



Rio de Janeiro, 26 de outubro de 2015.

CIRCULAR 80/2015 - JURÍDICO

## **STJ NEGA PEDIDOS DA FAZENDA PARA PENHORA DE FATURAMENTO**

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem negado pedidos de penhora de faturamento em execuções fiscais apresentados pela Fazenda Nacional e Estados. Há decisões favoráveis aos contribuintes nas duas turmas de direito público - 1ª e 2ª -, que compõem a 1ª Seção. Para os Ministros, a medida só pode ser adotada em último caso, depois de esgotadas todas as tentativas para a busca de bens.

Uma das decisões, proferida recentemente pela 1ª Turma, beneficia uma empresa do Mato Grosso do Sul. A penhora de faturamento foi solicitada pela Fazenda do Mato Grosso do Sul mesmo depois de o contribuinte ter oferecido uma máquina de suas fábricas como garantia em execução fiscal.

Os Ministros foram unânimes ao afirmar que já existe jurisprudência pacífica de que a penhora sobre o faturamento só pode ser admitida em caráter excepcional e desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial. O relator foi o Ministro Humberto Martins, que manteve decisão do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul (TJ-MS).

Os Desembargadores consideraram que não houve a comprovação de que existem bens penhoráveis - já que foi oferecida uma máquina injetora. E, principalmente, de que bem o indicado seria de difícil alienação. Segundo ele, pelo que consta no processo, não houve tentativa de vender o equipamento.

Para os Magistrados, a penhora de parte do faturamento causaria "sérias dificuldades para realizar pagamentos de fornecedores e, o que é pior, salários de seus funcionários e também impostos e demais encargos".

Em agosto, a 1ª Turma não admitiu, em decisão unânime, a penhora de créditos futuros resultantes de vendas com cartões de crédito e débito de uma empresa que atua no comércio de cosméticos e bijuterias. O pedido foi apresentado pela Fazenda Nacional.

No recurso ao STJ, o Fisco alegava ter feito inúmeras tentativas para localizar bens da empresa - todas "infrutíferas" - e que não restava outra alternativa. Os Ministros, porém, negaram o pedido.

De acordo com eles, "os recebíveis de operadoras de cartão de crédito equiparam-se ao faturamento da empresa e, por isso, devem ser restringidos de forma a viabilizar o regular desempenho da atividade empresarial".

Para o relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, "reter 10% do faturamento de qualquer empresa é o mesmo que decretar sua pré-falência". Segundo ele, a penhora só é possível com a demonstração efetiva de que foram esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis.

Outro julgado recente, da 2ª Turma, também evitou a penhora sobre o faturamento de uma empresa que comercializa calçados no Rio Grande do Sul. A Fazenda Nacional, no caso, tinha se recusado a receber imóvel rural oferecido em uma execução fiscal.

De acordo com a relatora, Ministra Assusete Magalhães, é "pacificamente admitida, na jurisprudência do STJ, a possibilidade de recair a penhora, em sede de execução fiscal, sobre o faturamento da empresa, desde que, antes, restem frustradas outras medidas coercitivas de menor gravidade para a executada". Contudo, segundo a decisão é impossível reavaliar os fatos no STJ.

As decisões do STJ, de acordo com o Advogado Pedro Moreira, do escritório Celso Cordeiro, Marco Aurélio de Carvalho Advogados, confirmam que a medida só pode ser adotada em último caso. Ele lembra que o artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais (nº 6.830, de 1980) trata a penhora sobre



estabelecimento comercial, industrial e agrícola - que abrange o faturamento - como medida excepcional.

A Fazenda, acrescenta o Advogado, tem que respeitar a ordem de penhora prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil (CPC). Ou seja, primeiro a penhora em dinheiro, depois veículos, bens móveis em geral, bens imóveis, navios e aeronaves, ações e quotas de empresas. Somente depois de todos esses itens, aparece a penhora sobre faturamento, prevista no inciso VII. Além disso, deve ser respeitado o princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 629 do CPC, para que a execução seja feita de maneira menos gravosa ao devedor.

Embora já exista jurisprudência no STJ favorável ao contribuinte, o Advogado Horácio Villen Neto, do escritório Magalhães e Villen Advogados, afirma que "inúmeras vezes a Fazenda, sem fundamentar sua posição, rejeita outros bens do ativo do devedor que poderiam garantir o débito e pleiteia a penhora de faturamento, sem, contudo, fazer uma análise criteriosa das consequências de tal medida".

Para o advogado Pedro Souza, do SABZ Advogados, não basta tratar a penhora de faturamento como último recurso, após exaurida a busca por outros ativos, "é essencial que jamais prejudique o regular desenvolvimento da atividade empresarial". "Afim, o pagamento de tributos não é e jamais será a principal função social de uma empresa", afirma.

Fonte: Jornal Valor Econômico

Atenciosamente,

Liliane Vellozo S. Rezende  
Assessora Jurídica

Bernardo Safady Kaiuca  
Coordenador Jurídico