



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.645.867 - SP (2016/0324069-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : LÍDER TELECOM COMÉRCIO E SERVIÇOS EM
TELECOMUNICAÇÕES S.A
ADVOGADO : PAULA MARCÍLIO TONANI DE CARVALHO - SP130295
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, FUNDADO NOS ELEMENTOS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA NECESSIDADE E LEGALIDADE DA MEDIDA. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido da possibilidade da incidência de penhora sobre o faturamento, desde que atendidos requisitos legais.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, concluiu que "a penhora sobre percentual de faturamento da empresa é, concretamente, a única alternativa viável para a cobrança da dívida (...) A agravante, portanto, não apresentou provas de que a penhora de 5% de seu faturamento seja capaz de comprometer suas atividades" (fl. 1476, e-STJ).

3. A análise das razões apresentadas pela recorrente, de que não foram esgotados todos os meios aptos a garantir a execução, bem como de que a penhora sobre o faturamento da empresa colocaria em risco a atividade empresarial, demanda revolvimento de fatos e provas, o que é vedado em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido.

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, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Francisco Falcão (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Assusete Magalhães."

Brasília, 07 de março de 2017(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.645.867 - SP (2016/0324069-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

**RECORRENTE : LÍDER TELECOM COMÉRCIO E SERVIÇOS EM
TELECOMUNICAÇÕES S.A**

ADVOGADO : PAULA MARCÍLIO TONANI DE CARVALHO - SP130295

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial (art. 105, III, "a" e "c", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região cuja ementa é a seguinte (fl. 1479, e-STJ):

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. PERCENTUAL ADEQUADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. A penhora sobre 5% do faturamento da empresa é, concretamente, a única alternativa viável na execução fiscal, já que, além de sugerido esse percentual anteriormente pela própria executada, não há provas de que ele seja capaz de comprometer a atividade empresarial, sendo certo ainda que não houve oferecimento de outros bens suficientes à garantia da dívida

3. Agravo desprovido.

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fl. 1493, e-STJ).

A recorrente, nas razões do Recurso Especial, sustenta que ocorreu, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 620 e 655-A, § 3º, do CPC/1973 e 805 e 866 do CPC/2015. Sustenta que a penhora de faturamento somente pode ser autorizada em casos excepcionais e necessita que o ente público comprove ter esgotado todos os meios aptos a garantir a execução, o que não teria ocorrido no caso. Requer seja reduzido o percentual fixado de penhora.

Contrarrazões apresentadas às fls. 1522-1524, e-STJ.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.645.867 - SP (2016/0324069-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 13.1.2017.

A irrisignação não merece prosperar.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido da possibilidade da incidência de penhora sobre o faturamento, desde que atendidos requisitos legais.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte Superior 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 (art. 655-A, § 3º, do CPC) e que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

2. A ausência de imposição de limite legal no dispositivo que permite a penhora do faturamento da empresa executada não pode conduzir à conclusão de que se deva penhorar a integralidade dos numerários de que dispõe, pois figura também como interesse público o livre exercício da atividade econômica no território brasileiro, de onde advém a geração de empregos, receita e riqueza, em nada interessando, nem mesmo ao FISCO, o fechamento das empresas, ainda que para adimplir o Erário.

3. O Tribunal de origem, soberano na apreciação das circunstâncias fáticas, deferiu a penhora limitando-a à fração de 10% dos valores depositados na conta-corrente da empresa executada, com vistas à função social da empresa e à continuidade de suas atividades, levando em consideração sua precária situação financeira.

4. Nesse contexto, para rediscutir as premissas fáticas firmadas pela Corte de origem, faz-se necessário o reexame dos elementos probatórios da lide, tarefa essa soberana às instâncias ordinárias, o que impede o reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1588496/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 19/12/2016)

Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, concluiu que "a penhora sobre percentual de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

faturamento da empresa é, concretamente, a única alternativa viável para a cobrança da dívida (...). A agravante, portanto, não apresentou provas de que a penhora de 5% de seu faturamento seja capaz de comprometer suas atividades" (fl. 1476, e-STJ)

Consignou (fls. 1476-1477, e-STJ, grifei):

A penhora sobre percentual de faturamento da empresa é, concretamente, a única alternativa viável para a cobrança da dívida.

Ora, a executada não ofereceu outros bens suficientes à garantia da dívida, de sorte que perdem sentido os princípios invocados a respeito da onerosidade excessiva, da função social e da preservação da empresa, diante da inexistência de outros bens conhecidos.

Em síntese, nada há que abale, infirme ou nulifique a penhora realizada, sendo certo ainda que o percentual de 5% foi sugerido pela própria executada em substituição à anterior constrição de 20% dos pagamentos recebíveis, em 08 de maio de 2015 (fl. 471-482 deste instrumento), ou seja, pouco mais de duas semanas antes do pedido indeferido pela decisão ora recorrida (fl. 1329-1340 deste instrumento).

Assim, não se pode aceitar a alegação da ocorrência de fatos extraordinários e supervenientes, mesmo porque consistem simplesmente na retratação das demais dívidas reconhecidas pela executada (fl. 1346-1375 deste instrumento). Ressalte-se também que a afirmação de cancelamento de contrato vem desacompanhada de demonstração relativa ao seu valor. A agravante, portanto, não apresentou provas de que a penhora de 5% de seu faturamento seja capaz de comprometer suas atividades, para tanto não bastando a tabela indicada como representativa do fluxo de caixa (fl. 1342 deste instrumento), já que, sem maiores considerações, contradiz outras apresentadas pela própria executada às fls. 474-475 deste instrumento.

(...)

Cumpria, pois, à agravante demonstrar: ou que a penhora de 5% (cinco por cento) é efetivamente danosa à continuidade de suas atividades; ou que, à vista do quantum debeatur, que segundo a exequente já superava R\$ 115.000.000,00 (cento e quinze milhões de reais) em maio desse ano (fl. 1313-1314 deste instrumento), não se mostra necessária no patamar determinado na decisão recorrida.

Neste cenário, este Tribunal não pode senão prestigiar a decisão do MM. Juiz de primeira instância que acertadamente estabeleceu percentual razoável dentro o limite legal.

Quanto ao pedido de suspensão, nota-se que ele não vem amparado em hipótese legal e sequer foi analisado na decisão recorrida, razão pela qual também não comporta acolhida, sob pena de importar supressão de instância.

Com efeito, a análise das razões apresentadas pela recorrente, de que não foram esgotados todos os meios aptos a garantir a execução, bem como de que a penhora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sobre o faturamento da empresa colocaria em risco a atividade empresarial, demanda revolvimento de fatos e provas, o que é vedado em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL QUE PODE SER DEFERIDA, DESDE QUE DEVIDAMENTE JUSTIFICADA, ANTE AS CIRCUNSTÂNCIAS DA DEMANDA. HIPÓTESE EM QUE O ACÓRDÃO CONSIDEROU, DIANTE DO QUADRO FÁTICO APRESENTADO, SER CABÍVEL O DEFERIMENTO DO PEDIDO DE PENHORA SOBRE O PERCENTUAL DE 5% SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NECESSIDADE DE INCURSÃO NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O QUE FAZ INCIDIR O ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. Constatando-se que a instância de origem enfrentou com propriedade as questões cujo exame a requerente afirma ter sido sonegado, impõe-se rejeitar a tese de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. O Tribunal de origem seguiu o entendimento consolidado pela 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, que já se posicionou favoravelmente à penhora sobre o faturamento da empresa, em caráter excepcional, e desde que essa constrição não afete o seu funcionamento. Precedentes: AgRg no AREsp. 415.971/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 24.3.2014; AgRg no AREsp. 242.970/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 22.11.2012; AgRg no AREsp. 15.658/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 30.8.2011.

3. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem deferiu a penhora sobre 5% do faturamento da empresa devedora, com base na minuciosa análise das circunstâncias da causa, e entendeu que, diante do quadro fático apresentado, é possível a penhora sobre o faturamento, até porque foram obedecidas as cautelas necessárias à constrição em referência, inclusive quanto à nomeação do representante legal do devedor como depositário.

4. Nesse contexto, concluir em sentido contrário, a fim de se perquirir se a penhora sobre o faturamento representa uma possível violação ao princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, diante da necessidade do revolvimento de fatos e provas, é providência vedada em Recurso Especial. Precedentes: AgRg no REsp. 1.496.408/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 20.2.2015; REsp. 1.421.165/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 13.12.2013.

5. Dessa forma, estando o acórdão recorrido em perfeita sintonia com a jurisprudência desta Corte Uniformizadora, é inafastável a incidência da Súmula 83/STJ à espécie.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Agravo Regimental do contribuinte desprovido.
(AgRg nos EDcl no REsp 1325017/RJ, Rel. Ministro
NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em
04/10/2016, DJe 18/10/2016)

Ademais, ressalta-se que a análise do dissídio jurisprudencial está prejudicada, pois consoante jurisprudência do STJ, em razão da aplicação da Súmula 7/STJ, não é possível encontrar similitude fática entre o acórdão combatido e acórdãos paradigmas, uma vez que as suas conclusões díspares ocorreram, não em razão de entendimentos diversos sobre uma mesma questão legal, mas, sim, em razão de fundamentações baseadas em fatos, provas e circunstâncias específicas de cada processo.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. INSTÂNCIA ORDINÁRIA QUE AFASTOU A PRETENSÃO POR NÃO ESTAR CARACTERIZADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM O DE CUJUS. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. ANÁLISE DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser demonstrada.

2. Depreende-se da leitura do aresto recorrido que a instância ordinária, ao dirimir a controvérsia, assentou o entendimento nos elementos fático-probatórios dos autos, consignando que as provas material e testemunhal são suficientes para demonstrar a não caracterização da dependência econômica entre a agravante e o instituidor da pensão por morte.

3. A revisão desse entendimento depende de reexame do conjunto probatório do autos, inviável em recurso especial, conforme disposto na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Não há como aferir eventual violação dos dispositivos infraconstitucionais alegados, sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, o que também impede o exame do dissídio jurisprudencial.

Agravo regimental improvido

(AgRg no AREsp 400.190/ SP, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/10/2013)

Ante o exposto, **não conheço do Recurso Especial.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2016/0324069-7

REsp 1.645.867 / SP

Números Origem: 00039041520148260462 00133068920154030000 1400003904 1400390415
201503000133062 39041520148260462

PAUTA: 07/03/2017

JULGADO: 07/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. SANDRA VERÔNICA CUREAU

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LÍDER TELECOM COMÉRCIO E SERVIÇOS EM TELECOMUNICAÇÕES S.A
ADVOGADO : PAULA MARCÍLIO TONANI DE CARVALHO - SP130295
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

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, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Francisco Falcão (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Assusete Magalhães.