


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0011166-29.2013.8.26.0566**
Classe - Assunto **Embargos À Execução Fiscal - Nulidade**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Daniel Felipe Scherer Borborema

CONCLUSÃO

Aos 26/02/2014 09:45:33 faço estes autos conclusos ao Meritíssimo Juiz de Direito Auxiliar de São Carlos. Eu, esc. subscrevi.

RELATÓRIO

WALTER GAMA TERRA JUNIOR opôs embargos à execução fiscal que lhe move o **MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS** aduzindo que a penhora realizada nos autos da execução é nula pois efetivada sobre saldo oriundo de subsídio que percebe. Requereu a procedência dos embargos e o levantamento do valor bloqueado (R\$ 442,78). Juntou documentos (fls. 04/07).

A embargada impugnou os embargos aduzindo que a penhora deve persistir pois o valor penhorado é inferior a 5% do subsídio recebido pelo embargante, não havendo se falar em impenhorabilidade. Pugnou pela improcedência (fls. 20/30).

FUNDAMENTAÇÃO

Julgo o pedido na forma do art. 17, parágrafo único da LEF, pois a prova documental é suficiente para a solução da controvérsia, e as demais formas de prova não seriam pertinentes ao caso.

Há que se admitir a penhora, desde que não se comprometa a subsistência da parte executada, e não obstante a regra do art. 649, inc. IV do CPC, de percentual dos ativos em conta-corrente provenientes da sua remuneração.

Trata-se de solução conciliatória, que aos poucos vem se firmando na jurisprudência do TJSP, baseada no princípio da razoabilidade e na busca de se harmonizar interesses igualmente legítimos em conflito.

Transcrevo passagem do voto proferido em um dos precedentes do TJSP, que, de modo lapidar, expõe:

(...) se não é possível o apossamento integral - ou de parte demasiadamente expressiva - dos salários do devedor, de outra banda também não pode ser simplesmente desconsiderada a obrigação por ele assumida.

A blindagem dos vencimentos do devedor, em desprestígio ao cumprimento de uma obrigação por ele assumida, com relação à qual, s.m.j., não se alega



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

nenhum vício de consentimento, equívale a chancelar prática que afronta o ordenamento jurídico.

Se a vedação abranger toda e qualquer constrição dos salários do devedor, a circunstância levará provavelmente à aniquilação do direito do credor, de receber o que lhe é devido.

Ao se admitir que a constrição recaia sobre parte do valor encontrado em conta de forma a não comprometer a sobrevivência do devedor - e principalmente a não por em risco o postulado da dignidade humana -, ela não deve ser obstaculizada. (...)

E qual seria o percentual de desconto que pode ser considerado aceitável?

O entendimento é que, à míngua de outros elementos, fica dentro dos limites da razoabilidade um bloqueio de 30% dos valores encontrados em conta-corrente - ainda que os valores encontrados em tal conta advenham de depósito dos vencimentos do devedor.

O indicado percentual de desconto leva à distribuição balanceada do direito - com a preservação dos direitos de lado a lado -, norte que deve sempre ser seguido pelo operador, consoante se preconiza nos acórdãos mencionados por Theotônio Negrão, em nota ao art. 126 do C.P.C.: "A melhor interpretação da lei é a que se preocupa com a solução justa, não podendo o seu aplicador esquecer que o rigorismo na exegese dos textos legais pode levar a injustiças" (RSTJ 4/1.554 e STJ-RT 656/188).

(AI. 731.270.920-0, Rel. CASTRO FIGLIOLIA, São Paulo, 24ª Câmara de Direito Privado, j. 18/06/2009, r. 02/07/2009).

No mesmo sentido:

Penhora On Line - Execução de quantia certa contra devedor solvente - Bloqueio sobre valor depositado em conta corrente - Alegação de impenhorabilidade do salário - Comprovação, a princípio, de depósito do salário na referida conta corrente - Pretensão de evitar futuros bloqueios - Conversão de salário em ativos financeiros - Admissibilidade do bloqueio, desde que de forma ponderada - Análise à luz da doutrina e da jurisprudência - Necessidade de redução de futuros bloqueios para 30% do total dos ativos financeiros mensais - Recurso provido em parte.

(AI nº 730.877.020-0, Rel. CANDIDO ALEM, São Paulo, 16ª Câmara de Direito Privado, j. 26/05/2009, r. 26/06/2009).

E ainda:

Agravo de instrumento. Processual civil. Execução por título judicial. Penhora on line. Conta corrente com crédito de salário. Possibilidade. Medida excepcional. Limitação a 20% dos valores depositados. Recurso provido.

Não se olvida a expressão literal do art. 649, inciso IV, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/06. Mas, em execução de título judicial, na qual se esgotaram todos os meios disponíveis para a solvência do débito, restando apenas a penhora online como único meio para minimizar o crédito, enseja-se o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

acolhimento de outros valores jurídicos existentes no plano constitucional, como o princípio da efetividade e a regra da proporcionalidade para a resolução do conflito de interesses.

Viabiliza-se, com eles, a mitigação do rigor estampado na norma processual, sem ferir a garantia ao salário do trabalhador.

E essa mitigação deve ser aplicada apenas em caráter excepcional, não se caracterizando onerosidade excessiva a separação de 20% do maior saldo de cada mês existente na conta corrente do devedor que se encontre nessa conta.

(AI nº 1183808008, rel. ADILSON DE ARAUJO, São Paulo, 31ª Câmara de Direito Privado, j. 24/06/2008, r. 27/06/2008)

E mais:

Construção. Penhora sobre percentual de salário. Impenhorabilidade mitigada ante as peculiaridades do caso concreto.

1 - A impenhorabilidade prevista no artigo 649, IV, do Código de Processo Civil deve ser interpretada com cautela, na medida em que a finalidade satisfativa do processo de execução seja atendida, preservando-se o necessário à manutenção digna do devedor.

2- Verificada a inexistência de outros bens passíveis de penhora, e havendo prova de que o devedor recebe valor que possibilite o adimplemento da dívida sem prejuízo de sua subsistência, admite-se a mitigação da mencionada norma, desde que haja uma limitação razoável, prestigiando-se o princípio da efetividade do processo de execução, da autonomia da vontade, da função social do contrato, bem como o princípio da menor onerosidade.

(AI nº 0028135-42.2011.8.26.0000, Rel. ALEXANDRE LAZZARINI, Catanduva, 18ª Câmara de Direito Privado, j. 06/07/2011, r. 11/08/2011)

Não bastasse:

Penhora "on line" de rendimentos - Execução de título extrajudicial - Penhora "on line" de conta corrente do devedor destinada ao recebimento de salário do agravante, limitada a 30% do valor mensal

- A regra da impenhorabilidade dos rendimentos prevista no art. 649, IV, do CPC, não é absoluta, mas visa a proteção da quantia necessária à subsistência digna do devedor e sua família, não institucionalizar o calote.

- Exame da impenhorabilidade a ser feita caso a caso.

- No caso, há demonstração de que os rendimentos do devedor não compromete sua subsistência ou da família - Penhora mantida - Recurso negado.

(AI nº 0015099-30.2011.8.26.0000, Rel. FRANCISCO GIAQUINTO, São Paulo, 20ª Câmara de Direito Privado, j. 16/05/2011, r. 11/07/2011)

Também o TJDF vem adotando tal orientação:

Não obstante a redação do artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a impenhorabilidade de salários, esta Casa tem adotado o entendimento de que a regra nele contida, em certos casos, pode ser mitigada, a


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

fim de emprestar efetividade ao processo de execução.

Agravo de instrumento conhecido e não provido.

(AI 20100020190855AGI, rel. ANA MARIA DUARTE AMARANTE BRITO, 6ª Turma Cível, j. 11/05/2011)

E, por fim, o STJ, no caso a seguir, também sinalizou para a possibilidade de mitigação da impenhorabilidade prevista no art. 649, IV do CPC:

“(…) Em princípio, é inadmissível a penhora de valores depositados em conta corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor.

Ao entrar na esfera de disponibilidade do recorrente sem que tenha sido consumido integralmente para o suprimento de necessidades básicas, a verba relativa ao recebimento de salário, vencimentos ou aposentadoria perde seu caráter alimentar, tornando-se penhorável.

Em observância ao princípio da efetividade, não se mostra razoável, em situações em que não haja comprometimento da manutenção digna do executado, que o credor não possa obter a satisfação de seu crédito, sob o argumento de que os rendimentos previstos no art. 649, IV, do CPC gozariam de impenhorabilidade absoluta.

(REsp 1059781/DF, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 14/10/2009).

A impenhorabilidade da renda é um instrumento que busca a garantia dos meios subsistência do devedor, não mais que isso, de maneira que, exatamente por essa razão, não deve ser interpretada com rigores absolutos, sob pena de desvirtuar-se de sua finalidade e converter-se em um indevido escudo à legítima atuação expropriatória.

Impõe-se a admissibilidade da penhora de percentual moderado da remuneração da parte executada, desde que a sua subsistência não fique comprometida.

Tal posição não deve ser interpretada como violação de direitos fundamentais: ao contrário, o que se procura é harmonizar direitos em conflito.

Países de vanguarda na proteção dos direitos fundamentais implementaram sistema de apenas parcial impenhorabilidade dos rendimentos do devedor, consoante interessante pesquisa efetuada por SÉRGIO CRUZ ARENHART (in A Penhorabilidade de Imóvel de Família de Elevado Valor e de Altos Salários, disponível na internet, no dia 29/03/09, em http://tex.pro.br/wwwroot/00/00_penhorabilidade_de_imovel.php).

Em Portugal, o CPC (artigos 821º e seguintes) em linhas gerais considera impenhorável a parcela de 2/3 dos vencimentos, salários e prestações semelhantes do executado, ou seja, autoriza-se a penhora de até 1/3 de tais rendas, sendo que, em


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

cada caso, incumbe ao magistrado deliberar pela penhora entre 1/6 e o máximo de 1/3 já mencionado.

Na Itália, o CPC (artigo 545) permite que até 1/5 dos salários e remunerações em geral sejam penhorados.

Na Alemanha, quanto aos salários em geral, o que exceder de de 930 euros mensais, 217,50 euros semanais ou 43,50 euros diários (ZPO, § 850c, 1) é penhorável.

Na França, o artigo 145-2 do Código do Trabalho prevê que os salários também também são parcialmente penhoráveis, segundo certas faixas de valor atualmente fixadas por decreto.

Na América Latina, o Código do Trabalho do Chile (artigo 57) considera impenhorável o salário apenas até certo limite, de 56 unidades de fomento.

Assim, não apenas a razoabilidade e a teleologia do dispositivo legal, mas também a experiência do Direito Comparado demonstram, salvo melhor juízo, o acerto de tal entendimento.

Não fosse o suficiente, também o controle de constitucionalidade do inc. IV *sub examine*, sob o influxo do princípio da proporcionalidade, impõe a solução acima alvitrada.

Há dois princípios jurídicos em conflito.

A impenhorabilidade visa à promoção de um princípio constitucional, o que é evidente, pois busca-se a realização, indiretamente, do princípio da dignidade humana (art. 1º, III, CF), no caso por meio do resguardo da subsistência do devedor através da proteção do seu salário ou remuneração.

Ocorre que a impenhorabilidade também importa em restrição ou limitação ao princípio da efetividade da tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV, CF) no sentido de satisfação do crédito em execução judicial.

O princípio da efetividade da tutela jurisdicional é corolário do acesso à justiça, este, por sua vez, princípio estrutural no sistema jurídico, já que se trata, como menciona a doutrina, de “imposição directamente dirigida ao legislador no sentido de dar operatividade prática à defesa de direitos” (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina. 7.ª Ed. 2003.p. 275).

A atuação judicial há de ser útil àquele que dela necessita, ou seja, há de assegurar ao jurisdicionado a possibilidade de fruição real e fática do direito material de que é titular:

(...) a sua importância [do princípio da efetividade da tutela jurisdicional], dentro



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

da estrutura do Estado Democrático de Direito, é de fácil assimilação.

É sabido que o Estado, após proibir a autotutela, assumiu o monopólio da jurisdição.

Como contrapartida dessa proibição, conferiu aos particulares o direito de ação, até bem pouco tempo compreendido como direito à solução do mérito.

