

EMBARGOS À EXECUÇÃO Nº 2009.72.04.002822-5/SC

EMBARGANTE : ZUMM IND/ E COM/ DE CALÇADOS LTDA ME

ADVOGADO : PAULO ROBERTO JOAO

EMBARGADO : CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

ADVOGADO : ROBERTO MAZZONETTO

SENTENÇA

Vistos etc.

ZUMM INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA. ME ajuizou embargos à execução promovida pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o levantamento da penhora de sete máquinas industriais, ao argumento de que são impenhoráveis por serem necessárias ao funcionamento da empresa, nos termos do art. 649, V, do CPC.

Relatou que fabrica calçados e a retirada de apenas uma das máquinas penhoradas do setor de produção inviabilizaria a continuidade de suas atividades, podendo levar até ao seu fechamento definitivo. Salientou que a constrição recaiu *sobre praticamente todo o maquinário da empresa*, bem como que as máquinas penhoradas são *instrumento indispensável à consecução de suas finalidades essenciais e sociais - dentre elas o da fabricação de calçados*.

Pugnou pelo levantamento da penhora ou, se mantida a constrição, pela manutenção das máquinas no setor produtivo *para a continuidade de sua finalidade essencial*.

Valorou a causa. Juntou documentos.

Intimada, a CEF apresentou impugnação argumentando, preliminarmente, que os embargos são intempestivos e que a embargante deixou de instruir a inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação. No mérito, asseverou que o art. 649, V, do CPC, se aplica somente às pessoas físicas, uma vez que *não se cogita de exercício de profissão por pessoa jurídica, mas sim de atividade*. Ressaltou que não há falar em suspensão da execução, porquanto não estão presentes os pressupostos legais do benefício previsto no art. 739-A, § 1º, do CPC. Pugnou pela rejeição dos embargos.

A decisão da fl. 67 **indeferiu** o pedido de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução.

Réplica às fls. 70-73.

A empresa embargante comprovou a interposição de agravo de instrumento contra a decisão da fl. 67.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região negou provimento ao agravo de instrumento (fl. 84).

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Intempestividade dos embargos

Nos termos dos artigos 736 e 738, *caput*, do CPC, o executado, independentemente de penhora, depósito ou caução, poderá opor-se à execução por meio de embargos, que serão oferecidos no prazo de 15 (quinze) dias, contados da data da juntada aos autos do mandado de citação.

Pois bem. Compulsando a execução, observo que a empresa devedora foi citada em 11/11/2008 e o mandado de citação acostado ao feito em **01/12/2008**.

Como a executada não pagou a dívida no prazo legal, foi realizada a constrição objeto desta demanda.

O mandado de penhora e o *Auto de Penhora, Avaliação e Depósito Particular*, lavrado em **11/05/2009** e cuja cópia encontra-se acostada à fl. 35 deste processo, foram juntados à executiva em **15/05/2009**.

Estes embargos foram opostos em **25/05/2009** (fl. 03) e, segundo a CEF, são intempestivos.

É certo que o prazo fixado no *caput* do art. 738 do CPC já havia transcorrido quando do ajuizamento destes embargos, já que o mandado de citação foi juntado à executiva em **01/12/2008**.

Ocorre que nesta ação a devedora visa tão-somente desconstituir o ato de constrição, ao argumento de que recaiu sobre bens impenhoráveis. Não busca discutir a dívida. E, como a penhora ocorreu apenas em 11/05/2009, não há como considerar o prazo que teve início com a citação (ocorrida em 2008) como termo inicial para a discussão acerca da penhorabilidade ou não dos bens.

Não desconhece este juízo o fato de que, em se tratando de constrição sobre bem tido como impenhorável, o meio de impugnação apropriado seria através de mera petição, apresentada nos próprios autos da execução. Entretanto, como a parte opôs-se à penhora mediante o ajuizamento de embargos

à execução, os quais foram recebidos e regularmente processados, não se justifica a sua extinção por vício de forma, ainda mais neste caso em que as partes se valeram de meio processual de conhecimento mais amplo sem causar prejuízo a qualquer dos litigantes.

Ressalto, todavia, que, em caso de acolhimento dos embargos, descabe a condenação da CEF em honorários advocatícios. Neste sentido cito o seguinte precedente:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENHORA ON-LINE. IMPENHORABILIDADE DOS BENS DESTINADOS AO SUSTENTO DA FAMÍLIA. Art. 649, INCISO IV, DO CPC. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA.

1. Os embargos à execução não são o meio próprio para impugnar a penhora on-line de valores de natureza alimentar, mas, uma vez que a penhora ilegal foi desconstituída em procedimento desta natureza, deve ser preservado o seu processamento e a sentença, porém é indevida a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios.

2. São absolutamente impenhoráveis os proventos de aposentadoria destinados ao sustento do devedor e de sua família (art. 649, IV, do CPC).

(TRF4, AC 2009.71.99.005847-1, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 27/01/2010)

Rejeito, assim, o pedido de extinção dos embargos por intempestividade.

Documentos necessários à propositura da ação

Considerando que a embargante busca apenas desconstituir a penhora, sem discutir o débito, tenho como suficientes à instrução da petição inicial as cópias acostadas às fls. 24-44 (que, dentre outros documentos, cuidam da decisão que determinou a constrição, da certidão do oficial de justiça e do auto de penhora).

Afasto, assim, a preliminar de ausência de documentos necessários à propositura da ação.

Impenhorabilidade dos bens penhorados

A embargante pugna pelo levantamento da penhora de sete máquinas industriais, ao argumento de que são impenhoráveis por serem necessárias ao funcionamento da empresa, nos termos do art. 649, V, do CPC.

Referido dispositivo legal tem como impenhoráveis *os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão*, e, em princípio, é aplicável apenas às pessoas físicas.

Contudo, a jurisprudência vem, excepcionalmente, estendendo o alcance dessa norma à pessoa jurídica, desde que de pequeno porte ou

microempresa e os bens penhorados sejam indispensáveis à manutenção da própria empresa. Colhe-se da jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - IMPENHORABILIDADE - BENS ÚTEIS E NECESSÁRIOS - PESSOA JURÍDICA - PEQUENO PORTE - ANÁLISE FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de serem impenhoráveis máquinas e utensílios destinados ao uso profissional de microempresa e empresa de pequeno porte.

2. Averiguar o porte da empresa e a incidência ou não da penhora sobre os bens indispensáveis implica reexame de prova (Súmula 7/STJ).

3. Recurso especial não-conhecido.

(STJ, REsp 760283/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques. DJe 26/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSTAÇÃO DO LEILÃO. JULGAMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPENHORABILIDADE DOS BENS CONSTRITOS. INCISO V DO ART. 649 DO CPC.

1. São absolutamente impenhoráveis, segundo entendimento desta Corte, e estão enquadrados no referido dispositivo os bens imprescindíveis à realização das atividades profissionais.

2. Segundo entendimento dominante do STJ, somente aproveita a impenhorabilidade descrita no inciso V do art. 649 do CPC as microempresas e empresas de pequeno porte.

3. No caso, a parte agravante não comprovou que a penhora dos bens (notebook, máquina registradora e furadeira de bancada) inviabilizaria o curso normal de seu objeto social, bem como não se desincumbiu de comprovar sua qualidade de microempresa e/ou empresa de pequeno porte, uma vez que não juntou aos autos cópia de seu contrato social. (TRF4, AG 2009.04.00.032933-5, Quarta Turma, Relatora Marga Inge Barth Tessler, D.E. 25/01/2010)

EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, V, DO CPC. PESSOA JURÍDICA. AVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO.

1. A impenhorabilidade prevista no inc. V do art. 649 do CPC aplica-se às pessoas físicas, podendo-se estender, excepcionalmente, à pessoa jurídica, desde que de pequeno porte ou microempresa e os bens penhorados sejam indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da própria empresa. Não se aplica com relação à sociedade anônima.

2. O oficial de justiça, no exercício de suas atribuições, goza de fé pública e suas certidões presumem-se verdadeiras, só podendo ser repelidas por prova cabal em sentido contrário. A apresentação de declaração firmada por empresas do segmento gráfico, atribuindo valor ao bem sem a indicação de critérios objetivos de avaliação, não afasta a higidez da aferição realizada pelo oficial de justiça, a partir de dados técnicos e de mercado, e da constatação física das condições do imóvel.

(TRF4, AG 0003351-80.2010.404.0000, Primeira Turma, Relator Jorge Antonio Maurique, D.E. 23/03/2010)

Assim, no caso das pessoas jurídicas, para que os bens sejam considerados impenhoráveis é necessário o preenchimento de dois requisitos: (1) que a empresa seja de pequeno porte ou microempresa; (2) que os bens penhorados sejam indispensáveis à manutenção da própria empresa.

Na hipótese, trata-se de empresa de pequeno porte (conforme contrato social - fls. 45-55), que possui um capital de R\$ 30.000,00 (fl. 50) e tem por objetivo social a fabricação de calçados de couro e material sintético e o comércio atacadista e varejista de calçados (fl. 49).

Resta preenchido, portanto, o primeiro requisito.

Quanto ao segundo pressuposto, tenho que também restou atendido, pelas razões que passo a expor.

A penhora recaiu sobre as seguintes máquinas (fl. 35):

- 1- *uma máquina pequena para dividir couro, marca Klein;*
- 2- *uma máquina chanfradeira, marca Boreni, com motor n.º 3359;*
- 3- *uma máquina conformadeira de traseiro, marca Sereton, quente e frio, n.º 2928;*
- 4- *uma prensa boca de sapo, com uma boca, marca Palmac p-24;*
- 5- *uma máquina para cortar tiras;*
- 6- *uma prensa térmica pneumática;*
- 7- *uma máquina carimbadeira térmica pneumática.*

A certidão da fl. 34, lavrada por oficial de justiça, dá conta de que, além dessas máquinas, as outras encontradas no interior da empresa foram emprestadas à embargante por meio de comodato, cuja cópia do contrato encontra-se à fl. 85, e, por isso, deixaram de ser penhoradas.

As máquinas tomadas em comodato são:

- 1- *uma máquina de rebater costura;*
- 2- *uma máquina de costura;*
- 3- *um trilho para sapato;*
- 4- *duas escovas politriz;*
- 5- *um coletor;*
- 6- *um canhão térmico;*
- 7- *uma máquina térmica concha;*
- 8- *um balancim de corte.*

Verifica-se, pela descrição das máquinas encontradas na sede da empresa, inclusive das emprestadas, que cada uma delas possui uma finalidade específica (por exemplo: dividir couro, chanfrar, cortar tiras, prensar), de modo que a retirada das máquinas penhoradas do setor de produção acabaria por inviabilizar a própria atividade da empresa.

Diante disso, tenho que a norma constante do inciso V do art. 649 do CPC incide na hipótese dos autos, devendo, por esse motivo, ser levantada a penhora levada a efeito no processo de execução.

Portanto, tem procedência os embargos.

Assistência judiciária gratuita

Em relação às pessoas jurídicas, somente é possível a concessão da assistência judiciária gratuita se restar demonstrada, de forma cabal, a impossibilidade de arcar com as custas do processo sem prejuízo à sua manutenção.

No caso dos autos inexistente tal prova em relação à empresa embargante. A mera alegação de necessidade não é suficiente para o deferimento do benefício.

Nesses termos, o pedido de deferimento do benefício da Justiça Gratuita deve ser indeferido.

Ante o exposto, **REJEITO** as preliminares levantadas pela CEF e, no mérito, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado na inicial para determinar o levantamento da penhora realizada sobre as sete máquinas indicadas no auto de penhora cuja cópia encontra-se juntada à fl. 35 destes autos (fl. 67 da execução nº. 2008.72.04.003323-0).

Indefiro o pedido de concessão da assistência judiciária gratuita, formulado na inicial.

Sem honorários advocatícios, conforme fundamentação constante do tópico que trata da intempestividade dos embargos.

Sem custas (art. 7º da Lei nº. 9.289/96).

Ficam as partes intimadas de que, no caso de eventual subida do processo ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região os autos serão digitalizados, passando a tramitar no meio eletrônico (sistema *e-Proc*) por força do disposto na Resolução nº. 49, de 14 de julho de 2010, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, sendo obrigatório o cadastramento dos advogados na forma do art. 5º da Lei nº. 11.419/2006.

Com o trânsito em julgado, traslade-se cópia desta decisão para os autos principais.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Criciúma/SC, 16 de março de 2011.

ADRIANA REGINA BARNI RITTER
Juíza Federal Substituta