

**Execução judicial - Nomeação de bens à penhora
- Ordem de preferência - Bem imóvel - Sociedade
empresária - Faturamento - Penhora -
Não-cabimento - Caráter excepcional -
Execução menos gravosa**

Ementa: Agravo de instrumento. Execução. Penhora. Faturamento da empresa. Existência de outro bem penhorável.

- Penhora sobre faturamento, medida excepcional, não se confunde com penhora sobre dinheiro (em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira), porquanto a primeira forma vem a ser constrição sobre a própria empresa.

- Possuindo o devedor, comprovadamente, bem livre e desembaraçado, é vedado penhorar parte do faturamento da sociedade empresarial.

AGRAVO Nº 1.0024.07.425011-9/001. Comarca de Belo Horizonte - Agravante: Cemes - Centro Mineiro Ensino Superior Ltda. - Agravado: Funcef - Fundação dos Economistas Federais - Relator: DES. FÁBIO MAIA VIANI

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 18ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 23 de outubro de 2007. - *Fábio Maia Viani* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. FÁBIO MAIA VIANI - Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Cemes - Centro Mineiro de Ensino Superior Ltda. da decisão que, nos autos da execução que lhe move Funcef - Fundação dos Economistas Federais, deferiu pedido de penhora sobre o percentual do faturamento da agravante (f. 105-TJ).

Alega a recorrente que a penhora sobre seu faturamento constitui medida excepcional, que se justificaria apenas se não fossem encontrados outros bens do devedor, porquanto inviabiliza sua regular atividade econômica.

Pugna, com o provimento do agravo, pela cassação da decisão que deferiu a penhora sobre percentual de seu faturamento.

Às f. 244/248-TJ, foi deferida a formação do agravo e concedido o pedido de efeito suspensivo.

A agravada apresentou contraminuta (f. 256/268-TJ), alegando que requereu reforço da penhora sobre percentual do faturamento da agravante após frustrada a diligência que determinou a busca de dinheiro em conta de titularidade da recorrente.

O bem oferecido à penhora foi recusado, porque é a quarta opção na gradação legal estabelecida no art. 655 do CPC.

A agravante é proprietária de apenas 75% do imóvel indicado à penhora, fato que dificultaria a alienação do bem.

Invoca o princípio da menor onerosidade ao devedor, o qual não pode se sobrepor à utilidade da execução para o credor.

Por fim, destaca que a penhora sobre parte do faturamento da agravante não inviabiliza o exercício da sua atividade econômica.

Pugna pela manutenção da decisão agravada.

O juiz da causa prestou as informações solicitadas (f. 254-TJ).

Presentes os pressupostos de admissibilidade, admito o recurso.

O princípio da menor onerosidade deve ser sempre observado no processo de execução, de forma que esta seja a menos prejudicial possível ao devedor (CPC, art. 620).

Atento a esse princípio, o art. 655 do CPC traz uma escala de bens a serem preferencialmente penhorados.

No caso dos autos, a agravante, ao receber a citação, ofereceu à penhora bem imóvel - quarto bem na ordem de preferência - para a garantia da execução, registrado no Cartório do 2º Ofício de Registro de Imóveis, sob a matrícula nº 15200, conforme descrito às f. 40/46-TJ. Entretanto, a agravada recusou esse imóvel e requereu a penhora sobre o percentual do faturamento da agravante - sétimo bem na ordem de preferência.

Ora, além de ser preferível que a penhora recaia sobre bem imóvel, doutrina e jurisprudência têm repudiado a penhora sobre o capital de giro da empresa, quando esta possui outros bens passíveis de penhora, porquanto tal ato implica "ostensiva restrição ao exercício das atividades comerciais da executada, podendo inclusive conduzi-la ao estado de insolvência" (THEODORO JÚNIOR, Humberto. A impossibilidade da penhora do capital de giro. *Revista Forense*, v. 340, p. 113-119).

Confira-se:

Locação. Processual civil. Execução de aluguéis. Nomeação de bens à penhora. Ordem legal. Caráter relativo. Art. 620 do CPC.

- A ordem legal estabelecida para a nomeação de bens à penhora não tem caráter absoluto, devendo sua aplicação atender às circunstâncias do caso concreto, à potencialidade de satisfazer o crédito e ao 'princípio da menor onerosidade da execução', inscrito no art. 620 do CPC. Precedentes.

In casu, a eg. Corte a quo entendeu, acertadamente, que a constrição deveria recair sobre os bens imóveis indicados, porquanto a penhora sobre o dinheiro existente na conta bancária da executada comprometeria o próprio capital de giro da empresa, em detrimento dos fins por ela colimados. Recurso não conhecido (REsp 445.684/SP - Rel. Ministro Félix Fischer - Quinta Turma - j. em 05.12.2002 - DJ de 24.02.2003, p. 284).

Vale ressaltar que faturamento da empresa não se confunde com dinheiro (em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira), primeiro lugar na

ordem de preferência (CPC, art. 655, *caput* e inciso I), uma vez que se trata de constrição sobre a própria empresa. Nesse sentido:

A penhora sobre o faturamento da empresa não equivale à penhora sobre o dinheiro, e sim sobre a própria empresa, razão por que esta Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isso 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 (MC 8.911/RJ - Rel. Ministro Francisco Falcão - Rel. p./ o acórdão: Ministro Luiz Fux - Primeira Turma - j. em 20.10.2005 - DJ de 28.11.2005, p. 186).