A concepção de direito de ação como direito a sentença de mérito não poderia ter vida muito longa, uma vez que o julgamento do mérito somente tem importância – como deveria ser óbvio – se o direito material envolvido no litígio for realizado – além de reconhecido pelo Estado-Juiz.

Nesse sentido, o direito à sentença deve ser visto como direito ao provimento e aos meios executivos capazes de dar efetividade ao direito substancial, o que significa direito à efetividade.

(...) Tal direito não poderia deixar de ser pensado como fundamental, uma vez que o direito à prestação jurisdicional efetiva é decorrência da própria existência dos direitos e, assim, a contrapartida da proibição da autotutela.

O direito à prestação jurisdicional é fundamental para a própria efetividade dos direitos, uma vez que esses últimos, diante das situações de ameaça ou agressão, sempre restam na dependência da sua plena realização.

Não é por outro motivo que o direito à prestação jurisdicional efetiva já foi proclamado como o mais importante dos direitos, exatamente por constituir o direito a fazer valer os próprios direitos.

(MARINONI, Luiz Guilherme. O direito à tutela jurisdicional efetiva na perspectiva dos direitos fundamentais. Disponível em: <<http://www.professormarinoni.com.br/artigos.php>. Acesso em 28 de maio de 2006>, p. 9).

E deve-se deixar claro que a impenhorabilidade total - e não parcial – da remuneração percebida pelo devedor constitui-se em uma drástica restrição à efetividade da tutela jurisdicional, pois é evidente que tal regra inúmeras vezes esvazia a própria possibilidade de se alcançar a satisfação do direito do credor.

Tratando-se o inc. IV, portanto, de uma medida restritiva de direito fundamental – qual seja, a efetividade da tutela jurisdicional do credor -, impõe-se a verificação de sua constitucionalidade, no caso valendo-nos do princípio da proporcionalidade, em sua construção alemã, para tal exame.

O princípio da proporcionalidade é de fundamental importância nos casos em que a legislação ordinária importa em normas restritivas de direitos fundamentais.

Tal postulado atua como uma instância de controle da legitimidade de tais restrições, e funciona mediante três análises subsequentes, quais sejam, a da adequação, a da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Na lição doutrinária,

"(...) o princípio da razoabilidade ou proporcionalidade [Luis Roberto Barroso considera ambos os princípios equivalentes] permite ao judiciário invalidar atos legislativos ou administrativos quando:

- (a) não haja adequação entre o fim perseguido e o instrumento empregado;
- (b) a medida não seja exigível ou necessária, havendo meio alternativo para chegar ao mesmo resultado com menor ônus a um direito individual (vedação do excesso);
- (c) não haja proporcionalidade em sentido estrito, ou seja, o que se perde com a medida é de maior relevo do que aquilo que se ganha.

(BARROSO, Luis Roberto. Idem. pp. 261).

Sobre a necessidade de, nos casos concretos, efetuar-se o controle de constitucionalidade das impenhorabilidades legais, leciona a doutrina:

A impenhorabilidade de certos bens é uma restrição ao direito fundamental à tutela executiva.

É técnica processual que limita a atividade executiva e que se justifica como meio de proteção de alguns bens jurídicos relevantes, como a dignidade do executado, o direito ao patrimônio mínimo e a função social da empresa.

São regras que compõem o devido processo legal, servindo como limitações políticas à execução forçada.

Exatamente por tratar-se de uma técnica de restrição a um direito fundamental, é preciso que sua aplicação se submeta ao método da ponderação, a partir da análise das circunstâncias do caso concreto.

As regras de impenhorabilidade devem ser aplicadas de acordo com a metodologia de aplicação das normas de direitos fundamentais.

O legislador estabelece a priori o rol dos bens impenhoráveis (art. 649 do CPC), já fazendo, portanto, um prévio juízo de ponderação entre os interesses envolvidos, optando pela mitigação do direito do exequente em favor da proteção do executado.

Não obstante isso, as hipóteses de impenhorabilidade podem não incidir em determinados casos concretos, em que se evidencie a desproporção / desnecessidade / inadequação entre a restrição a um direito fundamental e a proteção do outro.

