

MEDIDA CAUTELAR Nº 25.332 - SP (2015/0312283-0)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
REQUERENTE : EDILBERTO FERREIRA BETO MENDES
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES E
OUTRO(S)
REQUERIDO : MUNICÍPIO DE PARANAPANEMA
PROCURADOR : VITAL DE ANDRADE NETO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DOS REQUISITO PARA O DEFERIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA. SÚMULA 7/STJ. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA LIMINARMENTE.

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por EDILBERTO FERREIRA BETO MENDES, na qual pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo a recurso especial interposto nos autos de ação rescisória no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo com o objetivo de combater acórdão assim ementado (fl. 116, e-STJ):

"Agravamento Regimental. Ação Rescisória. Pedido de liminar. Matérias aventadas na inicial que sinalizam o não cabimento da rescisória. Ausência de plausibilidade dos fundamentos invocados. Liminar indeferida. Decisão mantida".

No apelo especial, o ora requerente defende que ocorreu violação dos arts. 273, II, e 485, II, V, do CPC.

O Tribunal de origem indeferiu o processamento do recurso especial com base nas Súmulas 280/STF e 7/STJ (fls. 328-329, e-STJ).

A parte ora requerente interpôs agravo em recurso especial, sustentando que a matéria em debate não encontra óbice nas referida Súmulas (fls. 330-362, e-STJ).

O requerente reitera os fundamentos do agravo e do recurso especial na presente cautelar, objetivando obter a antecipação de tutela antecipada negada pela Corte de origem, para suspender a execução do julgado rescindendo. Aponta que o prosseguimento da execução gerará danos irreparáveis, enquanto a sua simples suspensão preservará o direito de ambas partes litigantes.

Superior Tribunal de Justiça

Requer, por fim, a liminar para "a concessão de efeito ativo ao Recurso Especial, determinando-se a suspensão dos efeitos da Sentença Rescindenda quanto: (i) aos atos de excussão patrimonial; (ii) à perda da função pública que estiver exercendo quando do trânsito em julgado da decisão; (iii) à suspensão dos direitos políticos por cinco anos; (iv) à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos" (fl.39, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.

Analiso o alegado *fumus boni iuris*.

No caso, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo indeferiu o pedido de tutela antecipada na ação rescisória com base nos seguintes fundamentos (fls. 304-306, e-STJ):

"A presente ação rescisória dirige-se contra sentença proferida em Ação Civil Pública e estriba-se no art. 485, incs. II e V, do CPC. Em breve síntese, o autor alega incompetência absoluta do juízo; injustiça da decisão, por não ser o Prefeito autoridade competente para a análise da regularidade de notas fiscais apresentadas pelos fornecedores; e a ausência de elemento volitivo que autorizasse a condenação imposta.

O pedido de antecipação de tutela (rectius: liminar) ora apreciado nos termos do art. 273, § 7º, do CPC, não comporta acolhimento. Ao menos nesta sede de prelibação do tema, ganham entonação os seguintes aspectos:

(a) discutiu-se no processo, não a exigibilidade de tributos instituídos pela União, mas sim, a correta atuação do alcaide na arrecadação que lhe competia (retenção na fonte);

(b) discussão a respeito da justiça da decisão não autoriza manejo de ação rescisória (STJ 1ª T. REsp. 954.720 Rel. Luiz Fux DJE 8.10.2010);

(c) não cabe manejo de rescisória para melhor exame de provas (STJ 1ª S. AgReg. na AR 3.731 Rel. Teori Albino Zavascki j. 23.5.2007);

(d) não cabe ação rescisória como substituto de recurso não manejado em momento oportuno.

Dessa forma, indefiro a liminar perseguida.

2. Cite-se a ré para contestar a ação, no prazo de 15 (quinze) dias (CPC, art. 491), com as advertências legais".

Veja-se que, a princípio, os fundamentos invocados na inicial sinalizam o não cabimento da Ação Rescisória.

E no presente agravo nada de novo foi alegado, limitando-se

Superior Tribunal de Justiça

o agravante a repisar os argumentos já expendidos na inicial".

A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. Assim, não comprovada de plano a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da medida de urgência, é de rigor o seu indeferimento.

Em meu sentir, não foi demonstrada a plausibilidade necessária ao deferimento da tutela de urgência.

É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de que, para avaliar os critérios adotados pela instância ordinária que ensejaram a concessão ou não da antecipação dos efeitos da tutela, **é necessário o reexame dos elementos probatórios a fim de aferir a "prova inequívoca que convença da verossimilhança da alegação"**, nos termos do art. 273 do CPC, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no Ag 1.399.175/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma julgado em 16.6.2011, DJe 24.6.2011; EDcl no REsp 786.188/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 4.12.2008, DJe 19.12.2008.

Também é firme a jurisprudência **no sentido de que verificar a reversibilidade ou não da liminar concedida demanda a análise do conteúdo fático-probatório dos autos**, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 7 desta Corte. A propósito: AgRg no Ag 1.350.821/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.2.2011, DJe 25.2.2011; AgRg no AREsp 17.774/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.10.2011, DJe 26.10.2011.

Assim, considerando que, no caso dos autos, a probabilidade de êxito do recurso especial é baixa, é de rigor o indeferimento da cautelar.

Ante o exposto, indefiro liminarmente a presente medida cautelar.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 11 de dezembro de 2015.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator