

TutPrv no RECURSO ESPECIAL Nº 1.778.174 - SP (2018/0293866-6)

RELATOR : **MINISTRO MARCO BUZZI**
REQUERENTE : METRUS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADOS : FLÁVIO CASCAES DE BARROS BARRETO E OUTRO(S) -
DF013890
WILSON DE TOLEDO SILVA JÚNIOR - SP206853
REQUERIDO : EMTEL RECURSOS E SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA
ADVOGADOS : SAUL CORDEIRO DA LUZ - SP021800
FERNANDO CORDEIRO DA LUZ - SP138158
INTERES. : ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : VERA MARIA DE OLIVEIRA NUSDEO E OUTRO(S) -
SP106881

DECISÃO

Cuida-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial interposto por METRUS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL, de modo a obstar o prosseguimento de cumprimento de sentença na origem.

O apelo extremo, a seu turno, fora deduzido em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, no bojo de agravo de instrumento que, por sua vez, negou pedido de suspensão do cumprimento de sentença promovido pela empresa requerida, e restou assim ementado (e-STJ, fl. 454):

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA Título judicial transitado em julgado Prejudicialidade externa com a ação civil pública já resolvida em agravo de instrumento precedente Caso julgada precedente a ação civil pública, será preciso pronunciamento a respeito da extensão dos efeitos do provimento jurisdicional, especialmente quanto aos serviços já prestados em decorrência do contrato impugnado, haja vista a impossibilidade de enriquecimento sem causa Assim, sem razão para a suspensão do cumprimento de sentença Pretensão de satisfação legítima Arresto concedido nos autos da ação civil pública Medida cautelar que não implica em suspensão do cumprimento de sentença, mas o tem por pressuposto. Agravo provido. Embargos de Declaração prejudicados.

No presente reclamo, o peticionante afirma que, em razão do julgamento de procedência da ação declaratória cumulada com cobrança, movida pela requerida, foi condenado a reembolsá-la pelos dispêndios realizados com o pagamento de débitos oriundos de reclamações trabalhistas no montante aproximado de R\$ 173.000.000,00 (cento e setenta e três milhões de reais).

Assevera que a empresa recorrida iniciou o cumprimento de sentença, porém, o juízo de primeiro grau suspendeu o procedimento em obediência à medida cautelar deferida em Ação Civil Pública proposta pelo Estado de São Paulo, que determinou o arresto do crédito da ora recorrida, EMTEL, além de obstar qualquer pagamento, judicial ou extrajudicial, por parte da peticionante, METRUS, do crédito derivado dos contratos, objetos de anulação pela citada Ação Civil Pública.

Argumenta, ainda, que ao julgar o agravo de instrumento interposto contra essa decisão, a Corte de origem entendeu de forma contrária, isto é, pela desnecessidade de suspensão do procedimento, nos seguintes termos:

Não é demais registrar que, caso julgada procedente a ação civil pública, será preciso pronunciamento a respeito da extensão dos efeitos do provimento jurisdicional, especialmente quanto aos serviços já prestados em decorrência do contrato impugnado, haja vista a impossibilidade de enriquecimento sem causa.

Pelo MM. Juízo em que tramita a ação civil pública foi proferida decisão concessiva de tutela de urgência de natureza cautelar: o arresto.

O cumprimento da tutela provisória de urgência de natureza cautelar não implica em suspensão do cumprimento de sentença; ao contrário, reforça a continuidade dele, pois o tem por pressuposto.

Assim, pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial com o objetivo de paralisar o cumprimento de sentença na origem.

Para esse fim, fundamenta o *fumus boni iuris* na probabilidade de reversão do entendimento do acórdão de origem em razão da flagrante violação aos artigos 223, 505, 507, 1.003, 1.004 e 1.015 do Código de Processo Civil de 2015, asseverando que o agravo de instrumento é intempestivo, razão pela qual não poderia ter sido sequer conhecido.

Em sequência, defende a possibilidade de acolhimento do recurso especial também quanto à alegação de afronta aos arts. 68, 69, § 2º, III, e 1.001 do Código de Processo Civil de 2015, na medida em que a decisão agravada na origem trata-se, na verdade, de despacho de mero expediente sendo, portanto, irrecorrível.

Indica, ainda, a viabilidade do apelo nobre quanto à ofensa aos arts. 119 e 1.019, II, do Código de Processo Civil de 2015, ante à nulidade do agravo de instrumento pela ausência de intimação do Estado de São Paulo na qualidade de assistente simples.

Por fim, salienta que o acórdão recorrido também feriu os arts. 68, 69, 301, 857, 860 do Código de Processo Civil de 2015 e 381 do Código Civil ao fundamento de que "*o pretense crédito da Emtel não se encontra à sua disposição, não tendo ela direito e legitimidade para prosseguir promovendo o procedimento de cumprimento de sentença em face do Metrus, razão pela qual a suspensão do feito era impositiva*".

Baseia o *periculum in mora*, inicialmente, no argumento de que a privação do numerário objeto do cumprimento comprometerá o regular desenvolvimento de sua atividade, além de que recursos em seu nome são, na verdade, de seus beneficiários, em razão da sua natureza de entidade de previdência privada. Ressalta, ainda, que o prosseguimento do feito poderá vir a frustrar futura execução da Ação Civil Pública.

Requer, então, a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial interposto, especialmente para determinar a suspensão do andamento do cumprimento de sentença (autos n. 1039001-10.2016.8.26.0100), em trâmite no MM. Juízo da 15ª Vara Cível do Foro Central de São Paulo – SP.

É o relatório.

Decido.

A presente medida deve ser indeferida, porquanto não verificados os requisitos autorizadores.

1. Inicialmente, conforme o artigo 300 do CPC/15 e a jurisprudência desta

Corte Superior, a tutela provisória de urgência será concedida caso o magistrado, ainda que em juízo sumário, verifique a plausibilidade da pretensão recursal veiculada no apelo extremo (sua probabilidade de êxito) e o risco de dano irreparável que, em uma análise objetiva, revele-se concreto e real. Assim, para a concessão do efeito suspensivo ao recurso especial, faz-se necessária a presença concomitante dos requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Nesse sentido, citam-se os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR - EXTINÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR POR NÃO SE VERIFICAR A PRESENÇA CONCOMITANTE DOS CORRELATOS REQUISITOS. INSURGÊNCIA DOS REQUERENTES. 1. A despeito da possibilidade de concessão de efeito suspensivo a recurso especial por meio de medida cautelar originária, tal pretensão apenas tem lugar quando presentes os seguintes requisitos: **(a) plausibilidade dos fundamentos da insurgência, correspondente à demonstração de sua admissibilidade e a probabilidade de êxito, segundo a jurisprudência desta Corte; e, (b) prova do perigo concreto a justificar seu deferimento.**[...] (AgRg na MC 23.849/SP, Rel Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 26/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. PRETENSÃO SATISFATIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O uso da cautelar no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça é medida excepcional que visa a impedir o perecimento do direito e a consequente inutilidade do provimento jurisdicional futuro, [...]. **2. Não se antevê, assim, a presença concomitante dos requisitos autorizadores da medida assecuratória, fumus boni iuris e periculum in mora, o que obsta seu seguimento no âmbito desta Corte.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg na MC 24.951/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 05/02/2016)

Em sede de juízo de cognição sumária, tem-se que o requerente não logrou êxito em demonstrar, nos termos acima exigidos, a presença concomitante dos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência ora almejada.

1.1. Com efeito, *não se verifica a existência de periculum in mora*, notadamente porque, na hipótese dos autos, a alegação de sua configuração encontra-se baseada em uma mera conjectura de riscos, porquanto não foi apontado qualquer ato concreto de determinação de expropriação de bens do executado, mas somente a notícia da deflagração do procedimento de cumprimento provisório de sentença.

Aliás, é assente nesta Casa que o prosseguimento da execução do julgado em si, não encerra, propriamente, perigo de ineficácia do provimento jurisdicional perseguido por meio do recurso especial.

A propósito:

AGRAVO INTERNO EM TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. AUSÊNCIA.

- A concessão de efeito suspensivo ao recurso especial depende do *fumus boni iuris*, consistente na plausibilidade do direito alegado, e do *periculum in mora*, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional.

- a execução provisória de elevado valor, por si só, não constitui, isoladamente, o periculum in mora exigido para a concessão de efeito suspensivo ao seu recurso especial, até mesmo porque esse procedimento possui mecanismos próprios para evitar prejuízos ao executado. Precedentes.

- Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no TP 28/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 21/02/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR - EXTINÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR POR NÃO SE VERIFICAR A PRESENÇA CONCOMITANTE DOS CORRELATOS REQUISITOS. INSURGÊNCIA DOS REQUERENTES.

1. Em que pese os argumentos delineados, consistentes na probabilidade de êxito do recurso especial, o requerente não logrou êxito em demonstrar a presença concomitante do *periculum in mora*, notadamente porque o prosseguimento da execução do julgado, no bojo do cumprimento de sentença, em si, não encerra, propriamente, perigo de ineficácia do provimento jurisdicional perseguido por meio do recurso especial.

1.1. O risco de dano apto a lastrear a presente medida, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como delineado pelo requerente em suas razões, (...).

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg na MC 24.065/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 26/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR - EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU LIMINARMENTE O PROSSEGUIMENTO DO FEITO. IRRESIGNAÇÃO DO EXECUTADO.

(...)

1.2. Inexiste, outrossim, o periculum in mora, porquanto eventual manutenção da penhora não representa risco à subsistência do agravante.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg na MC 24.651/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015)

Dessa forma, da leitura dos autos, depreende-se que o credor formulou, na origem, pedido de prosseguimento da execução com o requerimento de busca e bloqueio de valores por meio do sistema BACENJUD, sem, contudo, haver informação quanto ao aludido pleito **ter sido sequer apreciado pelo juízo.**

Nesse contexto, afasta-se, neste momento processual, a possibilidade de concessão da tutela cautelar pleiteada. Isso porque, sem a demonstração do perigo concreto, já há fundamento bastante ao indeferimento da tutela almejada, não se fazendo necessárias digressões em relação ao *fumus boni iuris*.

Veja-se precedente:

PROCESSO CIVIL E CIVIL. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO INCIDENTAL DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. TUTELA DE URGÊNCIA QUE OBJETIVA A ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. 1. A concessão de efeito suspensivo ao recurso especial depende do fumus boni juris, consistente na plausibilidade do direito alegado, e do periculum in mora, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional. **2. A ausência do "periculum in mora" basta para o indeferimento do pedido, sendo, portanto, desnecessário apreciar a questão sob a ótica do "fumus boni juris", que deve se fazer presente cumulativamente.** 3. Agravo interno não provido. (AgInt na TutPrv no REsp 1342640/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 14/11/2016)

2. Do exposto, com fulcro no artigo 288 do Regimento Interno do STJ c/c artigo 1.029, § 5º, inciso I, do CPC/2015, **indefiro** a pretensão cautelar deduzida por meio da presente tutela provisória.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 14 de fevereiro de 2019.

MINISTRO MARCO BUZZI

Relator