

# Necessidade de autorizar a substituição do depósito judicial por seguro garantia ou fiança bancária durante a pandemia do covid-19

## Gabriella Alencar Ribeiro

Graduada em Direito pela Universidade de Brasília (UnB). Especialista em Direito Processual Civil pelo Instituto Brasileiro de Direito Público (IDP). Especialista em Direito Tributário no Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET). Sócia do escritório MJ Alves e Burle Advogados.

---

**Resumo:** O presente artigo analisa a possibilidade de substituição do depósito judicial por seguro garantia e por fiança bancária, tendo em vista que o debate vem ganhando destaque com a pandemia do covid-19, uma vez que as empresas estão solicitando a medida no Judiciário para liberar o fluxo de caixa e garantir liquidez. Assim, é necessário analisar todos os requisitos legais e princípios que amparam o direito de substituição do depósito judicial.

**Palavras-chave:** Depósito Judicial. Seguro Garantia. Fiança Bancária. Pandemia.

**Sumário:** **1** Introdução – **2** Previsão legal que autoriza a substituição de garantia – **3** Definição de seguro garantia e fiança bancária – **4** Possibilidade de apresentação de seguro garantia e fiança bancária – **5** Ausência de prejuízo ao credor – **6** Respeito ao princípio da menor onerosidade excessiva – **7** Setores impactados pela pandemia – **8** Conclusões – Referências

---

## 1 Introdução

O debate sobre substituição de depósito judicial por seguro garantia ou fiança bancária é antigo, mas tem ganhado destaque com a pandemia do covid-19, em que diversas empresas, visando liberar o fluxo de caixa e garantir liquidez, peticionaram nos autos de processos judiciais requerendo a substituição da garantia, em especial de depósitos judiciais utilizados para assegurar créditos tributários.

Porquanto, conforme lições de Antunes, o oferecimento de garantia é ponto central da relação processual-tributária e requisito para apresentação de embargos à execução fiscal, pode ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como assegurar a manutenção da regularidade fiscal do contribuinte, razão pela qual as empresas brasileiras muitas vezes redirecionam o capital que deveria ser investido em sua atividade econômica para fazer frente a exações tributárias:

O oferecimento de garantia, pelo devedor, ao crédito tributário constituído pela Administração Pública, é ponto central da relação processual-tributária entre o Estado e o contribuinte. A título de exemplo, além de, em regra, ser imprescindível ao oferecimento de embargos à execução fiscal (art. 16 da lei nº 6.830/80 – LEF), a garantia da exigência tributária pode ensejar a suspensão de sua exigibilidade (v.g. art. 151, II da Lei nº 5.172/66), bem como assegurar a manutenção da regularidade fiscal do contribuinte em débito, enquanto pendente o ajuizamento da execução fiscal.

Em decorrência, a necessidade de oferecimento de caução às exigências fiscais é realidade corrente na vida dos contribuintes brasileiros, que, por vezes, têm de redirecionar o capital que deveria ser investido em sua subsistência ou na consecução de sua atividade econômica para fazer frente a exações tributárias cuja legitimidade encontra-se sub judice. (ANTUNES, 2016, p. 201)

Contudo, visto que essas garantias representam uma despesa e que diante de uma crise a primeira solução adotada pelas empresas é tentar reduzir os custos, levantar valores e postergar pagamentos, além de aumentar o capital de giro, com a pandemia do covid-19, intensificou-se o debate de substituição de garantias pelos bens e direitos previstos no art. 9º da Lei nº 6.830/80, em especial o seguro garantia e a fiança bancária.

As empresas geralmente alegam estado de necessidade e apontam a inadimplência de clientes e contratos, a necessidade de renegociação dos vencimentos e a disponibilidade de capital de giro como justificativas.

Já em relação aos exequentes, prevalece o argumento de que o depósito não estaria na esfera de disponibilidade do contribuinte, assim, o estado de necessidade deve ser demonstrado concreta e individualmente; no caso da União, os valores são dos cofres públicos e podem ser usados no combate à pandemia, devendo prevalecer o interesse do credor, a ser ouvido sobre a substituição, nos termos do art. 847, §4º, do CPC.

Contudo, diante de negativas dos exequentes e, inclusive, da União, é necessário analisar o que deve prevalecer, se o interesse do credor e o impacto aos cofres públicos, ou a livre iniciativa, com base na análise da Lei de Execuções Fiscais (LEF) e do Código de Processo Civil (CPC), que é aplicado subsidiariamente, nos termos do art. 1º da LEF. Uma vez que a legislação prevê a possibilidade de utilizar o seguro garantia e a fiança bancária para garantir as execuções, assim como depósitos em processos, sejam eles de natureza tributária ou não, nos termos do art. 9º da LEF e arts. 835, §2º e 848, parágrafo único, do CPC:

Art. 9º – Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

II – oferecer fiança bancária ou seguro garantia;

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:  
§2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

Art. 848. As partes poderão requerer a substituição da penhora se:  
Parágrafo único. A penhora pode ser substituída por fiança bancária ou por seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

Igualmente, o art. 18, II, da Lei nº 14.195/2021 autoriza a PGFN a flexibilizar as regras para substituição de garantias, inclusive para a “possibilidade de substituição de depósito judicial por seguro-garantia ou por outras garantias baseadas na capacidade de geração de resultados dos contribuintes”.

Assim, é necessário fazer uma análise legislativa, a fim de demonstrar a possibilidade de substituição do depósito por seguro garantia ou fiança bancária, quando não ocasionar prejuízo ao exequente, em razão do princípio da menor onerosidade excessiva, considerando também os impactos da pandemia.

## 2 Previsão legal que autoriza a substituição de garantia

Conforme apresentado, o art. 18, II, da Lei nº 14.195/2021 autoriza a PGFN a flexibilizar as regras para substituição de garantias, inclusive para a “possibilidade de substituição de depósito judicial por seguro-garantia ou por outras garantias baseadas na capacidade de geração de resultados dos contribuintes”.

Com a publicação da Lei nº 14.195/2021, inseriu-se no ordenamento jurídico a previsão legal que autoriza a substituição de garantia.

De igual modo, a Exposição de Motivos nº 49/2021 referente à Medida Provisória nº 1.040/2021, que originou a mencionada lei, demonstra que o objetivo da medida era facilitar a recuperação do crédito tributário, dando maior eficiência e reduzindo a alta taxa de congestionamento dos processos de execução conduzidos no Poder Judiciário.

O deferimento da substituição de garantia nas hipóteses indicadas abaixo certamente contribuirá para a redução do congestionamento do Judiciário, conferindo maior celeridade aos processos judiciais.

Ademais, como se demonstrará a seguir, a substituição de garantia facilitará a quitação dos débitos pelos contribuintes, com a consequente extinção das execuções fiscais, nos termos do art. 156, I, do CTN.

### 3 Definição de seguro garantia e fiança bancária

O seguro garantia é uma modalidade de caução regulada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP) com o fim de assegurar obrigações pecuniárias, que, além de ser uma garantia menos onerosa para o contribuinte, traz maior segurança ao juízo, já que o tomador deve cumprir todas as exigências previstas na Circular nº 477/2013.

Isso porque o seguro garantia é uma forma de depósito em dinheiro sem descapitalização do executado. Ou seja, contrata-se uma seguradora, devidamente autorizada pela SUSEP, que emite apólices para garantir as obrigações de um tomador (executado) nos processos judiciais sem onerar seu fluxo de caixa.

Conforme lições de Belanda (2016), “fato incontroverso é a legalidade de referida contratação de seguro garantia, sendo que o nosso órgão máximo regulador – SUSEP – [...], prevê totalmente a contratação de tal meio securitário para garantia de processos”, razão pela qual é manifesta a legalidade e cabimento do seguro garantia, desde que seja idôneo.

A idoneidade é caracterizada pela adequação do bem substituto em face da pretensão executiva. Para que seja idôneo, o seguro garantia deve ser emitido por seguradora em funcionamento aparentemente regular; ter um prazo de vigência que acompanhe todo o desenrolar do trâmite do processo judicial; constar previsão na apólice de que a garantia não perderá efeito mesmo estando o tomador inadimplente com o pagamento do prêmio; estar apto a gerar efeitos imediatos assim que for acionada a seguradora pelo órgão judicial para proceder ao depósito em juízo; e o seguro deve representar maior liquidez do que o bem penhorado, conforme lições de Melo:

Não basta ter sido apresentada por um dos litigantes uma apólice de seguro garantia judicial na cifra de 30% acima do débito. É necessário mais. Embora não esteja expresso naquele dispositivo legal, a oferta deve ser idônea o suficiente para ser aceita pelo Poder Judiciário como garantia de que a obrigação será cumprida.

Mas o que significa essa idoneidade? A garantia de seguro será idônea se: (a) emitida por seguradora em funcionamento aparentemente regular; (b) tiver um prazo de vigência que acompanhe todo o desenrolar da tramitação do processo judicial; (c) houver previsão na apólice de que a garantia não perderá efeito mesmo estando o tomador inadimplente com o pagamento do prêmio; (d) a apólice estiver apta a gerar efeitos imediatos assim que for acionada a seguradora pelo órgão judicial para proceder ao depósito em juízo; e (e) o seguro representar *maior liquidez do que o bem penhorado*. (MELO, 2021)

De igual modo, é legal e cabível a fiança bancária idônea. Massucatto (2012) ressalta que se trata de modalidade de caução que vem sendo bem aceita pelos

credores, pois “traz maior solidez e confiabilidade quanto à solvabilidade da obrigação e, assim, maior segurança aos seus interesses creditícios, mormente pela presença de uma instituição financeira por detrás do devedor”.

A fiança bancária é regulamentada pela Circular nº 29/1966 do Banco do Brasil, em que o executado firma um contrato com o banco, o qual passa a ser fiador da dívida e responsável por garantir o cumprimento da obrigação do afiançado por meio de carta de fiança.

Nos termos do art. 818 do Código Civil (CC), “pelo contrato de fiança, uma pessoa garante satisfazer ao credor uma obrigação assumida pelo devedor, caso este não a cumpra”. Ou seja, se o afiançador não cumprir a obrigação, o banco a cumprirá.

Na prática, o juiz intimará o tomador a efetuar o pagamento do valor a que foi condenado, devidamente corrigido pelos índices legais. Se o tomador não efetuar o pagamento, a seguradora ou o banco serão intimados a fazê-lo em seu lugar.

Assim, verifica-se que o seguro garantia e a fiança bancária são instrumentos hábeis à garantia do júízo, sem que a executada precise disponibilizar imediatamente patrimônio e valores destinados à manutenção de sua atividade empresarial. Trata-se, pois, de modalidades de garantias judiciais menos onerosas para o caucionamento da ação judicial, sem representar qualquer tipo de prejuízo financeiro à exequente.

## 4 Possibilidade de apresentação de seguro garantia e fiança bancária

A apresentação de seguro garantia para fins de substituição da garantia anteriormente apresentada em execução fiscal, além de estar prevista na supra-citada Lei nº 14.195/2021, é providência há muito autorizada pelo CPC/2015, na medida em que se equipara ao dinheiro, nos termos dos arts. 848, parágrafo único, e 835, §2º.

Porquanto, apesar da observância da preferência legal prevista no art. 11 da LEF e art. 835 do CPC, a autorização para o pedido de substituição de garantia é prevista no art. 848 do CPC, desde que o valor do débito seja acrescido de 30%:

Art. 848. As partes poderão requerer a substituição da penhora se:  
Parágrafo único. A penhora pode ser substituída por fiança bancária ou por seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

Assim, os únicos requisitos para tanto são que as garantias sejam emitidas no valor do débito executado acrescido em 30% e que sejam obedecidas as exigências legais à sua emissão, a fim de que se cumpra a obrigação.

A substituição pode ser requerida a qualquer tempo, conforme destacado pelo Professor Elpídio Donizetti, uma vez que o mencionado artigo não estabelece qualquer prazo para a formulação do requerimento:

A substituição também poderá ser requerida por qualquer das partes (exequente ou executado) nas situações descritas no art. 848. Diferentemente do art. 847, o art. 848 não estabelece qualquer prazo para a formulação desse requerimento. (DONIZETTI, 2021)

Desse modo, deve-se levar em conta que o seguro garantia e a fiança bancária são menos onerosos para o executado, bem como que são seguros para o exequente e para o juízo, pois a garantia se equipara ao dinheiro em razão da sua liquidez imediata.

Logo, não merece prevalecer o entendimento de que o seguro garantia e a fiança bancária não se equiparam ao depósito judicial em dinheiro e integral, pois o art. 835, §2º, do CPC prevê que “para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento”.

Portanto, deve prevalecer o entendimento de Antunes (2016, p. 208), que aduziu que “sendo a carta de fiança ou a apólice de seguro [...] suficiente à garantia do valor do débito executado acrescido em 30% [...], inexistirá hierarquia ou preferência entre essas três formas de garantia, ante a expressa equiparação legal, constante do art. 835, §2º do NCPC/15”.

No mesmo sentido, a doutrinadora Teresa Arruda Alvim ressalta que o CPC visa assegurar ao executado o direito de substituir qualquer penhora por seguro garantia ou fiança bancária, conforme trecho destacado:

Reside neste parágrafo segundo do art. 835 mais uma prova de que a preferência pela penhora em dinheiro não tem caráter absoluto, como dissemos ao comentarmos, em conjunto, o inc. I e o parágrafo 1. Com efeito, ao equiparar a ‘dinheiro’ a fiança bancária e o seguro garantia judicial, para fins de substituição da penhora, o que o Novo Código de Processo Civil visou foi assegurar ao executado o direito de substituir qualquer penhora por fiança bancária ou seguro garantia judicial. (WAMBIER, 2016, p. 1321)

Por fim, também é necessário ressaltar o entendimento de Conrado (2015, p. 204) de que a “penhora de dinheiro ‘equivale’ a garantia expressada sob a forma de fiança ou de seguro garantia, ‘equivalência’ essa que fariam plenamente

fungíveis esses instrumentos, independentemente da anuência do credor, mas sempre se observado o plus ali, no tal dispositivo, prescrito (trinta por cento)”.

A fim de apontar alguns precedentes, destaca-se o entendimento do STJ: “o dinheiro, a fiança bancária e o seguro garantia são equiparados para os fins de substituição da penhora ou mesmo para garantia do valor da dívida ativa, seja ela tributária ou não tributária, sob a ótica alinhada do §2º do art. 835 do Código Fux c/c o inciso II do art. 9º da Lei 6.830/1980, alterado pela Lei 13.043/2014”.<sup>1</sup>

Ademais, no Procedimento de Controle Administrativo nº 0009820-09.2019.2.00.0000, o CNJ suspendeu a eficácia de dispositivos de ato normativo editado pelo TST que proibiam a substituição de depósitos por seguro garantia ou fiança. Segundo o relator para o acórdão, Conselheiro Mário Guerreiro, “a redação do §2º do art. 835 do CPC equipara a fiança bancária e o seguro garantia judicial ao dinheiro na ordem de preferência à penhora, autorizando expressamente a substituição de montante eventualmente penhorado no processo de execução por essas outras garantias”.<sup>2</sup>

Logo, considerando a doutrina, a jurisprudência e a previsão no CPC que permitem substituir a penhora por seguro garantia e fiança bancária, os quais se equiparam ao dinheiro, deve ser possível a substituição de penhora de contrato por seguro garantia e fiança bancária, desde que seja suficiente à garantia do valor do débito executado acrescido em 30%.

## 5 Ausência de prejuízo ao credor

Também é necessário ressaltar que a penhora em dinheiro pode ser substituída por seguro garantia e fiança bancária, se comprovada a ausência de prejuízo ao exequente, pois é prevista no art. 829, §2º, do CPC, a possibilidade de o executado vislumbrar uma forma menos onerosa para execução de seu patrimônio sem comprometer o direito do exequente:

Art. 829. O executado será citado para pagar a dívida no prazo de 3 (três) dias, contado da citação.

§2º A penhora recairá sobre os bens indicados pelo exequente, salvo se outros forem indicados pelo executado e aceitos pelo juiz, *mediante demonstração de que a constrição proposta lhe será menos onerosa e não trará prejuízo ao exequente.*

<sup>1</sup> REsp nº 1381254/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28.06.2019

<sup>2</sup> PCA nº 0009820-09.2019.2.00.0000, Relatora Tania Regina Reckziegel, Relator p/ acórdão Mário Guerreiro, Julgamento em 27.03.2020.

No mesmo sentido é o entendimento do STJ, que fixou a possibilidade de substituição de penhora de dinheiro por seguro garantia em hipóteses excepcionais, desde que não cause prejuízo ao exequente, *litteris*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO NOS CÁLCULOS. SÚMULA 7 DO STJ. GARANTIA DO JUÍZO COM SEGURO FIANÇA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. É pacífico no âmbito desta Corte que, dentre os bens penhoráveis, o dinheiro é preferencial aos demais, de acordo com a ordem legal estabelecida no CPC. *A necessidade de substituição da garantia por outro bem é admitida somente em hipóteses excepcionais, desde que não ocasione prejuízo ao exequente.*

2. A revisão do acórdão recorrido, para o acolhimento da pretensão recursal importaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada em sede especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp nº 1288361/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 11/09/2018, *DJe* 17.09/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA POR SEGURO-GARANTIA. POSSIBILIDADE, EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. PRECEDENTES. NÃO OCORRÊNCIA, NO CASO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A convicção formada pelo Tribunal de origem acerca da observância da ordem legal do art. 655 do CPC e do princípio da menor onerosidade, afastando a substituição pleiteada pela parte agravante, decorreu dos elementos existentes nos autos, de forma que rever a decisão recorrida importaria necessariamente no reexame de provas, sendo inafastável a aplicação da Súmula n. 7 do STJ, na hipótese dos autos.

2. *A jurisprudência desta Corte entende que: “A despeito da nova redação do art. 656, §2º, do Código de Processo Civil, a substituição da garantia em dinheiro por outro bem ou carta de fiança somente deve ser admitida em hipóteses excepcionais e desde que não ocasione prejuízo ao exequente, sem que isso enseje afronta ao princípio da menor onerosidade da execução para o devedor”* (REsp 1.090.864/RS, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 10.05.2011, *DJe* 01.07.2011).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp nº 737.155/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2015, *DJe* 09.12.2015)

Portanto, se caracterizada a inexistência de prejuízo para o exequente, “evidenciada pela capacidade da garantia oferecida satisfazer de maneira adequada,

plena e eficaz a pretensão executiva objetivada com a constrição do bem substituído” (MENDONÇA, 2016), é possível a substituição de garantia.

É mister ressaltar que não há que se falar em prejuízo para a União se o seguro garantia e a fiança bancária cumprirem todos os requisitos da lei, bem como se indicarem a importância segurada no valor atualizado do débito acrescido de 30%, pois satisfazem a obrigação.

Desse modo, mesmo se o tomador inadimplir a obrigação, como há a figura do garantidor ou fiador, não haverá prejuízo ao beneficiário, visto que aqueles irão satisfazer as obrigações definidas em contrato.

Logo, diante da ausência de prejuízo ao credor com a apresentação de seguro garantia e fiança bancária que preenche todos os requisitos, deve-se admitir a substituição da garantia.

## 6 Respeito ao princípio da menor onerosidade excessiva

Adicionalmente, é necessário ressaltar que indeferir o pedido de substituição de garantia onera sobremaneira o executado quando necessita do valor para manter suas atividades, razão pela qual se deve admitir o seguro garantia e a fiança bancária, sob pena de violação do princípio da menor onerosidade excessiva.

O referido princípio é previsto no art. 805 do CPC/2015 para destacar situações “quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado”.

Apesar de se tratar de norma cogente direcionada ao magistrado, aparenta que a noção de menor onerosidade é aquela que permeia a edição do art. 18, II, da Lei nº 14.195, de 26 de agosto de 2021.

Conforme lições de Mendonça (2016), é “representada pela demonstração de que a substituição do bem penhorado pela garantia ofertada implicará em benefício para o devedor no que toca à gestão das atividades econômicas por ele realizadas”.

A força do Estado para intervir sobre o patrimônio do executado deve ser exercida com parcimônia, para que não inviabilize o desempenho de atividade econômica pela empresa.

Ademais, esse é o entendimento do STJ, que deferiu a substituição de fiança bancária, tendo em vista o princípio da menor onerosidade excessiva e a manutenção da competitividade da empresa, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. PENHORA. OFERECIMENTO DE CARTA DE FIANÇA. REJEIÇÃO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE.

1. Ao julgar o REsp Repetitivo 1.112.943/MA, o STJ pacificou seu entendimento de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, para o deferimento de penhora sobre aplicações financeiras do executado não é necessário esgotar, preliminarmente, todas as diligências para localizar outros bens passíveis de constrição.

2. Na hipótese em que o devedor ofereceu, no regime anterior à Lei 11.382/2006, fiança bancária como penhora para garantia de vultoso débito, que ultrapassa a casa de um milhão de reais, **é necessário que o juízo atue com parcimônia, para que não inviabilize o exercício do direito de defesa ou o desempenho de atividade econômica pelo devedor.**

3. *Conquanto o regime das Leis 11.232/2005, 11.280/2006 e 11.386/2006 tenha atribuído mais força ao Estado em sua intervenção sobre o patrimônio do devedor, não resta revogado o princípio da menor onerosidade disciplinado no art. 620 do CPC. Não é possível rejeitar o oferecimento de fiança bancária para garantia de execução meramente com fundamento em que há numerário disponível em conta corrente para penhora.*

4. A Lei Civil atribui, ao devedor, a possibilidade de substituição da penhora por 'fiança bancária ou seguro garantia judicial, em valor não inferior ao débito, mais 30% (trinta por cento)' (art. 656, §2º, do CPC).

5. A restrição de aceitação de fiança bancária como garantia apenas ao processo de execução fiscal sempre se fundamentou no fato de que tal garantia era específica daquela modalidade de processo. Hoje, contudo, a fiança bancária, bem como o seguro bancário, encontram também previsão no Código de Processo Civil.

6. *A paralisação de recursos, em conta corrente, superiores a R\$ 1.000.000,00 gera severos prejuízos a qualquer empresa que atue em ambiente competitivo.*

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido para o fim de autorizar o oferecimento de Carta de Fiança pelo devedor, desde que esta cubra a integralidade do débito mais 30%. (REsp nº 1116647/ES, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.03.2011, DJe 25.03.2011)

Portanto, deve-se admitir a substituição da garantia quando é o meio menos gravoso para o executado, sob pena de violação do princípio da menor onerosidade.

## 7 Setores impactados pela pandemia

Apesar de a liberação do depósito judicial impactar os cofres públicos, isso não pode permitir prejudicar os executados que estão na lista de empresas afetadas pela pandemia, nos termos da Portaria nº 20.809/2020:

Art. 1º Listar os setores da economia mais impactados pela pandemia após a decretação da calamidade pública decorrente do Covid-19:

- I – atividades artísticas, criativas e de espetáculos (CNAEs 90 91 92 93);
- II – transporte aéreo (CNAE 51);
- III – transporte ferroviário e metroferroviário de passageiros (CNAE 4912-4);
- IV – transporte interestadual e intermunicipal de passageiros (CNAE 4922 –1);
- V – transporte público urbano (CNAE 4922-1);
- VI – serviços de alojamento (CNAE 55);
- VII – serviços de alimentação (CNAE 56);
- VIII – fabricação de veículos automotores, reboques e carrocerias (CNAE 29);
- IX – fabricação de calçados e de artefatos de couro (CNAE 15);
- X – comércio de veículos, peças e motocicletas (CNAE 45);
- XI – tecidos, artigos de armarinho, vestuário e calçados (CNAEs 4781, 4782 e 4755);
- XII – edição e edição integrada à impressão (CNAE 58);
- XIII – combustíveis e lubrificantes (CNAE 473);
- XIV – fabricação de outros equipamentos de transporte, exceto veículos automotores (CNAE 30);
- XV – extração de petróleo e gás, inclusive as atividades de apoio (CNAEs 06 e 09);
- XVI – confecção de artefatos do vestuário e acessórios (CNAE 14);
- XVII – comércio de artigos usados (CNAE 4785);
- XVIII – energia elétrica, gás natural e outras utilidades (CNAE 35);
- XIX – fabricação de produtos têxteis (CNAE 13);
- XX – educação privada (CNAE 85\*);
- XXI – organizações associativas e outros serviços pessoais (CNAE 94, 95 e 96);
- XXII – fabricação de coque, de produtos derivados do petróleo e de biocombustíveis (CNAE 19);
- XXIII – impressão e reprodução de gravações (CNAE 18);
- XXIV – telecomunicações (CNAE 61);
- XXV – aluguéis não-imobiliários e gestão de ativos de propriedade intelectual 77;
- XXVI – metalurgia (CNAE 24);
- XXVII – transporte de cargas (exceto ferrovias) (CNAE 493);
- XXVIII – fabricação de produtos de borracha e de material plástico (CNAE 22);
- XXIX – fabricação de máquinas e equipamentos, instalações e manutenções (CNAE 28);
- XXX – atividades de televisão, rádio, cinema e gravação/edição de som e imagem (CNAE 59 e 60);

- XXXI – saúde privada (CNAE 86\*, 87\* e 88);
- XXXII – fabricação de celulose, papel e produtos de papel (CNAE 17);
- XXXIII – fabricação de móveis e de produtos de indústrias diversas (CNAE 31 e 32); e
- XXXIV – comércio de outros produtos em lojas especializadas (CNAE 474, 475, 476, 477, 4783, 4784 e 4789).

Dado que indeferir o pedido de substituição de garantia não preserva a atividade econômica da executada, bem como não minimiza os danos econômicos e sociais que afetam milhões de brasileiros em razão da pandemia de covid-19, ainda mais se considerada a necessidade de manutenção dos postos de trabalho.

Em um momento de retração da economia e de redução do número de empregos formais, seria mais eficaz a autorização da substituição da garantia do que a imposição de uma redução da liquidez das empresas que pode comprometer a continuidade de suas atividades.

Entre o binômio da arrecadação para os cofres públicos ou do interesse do credor, comparados com a necessidade de manutenção da atividade econômica das empresas, deve preponderar a preservação da empresa, pois, na figura de meio garantidor do Estado Democrático de Direito, surge agora a indispensável necessidade de observar garantias fundamentais para a proteção de atividades empresariais que geram receitas aos entes federativos.

Conforme lições de Felipe Santa Cruz, Presidente Nacional da OAB, “a pandemia provocada pela covid-19 teve impacto global e provocou uma crise sanitária com graves consequências sociais, econômicas e político-jurídicas em todo o mundo. A busca pela preservação da vida deve ser, nesse momento, a meta principal de todas as lideranças políticas”.

Logo, deve-se flexibilizar as restrições à substituição de depósito por seguro ou fiança em matéria fiscal, afastando-se o critério do maior ou menor grau de liquidez da garantia em prol da salvaguarda da situação econômico-financeira do contribuinte, resguardado o interesse do Erário na satisfação do crédito tributário caso seja considerado legítimo ao final.

Ademais, deve-se considerar que uma empresa, entre diversos contribuintes, é irrisória para a arrecadação. Contudo, indeferir a substituição de garantia gera um grande impacto no fluxo de caixa da empresa, o que pode retirá-la do mercado e impactar a vida de diversas pessoas.