Ou seja: é preciso deixar claro que o órgão jurisdicional deve fazer o controle de constitucionalidade in concreto da aplicação das regras de impenhorabilidade, e, se a sua aplicação revelar-se inconstitucional, porque não razoável ou desproporcional, deve afastá-la, construindo a solução devida para o caso concreto.

Neste momento, é imprescindível rememorar que o órgão jurisdicional deve observar as normas garantidoras de direitos fundamentais (dimensão objetiva dos direitos fundamentais) e proceder ao controle de constitucionalidade das leis;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Rua D. Alexandrina, 215
São Carlos - SP
Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

podem ser constitucionais em tese, mas, in concreto, podem revelar-se inconstitucionais.

(JUNIOR, Fredie Didier. Subsídios para uma teoria das impenhorabilidades, in Revista de Processo, 174, Agosto/2009, RT, São Paulo, pp. 33-34)

No caso em tela, é fácil notar que a norma do art. 649, inc. IV do CPC, restritiva do direito fundamental do credor à efetividade da tutela jurisdicional, viola o princípio da proporcionalidade.

Isto porque embora tal medida – impenhorabilidade total da renda – seja adequada à promoção do fim visado – proteção da subsistência do devedor –, ela não é necessária, uma vez que existe medida alternativa – impenhorabilidade parcial – que, com a mesma eficiência, resguarda a subsistência do devedor, sem, no entanto, vulnerar com tamanha intensidade o princípio conflitante – efetividade da tutela jurisdicional conferida ao credor.

A norma é, portanto, inconstitucional.

Todavia, não é o caso de desconsiderá-la.

Ao contrário, em razão do princípio da presunção de constitucionalidade das normas legais, impõe-se o magistrado valer-se da técnica de interpretação conforme a Constituição Federal, procedendo a uma adição de sentido ao dispositivo legal para que seja afastada a parte da norma que viola o sistema constitucional, mantendo-se a parte restante, na qual prepondera a liberdade de conformação do legislador.

A impenhorabilidade total da renda do devedor, portanto, tendo em vista a liberdade de conformação do legislador, revela-se legítima naqueles casos em que o executado possui outros bens penhoráveis de suficiente liquidez ou naqueles casos em que os seus rendimentos líquidos são de valor tão baixo que penhorar-se qualquer percentual deles importaria em vulneração à sua dignidade por sacrificar-se a sua própria subsistência.

Todavia, tal impenhorabilidade é inconstitucional, por restringir em demasia a tutela jurisdicional concedida ao credor, naqueles casos em que não há outros bens penhoráveis de liquidez satisfatória ou os rendimentos do executado são de valor tal que a penhora de algum percentual deles não afeta a sua subsistência.

Ao final, em reforço, atento ao fato de que é ínsito ao processo decisório no âmbito jurídico a reflexão a respeito das consequências da decisão a ser proferida, observo que a interpretação literal do artigo 649, IV, do CPC leva a efeitos nefastos e a indiscutível contradição, pois, ao se adotá-la sem limites, o devedor com o dinheiro proveniente de seu salário, além de estar protegido no que diz respeito aos recursos necessários à subsistência (gastos com alimentação, saúde,


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

vestuário, higiene pessoal, etc), também estaria protegido no que diz respeito ao excedente, estando livre para, por qualquer razão pessoal, arbitrária mesmo (v.g. não concordar com o débito, desgostar do credor, etc.), decidir não utilizá-lo para pagar o débito executado, optando por quitar outras dívidas ou adquirir outros bens de consumo que lhe aprouvesse, não indispensáveis à subsistência, e, portanto, fora do âmbito alimentar.

Quanto ao caso dos autos, o embargante recebe subsídio no valor líquido de R\$ 11.333,90 e foram penhorados apenas R\$ 442,78, resultando evidente que não houve - nem de longe - afetação de sua subsistência pela penhora efetivada, não se justificando, juridicamente, o requerimento de levantamento da penhora com base na suposta impenhorabilidade.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, REJEITO os embargos e CONDENO o embargante em custas, despesas e honorários advocatícios, arbitrados estes, por equidade, em R\$ 724,00.

P.R.I.

São Carlos, 11 de abril de 2014.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA