



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.187.388 - MG (2010/0054702-7)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO MEIRA**
AGRAVANTE : UNIMED LAVRAS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL E
OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. ART. 535 DO CPC. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO.

1. Não há violação do art. 535, inciso II, do CPC quando o Tribunal *a quo* resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. A Corte de origem negou provimento à ação cautelar incidental manejada nos autos sob o fundamento de que a recorrente não interpôs agravo de instrumento da decisão que recebeu a apelação somente no efeito devolutivo, tampouco pleiteou junto ao relator do mandado de segurança a atribuição de efeito suspensivo ao seu apelo, a fim de restabelecer a liminar revogada.

3. Na mesma linha, observa-se que o acórdão recorrido julgou a demanda de acordo com a jurisprudência predominante no Superior Tribunal de Justiça de que o agravo de instrumento é o recurso apropriado contra a decisão que define os efeitos do recebimento da apelação em mandado de segurança (suspensivo ou devolutivo), não se prestando o ajuizamento de ação cautelar, tendo em vista a possibilidade do deferimento imediato de efeito postulado. Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Para aferir a presença dos requisitos necessários ao deferimento de medida liminar no âmbito de ação cautelar seria imprescindível reexaminar o acervo fático-probatório dos autos, providência inviável em recurso especial.

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques e Cesar Asfor Rocha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 26 de junho de 2012(data do julgamento).

Ministro Castro Meira
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.187.388 - MG (2010/0054702-7)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO MEIRA**
AGRAVANTE : UNIMED LAVRAS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): O agravo regimental foi interposto contra decisão assim ementada:

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRARIEDADE AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CPC. NÃO DEMONSTRADA. ACÓRDÃO RECORRIDO. MEDIDA CAUTELAR. OBTENÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. CABÍVEL O AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 83/STJ.

1. Não se verifica ofensa ao art. 535 do CPC quando o aresto *a quo* decide integralmente a controvérsia e se apresenta devidamente motivado, sem omissões, contradições ou obscuridades a serem sanadas.

2. O Tribunal de origem negou provimento à ação cautelar incidental manejada nos autos sob o fundamento de que a recorrente não agravou da decisão que recebeu o recurso de apelação somente no efeito devolutivo, tampouco pleiteou junto ao relator do mandado de segurança a atribuição de efeito suspensivo ao seu apelo, a fim de restabelecer a liminar revogada.

3. No mérito, o aresto impugnado julgou a demanda de acordo com a jurisprudência predominante no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o agravo de instrumento é o recurso apropriado contra a decisão que define os efeitos do recebimento da apelação em mandado de segurança (suspensivo ou devolutivo), não se prestando o ajuizamento de ação cautelar, tendo em vista a possibilidade do deferimento imediato de efeito postulado, de modo que incide, na espécie, o enunciado da Súmula 83/STJ, *verbis*: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

4. Recurso especial não provido (e-STJ fl. 187).

Nas razões do agravo regimental, a agravante busca a reconsideração do *decisum* impugnado, ao argumento de que não foi julgada a sua pretensão recursal, qual seja, a ação cautelar incidental para suspender os efeitos do auto de infração lavrado pela Receita Federal até decisão final e irrecorrível nos autos do processo principal, o qual se encontra aguardando julgamento da apelação pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

Registra que até o momento não foi analisado o pleito recursal, na medida que a decisão limitou-se a declarar que os efeitos nos quais a apelação foi recebida deveriam ser refutados por meio de agravo de instrumento e não por ação cautelar, não sendo este o objeto da demanda, motivo pelo qual evidencia-se a frontal violação do art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.187.388 - MG (2010/0054702-7)

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. ART. 535 DO CPC. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO.

1. Não há violação do art. 535, inciso II, do CPC quando o Tribunal *a quo* resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. A Corte de origem negou provimento à ação cautelar incidental manejada nos autos sob o fundamento de que a recorrente não interpôs agravo de instrumento da decisão que recebeu a apelação somente no efeito devolutivo, tampouco pleiteou junto ao relator do mandado de segurança a atribuição de efeito suspensivo ao seu apelo, a fim de restabelecer a liminar revogada.

3. Na mesma linha, observa-se que o acórdão recorrido julgou a demanda de acordo com a jurisprudência predominante no Superior Tribunal de Justiça de que o agravo de instrumento é o recurso apropriado contra a decisão que define os efeitos do recebimento da apelação em mandado de segurança (suspensivo ou devolutivo), não se prestando o ajuizamento de ação cautelar, tendo em vista a possibilidade do deferimento imediato de efeito postulado. Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Para aferir a presença dos requisitos necessários ao deferimento de medida liminar no âmbito de ação cautelar seria imprescindível reexaminar o acervo fático-probatório dos autos, providência inviável em recurso especial.

5. Agravo regimental não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): A agravante não trouxe argumentação capaz de modificar a decisão impugnada.

No tocante à suposta ofensa ao art. 535, inciso II, CPC, o Superior Tribunal de Justiça considera que não há violação do citado dispositivo do Código de Ritos quando o Tribunal de origem se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, tendo o *decisum* se mostrado fundamentado, apenas não adotando a tese da recorrente.

Nesse contexto, o simples fato de a decisão em testilha adotar posicionamento diverso dos interesses da recorrente não induz a ocorrência de hipótese de cabimento dos embargos de declaração.

No mérito, o Tribunal de origem negou provimento à ação cautelar incidental manejada nos autos, sob o fundamento de que a agravante não interpôs agravo de instrumento da decisão que recebeu a apelação somente no efeito devolutivo, tampouco pleiteou junto ao relator do mandado de segurança a atribuição de efeito suspensivo ao seu apelo, a fim de restabelecer a liminar revogada.

A Corte de origem julgou a demanda de acordo com a jurisprudência predominante no Superior Tribunal de Justiça de que o agravo de instrumento é o recurso apropriado contra a decisão que define os efeitos do recebimento da apelação em mandado de segurança (suspensivo ou devolutivo), não se prestando o ajuizamento de ação cautelar, tendo em vista a possibilidade do deferimento imediato de efeito postulado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tal fato impõe a incidência da Súmula 83/STJ, *verbis*: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Pertinente ao tema em exame, o precedente abaixo:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA PARA OBTENÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. CABÍVEL O AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA CAUTELAR SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, ART. 267, VI, CPC. CABIMENTO DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Não é admissível ação cautelar contra ato judicial passível de recurso, visto que o pedido de efeito suspensivo, este previsto tanto para o agravo de instrumento (arts. 527, II, e 588, CPC), quanto para a apelação quando desprovida do referido efeito (arts. 520 e 558, parágrafo único, CPC) revelam-se mais adequados para tutelar a situação.

2. O caráter incidental da medida cautelar não descaracteriza o litígio já deflagrado com a citação, tendo o réu, inclusive, contestado o feito. Assim, em face do princípio da causalidade são devidos honorários advocatícios no processo cautelar, em que houver litígio.

3. Agravo regimental não-provido (AgRg no REsp 886613/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18.02.09).

Ademais, ainda que fossem superados os óbices apontados, melhor sorte não apresentaria a recorrente, haja vista que é firme a orientação nesta Corte de que aferir a presença dos requisitos necessários ao deferimento de medida liminar no âmbito de ação cautelar demanda, como regra, reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência inviável em recurso especial. Nesses termos, citam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 798 E 804 DO CPC; 41 E 45 DA LEI 8.666/1993; E 2º E 50, § 1º, DA LEI 9.784/1999. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MEDIDA CAUTELAR. CONCESSÃO DE LIMINAR. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ.

.....

4. O Tribunal Regional manteve a sentença que julgou improcedente o pedido liminar pela ausência de *fumus boni iuris*.

5. É firme no STJ o entendimento de que aferir a presença dos requisitos necessários ao deferimento de Medida Liminar no âmbito de Ação Cautelar demanda, como regra, reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência inviável em Recurso Especial, nos termos do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.

6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 15.673/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 08.09.2011);

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. REVISÃO. SÚMULA N. 7/STJ.

.....



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

.....

3. Há entendimento firmado nesta Corte no sentido de não ser possível, por meio da via eleita, a verificação da presença ou não dos requisitos necessários para que seja deferida eventual medida liminar em sede de antecipação de tutela (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*), porquanto tal análise demanda a revisão dos elementos fático-probatórios acostados nos autos, providência expressamente vedada pela Súmula n. 7/STJ.

4. Na espécie, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático do caso concreto, expressamente consignou que estão presentes as condições para o deferimento da medida pleiteada. Dessa forma, não há como acolher o pleito da agravante, em virtude da incidência do óbice sumular mencionado. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 9.643/RS, Rel. Min. Mauro Campbell, Segunda Turma, DJe 23.08.2011);

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DA LIMINAR. REQUISITOS VERIFICADOS NA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ.

.....

.....

4. A iterativa jurisprudência desta Corte tem firme entendimento no sentido de que, para avaliar os critérios adotados pela instância ordinária que ensejaram a concessão ou não de medida liminar, assim como da antecipação dos efeitos da tutela, requer 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 recurso especial, dado o óbice do enunciado 7 da Súmula do STJ. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1.399.499/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29.06.11).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0054702-7 PROCESSO ELETRÔNICO **AgRg no
REsp 1.187.388 /
MG**

Números Origem: 199938000391512 200501000723545

PAUTA: 26/06/2012

JULGADO: 26/06/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIMED LAVRAS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Cofins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : UNIMED LAVRAS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL E OUTRO(S)
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques e Cesar Asfor Rocha votaram com o Sr. Ministro Relator.