Além disso, sequer seria necessária a anuência do exequente, tendo em vista que o TRF-3 já pacificou que, em casos excepcionais, a substituição da garantia pode ser admitida sem anuência da exequente, *litteris*:

PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA DINHEIRO – SUBSTITUIÇÃO – SEGURO GARANTIA EXCEPCIONALIDADE – ANUÊNCIA DA EXEQUENTE – DESNECESSIDADE

I – *Em casos excepcionais, a substituição da penhora em dinheiro por seguro garantia pode ser admitida sem anuência da exequente.*

II – A excepcionalidade no caso é pública e notória diante dos efeitos do isolamento decorrente da Covid/19.

III – Não há prejuízo à exequente, já que ambas formas de garantia são equivalentes.

IV – Precedentes jurisprudenciais.

V – Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI – AGRAVO DE INSTRUMENTO – 5003034-09.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 16.12.2020, e – DJF3 Judicial 1 DATA: 21.12.2020)

Portanto, durante o estado de calamidade pública, em vez de centrar-se em seus próprios interesses, o exequente deve tentar reduzir os efeitos da crise para o executado, permitindo o levantamento do valor penhorado, sem a sua anuência, para que o executado possa assegurar a saúde do seu caixa, suas atividades produtivas e o emprego de seus colaboradores.

## 8 Conclusões

Dessa forma, deve-se autorizar a substituição do depósito judicial por seguro garantia e por fiança bancária, desde que cumpridos todos os requisitos legais para sua emissão, e se comprovada a ausência de prejuízo ao exequente, pois equiparam-se ao dinheiro.

Além disso, indeferir a substituição da garantia viola o princípio da menor onerosidade excessiva e causa prejuízos às empresas, portanto, nesse período pandêmico, é necessário observar garantias fundamentais para a proteção de atividades empresariais que geram receitas aos entes federativos.

## Referências

ANTUNES, Pedro Henrique Neves. A equiparação entre dinheiro, fiança bancária e seguro garantia judicial para fins de substituição da penhora promovida pelo Novo CPC e seus impactos na execução fiscal. *In*: HENRIQUES, Guilherme de Almeida; GODOI, Marciano Seabra de; BONITO, Rafael Frattari; LOBATO, Valter de Souza; [coord.]. *Os impactos do novo CPC sobre o Processo Judicial Tributário*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

BELANDA, Douglas. Equalizando o cofre empresarial com seguro garantia. *Revista dos Tribunais*, v. 973, p. 165-178, nov. 2016. DTR\2016\24366.

CONRADO, Paulo César. *Execução fiscal*. 2. ed. São Paulo: Noeses, 2015.

DIRETORIA DO CONSELHO FEDERAL DA OAB. Direito e pandemia. N. esp. (maio. 2020), Brasília, 2020, p. 5. Disponível em: <https://www.oab.org.br/publicacoes/revistadireitoe pandemia>.

DONIZETTI, Elpídio. *Substituição da penhora no processo executivo*. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2021/05/20/substituicao-da-penhora-processo-executivo/>.

MASSUCATTO, Diego Zenatti. Fiança bancária: Aspectos jurídicos e utilização em garantia no processo de execução. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, v. 56, p. 57-76, abr./jun. 2012. DTR\2012\44741.

MELO, Gustavo de Medeiros. Seguro garantia judicial: aspectos processuais e materiais de uma figura ainda desconhecida. *Revista de Processo*, v. 201, p. 101-125, nov. 2011. DTR\2011\4768.

MENDONÇA, Vinícius de Carvalho Pires. O seguro garantia judicial no novo CPC. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, v. 126, p. 297-353, jan./fev. 2016. DTR\2016\1765.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lucia Lins; RIBEIRO; Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2016.

---

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

RIBEIRO, Gabriella Alencar. Necessidade de autorizar a substituição do depósito judicial por seguro garantia ou fiança bancária durante a pandemia do covid-19. *Revista Fórum de Direito Tributário – RFDT*, Belo Horizonte, ano 19, n. 114, p. 69-82, nov./dez. 2021.

---