

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.575.472 - RS (2019/0254224-5)

RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO
AGRAVANTE : PFLUG COMERCIO DE COMBUSTIVEIS EIRELI
ADVOGADOS : JAQUELINE HAMESTER DICK - RS053215
CRISTIANE REGINA BIRK - RS055670
AGRAVADO : ELMA PARTICIPACOES LTDA.
ADVOGADOS : GILMAR VOLKEN - RS024426
HENRIQUE MARCHINI - RS051297
LUIS FERNANDO CARDOSO DE SIQUEIRA - RS033426

DECISÃO

1. Cuida-se de agravo interno interposto por PFLUG Comércio de Combustíveis Eireli em face de decisão monocrática da lavra do eminente Ministro Presidente que conheceu do agravo da ora insurgente para não conhecer do recurso especial, nos seguintes termos:

Na espécie, incide, por analogia, o óbice da Súmula n. 735/STF, pois, conforme a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, é inviável, em regra, a interposição de recurso especial que tenha por objeto o reexame do deferimento ou indeferimento de medida acautelatória ou antecipatória, tendo em vista sua natureza precária e provisória, cuja reversão é possível a qualquer momento pela instância *a quo*.

Nesse sentido: “A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que 'não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita a modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito’” (AgInt no AREsp n. 1.351.487/RS, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 17/12/2018).

Confira-se ainda o seguinte precedente: AgInt no AREsp n. 1.321.705/MS, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 12/2/2019.

Ante o exposto, com base no art. 21-E, V, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.**

Em suas razões, a agravante pugna pela inaplicabilidade das Súmulas 735/STF e 7/STJ à espécie. Defende que o recurso especial *“visa a discussão da própria incidência do artigo 300 do CPC/2015 no caso concreto, eis que, segundo a tese defendida pela agravante em seu recurso extremo, o deferimento da medida pelo Tribunal de origem importou ofensa direta à lei federal que disciplina a tutela provisória, ante a existência da norma proibitiva prevista no § 3º da referida regra”* (fl. 703).

No bojo do recurso especial, do agravo, do presente agravo interno e nas petições de fls. 862/923 e 930/950, a insurgente pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao

apelo extremo. Para tanto, alega a existência de *fumus boni iuris*, ante a prevalência da decisão proferida no Juízo da recuperação judicial, que reconheceu a essencialidade do bem imóvel locado para a atividade empresarial desenvolvida pela recuperanda, em detrimento do acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que concedeu tutela provisória de despejo, determinando a desocupação do imóvel. Aduz, outrossim, que "*o local locado, objeto da presente ação de despejo, trata-se de uma das filiais onde a empresa peticionante exerce atividade econômica, qual seja, de postos de combustíveis, contribuindo tal local para a formação de caixa/lucros da empresa em recuperação judicial, o que permite o pagamento das obrigações pela ré e seu soerguimento, conforme preceitua a Lei 11.101/2005*" (fl. 865).

É o relatório. Decido.

2. Merece reforma a decisão monocrática.

É certo que a jurisprudência do STJ, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF ("*Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar*"), entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, pois "*sabido que as medidas liminares de natureza cautelar ou antecipatória são conferidas à base de cognição sumária e de juízo de mera verossimilhança*", não representando, portanto, pronunciamento judicial definitivo, mas, sim, provisório, sujeito à modificação a qualquer tempo, não tendo o condão de ensejar a violação da legislação federal autorizadora da interposição do recurso especial, dada a sua precariedade (**AgRg no REsp 1.159.745/DF**, Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11.05.2010, DJe 21.05.2010).

Nada obstante, a "*violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida autorizaria o cabimento do recurso especial, no qual não é possível decidir a respeito da interpretação dos preceitos legais que dizem respeito ao mérito da causa*" (**AgInt no REsp 1.693.653/SP**, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 22.05.2018, DJe 01.06.2018).

No mesmo sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. TUTELA DE URGÊNCIA. NATUREZA PRECÁRIA E PROVISÓRIA DO JULGADO QUE, EM REGRA, NÃO AUTORIZA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO N. 735 DA SÚMULA DO STF. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INEXISTÊNCIA. MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO CPC/2015. NÃO INCIDÊNCIA, NA ESPÉCIE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que "à luz do disposto no enunciado da Súmula 735 do STF, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito. Apenas violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida autorizaria o cabimento do recurso especial, no qual não é possível decidir a respeito

da interpretação dos preceitos legais que dizem respeito ao mérito da causa" (AgRg na MC 24.533/TO, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 09/10/2018, DJe 15/10/2018).

(...)

4. Agravo interno a que se nega provimento. (**AgInt no AREsp 1.473.761/SP**, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 23.09.2019, DJe 27.09.2019)

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. PROJETO DE RECUPERAÇÃO DE ÁREA DEGRADADA (PRAD). REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. DESMATAMENTO DE ÁREA DE PRESERVAÇÃO. CONCESSÃO DE LIMINAR. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DO ENUNCIADO N. 735 DA SÚMULA DO STF.

(...)

3. O STJ, em sintonia com o disposto no enunciado da Súmula 735 do STF, entende que, em regra, descabe Recurso Especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita a modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito. Apenas violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida autorizaria o cabimento do Recurso Especial, no qual não é possível decidir a respeito da interpretação dos preceitos legais relativos ao mérito da causa.

4. Recurso Especial não conhecido. (**REsp 1.821.234/MT**, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19.09.2019, DJe 11.10.2019)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7 DO STJ E 735 DO STF. INCIDÊNCIA.

1. É firme a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça acerca da impossibilidade de se rever em recurso especial a existência dos requisitos suficientes para a concessão de medida urgente, em razão do óbice da Súmula 7 do STJ, bem assim da Súmula 735 do STF.

2. **Esta Corte de Justiça admite a mitigação do referido enunciado, especificamente quando a própria medida importar em ofensa direta à lei federal que disciplina a tutela provisória (CPC/2015, em seu art. 300, correspondente ao art. 273 do CPC/1973).**

3. Hipótese em que a Corte de origem, nos autos de ação popular, analisou os requisitos do art. 273 do CPC/1973 com base no suporte fático-probatório constante nos autos, ressaltando a existência de danos ambientais verificados em laudo técnico para justificar a suspensão liminar de termo de ajustamento de conduta firmado em inquérito civil.

4. A tese recursal de que, "nas hipóteses em que se discute a validade de atos administrativos, o aludido dispositivo somente pode ser utilizado quando o fundamento for a ofensa direta ao princípio da legitimidade dos atos administrativos", serve apenas como tentativa de contornar a

incidência daqueles óbices sumulares, pois não denota violação direta do preceito de lei que disciplina o deferimento da medida antecipatória, muito menos diz respeito à reavaliação jurídica dos critérios concernentes à utilização da prova.

5. Agravo interno desprovido. (**AgInt no AREsp 1.090.207/SP**, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 02.04.2019, DJe 16.04.2019)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL (ART. 544 DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO (ART. 522 DO CPC) INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE APRECIOU ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL. MANUTENÇÃO DO DECISUM PELO TRIBUNAL. INSURGÊNCIA QUE SE LIMITA AO MÉRITO DISCUTIDO NA AÇÃO PRINCIPAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DA QUESTÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. JUÍZO PROVISÓRIO. AUSÊNCIA DE "CAUSA DECIDIDA". INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 735/STF.

1. O recurso especial interposto contra aresto que julgou a antecipação de tutela ou liminar deve limitar-se aos dispositivos relacionados aos requisitos da tutela de urgência, notadamente em casos em que o seu deferimento ou indeferimento importa ofensa direta às normas legais que disciplinam tais medidas. Dessa forma fica obstada a análise de suposta violação de normas infraconstitucionais relacionadas ao mérito da ação principal, porquanto as instâncias ordinárias não decidiram definitivamente sobre o tema, sendo proferido, apenas e tão somente, um juízo provisório sobre a questão.

2. *"Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à alegação de ofensa a dispositivos de lei relacionados com a matéria de mérito da causa, que, em liminar, é tratada apenas sob juízo precário de mera verossimilhança. Quanto a tal matéria, somente haverá 'causa decidida em única ou última instância' com o julgamento definitivo"* (REsp 765.375/MA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/04/2006, DJ 08/05/2006, p. 176) 3. Inteligência da Súmula 735 do STF: "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar".

4. Agravo interno não provido. (**AgInt nos EDcl no AREsp 1.321.619/RS**, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 21.02.2019, DJe 26.02.2019)

No caso, além de ter sido apontada ofensa ao artigo 1.022 do CPC de 2015 (que versa sobre suposto vício de fundamentação relativo ao próprio acórdão recorrido), o recorrente pugnou pela violação direta da norma inserta no § 3º do artigo 300 do referido *codex*, segundo a qual *"a tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão"*. Outrossim, defende a contrariedade dos artigos 6º, § 4º, 21, 22, 49, § 3º, 64, § 1º, da Lei 11.101/2005, consignando a inobservância de decisões proferidas pelo Juízo da recuperação Judicial, que determinaram a suspensão das ações e execuções até a realização das Assembleias e reconhecendo a essencialidade do bem para a atividade empresarial desenvolvida pela

sociedade ré da ação de despejo.

Assim, vislumbra-se hipótese de exceção à jurisprudência desta Corte que preconiza a incidência das Súmulas 7 do STJ e 735 do STF, devendo ser conhecido o recurso especial, que, a meu ver, reclamará futura inclusão em pauta de julgamento, dadas a relevância da argumentação expendida e as circunstâncias que envolvem a lide.

3. No que diz respeito ao pedido de efeito suspensivo, também assiste razão à ora agravante.

De início, destaca-se a existência de decisões proferidas pelo Juízo de recuperação judicial, no sentido da prorrogação do *stay period* e da *"necessidade de manutenção da recuperanda na posse do imóvel locado até a homologação do plano de recuperação judicial"* (fls. 932/933), por se tratar de bem essencial ao exercício da atividade empresarial, nos termos do disposto no § 3º do artigo 49 da Lei 11.101/2005.

É certo que, consoante cediço nesta Corte, *"a ação de despejo movida pelo proprietário locador em face de sociedade empresária em recuperação judicial não se submete à competência do Juízo recuperacional"* (CC 148.803/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 26.04.2017, DJe 02.05.2017). No mesmo sentido: **AgInt no CC 165.754/SP**, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 26.06.2019, DJe 01.07.2019.

Contudo, também prevalece no STJ a exegese de que, mesmo em se tratando de bens não sujeitos à recuperação judicial, compete ao respectivo Juízo a apreciação da essencialidade dos bens submetidos a tal regime para a manutenção da atividade produtiva da sociedade empresária, tendo em vista a ressalva constante da parte final do § 3º do artigo 49 da Lei 11.101/2005, fundada no princípio da preservação da empresa. Confira-se, *mutatis mutandis*:

AGRAVO INTERNO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. BEM OBJETO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. BEM ESSENCIAL AO CUMPRIMENTO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRAZO DE SUSPENSÃO. CENTO E OITENTA DIAS. PRORROGAÇÃO. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO.

1. Há conflito positivo de competência quando, em que pese o deferimento do pedido de recuperação judicial da agravada, bem como a declaração de essencialidade dos bens objeto de alienação fiduciária, outro juízo determina a busca e apreensão dos referidos bens.

2. Ainda que se trate de créditos garantidos por alienação fiduciária, compete ao juízo da recuperação judicial decidir acerca da essencialidade de determinado bem para fins de aplicação da ressalva prevista no art. 49, § 3º, da Lei nº 11.101/2005, na parte que não admite a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais ao desenvolvimento da atividade empresarial (CC 121.207/BA, Segunda Seção, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 13.3.2017).

3. A suspensão das ações individuais movidas contra a recuperanda pode exceder o prazo de 180 dias caso as instâncias ordinárias considerem que tal prorrogação é necessária para não frustrar o plano de recuperação.

Superior Tribunal de Justiça

4. Agravo não provido. (AgInt no CC 159.480/MT, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 25.09.2019, DJe 30.09.2019)

Assim, revela-se manifesto o *fumus boni iuris* autorizador da concessão da tutela de urgência.

De outro lado, a existência de mandado de desocupação do citado imóvel (em decorrência de despejo por denúncia vazia), exarado pelo Juízo Cível da Comarca de Estrela caracteriza o *periculum in mora* também exigido pelas normas processuais.

4. Ante o exposto, provejo o agravo interno para, reconsiderando a decisão monocrática de fls. 679/680, dar provimento ao agravo a fim de determinar sua reautuação como recurso especial a ser, posteriormente, incluído em pauta de julgamento, sem prejuízo de novo exame acerca de seu cabimento, o que será realizado no momento processual oportuno.

Outrossim, concedo a tutela de urgência pleiteada para atribuir efeito suspensivo ao recurso especial e, por conseguinte, obstar a retomada do imóvel objeto da ação de despejo por denúncia vazia enquanto persistir a prorrogação do *stay period* e a decisão do Juízo da recuperação judicial no sentido da essencialidade do bem para a manutenção da atividade empresarial, cabendo à recuperanda zelar pelo pagamento regular dos aluguéis devidos à ora agravada.

Oficie-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, ao Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Estrela - RS e ao Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Cruz do Sul - RS.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 26 de novembro de 2019.

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator