

Covid 19 - O seguro garantia como instrumento para enfrentar a crise econômica provocada pela pandemia

Maria Lúcia Lins Conceição, David Pereira Cardoso e Smith Barreni

O CNJ, recentemente, ao julgar o Procedimento de Controle Administrativo n. 0009820-09.2019.2.00.0000, anulou os arts. 7º e 8º do Ato Conjunto TST/CSJT/CCSJT 1/2019, que vedam o uso de seguro garantia judicial e fiança bancária em substituição ao depósito recursal e para garantia de execução trabalhista¹.

O pedido, formulado pelo Sinditelebrasil, foi julgado procedente, reconhecendo que a substituição do bem penhorado (inclusive quantia em dinheiro) é autorizada por lei (arts. 835, §2º, 847 e 848, parágrafo único do CPC/15, bem como os arts. 769, 882 e 889, § 11 da CLT). Além disso, destacou-se que compete ao juiz, diante das circunstâncias do caso concreto, proceder à análise econômica da situação *sub judice*, importante para se apurar se a substituição é, ao mesmo tempo, medida menos onerosa ao devedor e que não trará prejuízo ao exequente.

De acordo com o voto do Conselheiro Mário Guerreiro, que foi o que prevaleceu, a substituição permite que os depósitos possam ser movimentados, liberando recursos que as empresas podem aplicar nas suas atividades, para incremento da produtividade, geração de empregos, investimentos e riquezas.

¹ Decisão de 27/03/2020.

No caso que ensejou o Procedimento de Controle Administrativo, por exemplo, em que o Sinditelebrasil representava as empresas de telefonia, os depósitos judiciais somariam R\$ 30 bilhões, recursos esses, conforme se consignou na decisão proferida pelo plenário do CNJ, imprescindíveis para se prepararem financeiramente para o leilão do 5G.

A resistência à aceitação da substituição da penhora por seguro garantia não ocorre, todavia, apenas no âmbito da Justiça do Trabalho. Também se dá em relação aos processos que envolvem créditos tributários² e de natureza cível³. Mas isso não se justifica. Ao contrário, o indeferimento vai de encontro à lei.

O seguro garantia judicial é um instrumento idôneo de caução processual, previsto no art. 835, § 2º, do CPC/15, que deve ser mais e melhor explorado, uma vez que ostenta o atributo da liquidez e agrega, de forma equilibrada, características que, de um lado, asseguram o interesse do credor (e a efetividade da satisfação do seu direito), sem, de outro, sacrificar demasiadamente o devedor.

É regulamentado por meio da Circular nº 477/2013 da SUSEP e já vinha previsto no CPC/73, em seu art. 656, §2º, incluído pela Lei 11.382/2006⁴. Sua finalidade é assegurar o pagamento de quantia correspondente àquela exigida do tomador em um processo judicial. De forma mais direta, essa modalidade de seguro é uma alternativa ao depósito judicial, garantindo a satisfação do interesse do credor, enquanto pender discussão a respeito da dívida.

² AgInt no Agravo no REsp 1.507.185/RS, Rel.Min. Mauro Campbell Marques, j. 24.09.2019 e AgInt. no Agravo em REsp 1.448.340/SP, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 20.09.2019.

³ AgRg no AREsp 781274/SC, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 27.06.2019.

⁴ De acordo com o art. 656, §2º, incluído pela lei 11.382/06, “a penhora pode ser substituída por fiança bancária ou seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, mais 30% (trinta por cento)”.

Com o seguro judicial, o juízo é garantido por uma apólice de seguro emitida pela seguradora (garantidor), que assegura as obrigações do tomador (devedor e contratante do seguro). Uma vez definido o *quantum* exato da dívida, e não tendo havido o adimplemento pelo tomador das obrigações garantidas, o segurado (credor) poderá exigir da seguradora o pagamento do valor fixado na apólice.

Embora a garantia seja prevista em benefício do credor, o devedor também se beneficia da contratação do seguro garantia judicial, pois seu patrimônio ficará preservado dos atos de constrição no curso da execução. No processo de execução, não é incomum a determinação judicial de constrição dos ativos financeiros do devedor, o que pode imobilizar o capital de giro de uma empresa, comprometendo sua atividade produtiva e a dinâmica da economia.

É, sobretudo, por esse motivo que o seguro garantia judicial é contratado, prevenindo que a parte sofra medidas constritivas antes de ver definitivamente assentada pelo Judiciário sua condição de devedor, ou o efetivo montante da dívida. Paralelamente, esse seguro trará também conforto ao credor, pois caso o devedor não pague o valor definido em juízo, a seguradora será compelida a realizar o pronto pagamento da importância devida.

O dinheiro figura em primeiro lugar na escala de preferência para a penhora (art. 835, I, do CPC/15, e art. 11, I, da LEF – Lei n. 6.830/80), justamente porque dispensa os atos de avaliação e alienação por hasta pública, o que o posiciona, dentro do patrimônio do devedor, como o bem que, de modo mais eficiente, realiza os interesses do credor.

Contudo, existem outros meios que ostentam liquidez equiparável ao dinheiro, como é o caso do seguro garantia judicial, que constitui ônus significativamente menos gravoso ao executado, pois não acarreta a imobilidade econômica de parte do patrimônio do devedor. Por isso, o art. § 2º

do art. 835, dispõe 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*”.

Note-se que o art. 835, § 2º do CPC/15 não faz qualquer restrição aos bens que poderão ser substituídos pelo seguro, o que significa que também o dinheiro poderá sê-lo⁵. Se o seguro pode ser colocado no lugar do dinheiro, tal como a lei prevê, é porque o legislador, em última análise, equiparou um ao outro.

E a equiparação tem sentido, uma vez que, na hipótese do seguro garantia judicial, tão logo a seguradora receba a ordem de pagamento expedida pelo juiz, deverá proceder ao depósito judicial da indenização (nos limites da apólice), não havendo (tal como na penhora, em dinheiro, em que a instituição financeira é quem recebe a ordem de bloqueio e procede à transferência do numerário para conta judicial) necessidade de avaliação, venda judicial com a conversão do bem em dinheiro, nada disso.

O risco de não pagamento pela seguradora, também, é baixíssimo. A SUSEP regula o limite técnico de retenção de cada seguradora para a emissão de apólices. Porém, isso não impede que o seguro alcance valores bastante expressivos, tendo em vista a possibilidade de resseguro e do contrato de retrocessão⁶. Por meio dessas operações, os riscos são pulverizados entre mais de uma instituição, o que acaba por intensificar o grau de segurança da garantia e

⁵ No mesmo sentido se pode dizer em relação à Lei n. 6.683/80 (LEF): “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”.

⁶ O resseguro é contrato regulado pela Resolução nº 168/2007 do Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP) e Lei Complementar 126/2007, e pode ser entendido como “o seguro das seguradoras”. Por intermédio da contratação de resseguro, uma seguradora transfere o risco assumido na apólice, ou parte dele, em uma operação chamada de “cessão de risco”. A resseguradora, por sua vez, também pode proteger-se contra o risco assumido através do contrato de retrocessão, considerado o “resseguro do resseguro”.

ampliar o leque de agentes vinculados à cobertura do sinistro, em benefício do credor.

Isso, porém, não significa dizer que a oferta de apólice de seguro sempre deverá ser aceita pelo Judiciário. É necessário que o título atenda a determinados requisitos, que demonstrem sua idoneidade e efetiva liquidez.

Da leitura do art. 848, parágrafo único, do CPC, é possível extrair requisitos explícitos e outros implícitos para a aceitação do seguro garantia judicial. Como requisitos explícitos, podem-se apontar (a) o requerimento do executado, (b) a apresentação da apólice representativa do contrato de seguro garantia judicial e (c) o acréscimo de trinta por cento sobre o valor executado. Como requisitos implícitos, podem-se citar (a) a regularidade da instituição seguradora e (b) a idoneidade da apólice⁷.

O primeiro requisito indica que o requerimento para a aceitação do seguro garantia judicial deverá partir do executado, via de regra, o maior interessado na substituição da penhora, por outra menos gravosa ao seu patrimônio.

Além do requerimento, o executado deverá apresentar a apólice de seguro garantia judicial, figura securitária regulada pela Circular nº 477/2013 da SUSEP. Com efeito, não se trata de qualquer modalidade de seguro, mas da contratação de apólice previamente tipificada pelo ordenamento, com cláusulas específicas.

⁷ A Portaria n. 164, de 27 de fevereiro de 2014, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – instrumento normativo de caráter *infralegal*, e que, portanto, deve estar em consonância com o CPC/15 –, “Regulamenta o oferecimento e a aceitação do seguro garantia judicial para execução fiscal e seguro garantia parcelamento administrativo fiscal para débitos inscritos em dívida ativa da União (DAU) e do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS)”, estabelecendo, em seu art. 3º, as condições de aceitação do seguro garantia no âmbito das execuções fiscais.

Ainda, conforme previsão legal, a garantia contratada deve abranger o débito constante na petição inicial acrescido de trinta por cento. Quando o dispositivo menciona o “débito constante da inicial”, na verdade, quer dizer o valor do débito executado, com as correções e acréscimos necessários. Se a proposta de substituição contemplasse apenas o valor histórico do débito, tal como apontado na petição inicial, não haveria correspondência entre a garantia e quantia executada.

Como primeiro requisito implícito para a substituição, aponta-se a regularidade da instituição seguradora perante a Superintendência de Seguros Privados, autarquia responsável pela autorização e fiscalização das atividades de seguro, conforme art. 36 do Decreto-Lei nº 73/1966. Para que a apólice apresente liquidez necessária é elementar que a instituição emitente atue regularmente no mercado.

A aferição da idoneidade da apólice, por sua vez, dependerá do conteúdo de suas cláusulas, como o prazo de vigência, ou as condições em que a seguradora pagará a indenização.

Fundamento comum para rejeição do seguro garantia, como caução judicial, é a curta vigência da apólice, às vezes de um ano, em comparação com o tempo de duração de processo, que pode ser muito mais prolongado. Esse obstáculo, porém, é transposto com a inclusão, na apólice, de cláusula que permita a renovação da vigência do seguro, através da emissão de sucessivos endossos. Além disso, tem-se visto o alargamento do prazo das apólices para cinco anos.

Aspecto que também inquieta o Judiciário, quanto à aceitação do seguro garantia judicial como substituto da penhora, é o risco de não pagamento do prêmio pelo tomador, o que poderia afetar a idoneidade da garantia. Isso porque, de acordo com o art. 763 do CC/2002, “*não terá direito à*

indenização o segurado que estiver em mora no pagamento do prêmio, se ocorrer o sinistro antes de sua purgação”.

Esse temor em relação ao não pagamento do prêmio do seguro é, contudo, contornado pela Circular nº 477/2017 da SUSEP, que dispõe, no art. 11, §1º, que o seguro continuará em vigor mesmo se o tomador não pagar o prêmio nas datas convencionadas.⁸

O seguro garantia judicial é, portanto, forma equilibrada de se garantir o juízo, pois além de preservar os interesses do credor, permite que os bens do devedor, sobretudo o dinheiro, não fiquem “congelados” durante o trâmite do processo, podendo ser utilizados na atividade produtiva, para o bem do devedor e da própria sociedade.

Dessa forma, não se pode admitir, como apta a afastar a substituição de penhora, alegação do credor de inidoneidade em abstrato (liquidez insuficiente) do seguro garantia judicial. **A idoneidade já foi atestada na lei.** Em atenção ao princípio do contraditório, que tem sede constitucional, porém, o credor deverá ser intimado para se pronunciar sobre o oferecimento ou pedido de substituição, oportunidade em que poderá demonstrar a inidoneidade em concreto da apólice de seguro apresentada.

Demais, a facilidade na penhora do dinheiro não exclui o interesse legítimo do devedor de que a execução transcorra da forma **menos onerosa** ao seu patrimônio e às suas atividades normais, se se tratar de empresa. O art. 805 do CPC/15 encampou o **princípio do menor sacrifício ao devedor**, o que impede que os atos constritivos sejam realizados de forma excessivamente gravosa ao seu patrimônio.

⁸ Estabelece o art. 11, §1º que “§1º O seguro continuará em vigor mesmo quando o tomador não houver pagado o prêmio nas datas convencionadas”.

Por isso, a decisão do CNJ é tão importante. Ainda que tenha sido proferida no bojo de um *Procedimento de Controle Administrativo*, ou seja, não se trate de pronunciamento judicial de caráter vinculante, consiste em **recomendação forte** que deve ser seguida pelos Tribunais, não só no âmbito da Justiça do Trabalho.

Isso se torna muitíssimo mais premente em razão da grave **crise econômica** decorrente da pandemia do COVID-19, em que todo o **influxo de recursos no mercado é muitíssimo bem-vindo**, para assegurar liquidez e meios de se manter em funcionamento as atividades produtivas e o emprego de milhares de pessoas.

Decisões como a proferida pelo STJ, no julgamento do REsp n. 1.691.748/PR⁹, de que foi Relator o Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, devem-se tornar mais frequentes. Nela se reconhece que o seguro garantia judicial “(...) *é a opção mais eficiente sob o prisma de análise econômica do direito, visto que reduz os efeitos prejudiciais da penhora ao desonerar os ativos das sociedades empresárias submetidas ao processo de execução, além de assegurar, com eficiência equiparada ao dinheiro, que o exequente receberá a soma pretendida quando obtiver êxito ao final da demanda*”.

Com efeito, a substituição da penhora realizada sobre o dinheiro da empresa por título de alta liquidez cumpre um **papel macroeconômico relevante**, ao permitir que o patrimônio ativo dos executados continue subsidiando suas atividades, ao invés de permanecer bloqueado numa conta judicial.

⁹ (STJ, REsp 1691748/PR, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 17/11/2017).

O art. 20 da LINDB corrobora o que aqui se sustenta, ao prever que o julgador deve considerar o impacto que a sua decisão provocará no universo fático existente. Teresa Arruda Alvim, em sua obra “Modulação”, é clara ao afirmar que *“toda a argumentação consequencialista, de índole pragmática, escapa à lógica clássica, sendo, entretanto, perfeitamente abrangida pela racionalidade inerente ao direito, desde que utilizada para complementar argumentos jurídicos.”*¹⁰

A questão sob análise é um bom exemplo em que os fundamentos consequencialistas complementam os argumentos jurídicos. Não é só admissível, como desejável que os juízes levem em conta o impacto de suas decisões no mundo real, antes de tomá-las, ainda mais num contexto excepcionalíssimo como este que estamos vivendo.

¹⁰ Teresa Arruda Alvim. Modulação – na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. S. Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 25.