



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.180.367 - SP (2009/0072107-5)**

**RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**  
**AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL**  
**ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**  
**AGRAVADO : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA**  
**ADVOGADO : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S)**

### **EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. FIXAÇÃO EM PERCENTUAL EXCESSIVO (30%). DECISÃO NÃO RAZOÁVEL. REDUÇÃO PARA PERCENTUAL MÓDICO (5%). PRECEDENTES.**

1. A penhora sobre o faturamento, admitida excepcionalmente, deve observar ao princípio da proporcionalidade, a fim de não permitir o arbitramento de percentual de desconto que inviabilize as atividades da empresa.

2. Na espécie, não é necessário reexaminar o conjunto fático-probatório para se constatar que o percentual arbitrado em 30% revela-se excessivo, devendo, portanto, ser reduzido para o patamar módico de 5%, parâmetro esse já adotado por esta Corte em outros precedentes da Primeira Turma: AgRg no REsp 996.715/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 6/4/2009; REsp 1.137.216/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18/11/2009; AgRg no REsp 503.780/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 29/9/2003.

3. Agrado regimental não provido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agrado regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de junho de 2011(Data do Julgamento)

**MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.180.367 - SP (2009/0072107-5)**

**RELATOR** : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**  
**AGRAVANTE** : FAZENDA NACIONAL  
**ADVOGADO** : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL  
**AGRAVADO** : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
**ADVOGADO** : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S)

### RELATÓRIO

**O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator):** Trata-se de agravo regimental interposto pela Fazenda Nacional contra decisão que conheceu do agravo de instrumento para dar provimento ao recurso especial da contribuinte, a fim de reduzir o percentual penhorado de seu faturamento, de 30% para 5%.

A agravante, em suma, alega que não é possível conhecer do pedido de redução do percentual de faturamento destinado à penhora, pois tal mister exige incursão em matéria fática-probatória, vedada pela Súmula 7/STJ. Alternativamente, pugna pelo retorno dos autos para origem, a fim de que o acórdão recorrido proceda ao reexame acerca do percentual destinado à constrição.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.180.367 - SP (2009/0072107-5)**

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. FIXAÇÃO EM PERCENTUAL EXCESSIVO (30%). DECISÃO NÃO RAZOÁVEL. REDUÇÃO PARA PERCENTUAL MÓDICO (5%). PRECEDENTES.**

1. A penhora sobre o faturamento, admitida excepcionalmente, deve observar ao princípio da proporcionalidade, a fim de não permitir o arbitramento de percentual de desconto que inviabilize as atividades da empresa.
2. Na espécie, não é necessário reexaminar o conjunto fático-probatório para se constatar que o percentual arbitrado em 30% revela-se excessivo, devendo, portanto, ser reduzido para o patamar módico de 5%, parâmetro esse já adotado por esta Corte em outros precedentes da Primeira Turma: AgRg no REsp 996.715/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 6/4/2009; REsp 1.137.216/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18/11/2009; AgRg no REsp 503.780/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 29/9/2003.
3. Agrado regimental não provido.

### VOTO

**O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator):** O presente recurso não merecer prosperar.

Conforme consignado pela decisão agravada, a penhora sobre o faturamento, admitida excepcionalmente, deve observar "ao princípio da proporcionalidade, porquanto o percentual penhorado não pode se dar em patamar que inviabilize as atividades da empresa".

No caso concreto, desnecessário se mostra reexaminar o conjunto fático-probatório para se concluir que o percentual arbitrado em 30% é excessivo, devendo, portanto, ser reduzido para o patamar módico de 5%, parâmetro esse já adotado por esta Corte em outros precedentes semelhantes. Confirmam-se, a propósito, os julgados da Primeira Turma colacionados pela decisão ora agravada:

**AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. FATURAMENTO DA EMPRESA. PENHORA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE 20% PARA 5%.**

1. Não se reexaminou provas para a constatação de que o percentual da penhora sobre o faturamento da empresa mostrava-se elevado, pois o fato de ter sido fixada



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelo Tribunal de origem a constrição em vinte por cento sobre o faturamento, por si só, demonstra a exorbitância desse percentual, sem a necessidade de adentrar o acervo probatório dos autos para se concluir nesse sentido.

2. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 996.715/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 5/3/2009, DJe 6/4/2009).

