

**IMPOSTO - ICMS**

## PROVEDOR DE ACESSO A INTERNET

Recurso REsp 163549/  
Tribunal STJ  
Relator FRANCIULLI NETTO

**OBSERVÂNCIA A PROCEDIMENTOS ESSENCIAIS À CONSTRIÇÃO EXCEPCIONAL —  
NECESSIDADE****RESUMO**

- Proclama a recorrente pela inadmissibilidade de constrição do seu faturamento. - Tal procedimento, além de não proporcionar, objetivamente, a especificação do produto da penhora, poderá 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. - No trato de questão análoga assim me pronunciei ao relatar o REsp nº 163549/RS, onde fui voto-vencido: "Ao compulsar os autos, constata-se que o Fisco solicitou que a penhora recaísse sobre porcentagem (30%) do faturamento da empresa, porque ela ofereceu bens integrantes de seu ativo estático (instalação de rede elétrica com cabos, eletrodutos, etc.; prensas, calculadoras, máquinas datilográficas; e outros equipamentos) que, pelas suas condições de funcionamento, conservação e tecnologia, são de difícil liquidação, além de já terem sido ofertados à penhora em ações ajuizadas pela União Federal e INSS (fls. - declaração da própria recorrida). Pleiteia, pois, o recorrente, que seja obedecida a ordem preferencial de penhora consagrada no art. 11, da Lei 6.830/80 (LEF), devendo recair, portanto, primeiramente a incidência da penhora sobre "dinheiro", ainda que futuro (faturamento da empresa). A controvérsia em questão é de fácil deslinde, já que o entendimento desta Corte já se encontra pacificado e é reiterada a jurisprudência no sentido de que o devedor, ao oferecer bens à penhora, deve obedecer a ordem estabelecida pelo art. 11, da Lei 6.830/80, sendo admitida a penhora sobre o faturamento da executada. Confira-se: 'EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO. LEI 6.830/80, ARTS. 11 E 15, II. 1. Não obedecida a ordem legal estabelecida para a penhora, pode o devedor requerer a substituição dos bens oferecidos. 2. A jurisprudência tem admitido a penhora do faturamento diário da devedora executada. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. Recurso provido.' (REsp 105.247/SP, Rel. Min. Milton L. Pereira, unânime, DJU 15/12/97). 'PROCESSUAL CIVIL. PENHORA EM DINHEIRO (5% DO FATURAMENTO MENSAL). LEI 6.830/80 (ARTS. 11 E 15, II). 1. Desatendida a ordem legal estabelecida para a penhora, o devedor pode requerer a substituição do bem oferecido. Acentua-se o exercício desse direito diante de leilões sem licitantes, demonstrando que a insistência acrescentará gastos, com prejuízo às partes. Não apontados voluntariamente pelo devedor, nem demonstrada a existência de outros, consideradas as peculiaridades do caso concreto, acolhe-se o pedido do credor para a penhora de percentual (5%) sobre o faturamento mensal. 2. Precedentes jurisprudenciais. 3. Recurso improvido.' (REsp 89.694/SP, Rel. Min. Milton L. Pereira, unânime, DJU 22/04/97). A substituição requerida é, portanto, legítima, já que a ordem estabelecida pela Lei de Execuções Fiscais (art. 11) não foi cumprida e ao credor é possibilitado, em qualquer fase do processo, requerer a substituição, nos moldes estabelecidos pelo art. 15, II, da LEF. Face ao exposto, dou provimento ao recurso". - Naquela ocasião, assim se pronunciou o em Min. Garcia Vieira, tendo sido designado para a lavratura do acórdão: "Peço vênha ao eminente Ministro José Delgado para divergir de S. Ex<sup>a</sup>. Inicialmente, esta Turma entendeu que poderia penhorar 30% do rendimento da empresa, mas, depois, a Turma e a própria Seção mudaram a orientação e não permitem mais a penhora do rendimento da empresa, porque isso equivale a penhorar a própria empresa. Nesse caso, teríamos que nomear um administrador e fazer um plano de administração da empresa. É nesse sentido que

temos votado nesta Turma. Fui vencido inicialmente e depois tive que reformular o voto. Se houver penhora do faturamento ou do rendimento, a empresa pode ficar inviável. Nego provimento ao recurso". - No intuito de demonstrar, de maneira cristalina, os fundamentos acima delineados, transcrevo recentes e clássicos prece

#### **EMENTA**

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 constritiva: - 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 sejam 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.