



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Desembargador Alberto Nogueira Virgínio

134

SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

AGRAVO REGIMENTAL Nº 0263092-2 – OLINDA
AGRAVANTE: TAMARA TRANSPORTE E TURISMO LTDA
ADVOGADO: Henrique Buril Weber (OAB PE 14.900)
AGRAVADO: JACKSON FERREIRA DE MELO
ADVOGADO: José David Gil Rodrigues Filho (OAB PE 10.026)
RELATOR: DES. ALBERTO NOGUEIRA VIRGÍNIO
DATA DO JULGAMENTO: 28 DE MAIO DE 2014

EMENTA – AGRAVO DE INSTRUMENTO. A CONTRACAUTELA NÃO É CONDIÇÃO PARA INSTAURAÇÃO DA EXECUÇÃO. PENSÃO POR ATO ILÍCITO. OBRIGAÇÃO EXIGÍVEL A PARTIR DA INTIMAÇÃO DO DEVEDOR. AS *ASTREINTES* SÃO DEVIDAS QUANDO RATIFICADA NA SENTENÇA.

Nas hipóteses em que a lei prevê a prestação da caução (para levantamento de dinheiro, para a arrematação; para a adjudicação), é pacífico o entendimento de que a contracautele é exigida não como condição para a instauração da execução, mas para a prática dos atos indicados no inciso III do Art. 475-O do CPC.

Consoante disposição expressa nos Arts. 273 e 461 do CPC, a obrigação de pensionar o exequente é exigível a partir da intimação do devedor ao seu cumprimento.

Não há falar em excesso de execução na espécie, haja vista que esta se refere a multa cominatória por descumprimento da determinação judicial (*astreintes*), e esta (a obrigação) persiste por inteiro considerando que foi ratificada pela sentença condenatória.

Por sua vez, vislumbra-se perigo de lesão que pode decorrer do não cumprimento, pelo exequente, da exigência disposta no art. 475-O, relativamente à necessidade de apresentação de caução suficiente e idônea para realizar o levantamento de depósito em dinheiro, em sede de execução provisória, mormente por não se enquadrar a espécie dentre as hipóteses em que a lei dispensa tal exigência.

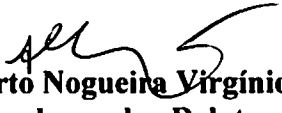


Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Desembargador Alberto Nogueira Virginio

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 0263092-2, em que são partes as acima nominadas, acordam os Desembargadores que compõem a Segunda Câmara Cível deste Tribunal, à unanimidade, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Des. Relator.

Recife, 11 de junho de 2014.


Alberto Nogueira Virginio
Desembargador Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Desembargador Alberto Nogueira Virgínio

SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0263092-2 – OLINDA

AGRAVANTE: TAMARA TRANSPORTE E TURISMO LTDA

ADVOGADO: Henrique Buril Weber (OAB PE 14900)

AGRAVADO: JACKSON FERREIRA DE MELO

ADVOGADO: José David Gil Rodrigues Filho (OAB PE 10026)

RELATOR: DES. ALBERTO NOGUEIRA VIRGÍNIO

RELATÓRIO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por TAMARA TRANSPORTE E TURISMO LTDA contra decisão da lavra do **MM Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Olinda** proferida nos autos da **AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANO POR ATO ILÍCITO C/C DANOS MORAIS E PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA** (nº 000125-50.2006.8.17.0990) manejada por JACKSON FERREIRA DE MELO, ora agravado, que, **rejeitou os embargos de declaração** opostos pelo primeiro.

Nas razões de recurso (fls. 02/08), alega a agravante, em apertada síntese, que a execução provisória promovida pela parte agravada não decorre de pensão alimentícia ou de ato ilícito, mas de multa cominatória (*astreintes*) arbitrada em tutela antecipada e confirmada em sentença, fazendo-se necessária a apresentação de caução por parte do exequente, sob pena de não poder sequer ser admitida.

Defenda a inexigibilidade do título, ao argumento de que a liminar teve seu efeito cessando quando da prolação da sentença, bem como de que o valor cobrado na execução provisória é excessivo, ao argumento de que, ao prolatar a sentença, o juiz *a quo* determinou que deveria ser abatido do montante a verba referente ao seguro desemprego e os valores adiantados por antecipação de tutela.

Acrescenta, ainda, que realizou todos os pagamentos de forma devida, não havendo se falar em multa por descumprimento de obrigação, razão pela qual entende que a execução provisória resta infundada.

Ao final, requer seja o presente recurso conhecido e provido a fim de se reformar a decisão vergastada.

Apreciando o pleito liminar, **DEFERI o pedido requestado** (fls. 101/103), suspendendo os efeitos da decisão recorrida até ulterior pronunciamento deste E. Camara.

Instado a se manifestar, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para ofertar contrarrazões, consoante notícia a certidão de fl. 124.

É o relatório. Inclua-se em pauta para julgamento.

Recife, 12 de maio de 2014 .


Alberto Nogueira Virgínio
Desembargador Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Desembargador Alberto Nogueira Virgínio

130

SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0263092-2 – OLINDA

AGRAVANTE: TAMARA TRANSPORTE E TURISMO LTDA

ADVOGADO: Henrique Buril Weber (OAB PE 14900)

AGRAVADO: JACKSON FERREIRA DE MELO

ADVOGADO: José David Gil Rodrigues Filho (OAB PE 10026)

RELATOR: DES. ALBERTO NOGUEIRA VIRGÍNIO

VOTO DO DES. RELAT OR

Antes de tudo, cabe analisar questão preliminar suscitada pela agravante, de que a sentença seria nula, ao argumento de que, para a realização da execução provisória a lei processual exige a apresentação de caução suficiente e idônea, sob pena de a mesma não ser admitida, por faltar-lhe pressuposto essencial.

Como se vê, a tese apresentada não tem amparo no direito pátrio pelo simples fato de que mesmo nas hipóteses em que a lei prevê a prestação da caução (para levantamento de dinheiro, para a arrematação; para a adjudicação), é pacífico o entendimento de que a contracautela é exigida não como condição para a instauração da execução, mas para a prática dos atos indicados no inciso III do Art. 475-O do CPC¹.

De igual modo, cuido que também não procede a tese de inexigibilidade do título sustentada pela agravante, vez que, a teor do que dispõem os Arts. 273 e 461 do CPC, a obrigação de pensionar o exequente são exigíveis a partir da intimação do devedor ao seu cumprimento. Podendo-se afirmar que a sentença apenas referendou essa decisão com a ressalva de que não ocorresse *bis in idem*, ou seja, não fosse percebido duas vezes pelo mesmo fundamento jurídico, daí o motivo da determinação do magistrado *a quo* de abater do montante a verba referente ao seguro desemprego e os valores adiantados por força da liminar.

Mesma sorte abarca a alegação de excesso de execução, haja vista que esta se refere a multa cominatória por descumprimento da determinação judicial (*astreintes*), especificamente por 276 (duzentos e setenta e seis) dias de atraso que, multiplicado pelo valor arbitrado pelo magistrado (R\$ 100,00) e devidamente corrigido, chegou-se ao montante de R\$ 32.083,12 (trinta e dois mil e oitenta e três reais e doze centavos). Não havendo se falar em perda do direito do demandante após a prolação da sentença, vez que, consoante assentado pelo magistrado *a quo*, “a obrigação persiste por inteiro considerando que foi ratificada pela sentença condenatória”.

Por sua vez, cuido que assiste razão à agravante no que tange ao perigo de lesão que pode decorrer do não cumprimento, pelo exequente, da exigência disposta no art. 475-O, relativamente à necessidade de apresentação de caução suficiente e idônea para realizar o levantamento de depósito em dinheiro, em sede de execução provisória,

¹ MONTENEGRO FILHO, Misael. Código de Direito Processual Civil: Comentado e Interpretado. São Paulo: Atlas, 2008, p. 527.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Desembargador Alberto Nogueira Virgínio

mormente por não se enquadrar a espécie dentre as hipóteses em que a lei dispensa tal exigência.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo STJ, senão vejamos:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. VENDA EM VALOR INFERIOR À BASE DE CÁLCULO PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE DIREITO À RESTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE CAUÇÃO. GARANTIA DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO AO EXECUTADO. ART. 588, II, DO CPC. RECURSO PROVIDO. 1. Como regra geral, na execução provisória, o credor deve prestar caução, para garantir os danos eventualmente causados ao devedor, nos termos do art. 588, II, do CPC (atualmente revogado pela Lei 11.232/2005). Todavia, a essa regra cabe temperamentos, em situações peculiares, que justifiquem a dispensa da caução, e desde que não exista perigo de irreparabilidade ou irreversibilidade do possível dano. Precedentes. 2. É plenamente exigível a referida caução sempre que houver a possibilidade de ser reformado o julgado que deu origem à execução provisória, por ser o direito da parte controvertido ou por se tratar de questão cuja jurisprudência dos Tribunais Superiores esteja sinalizando em sentido contrário à matéria inserta no título executivo judicial. (REsp 656.077/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 29/10/2007, p. 179)

PROCESSUAL CIVIL – MEDIDA CAUTELAR – INÍCIO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA - PERICULUM IN MORA - NÃO DEMONSTRAÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO. I - A execução provisória encontra-se em seu início, não havendo se falar, por conseguinte, em levantamento de depósito em dinheiro e de atos que importem alienação de propriedade ou que possam resultar grave dano ao executado. Ressalte-se, ademais, que tais atos, na oportunidade em que forem praticados, serão condicionados à prestação de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo Juiz e prestada nos próprios autos, nos termos do artigo 475-O, CPC; II - O artigo 475-O, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.232/2005, confere ao juiz da execução a possibilidade, e não o dever, de dispensar a prestação de contracautela, nas execuções provisórias decorrentes de ato ilícito, restringindo-as, contudo, ao limite de sessenta vezes o salário-mínimo (valor, diga-se de passagem, substancialmente inferior àquele que se executará provisoriamente) e condicionando-as à demonstração de necessidade; III - Recurso improvido. (AgRg na MC 13.765/SP,



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Desembargador Alberto Nogueira Virgínio

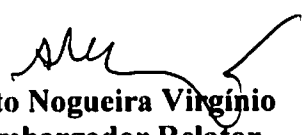
Rel. Min. MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em
04/11/2008, DJe 28/11/2008)

Desse modo, considerando a potencialidade de lesão a que está sujeita a recorrente, caso autorizado o levantamento de depósito em dinheiro sem a devida contracautela, que poderá sujeitá-la ao perdimento de bens além do obrigado, entendo ser o caso de reformar o *decisum* vergastado neste ponto, confirmando os efeitos deferidos na liminar.

Em face de todo o exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao presente **agravo de instrumento**, tão somente para manter os termos expendidos na decisão liminar.

É como voto.

Recife, 20 de Maio de 2014.


Alberto Nogueira Virgínio
Desembargador Relator