### **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. SÚMULA 7/STJ. VALOR DE 20% (VINTE POR CENTO). IRRAZOÁVEL E IMÓDICO. PRECEDENTES.**

1. A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de faturamento sobre dinheiro, razão porque esta Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o art. 620 do CPC consagra favor debitoris e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo ato menos gravoso ao devedor.

2. A penhora sobre faturamento da empresa é admissível, desde que: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução, ou, sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeação de depositário (art. 655-A, §3º, do CPC), o qual deverá prestar contas, entregando ao exequente as quantias recebidas à título de pagamento (cf. Lei nº 11.382/06); c) fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

3. In casu, o Tribunal de origem manifestou-se, in verbis: “Admitida embora em caráter excepcional, por norma jurídica expressa, tal constrição apresenta-se válida e eficaz, em havendo comprovação nos autos acerca da inexistência de bens suficientes, livres e desembaraçados para a garantia da execução. Estabelecidas tais premissas, outra não é a situação que se verifica no caso em exame, visto que a própria executada se recusou a apresentar bens à penhora, nada impedindo, assim, a constrição sobre o faturamento mensal da empresa, estabelecida com razoabilidade em 20%.” (fls. 194 e ss.), por isso que afastar referida premissa importa sindicatar matéria fática, vedada nesta E. Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ. (RESP 623903/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 02.05.2005).

4. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004). Porquanto o excesso inviabiliza a empresa, redução que se revela possível posto o recurso calcado na alínea “c”.

6. Recurso parcialmente provido, para mantendo a necessidade de nomeação de administrador, reduzir o percentual da penhora de 20% para 5%, consoante a jurisprudência assentada da Corte (REsp 1.137.216/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13/10/2009, DJe 18/11/2009).

### **PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS QUE POSSAM SATISFAZER O DÉBITO EXEQÜENDO. COMPROMETIMENTO DAS ATIVIDADES. NECESSÁRIO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Inexistindo bens passíveis de garantir a execução, é admissível a penhora sobre o faturamento da empresa executada. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 10% (dez por cento) à míngua de outros bens penhoráveis.
2. O patrimônio de uma sociedade é servil a suas obrigações, notadamente a tributária, que é ex lege, e destinada a receita pública, cuja função é satisfazer as necessidades coletivas. Cabe ao executado, nas instâncias ordinárias, comprovar que a penhora sobre faturamento compromete o desenvolvimento de suas atividades, matéria cujo reexame é insindicável pelo STJ, em razão da incidência do verbete sumular n.º 07, desta Corte.
3. Da mesma forma, a análise da possível existência de outros bens que possam ser penhorados, sem que a constrição atinja o faturamento da empresa, à míngua de comprovação pelo exequente nas razões do recurso, demanda reexame das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ.
4. Não obstante, em razão do princípio da proporcionalidade, e sem necessidade de reexame do conjunto fático-probatório, a redução do percentual da penhora sobre o faturamento para 10% (dez por cento) é medida que se impõe.
5. Agravo Regimental desprovido (AgRg no REsp 503.780/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 2/9/2003, DJ 29/9/2003 p. 163).

Por fim, cabe registrar que o Tribunal de origem, *in casu*, não proferiu nenhum juízo de valor acerca da proporcionalidade do percentual arbitrado, até porque nada discorreu sobre a atual capacidade econômico-financeira da empresa. Dessa sorte, a mera anulação do julgado, tal como sugerido pelo ente público, viria em seu próprio prejuízo, pois importaria na nulidade da própria penhora e na imediata cessação de qualquer desconto.

O percentual de 5%, cuja modicidade já foi reconhecida em outros precedentes, permite, desde logo, algum valor para garantir o pagamento da dívida. Além disso, nada impede que a exequente, com base em dados concretos que permitam verificar que maior desconto não comprometerá a vida empresarial, peça reavaliação da penhora arbitrada, dado que tal decisão, por ser de natureza interlocutória, não faz coisa julgada material e pode ser, motivadamente, revista a qualquer tempo pelo juízo da execução.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0072107-5      **PROCESSO ELETRÔNICO**      **AgRg no 1.180.367 / SP**

Números Origem: 200203000100736      200903000048885

EM MESA

JULGADO: 21/06/2011

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretária

Bela. MÁRCIA ARAUJO RIBEIRO (em substituição)

#### **AUTUAÇÃO**

AGRAVANTE : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S)  
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Previdenciárias

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL  
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : JOSÉ LUIZ MATTHES E OUTRO(S)

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia PRIMEIRA 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.

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.