

MEDIDA CAUTELAR Nº 17.614 - PE (2010/0227743-6)

REQUERENTE : UNIÃO
REQUERIDO : SINDICATO DOS TRABALHADORES PÚBLICOS
FEDERAIS DA SAÚDE E PREVIDÊNCIA SOCIAL DO
ESTADO DE PERNAMBUCO
ADVOGADOS : RICARDO ESTÊVÃO DE OLIVEIRA
CLÁUDIO SOARES DE O FERREIRA
JOÃO BATISTA PINHEIRO DE FREITAS
JUDAS TADEU DA SILVA GOMES
FREDERICO BENEVIDES ROSENDO
GISELE LUCY MONTEIRO DE MENEZES
FABIANO PARENTE DE CARVALHO

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar, com pedido liminar, ajuizada pela UNIÃO objetivando a concessão de efeito suspensivo a recurso especial, já admitido na origem, interposto contra v. acórdão do e. Tribunal Regional Federal da 5ª Região, ementado nos seguintes termos:

"EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. PRESCRIÇÃO. MARCO INICIAL: EXAURIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. INOCORRÊNCIA. PROMOÇÃO DA EXECUÇÃO EM FAVOR DE TODOS OS SUBSTITUÍDOS NÃO APENAS DOS CONSTANTES NA LISTA JUNTADA AOS AUTOS POR SE TRATAR DE AÇÃO COLETIVA. PRECEDENTES DO STF. TERMO FINAL DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR: ADVENTO DA LEI Nº 8.460/82.

1. Hipótese de execução de sentença em que se definiu os critérios de cálculos que deverão orientar as ações a serem desmembradas.

2. A arguição de prescrição da ação executiva da obrigação de pagar não merece prosperar, tendo em vista que o prazo prescricional da ação de execução de obrigação de pagar, só viria a iniciar após o cumprimento da obrigação de fazer, cujo termo inicial é a data do trânsito em julgado do título executivo.

3. Em outros termos, na ação executiva da obrigação de pagar, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data em que restou demonstrado o cumprimento integral da obrigação de fazer.

*4. Nesse caso, é condição **sine qua non** para o início da*

Superior Tribunal de Justiça

contagem de tal prazo, o cumprimento integral da obrigação de fazer, pois sem que reste cumprida tal obrigação não se tem como saber a partir de quando é devido o pagamento.

5. *Ainda que se alegue que a obrigação de fazer tenha sido cumprida em 18 de maio de 2005, ou em novembro de 2007, pois, a prescrição da ação de execução da obrigação de pagar não se consumou considerando que não decorreram cinco anos a contar de quaisquer desses períodos.*

6. *A execução da obrigação de pagar deve ser promovida em favor de todos os substituídos, ainda que não conste na lista juntada aos autos do processo originário, porquanto se o STF já decidiu que nas ações coletivas promovidas por sindicatos em defesa dos interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria, em que atua na qualidade de substituto processual, é desnecessária a autorização dos substituídos, não há que se exigir que a execução seja promovida apenas em favor dos substituídos que constem da lista.*

7. *O termo final da obrigação de pagar é o mês de agosto de 1992, nos termos da Lei nº 8.460/92.*

8. *Dou parcial provimento ao agravo de instrumento para confirmar a decisão que concedera parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal, julgando prejudicados os embargos de declaração" (fls. 96/97).*

Alega a requerente que o **fumus boni iuris** é decorrente da "impossibilidade de se executar valores atrasados a título de 'adiantamento de PCCS', vez que ocorreu a prescrição para execução de sentença, ilação que se extrai da conjugação dos art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e do teor da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal" (fl. 7).

Sustenta também que, "no caso de não se acatar a tese da prescrição direta (05 anos do trânsito em julgado), deve-se aduzir que nesse caso ainda há que se reconhecer a prescrição da pretensão executiva, posto que, interrompida apenas uma vez, ela recomeça a contar pela metade" (fl. 9).

Aduz, ainda, que a execução promovida pela entidade sindical deveria se limitar àqueles substituídos que constaram da lista apresentada no processo de conhecimento, sendo inviável a execução em favor de outros servidores filiados, mas que não compuseram originariamente a lide.

No tocante ao **periculum in mora**, diz que está evidenciado na

Superior Tribunal de Justiça

circunstância de que "somadas as execuções de todos os substituídos, o valor pleiteado ultrapassa R\$ 200.000.000,00" (fl. 29) e de que "com a aprovação do orçamento pelo Congresso Nacional, tais valores podem ser pagos a qualquer momento, podendo gerar prejuízos irreversíveis à União, que não terá como reaver as quantias pagas, sobretudo pela natureza alimentar os precatórios" (fl. 29).

O requerido apresentou contestação às fls. 232/251.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre observar que é pacífico o entendimento jurisprudencial desta c. Corte Superior no sentido de que, somente em casos excepcionais, desde que verificados concomitantemente os requisitos do **fumus boni iuris** e do **periculum in mora**, é possível a concessão de efeito suspensivo a recurso especial, via medida cautelar.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. EXISTÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DO FUMUS BONI JURIS E DO PERICULUM IN MORA.

1 – Pretensão de, por via de ação cautelar, conferir eficácia suspensiva a recurso especial interposto contra acórdão que cassou sentença monocrática, por entender inviável a extensão de permissão de transporte conferida à requerente, em face da necessidade de novo procedimento licitatório.

2 – A concessão de efeito suspensivo ao recurso especial só deve ocorrer em situações excepcionais quando retratados estejam, de modo potencializado, a fumaça do bom direito e o periculum in mora. Sendo constatados tais pressupostos no caso examinado, confirma-se o provimento liminar.

3 - Medida cautelar procedente."

(MC 7276/RJ, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. **José Delgado**, DJU de 14/3/2005).

Na espécie, entendo que não estão presentes os requisitos autorizadores do deferimento liminar, já que não vislumbro, na análise preliminar que esta quadra

Superior Tribunal de Justiça

processual admite, a plausibilidade do direito invocado, conjugado com a urgência do provimento desejado.

Relativamente à fumaça do bom direito, destaco que, **prima facie**, o recurso especial parece inviável.

É que os artigos ditos violados (*art. 472, 473 e 474, do Código de Processo Civil, 98 do Código de Defesa do Consumidor e 1º do Decreto nº 20.910, de 1932 - fl. 125*) não parecem ter sido devidamente prequestionados, além do fato de que não foram opostos, pelo ente federal, embargos de declaração com essa finalidade, embora também se alegue ofensa ao artigo 535, do Código de Processo Civil, o que, a toda evidência, mostrar-se-ia impertinente no caso dos autos.

Já no que tange à tese da interrupção da prescrição, e do seu reinício com a contagem do prazo pela metade, a circunstância alegada pela requerente, de que "*a obrigação de fazer fora comprovada em 18.05.2005*" (fl. 09), foi admitida pelo e. Tribunal de origem apenas como hipótese, tendo aquele Tribunal, aparentemente, decidido no pressuposto de que a obrigação de fazer foi cumprida apenas em novembro de 2007. Nesse contexto, para se afirmar a ocorrência de prescrição seria necessário afastar a premissa fática adotada no v. acórdão recorrido, circunstância que demandaria reexame de provas, vedado na via do recurso especial, consoante disposição da Súmula nº 7 desta e. Corte Superior.

Quanto à legitimidade do Sindicato, este c. **STJ**, em sintonia com a jurisprudência do e. **STF**, firmou o entendimento de que as entidades sindicais atuam como substitutos processuais e possuem legitimidade para atuar perante o Poder Judiciário na defesa de seus associados.

É fato que, a partir da edição da MP n.º 2.180-35/2001, que alterou a redação da Lei n.º 9.494/97, passou a ser exigido, de forma expressa, a completa individualização dos associados de entidade de classe que venha a propor ação coletiva na defesa de direitos individuais homogêneos contra entes públicos.

In casu, como a demanda de conhecimento foi proposta antes do advento da referida medida provisória (fl. 32), e num juízo de cognição sumária que essa quadra processual permite, considero que, ainda que a petição inicial tenha sido

Superior Tribunal de Justiça

instruída com relação nominal de associados, a formação da coisa julgada não ficará adstrita a essa relação.

Com essas considerações, não se verifica o **fumus boni iuris**.

Ante o exposto, **indefiro** a liminar.

Cite-se a parte requerida para, querendo, responder aos termos da presente ação, no prazo de 5 (cinco) dias, consoante disposto no art. 802, **caput**, CPC.

P. e I.

Brasília (DF), 31 de janeiro de 2011.