Com efeito, não se deve penhorar, de forma aleatória, o faturamento mensal da agravante, porquanto é intolerável que a execução desestruture o funcionamento regular de suas atividades.

Somente em hipóteses excepcionais é que se tem permitido a penhora sobre o faturamento, como se depreende da seguinte ementa:

Processual civil. Recurso especial. Penhora sobre o faturamento da empresa. Possibilidade. Necessidade de observância a procedimentos essenciais à constrição excepcional, inexistentes, *in casu*. Precedentes.

1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual 'a penhora sobre o faturamento só é admitida em casos excepcionais. Havendo bens suficientes para garantir a execução, deve esta ser feita de modo menos gravoso à executada'.

2. A constrição sobre o faturamento, além de não proporcionar, objetivamente, a especificação do produto da penhora, pode ensejar deletérias conseqüências no âmbito financeiro da empresa, conduzindo-a, compulsoriamente, ao estado de insolvência, em prejuízo não só de seus sócios, como também, e precipuamente, dos trabalhadores e de suas famílias, que dela dependem para sobreviver.

3. Na verdade, a jurisprudência mais atualizada desta Casa vem se firmando no sentido de restringir a penhora sobre o faturamento da empresa, podendo, no entanto, esta ser efetivada, unicamente, quando observados, impreterivelmente, os seguintes procedimentos essenciais, sob pena de frustrar a pretensão constitutiva: a verificação de que, no caso concreto, a medida é inevitável, de caráter excepcional; a inexistência de outros bens a serem penhorados ou, de alguma forma, frustrada a tentativa de haver o valor devido na execução; o esgotamento de todos os esforços na localização de bens, direitos ou valores, livres e desembaraçados, que possam garantir a execução, ou seja, os indicados de difícil alienação; a observância às disposições contidas nos arts. 677 e 678 do CPC (necessidade de ser nomeado administrador, com a devida apresentação da forma de administração e esquema de pagamento); fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

4. Da mesma forma, há entendimentos no sentido de que, para se aferir se foram feitas diligências suficientes em busca da satisfação dos créditos, há necessidade do revolvimento de matéria fática, inviável em sede de recurso especial, por óbice da Súmula nº 07/STJ.

5. Não há notícia nos autos de que se tenha procedido às formas elencadas. Na hipótese, restou comprovado que a executada possui outros bens passíveis de penhora, que não foram aceitos pela exequente por falta de interesse em adjudicá-los, o que não justifica a substituição dos bens indicados

à penhora pelo faturamento da empresa, tendo em vista o disposto no art. 620 do CPC, o qual estatui que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso para o executado (REsp 671732/PR - Rel. Min. José Delgado - 1ª Turma - STJ - DJ de 1º.02.2005).

Nesse sentido manifesta-se Humberto Theodoro Júnior (*Curso de direito processual civil*. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, v. 2, p. 327):

A jurisprudência, há algum tempo, vinha admitindo, com várias ressalvas, a possibilidade de a penhora incidir sobre parte do faturamento da empresa executada. A reforma do CPC realizada pela Lei nº 11.382/2006, e que criou o art. 655-A, normatizou em seu § 3º a orientação que predominava no Superior Tribunal.

Assim a penhora sobre parte do faturamento da empresa devedora é permitida sempre que, cumulativamente, se cumprim os seguintes requisitos:

- a) inexistência de outros bens penhoráveis, ou, se existirem, sejam eles de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito exequendo;
- b) nomeação de depositário administrador com função de estabelecer um esquema de pagamento, nos moldes dos arts. 678 e 719;
- c) o percentual fixado sobre o faturamento não pode inviabilizar o exercício da atividade empresarial.

A penhora de percentual do faturamento figura em sétimo lugar na ordem de preferência do art. 655, de sorte que, havendo bens livres, de menor gradação, não será o caso de recorrer à constrição da receita da empresa, que, sem maiores cautelas, pode comprometer seu capital de giro e inviabilizar a continuidade de sua normal atividade econômica.

Ora, uma vez que existe bem imóvel penhorável (inclusive já indicado nos autos) e que a recusa é imotivada - ocorreu tendo em vista a "nova gradação do art. 655 do CPC" e porque a agravante, "uma conceituada instituição de ensino superior mineira, evidentemente mantém faturamento para exercício de suas atividades" (f. 91-TJ) -, descabida é a penhora sobre o faturamento da recorrente.

Ademais, o bem imóvel indicado à penhora pela agravante está localizado em região valorizada de Belo Horizonte (Centro-Sul), não se tratando de bem de difícil comercialização.

Por fim, saliente-se que o fato de a agravante ser proprietária de apenas 75% do imóvel indicado à penhora realmente dificulta a alienação do bem.

Essa circunstância, contudo, não autoriza, por si só, a penhora sobre percentual do faturamento da agravante, cujos requisitos já foram exaustivamente descritos neste voto.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso para indeferir o pedido de penhora sobre o faturamento da agravante.

Custas pela agravada.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES GUILHERME LUCIANO BAETA NUNES e UNIAS SILVA.

Súmula - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...