

RECURSO ESPECIAL Nº 1.637.094 - SP (2016/0286526-6)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : BANCO ITAULEASING S/A
ADVOGADO : NELSON NERY JÚNIOR E OUTRO(S) - SP051737
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : RAFAEL LEÃO CÂMARA FELGA E OUTRO(S) - SP257731

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. ART. 15, I, DA LEF. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO QUANTITATIVA. RETORNO DOS AUTOS PARA ANÁLISE DOS AUTOS.

1. O Enunciado Administrativo 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016, dispõe: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

2. O acórdão recorrido consignou que "inexistindo amparo legal, para a nova substituição da garantia, pretendida pelo agravante, seu indeferimento deve ser mantido".

3. O art. 15, I, da LEF, dispõe que: "Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz: I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia".

4. No referido artigo não há limitação quantitativa, isto é, não define a quantidade de vezes que é possível efetuar a substituição da penhora, razão pela qual cabe à autoridade judicial fazer a devida análise, caso a caso.

5. Em regra geral, não há vedação para a substituição de fiança pelo seguro-garantia, pois as garantias são equivalentes, o que não ocorreria na hipótese de substituição de dinheiro depositado judicialmente por fiança ou seguro-garantia, caso em que a substituição, em regra, seria inadmissível em razão do entendimento da Primeira Seção nos EREsp 1.077.039/RJ

6. Superado o fundamento quanto à limitação quantitativa, os autos devem os autos retornar a origem para que se verifique, no caso concreto, se o seguro garantia reúne condições objetivas (liquidez, capacidade financeira da instituição seguradora, entre outras) para substituir a fiança bancária.

7. Recurso Especial provido nos termos acima explicitados .

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por

Superior Tribunal de Justiça

unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr(a). NELSON NERY JÚNIOR, pela parte RECORRENTE: BANCO ITAULEASING S/A

Dr(a). SIMONE ANDRÉA BARCELOS COUTINHO, pela parte RECORRIDA: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO"

Brasília, 06 de dezembro de 2016(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.637.094 - SP (2016/0286526-6)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : BANCO ITAULEASING S/A
ADVOGADO : NELSON NERY JÚNIOR E OUTRO(S) - SP051737
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : RAFAEL LEÃO CÂMARA FELGA E OUTRO(S) - SP257731

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN(Relator): Trata-se de Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado:

EXECUÇÃO FISCAL ISSQN Exercícios de 1999 a 2004 ?
Penhora Oferta de fiança bancária Posterior pretensão de substituição por seguro-garantia ? Indeferimento da nomeação, pelo douto juízo "a quo"
Cabimento Preclusão - Interpretação do art. 15-I da Lei nº 6.830/80 Decisão mantida Agravo improvido (fl. 2.370, e-STJ)

O Banco Itauleasing S/A sustenta que ocorreu violação do art. 620 do CPC/1973 e do art. 15, I, da Lei 6.830/1980.

Contrarrazões às fls. 2.394-2.412, e-STJ.

É o **relatório**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.637.094 - SP (2016/0286526-6)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN(Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 8.11.2016.

O Enunciado Administrativo 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016, dispõe: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

O acórdão recorrido consignou:

É seu direito oferecer, na execução, as garantias que lhe faculta a Lei, sendo certo que a Lei Federal nº 13.043/2014, que alterou a Lei nº 6.830/80, admitiu a substituição pretendida, mas apenas supervenientemente ao ato já praticado vale dizer a substituição da primitiva penhora, por fiança bancária, nos exatos termos do art. 15-I da Lei 6830/80, na redação anterior.

Portanto, a oportunidade está preclusa e o executado não dispõe da faculdade de novamente substituir a penhora o que já fez, com a carta de fiança pelo seguro garantia, a menos que com isso concorde a exequente e isso não aconteceu.

(...)

Portanto, inexistindo amparo legal, para a nova substituição da garantia, pretendida pelo agravante, seu indeferimento deve ser mantido, ressalvada eventual concordância da agravada, malgrado a nova Lei equipare os institutos, reiterando-se, aqui, as razões da rejeição do efeito ativo pleiteado – ao início – pelo insurgente, no sentido de que a substituição da penhora já ocorreu e o art. 620 do CPC não se refere à garantia da execução, pois trata do cumprimento da própria obrigação, que está sendo discutido, na ação originária, (fls. 2.371-2.373, e-STJ)

O art. 15, I, da Lei 6.830/1980 assim dispõe:

Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia; e (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

Conforme se depreende do referido artigo não há limitação quantitativa, isto é, não define a quantidade de vezes que é possível efetuar a substituição da penhora, razão pela qual cabe à autoridade judicial fazer a devida análise, caso a caso.

Ademais, em regra geral, não há vedação para a substituição de fiança pelo seguro-garantia, pois as garantias são equivalentes, o que não ocorreria na hipótese de substituição de dinheiro depositado judicialmente por fiança ou seguro-garantia, caso em que a substituição, em regra, seria inadmissível em razão do entendimento da Primeira Seção nos EREsp 1.077.039/RJ. Cito a ementa do referido julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE DINHEIRO POR FIANÇA BANCÁRIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 9º, §§ 3º, e 4º, e 15, I, DA LEI 6.830/1980.

1. Admite-se o presente recurso, porquanto adequadamente demonstrada a divergência atual das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ a respeito da pretendida equiparação do dinheiro à fiança bancária, para fins de substituição de garantia prestada em Execução Fiscal, independentemente da anuência da Fazenda Pública.

2. O legislador estabeleceu a possibilidade de garantia da Execução Fiscal por quatro modos distintos: a) depósito em dinheiro, b) oferecimento de fiança bancária, c) nomeação de bens próprios à penhora, e d) indicação de bens de terceiros, aceitos pela Fazenda Pública.

3. O processo executivo pode ser garantido por diversas formas, mas isso não autoriza a conclusão de que os bens que as representam sejam equivalentes entre si.

4. Por esse motivo, a legislação determina que somente o depósito em dinheiro "faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária - juros de mora" (art. 9º, § 4º, da Lei 6.830/1980) e, no montante integral, viabiliza a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN).

5. Nota-se, portanto, que, por falta de amparo legal, a fiança bancária, conquanto instrumento legítimo a garantir o juízo, não possui especificamente os mesmos efeitos jurídicos do depósito em dinheiro.

6. O fato de o art. 15, I, da LEF prever a possibilidade de substituição da penhora por depósito ou fiança bancária significa apenas que o bem constrito é passível de substituição por um ou por outro. Não se pode, a partir da redação do mencionado dispositivo legal, afirmar genericamente que o dinheiro e a fiança bancária apresentam o mesmo status.

7. Considere-se, ainda, que: a) o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil estabelece padrão de hermenêutica ("o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige"); b) o processo de Execução tem por finalidade primordial a satisfação do credor; c) no caso das receitas fiscais, possuem elas natureza tributária ou não-tributária, é de conhecimento público que representam obrigações pecuniárias, isto é, a serem quitadas em dinheiro; e d) as sucessivas

Superior Tribunal de Justiça

reformas feitas no Código de Processo Civil (de que são exemplos as promovidas pelas Leis 11.232/2005 e 11.382/2006) objetivam prestigiar justamente a eficiência na entrega da tutela jurisdicional, a qual deve ser prestada, tanto quanto possível, preferencialmente em espécie.

8. Em conclusão, verifica-se que, regra geral, quando o juízo estiver garantido por meio de depósito em dinheiro, ou ocorrer penhora sobre ele, inexistente direito subjetivo de obter, sem anuência da Fazenda Pública, a sua substituição por fiança bancária.

9. De modo a conciliar o dissídio entre a Primeira e a Segunda Turmas, admite-se, em caráter excepcional, a substituição de um (dinheiro) por outro (fiança bancária), mas somente quando estiver comprovada de forma irrefutável, perante a autoridade judicial, a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), situação inexistente nos autos.

10. Embargos de Divergência não providos.

(EResp 1077039 / RJ, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Relator(a) p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 12/04/2011)

Superado o fundamento quanto à limitação quantitativa, os autos devem os autos retornar a origem para que se verifique, no caso concreto, se o seguro garantia reúne condições objetivas (liquidez, capacidade financeira da instituição seguradora, entre outras) para substituir a fiança bancária.

Diante do exposto, **dou provimento ao Recurso Especial nos termos acima explicitados.**

É como **voto**.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2016/0286526-6

REsp 1.637.094 / SP

Números Origem: 0204699-55.0500.8.26.0090 136104/2007 1361042007 204699/2005 2046992005
2046995505008260090 22122410320148260000 583.00.2007.136104-8
5830020071361048

PAUTA: 06/12/2016

JULGADO: 06/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. SANDRA VERÔNICA CUREAU

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BANCO ITAULEASING S/A
ADVOGADO : NELSON NERY JÚNIOR E OUTRO(S) - SP051737
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : RAFAEL LEÃO CÂMARA FELGA E OUTRO(S) - SP257731

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). NELSON NERY JÚNIOR, pela parte RECORRENTE: BANCO ITAULEASING S/A

Dr(a). SIMONE ANDRÉA BARCELOS COUTINHO, pela parte RECORRIDA: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.