



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.109.560 - RS (2010/0200897-2)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS - AMBEV
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃOS EMBARGADO E PARADIGMA. SIMILITUDE FÁTICA INEXISTENTE.

1. É inadmissível o processamento dos embargos de divergência quando os arestos postos em confronto não retratam a mesma situação de fato com conclusões jurídicas contrapostas.

2. No caso, cuida-se de execução fiscal que já se encontrava garantida por fiança bancária, com aceite expresso da Fazenda Nacional, que requereu, após um ano, a substituição do bem penhorado por bloqueio de numerário em conta corrente da embargada, sem qualquer justificativa para tanto.

3. Os paradigmas retratam situações distintas. No AgRg no Ag 1.069.135/RJ, pretendia o contribuinte substituir o depósito em dinheiro, já efetuado em garantia da execução, por fiança bancária, situação inversa da examinada pelo aresto recorrido. Já no REsp 893.650/RJ, intentava o devedor antecipar os efeitos da penhora a ser realizada na futura execução fiscal, por meio de cautelar de fiança bancária, para fins de expedição de certidões de regularidade fiscal. A pretensão foi indeferida porque a Segunda Turma concluiu que a fiança bancária não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, o que somente é alcançado mediante depósito integral e em dinheiro do valor da dívida, nos termos do art. 151, II, do CTN.

4. Embargos de divergência não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer dos embargos nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Cesar Asfor Rocha e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Luiz Fux. Compareceu à sessão o Dr. Ricardo Krakowiak, pela embargada.

Brasília, 09 de fevereiro de 2011(data do julgamento).

Ministro Castro Meira
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.109.560 - RS (2010/0200897-2)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO MEIRA**
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS - AMBEV
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Cuida-se de embargos de divergência opostos contra acórdão da Primeira Turma, exarado no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.109.560/RS, da relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUBSTITUIÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA POR DEPÓSITO JUDICIAL. EQUIPARAÇÃO DOS INSTITUTOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os institutos da fiança bancária e do depósito judicial se equivalem para fins de garantia da execução.
2. Agravo regimental improvido. (fl. 647)

Os embargos de declaração opostos na sequência foram rejeitados. (fls. 660-662)

A Fazenda Nacional defende estar configurado o dissídio, pois, enquanto a Primeira Turma, no aresto embargado, concluiu que há equivalência entre fiança bancária e penhora de dinheiro, a Segunda Turma, nos julgados paradigmas, entendeu que não pode haver a substituição de um pelo outro sem a anuência do credor.

Os acórdãos trazidos à colação pela Fazenda Nacional têm a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. DINHEIRO POR FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. É assente o entendimento jurisprudencial desta Corte de que, entre os bens penhoráveis, o dinheiro é preferencial aos demais, na ordem legal estabelecida na Lei de Execuções Fiscais.
2. Na substituição da penhora por outro bem que não dinheiro, torna-se imprescindível a concordância da exequente, o que não ocorreu na hipótese dos autos.
3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1.069.135/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell, Segunda Turma, DJe de 04.05.2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ.

1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que somente o depósito em dinheiro do montante integral devido possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, não se incluindo nesse conceito a fiança bancária. Incidência da Súmula 112/STJ.
2. Agravo regimental não-provido. (AgRg no REsp 893.650/RJ, Rel. Min. Mauro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Campbell, Segunda Turma, DJe de 06.02.2009)

A embargante defende a correção dos paradigmas, ao argumento de que o dinheiro tem preferência legal na ordem de penhora, não podendo ser substituído por fiança bancária sem a anuência expressa do credor.

Demonstrada, em princípio, a divergência e cumpridos os requisitos legais e regimentais para esta espécie recursal, admiti o processamento dos embargos.

A embargada ofertou impugnação, sustentando, em preliminar, a ausência de similitude entre o acórdão embargado e os paradigmas e, no mérito, a correção do julgado. (fls. 700-733).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.109.560 - RS (2010/0200897-2)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃOS EMBARGADO E PARADIGMA. SIMILITUDE FÁTICA INEXISTENTE.

1. É inadmissível o processamento dos embargos de divergência quando os arestos postos em confronto não retratam a mesma situação de fato com conclusões jurídicas contrapostas.

2. No caso, cuida-se de execução fiscal que já se encontrava garantida por fiança bancária, com aceite expresso da Fazenda Nacional, que requereu, após um ano, a substituição do bem penhorado por bloqueio de numerário em conta corrente da embargada, sem qualquer justificativa para tanto.

3. Os paradigmas retratam situações distintas. No AgRg no Ag 1.069.135/RJ, pretendia o contribuinte substituir o depósito em dinheiro, já efetuado em garantia da execução, por fiança bancária, situação inversa da examinada pelo aresto recorrido. Já no REsp 893.650/RJ, intentava o devedor antecipar os efeitos da penhora a ser realizada na futura execução fiscal, por meio de cautelar de fiança bancária, para fins de expedição de certidões de regularidade fiscal. A pretensão foi indeferida porque a Segunda Turma concluiu que a fiança bancária não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, o que somente é alcançado mediante depósito integral e em dinheiro do valor da dívida, nos termos do art. 151, II, do CTN.

