPECTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS - INVIABILIDADE - SÚMULA 7 DO STJ.

(...)

2. A verificação do princípio da menor onerosidade enseja o revolvimento da matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7/STJ . Precedentes.

(...)

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1202538 / RJ, Relator Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, DJe 27/02/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. (...) PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC). REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. 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. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1240974/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 10/5/2011, grifei).

Outrossim, a tese da agravante em relação "ao pedido de compensação de créditos de precatórios com débitos perante a União" não foi enfrentada pelo Tribunal de origem, carecendo de prequestionamento, o que obsta a sua apreciação pelo STJ.

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

Por tudo isso, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0305524-9

AgRg no
AREsp 394.258 / RS

Números Origem: 00030170920128210052 00141614620124040000 05211200014388 141614620124040000
30170920128210052 43717638 5211200014388

PAUTA: 26/11/2013

JULGADO: 26/11/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA SÍLVIA DE MEIRA LUEDEMANN**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : CLÍNICA NEFROLÓGICA GUAÍBA LTDA
ADVOGADO : ARLINDO TONETTO QUERUZ E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : CLÍNICA NEFROLÓGICA GUAÍBA LTDA
ADVOGADO : ARLINDO TONETTO QUERUZ E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA 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 Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Eliana Calmon e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.