



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Agravo de Instrumento - Turma Espec. III - Administrativo e Cível
Nº CNJ : 0007677-59.2018.4.02.0000 (2018.00.00.007677-2)
RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ ANTONIO NEIVA
AGRAVANTE : ODONTOPREV S.A.
ADVOGADO : RJ154532 - GABRIEL PRISCO PARAISO E OUTRO
AGRAVADO : AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR - ANS
PROCURADOR : PROCURADOR FEDERAL
ORIGEM : 26ª Vara Federal do Rio de Janeiro (00715055220184025101)

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA DE URGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO GARANTIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA MULTA. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE HIPÓTESE DO ART. 151, CTN.

1. Trata-se de agravo de instrumento visando à reforma do *decisum* que indeferiu o pedido de tutela de urgência, o qual objetivava a suspensão da exigibilidade da multa arbitrada, determinando que a ANS se abstenha de inscrever o débito em Dívida Ativa, junto ao CADIN e de promover a anotação junto ao SERASA.

2. Consoante orientação desta Eg. Corte e do STJ, o oferecimento de fiança bancária e, após a Lei 13.043/2014, de seguro garantia judicial, possibilita a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional, e a suspensão da inscrição no CADIN, com base no art. 7º, I, da Lei 10.522/02. Precedentes do STJ.

3 Para fins de suspensão da exigibilidade do crédito, contudo, exige-se o depósito integral em dinheiro, nos termos do art. 151, II, do CTN e Súmula nº 112 do STJ.

4. Registre-se que em sede de embargos de divergência, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que o oferecimento de fiança bancária não equivale ao depósito integral em dinheiro, sendo o mesmo entendimento aplicável ao seguro garantia judicial, incluído ao rol do art. 9º da LEF pela Lei 13.043/2014.

5. Agravo de Instrumento conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os presentes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Sétima Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, na forma do Relatório e do Voto, que ficam fazendo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

parte do presente julgado.

Rio de Janeiro, 17 de julho de 2019 (data do julgamento).

(assinado eletronicamente – art. 1º, § 2º, inc. III, alínea a, da Lei nº 11.419/2006)

PAULO ANDRÉ ESPIRITO SANTO BONFADINI

Juiz Federal Convocado

Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Agravo de Instrumento - Turma Espec. III - Administrativo e Cível
Nº CNJ : 0007677-59.2018.4.02.0000 (2018.00.00.007677-2)
RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ ANTONIO NEIVA
AGRAVANTE : ODONTOPREV S.A.
ADVOGADO : RJ154532 - GABRIEL PRISCO PARAISO E OUTRO
AGRAVADO : AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR - ANS
PROCURADOR : PROCURADOR FEDERAL
ORIGEM : 26ª Vara Federal do Rio de Janeiro (00715055220184025101)

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **ODONTOPREV S.A.**, visando à reforma do *decisum* (Evento 17), proferido pelo Juízo da 26ª Vara Federal do Rio de Janeiro, nos autos da ação nº 0071505-52.2018.4.02.5101, que indeferiu o pedido de tutela de urgência, o qual objetivava a suspensão da “*exigibilidade da multa arbitrada no processo administrativo 25785.003078/2015-11, na forma dos arts. 300 e seguintes do Código de Processo Civil, determinando que a ANS se abstenha de inscrever o débito em Dívida Ativa, junto ao CADIN e de promover a anotação junto ao SERASA (ou, caso já tenha promovido tais inscrições, que providencie a exclusão*”.

A agravante alega que “*está equivocada a r. decisão agravada porque, a iminente inscrição da agravante no CADIN e na Dívida Ativa é capaz de causar evidentes prejuízos à recorrente (havendo o risco de não ser autorizada a contratar com o Poder Público), e, ainda, deixou de levar em consideração que a agravante atendeu a todos os requisitos previstos para a aceitação do seguro garantia, consoante os arts. 6º e 7º da Portaria PGF nº 440/2016*” (fl. 4).

Ressalta que o “*seguro apresentado salvaguarda o direito da agravada em receber a multa atribuída à agravante no caso de ser a ação principal julgada improcedente, mas, até que o juízo possa formar seu convencimento, a aceitação do seguro garantia visa suspender a exigibilidade da multa, bem como a abstenção da inscrição do débito em Dívida Ativa, junto ao CADIN e de promover a anotação junto ao SERASA*” (fl.5).

Decisão, à fl. 13, indeferindo o pedido de atribuição de efeito suspensivo ativo.

Contrarrazões, às fls. 16/18, sustentando que se a Lei nº 13.043/14 quisesse “*permitir a garantia do crédito através da oferta de seguro-garantia nos autos de processo de*



conhecimento, tê-lo-ia feito expressamente, através da alteração do art. 38 da mesmíssima Lei nº 6.830/80. A manutenção do texto do caput do referido art. 38 deve ser entendida como opção legislativa, à qual deve ser deferente o Poder Judiciário, sob pena de ele mesmo legislar positivamente” (fl. 18).

Parecer do MPF no sentido de ausência de interesse público que justifique sua atuação no feito (fls. 20/22).

É o relatório. Peço dia para julgamento.

Rio de Janeiro, 12 de julho de 2019.

(assinado eletronicamente – art. 1º, § 2º, inc. III, alínea a, da Lei nº 11.419/2006)

PAULO ANDRÉ ESPIRITO SANTO BONFADINI

Juiz Federal Convocado

Relator

rie



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Agravo de Instrumento - Turma Espec. III - Administrativo e Cível
Nº CNJ : 0007677-59.2018.4.02.0000 (2018.00.00.007677-2)
RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ ANTONIO NEIVA
AGRAVANTE : ODONTOPREV S.A.
ADVOGADO : RJ154532 - GABRIEL PRISCO PARAISO E OUTRO
AGRAVADO : AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR - ANS
PROCURADOR : PROCURADOR FEDERAL
ORIGEM : 26ª Vara Federal do Rio de Janeiro (00715055220184025101)

VOTO

Conheço do agravo de instrumento eis que presentes seus pressupostos de admissibilidade.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ODONTOPREV S.A., visando à reforma do *decisum* (Evento 17), proferido pelo Juízo da 26ª Vara Federal do Rio de Janeiro, nos autos da ação nº 0071505-52.2018.4.02.5101, que indeferiu o pedido de tutela de urgência, o qual objetivava a suspensão da “*exigibilidade da multa arbitrada no processo administrativo 25785.003078/2015-11, na forma dos arts. 300 e seguintes do Código de Processo Civil, determinando que a ANS se abstenha de inscrever o débito em Dívida Ativa, junto ao CADIN e de promover a anotação junto ao SERASA (ou, caso já tenha promovido tais inscrições, que providencie a exclusão*”.

Consoante orientação desta Eg. Corte e do STJ, o oferecimento de fiança bancária e, após a Lei 13.043/2014, de seguro garantia judicial, possibilita a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional, e a suspensão da inscrição no CADIN, com base no art. 7º, I, da Lei 10.522/02. Sobre o tema, vale conferir: STJ, REsp 1.156.668, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 10/12/2010; TRF2, AG 201202010119710, Rel. Juíza Federal, Convocada Sandra, Chalu Barbosa, Terceira Turma Especializada, DJe 01/08/2013; TRF2, AG 201302010160038, Rel. Juíza Federal Convocada Carmen Silvia Lima de Arruda, Sexta Turma Especializada, DJe 28/03/2014.

Para fins de suspensão da exigibilidade do crédito, contudo, exige-se o depósito integral em dinheiro, nos termos do art. 151, II, do CTN e Súmula nº 112 do STJ, *in verbis*:

“**Art. 151, CTN.** Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;



II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI – o parcelamento.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações assessoriais dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.”

“Súmula n º 112 do STJ. O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro.”

Ademais, consoante expressa previsão contida no art. 9º, §4º, da Lei 6.830/80, *“somente o depósito em dinheiro, na forma do art. 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora”*.

Registre-se que em sede de embargos de divergência, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que o oferecimento de fiança bancária não equivale ao depósito integral em dinheiro, sendo o mesmo entendimento aplicável ao seguro garantia judicial, incluído ao rol do art. 9º da LEF pela Lei 13.043/2014.

Dentre as diferenças apontadas pela Eg. Corte Superior, encontra-se a responsabilidade pelo juros de mora, que cessa apenas com o depósito integral em pecúnia. Confira-se a ementa do 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 e 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, possuam 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 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."

(REsp 1077039/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/02/2011, DJe 12/04/2011)

Neste sentido é a jurisprudência deste Eg. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – SUSPENSÃO – CRÉDITO DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA – SEGURO GARANTIA JUDICIAL – EFICÁCIA SUSPENSIVA INDEFERIDA – DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL – ART. 151, II, DO CTN E ENUNCIADO Nº 112/STJ – APLICAÇÃO ANALÓGICA.

- A questão suscitada nos presentes autos diz respeito a atribuição de eficácia suspensiva ao presente recurso, em caráter de urgência, na forma do art. 1.019, I, 1ª parte, para manter suspensa a execução fiscal em comento, a despeito da improcedência dos respectivos embargos à execução, ao argumento de que o débito já se encontrava garantido, mediante a apresentação da apólice de seguro garantia judicial.

- Em sede de pedido de efeito suspensivo, impende arguir se o agravo de instrumento cumpre os requisitos do art. 300 do CPC/15, que prevê como requisitos à concessão de tutela



provisória de urgência, de natureza antecipada ou cautelar (requerida em caráter antecedente ou incidental), a simultânea presença de *fumus boni juris* e *periculum in mora*, ou seja, indícios da probabilidade (ou incontestabilidade) do alegado direito enquanto calcado em fundamento jurídico, bem como de perigo de dano ao mesmo direito ou de risco ao resultado útil do processo - sendo que, a contrario sensu, a providência daquela proteção à evidência não pode faticamente causar irreversibilidade dos efeitos antecipados.

- Por aplicação analógica do art. 151, II, do CTN e do Enunciado nº 112/STJ, a exigibilidade de créditos de natureza não-tributária, como é o caso dos autos, não pode ser suspensa mediante a apresentação de seguro garantia judicial.

- Embora a Lei nº 13.043/2014 tenha dado nova redação ao art. 9º, II, e ao art. 16, II, da Lei nº 6.830/80, nada acrescentou ou alterou sobre a fiança bancária, que já estava prevista nos dispositivos mencionados, incluindo apenas o seguro garantia como garantia da execução, com a possibilidade de oferecimento de embargos.

- Embora a fiança bancária e o seguro garantia sejam instrumentos legítimos à garantia do juízo, não produzem os mesmos efeitos jurídicos que o depósito em dinheiro, no montante integral (art. 151, II do CTN e art. 9º, §4º da Lei nº 6.830/80).

- Recurso não provido e agravo interno prejudicado.”

(TRF2, 0004921-77.2018.4.02.0000, VICE-PRESIDÊNCIA, Rel. Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, DJe 28/11/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO SEM DEPÓSITO OU GARANTIA DO JUÍZO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Agravante se insurge contra decisão que indeferiu a suspensão da exigibilidade do crédito, decorrente de multa aplicada pelo IBAMA, por falta de monitoramento de descarte na plataforma P-34, entre os meses de junho de 2008 e dezembro/2009, independente de caução ou depósito.

2. O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), assentou que "a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN" (STJ, 1ª SEÇÃO, REsp 1137497/CE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 27/04/2010).

3. É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que só o depósito integral e em dinheiro é apto a suspender a exigibilidade do crédito tributário, Súmula 112/STJ (Precedentes: AgInt no REsp.1.576.817/SP, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 11.4.2017; (AgInt no TP 178/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, 1ª Turma, DJe 21/06/2017). Entendimento aplicado aos créditos de natureza tributária e não tributária (STJ, AREsp 388150, Dec. Monocrática, Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe De 19/10/2017).

4. Os atos administrativos são presumidamente legítimos, presunção que não restou afastada nem pelo processo administrativo, o qual, pelo menos à primeira vista, não apresenta qualquer vício, nem pelo conteúdo dos autos originários ou do presente recurso.

5. Sem oferecimento de garantia idônea e suficiente e ante a ausência das hipóteses previstas no art. 151 do CTN, aplicado por analogia aos créditos de natureza não tributária, não há que se determinar a suspensão da exigibilidade da multa, a emissão de Certidão Negativa ou Positiva com efeitos de negativa e nem obstar a inscrição do nome da Agravante no CADIN.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

6. Não restou demonstrado qualquer perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, pois não basta o temor subjetivo da parte a justificar o deferimento do pedido, mas sim a presença de elementos objetivos que levem ao convencimento de que um dano efetivo ocorrerá ou se agravará, se a tutela jurisdicional não for concedida, o que não é o caso dos autos.

7 . Recurso desprovido.”

(TRF2, 0006788-76.2016.4.02.0000, 6ª TURMA ESPECIALIZADA, Rel. Desembargador Federal REIS FRIEDE, DJe 11/06/2018)

Isto posto,

Conheço e dou parcial provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada e conceder a tutela antecipada apenas para determinar a abstenção ou suspensão da inscrição da agravante no CADIN.

É como voto.

(assinado eletronicamente – art. 1º, § 2º, inc. III, alínea a, da Lei nº 11.419/2006)

PAULO ANDRÉ ESPIRITO SANTO BONFADINI

Juiz Federal Convocado

Relator