4. Embargos de divergência não conhecidos.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Embora admitido, em primeiro exame, o processamento dos embargos, verifica-se que o recurso não comporta juízo positivo de admissibilidade.

Com efeito, no caso, cuida-se de execução fiscal que já se encontrava garantida por fiança bancária, com aceite expresso da Fazenda Nacional, que requereu, após um ano, a substituição do bem penhorado por bloqueio de numerário em conta corrente da embargada, sem qualquer justificativa para tanto.

Eis o que consta do aresto embargado:

Ao contrário do que ficou consignado na parte dispositiva da decisão ora agravada, não se trata, no caso, de "requerimento de penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira em nome da parte executada", e sim de pedido de substituição de carta de fiança bancária por dinheiro.

O Tribunal de origem não contrariou os arts. 655 e 656, do CPC, e 10, 11, e 15, II, da Lei 6.830/80, pois não se trata de nomeação de bem à penhora, mas de garantia do juízo mediante o oferecimento de carta de fiança bancária, aceita pela Fazenda exequente.

.....

.....

Registre-se, por fim, que, no primeiro grau de jurisdição, a Procuradoria da Fazenda Nacional não apresentou justificativa fundada para o seu requerimento de substituição da garantia (fls. 241-244).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Consoante já proclamou a Primeira Turma, ao julgar o REsp 53.652/SP (Rel. p/ acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, LEXSTJ, vol. 73, p. 321), "o inciso II do art. 15 da Lei 6.830/80, que permite à Fazenda Pública, em qualquer fase do processo, postular a substituição do bem penhorado, deve ser interpretado com temperamento, tendo em conta o princípio contido no art. 620 do Código de Processo Civil, segundo o qual 'quando por vários meios o credor promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso', não convivendo com exigências caprichosas, nem com justificativas impertinentes".

3. À vista do exposto, em juízo de retratação, com fundamento no § 1º do art. 557 do CPC, torno sem efeito a decisão agravada; na sequência, com base no *caput* do mesmo dispositivo legal, nego seguimento ao recurso especial.

4. Publique-se. Intimem-se.

Os paradigmas retratam situações distintas.

No AgRg no Ag 1.069.135/RJ, pretendia o contribuinte substituir o depósito em dinheiro, já efetuado em garantia da execução, por fiança bancária, situação inversa da examinada pelo aresto recorrido. É o que se observa da ementa confeccionada para o julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. DINHEIRO POR FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. É assente o entendimento jurisprudencial desta Corte de que, entre os bens penhoráveis, o dinheiro é preferencial aos demais, na ordem legal estabelecida na Lei de Execuções Fiscais.

2. Na substituição da penhora por outro bem que não dinheiro, torna-se imprescindível a concordância da exequente, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1.069.135/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell, Segunda Turma, DJe de 04.05.2009)

Já o REsp 893.650/RJ traz situação ainda mais distinta. Nesse caso, pretendia o devedor antecipar os efeitos da penhora a ser realizada na futura execução fiscal, por meio de cautelar de fiança bancária, para fins de expedição de certidões de regularidade fiscal. A pretensão foi indeferida porque a Segunda Turma concluiu que a fiança bancária não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, o que somente é alcançado mediante depósito integral e em dinheiro do valor da dívida, nos termos do art. 151, II, do CTN. Eia a ementa do acórdão:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ.

1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que somente o depósito em dinheiro do montante integral devido possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, não se incluindo nesse conceito a fiança bancária. Incidência da Súmula 112/STJ.

2. Agravo regimental não-provido. (AgRg no REsp 893.650/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell, Segunda Turma, DJe de 06.02.2009)

Deve ser observado que, nesse último caso, sequer discutia-se a substituição de bem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

penhorado por outro, mas apenas postulava-se a penhora antecipada por meio de cautelar de fiança.

Portanto, cuidam os paradigmas de situação totalmente diversa da que foi enfrentada pelo acórdão embargado, o que conduz à inadmissão dos embargos.

Ante o exposto, **não conheço dos embargos de divergência.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2010/0200897-2

**EREsp 1.109.560 /
RS**

Números Origem: 1810500011838 200802807125 200804000161079

PAUTA: 09/02/2011

JULGADO: 09/02/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FLAVIO GIRON

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS - AMBEV
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IRPJ/Imposto de Renda de Pessoa Jurídica

SUSTENTAÇÃO ORAL

Compareceu à sessão o Dr. RICARDO KRAKOWIAK, pela embargada.

CERTIDÃO

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

"A Seção, por unanimidade, não conheceu dos embargos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Cesar Asfor Rocha e Hamilton Carvalhido votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Luiz Fux.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 09 de fevereiro de 2011

Carolina Vêras
Secretária