



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2013.0000252460

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 0036343-44.2013.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante BANCO SANTANDER BRASIL S/A, é agravado PARANAPANEMA S.A.

ACORDAM, em 11ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores GILBERTO DOS SANTOS (Presidente), WALTER FONSECA E GIL COELHO.

São Paulo, 2 de maio de 2013.

GILBERTO DOS SANTOS
PRESIDENTE E RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 11ª Câmara de Direito Privado

2

Voto nº 23.692

Agravo de Instrumento n.º 0036343-44.2013.8.26.0000

Comarca: São Paulo - 18ª Vara Cível

Agravante: Banco Santander Brasil S/A

Agravado: Parapanema S.A.

Interessado: Banco BTG Pactual S.A.

Juiz(a) de 1ª Inst.: Sidney da Silva Braga

CONTRATO BANCÁRIO. Ação anulatória de sentença arbitral. Antecipação de tutela concedida inaudita altera parte para suspender a eficácia da sentença. Ciência da parte por ocasião da citação. Prazo recursal que começa a correr da juntada aos autos do último mandado de citação e intimação dos litisconsortes devidamente cumprido. Aplicação do disposto no art. 241, III, do CPC, conforme precedentes do STJ. Suspensão excepcional dos efeitos da sentença arbitral. Possibilidade, quando presentes os requisitos do art. 273 do CPC. Medida que não se inibe pelo disposto no art. 585, § 1º, do CPC, pois nada impede que o devedor se antecipe à execução e promova, em caráter preventivo, pedido de nulidade do título ou a declaração de inexistência da relação obrigacional. Recurso não provido.

É admissível, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela em sede de ação ordinária para suspender a execução de sentença arbitral, quando presentes os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil.

“Se é certo que a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título não inibe o direito do credor de promover-lhe a execução (CPC, art. 585, § 1º), o inverso também é verdadeiro: o ajuizamento da ação executiva não impede que o devedor exerça o direito constitucional de ação para ver declarada a nulidade do título ou a inexistência da obrigação, seja por meio de embargos (CPC, art. 736), seja por outra ação declaratória ou desconstitutiva. Nada impede, outrossim, que o devedor se antecipe à execução e promova, em caráter preventivo, pedido de nulidade do título ou a declaração de inexistência da relação obrigacional.”

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão (fls. 675) que, em ação avisando à decretação de nulidade de sentença arbitral, deferiu a antecipação de tutela para o fim de suspender a eficácia da referida sentença até



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

3

a solução final do processo.

Recorre o corréu Banco Santander alegando que o procedimento arbitral foi regular, com observância das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, portanto nada justifica a suspensão da eficácia daquela r. sentença. Sustenta que, nos termos do art. 585, §1º, do CPC, a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução. Tece considerações a respeito do *periculum in mora inversum* e se dispõe a prestar caução.

A agravada apresentou contraminuta (fls. 889/949) alegando, preliminarmente, intempestividade do recurso, pois o termo inicial do prazo se deu com a juntada do mandado de intimação dirigido ao agravante (art. 241, II, do CPC), não se aplicando ao caso a regra do art. 241, III, destinada apenas às hipóteses de citação. No mérito defende a manutenção da decisão agravada, pois presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela, especialmente o risco de dano irreparável, caso se inicie a execução da sentença, que envolve valores vultosos.

O agravante ainda se manifestou sobre as contrarrazões (fls. 1055/1094) defendendo a tempestividade do recurso e reiterando as alegações iniciais.

É o relatório.

1. O pleito de efeito suspensivo está de certa forma superado, diante do julgamento que ora se faz da matéria de fundo, mas não custa dizer que o caso não autorizava fosse conferido dito efeito ao recurso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

4

Nos termos do que dispõe o art. 558 do Código de Processo Civil, o que se apresenta fundamental para a concessão do efeito suspensivo é o fato de que do cumprimento da decisão interlocutória “*possa resultar lesão grave e de difícil reparação*”.

No caso em tela, apesar do redobrado esforço do agravante na tentativa de convencer sobre o perigo da demora, o que se verifica é uma disputa de caráter apenas financeiro (ainda que de elevado valor), porém sem outros riscos imediatos. Tanto o agravante como a agravada são empresas sólidas e com vultoso patrimônio, portanto com condições de bem suportarem (ainda que com algum sacrifício) as decorrências da demanda. Assim, tudo indicando que o retardamento no desfecho da lide não acarretará situação além daquela já instalada, não se vislumbra a possibilidade de efetiva lesão grave e capaz de justificar a suspensão da decisão agravada.

2. A alegação de intempestividade do recurso fica rejeitada.

A ação foi promovida em relação aos réus Banco Santander Brasil e Banco Btg Pactual. O primeiro, ora agravante, foi citado e intimado da decisão agravada por mandado juntado aos autos em 17.01.2013 (fls. 678v/679). O segundo foi citado e intimado pelos Correios, juntado o aviso de recebimento em 05.02.2013 (fls. 709v/710). O agravo de instrumento foi interposto contando-se o prazo em dobro (art. 191, CPC) a partir da data da juntada da última citação e intimação (protocolado em 25.02.2013 – fls. 2).

A agravada sustenta a intempestividade alegando que o prazo para agravar teria começado a correr de cada citação e intimação individual, portanto principiando para o Santander em 18.01.2013 e terminando em 06.02.2013.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

5

E realmente há abalizadas opiniões nesse sentido de que, no caso de liminar “inaudita altera parte” em ação com litisconsórcio passivo, o prazo para interpor recurso de agravo deve ser contado individualmente para cada litisconsorte.

No entanto, com a devida vênia, esse parece não ser o melhor entendimento.

Sendo inaplicável a regra básica sobre o prazo para interposição de recurso (art. 242, CPC), pois quando da citação e intimação a parte ainda tinha advogado nos autos, deve incidir a regra geral do art. 241 do Código de Processo Civil. E por essa disposição o prazo precisa ser contado na forma regulada no inciso III, pois a única que se reporta à situação em que “*houver vários réus*”.

No mínimo duvidoso que dita disposição tenha sido restrita ao prazo para oferta de resposta e não também para eventuais recursos cabíveis contra decisão proferida juntamente com a ordem de citação e da qual se deu ciência em um único ato.

Logo, se dúvida se instala, o que se impõe é o conhecimento do recurso e não o contrário, pois como ensina HUMBERTO THEODORO JR.: “(...) 'havendo dúvida sobre a perda de prazo, deve-se entender que ele não se perdeu', isto é, 'a solução deve ser a favor de quem sofreu o castigo da perda duvidosa', mediante presunção de que 'o prazo não foi ultrapassado'” (*Curso de Direito Processual Civil*. Vol. I. 47ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 282).

Demais, tem de pesar em favor da parte agravante o fato de o Colendo Superior Tribunal de Justiça já ter resolvido por mais de uma vez que, na



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

6

pluralidade de réus citados e intimados de liminar *inaudita altera parte*, o prazo deve ser contado da juntada do último mandado cumprido:

“PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO LIMINAR CONCEDIDA EM PROCESSO CAUTELAR DE ANTECIPAÇÃO DE PROVAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE DE INOVAÇÃO RECURSAL EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. EXISTÊNCIA DE DEMANDA COM VÁRIOS CORRÉUS. AGRAVO EM FACE DESTA DECISÃO LIMINAR. PRAZO. TERMO A QUO PARA A IMPETRAÇÃO DA INSURGÊNCIA. DATA DE JUNTADA DO ÚLTIMO MANDADO CITATÓRIO.

1. É sabido que a jurisprudência deste Sodalício orienta no sentido de que apresentação de novos fundamentos para viabilizar o conhecimento do recurso especial representa inovação recursal, também vedada no âmbito do agravo regimental. Incide, pois, a Súmula 282/STF caso os dispositivos legais supostamente ofendidos não tenham sido enfrentados no aresto recorrido. Inviável, assim, a análise das alegações referentes à ausência de interesse recursal e à aplicação da Súmula 7/STJ no caso em concreto.

2. Quanto à alegação de que o agravo apresentado seria, de fato, intempestivo, saliento que o Tribunal a quo, nas razões do acórdão recorrido, consignou que teria havido citação - e não intimação. No caso em espeque, consta mais de um réu, sendo certo que o termo a quo para a contagem do prazo é do último mandado de citação devidamente cumprido. Não obstante, foi considerada somente a citação da Requerente, ignorando-se a data de juntada aos autos do demais mandados citatórios cumpridos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(STJ - AgRg no REsp 1.315.224/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, J. 06/12/2012, DJe 13/12/2012)

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA IN LIMINE LITIS. AUSÊNCIA DE JUNTADA DO MANDADO DE CITAÇÃO DOS CORRÉUS AOS AUTOS. PRAZO RECURSAL CONTADO NA FORMA DO ART. 241, III, DO CPC.

1. Acerca do prazo para interpor agravo de instrumento contra decisão que concede antecipação de tutela em processo com vários réus, há de se entender que, se a parte toma conhecimento da decisão quando



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

7

da citação, o dies a quo para o recurso inicia-se da juntada aos autos do último aviso de recebimento ou mandado citatório cumprido, como expressamente previsto no art. 241, III, do CPC.

2. A aplicação do disposto no artigo 242 do CPC só tem cabimento nos processos em que as partes já tenham comparecido nos autos e tenham advogado constituído.

3. Recurso especial conhecido e provido.”

(STJ - REsp 995.948/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, J. 05/04/2011, DJe 12/04/2011)

Tais decisões são posteriores e, com todo o respeito, não só superam àquela citada na contraminuta (REsp 1.095.514/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI), como ditam a orientação que ora prevalece na citada Corte Superior.

E é preciso ter sempre em mente que ao Colendo Superior Tribunal de Justiça cabe a última palavra nas causas infraconstitucionais.

“O STJ é órgão superior da estrutura jurisdicional brasileira. Detém a competência genérica de interpretar e uniformizar o direito federal, assegurando-lhe integridade e inteireza. No exercício dessa competência, que é determinante de sua função primaz, o STJ é um tribunal de teses, que se abstrai das causas decididas em último grau, não lhe cabendo na maior parte dos casos, atuar como órgão de aplicação da justiça no caso concreto, e sim a de assegurar a manutenção orgânica do ordenamento jurídico infraconstitucional. Assume o STJ a função jurídico-política de conservar o direito federal em todo o território brasileiro, o que implica assegurar o princípio da isonomia entre os jurisdicionados, evitando-se que o mesmo artigo de uma lei seja aplicado diferentemente pelos tribunais estaduais ou federais...”

(OTÁVIO LUIZ RODRIGUES JÚNIOR, *in Comentários à Constituição Federal de 1988*. Paulo Bonavides, Jorge Miranda e Walber de Moura Agra (Coords.). Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 1.399)

De tal maneira, embora convicções pessoais possam até ser preservadas, convém não caminhar por outra via, pois ao juiz cabe tudo fazer para



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

8

que a prestação jurisdicional se transforme em ponto de referência para a sociedade.

Comentando sobre os males da dispersão de julgamentos, CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO assinala:

“No sistema da *common law* costuma ser dito que a força vinculante dos *holdings* (máximas contidas nos julgamentos) propicia a quádrupla vantagem expressa nas palavras *igualdade-segurança-economia-respeitabilidade*. Vendo agora o *avesso* representado pela imensa fragmentação de julgados presente na realidade brasileira, tem-se que nos julgamentos repetitivos e absolutamente desvinculados residem fatores que podem comprometer cada um desses ideais da boa justiça, (a) porque somente os que puderem e se animarem a subir ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça poderão afastar de si os julgamentos desfavoráveis suportados nas instâncias locais; b) por isso mesmo ou por outros fatores, reinarão sempre entre os jurisdicionados angustiosas incertezas sobre o futuro dos litígios em que se acham envolvidos; c) porque o poder Judiciário prossegue envolvido em um trabalho inútil e repetitivo, quando poderia liberar-se da carga da repetição e dedicar-se com maior proficiência e celeridade a outros casos; e d) porque, havendo mecanismos capazes de uniformizar a jurisprudência de modo idôneo e firme, as decisões do órgão competente para dada matéria ficariam sempre prestigiadas e sobretudo confiáveis, prevalecendo soberanas e homogêneas em todos os casos.”

(*Fundamentos do Processo Civil Moderno*. Vol. I. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 216-217)

Em suma, embora os juízes possam e tenham ampla liberdade na formação de suas convicções, não podem, nem devem, se esquecer de que são agentes do Estado e que, como tais, estão sujeitos a todo um sistema.

Enfim, em tudo e por tudo, não pode ser acolhida a alegação de intempestividade.

3. Tocante à questão de fundo, ao meu sentir o recurso não pode ser



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

9

provido, *data venia*.

A r. decisão agravada (fls. 675/676) foi a seguinte:

“Vistos.

Indefiro o processamento em segredo de justiça por não vislumbrar presentes os requisitos exigidos pelo artigo 155 do Código de Processo Civil.

Nos termos da petição inicial, o contrato de abertura de crédito celebrado entre os bancos réus e a autora teria sido quitado integralmente através da subscrição e integralização de ações da devedora.

Em assim sendo, em uma análise preliminar e provisória, própria desta fase processual, o referido contrato de abertura de crédito e os contratos de “swap” são interligados e interdependentes, sendo o primeiro o pacto principal e os demais seus acessórios, eis que os contratos de “swap” estabelecem, conforme a inicial, “*um pagamento complementar em favor dos bancos na hipótese de o valor das ações por eles subscritas vir a atingir, até uma determinada data, patamar inferior àquele estipulado nos Contratos de Swap*” (fls. 08), ou seja, o valor cobrado pelos réus com base nos contratos de “swap” tem origem no contrato de abertura de crédito.

Além disso, justamente porque está sendo cobrada pelos réus uma suposta diferença devida em razão do valor das ações subscritas para quitação do financiamento principal, não se pode dizer, liminarmente, que o contrato de abertura de crédito esteja extinto e sem produzir efeitos.

Nesse contexto, apesar de os contratos de “swap” não possuírem cláusulas compromissórias, mas justamente porque as obrigações neles estabelecidas decorrem diretamente do contrato principal, de abertura de crédito (que prevê a arbitragem em sua cláusula 21, fls. 272/273), não há, em princípio verossimilhança nas alegações de que o procedimento de arbitragem foi instaurado sem cláusula compromissória que o sustentasse, devendo a questão ser objeto de regular contraditório e, se o caso, nova apreciação, oportunamente.

De outro lado, porém, também em decisão preliminar e provisória, há verossimilhança nas alegações da autora no sentido de que houve violação do princípio do tratamento isonômico a ambas as partes, fato que merece ser melhor apreciado no curso do processo, uma vez que apenas o Banco Santander S/A, parte autora no procedimento arbitral,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

10

teve acolhida sua indicação de árbitro de confiança, direito esse que a cláusula compromissória acima referida assegura a toda e cada parte com interesses distintos (fls. 272).

A solução encontrada pelo presidente da Câmara de Arbitragem para a falta de consenso entre a autora e o Banco Pactual (que não indicaram um árbitro comum) foi a indicação por ele, presidente, de um árbitro distinto daqueles indicados pelos requeridos retro citados.

Tal solução, encontrada para superar a falta de regulamentação da hipótese e para possibilitar que o tribunal arbitral fosse composto apenas por três árbitros, conforme prevê a cláusula compromissória em debate, acabou por permitir que apenas uma das partes, o Banco Santander, tivesse, dentre os três árbitros, um que tivesse por ela sido indicado.

Em suma, sem prejuízo de nova apreciação da questão, há verossimilhança na alegação de desrespeito ao princípio da igualdade, aplicável à arbitragem por força da Constituição Federal e do artigo 21, § 2º, da Lei de Arbitragem.

O risco de grave dano irreparável ou de difícil reparação consiste na imediata exigibilidade de vultoso crédito, na casa de centenas de milhões de reais, e todas as implicações daí decorrentes.

Ante o exposto, com fundamento no disposto no artigo 32, VIII, da Lei nº 9.307/96, analisando em juízo meramente preliminar e provisório, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**, para o fim de suspender a eficácia da r. sentença arbitral em referência, até final solução neste processo.

Intimem-se os réus da presente decisão.

Citem-se para resposta no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2013”

Pois bem, sem adentrar a discussão sobre se era cabível, ou não, a arbitragem e se esta foi, ou não, regular, pois tudo isso diz respeito ao próprio mérito da ação posta, são inegáveis a relevância da fundamentação da pretensão deduzida e também o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Era, pois, possível a concessão da antecipação da tutela com



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

11

supedâneo no art. 273, I, do Código de Processo Civil.

Sobre a relevância das questões atinentes à arbitragem levada a efeito, basta ver os vários pareceres de renomados juristas que as partes juntaram aos autos, tudo evidenciando aspectos intrincados e que estão a exigir análise mais demorada, sob a luz do que mais vier a ser produzido na instrução do feito.

Por outro lado, o valor em disputa, que beira quase meio bilhão de reais, fala por si da importância da causa e bem assim de suas possíveis implicações e repercussões. Tal soma é notoriamente significativa, mesmo para empresas muito ricas.

No caso, ponderados os interesses em jogo, tenho para mim que a autora-agravada acaba mais exposta, pois a execução imediata poderá repercutir não só pela subtração de recursos necessários para sua atividade, mas também perante terceiros, podendo mesmo influir até no valor das ações da Companhia, que são negociadas em bolsas de valores.

É certo que o Banco agravante também pode sofrer pela demora em vir a obter a soma que alega ser de seu direito. Contudo, além dessa demora ser de certo modo compensada por juros e correção sobre o suposto crédito, em tese ela não repercute na situação atual (ou de futuro próximo) do Banco, pois este bem ou mal subsiste razoavelmente sem e apesar desses recursos.

Por conseguinte, sopesados os fatos e as razões nesse juízo de cognição sumária, parece de boa prudência (observado o princípio da proporcionalidade) priorizar a proteção dos interesses da autora-agravada em detrimento daqueles do réu-agravante, porque o perigo de dano a ser por aquela



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 11ª Câmara de Direito Privado

12

experimentado mostra-se maior.

E com toda a certeza tal providência não afronta a disposição do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil. Dita disposição, aliás, não pode ter interpretação isolada, mas sim sistemática. A propósito, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“(...) 1. Se é certo que a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título não inibe o direito do credor de promover-lhe a execução (CPC, art. 585, § 1º), o inverso também é verdadeiro: o ajuizamento da ação executiva não impede que o devedor exerça o direito constitucional de ação para ver declarada a nulidade do título ou a inexistência da obrigação, seja por meio de embargos (CPC, art. 736), seja por outra ação declaratória ou desconstitutiva. Nada impede, outrossim, que o devedor se antecipe à execução e promova, em caráter preventivo, pedido de nulidade do título ou a declaração de inexistência da relação obrigacional.

2. Ações dessa espécie têm natureza idêntica à dos embargos do devedor, e quando os antecedem, podem até substituir tais embargos, já que repetir seus fundamentos e causa de pedir importaria litispendência. (...)”

(STJ - REsp 574.357/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, J. 25/04/2006, DJ 04/05/2006 p. 135)

Além do mais, se até o título executivo emergente de sentença judicial pode ter seu cumprimento excepcionalmente suspenso por tutela antecipatória concedida em sede de ação rescisória (art. 489, CPC), *mutatis mutantis* assim também tem de ser admitido em se tratando de título executivo oriundo de arbitragem.

No Colendo Superior Tribunal de Justiça é reiterado o entendimento no sentido de que, presentes os requisitos legais, é perfeitamente possível suspender a execução da decisão rescindenda:

“É admissível, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

13

tutela em sede de ação rescisória para suspender a execução da decisão rescindenda, quando presentes os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil.”

(STJ - AgRg na AR 4.640/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, J. 23/03/2011, DJe 05/04/2011)

“A teor do disposto no art. 489 do CPC, a concessão da antecipação da tutela em ação rescisória é possível quando presentes, cumulativamente, os requisitos autorizadores do art. 273 do mesmo Diploma Processual.”

(STJ - AgRg na AR 4.347/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, J. 27/10/2010, DJe 17/11/2010)

“Em casos excepcionais, cabe a concessão de tutela antecipada em Ação Rescisória, desde que presentes, cumulativamente, seus requisitos autorizadores.”

(STJ - EDcl na AR 4.399/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, J. 24/03/2010, DJe 16/04/2010)

E com razão, pois a suspensão dos atos executivos em face da relevância dos fundamentos apresentados pelo devedor e conforme a necessidade da proteção deste é medida que atende aos objetivos máximos da jurisdição. Afinal, conforme leciona CÁSSIO SCARPINELLA BUENO: “(...) A tutela jurisdicional deve assegurar não só reparação a *lesões* mas, muito mais do que isto, evitar que ameaças a direito convertam-se em *lesões*, em *danos*” (*Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. Vol. I. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 325).

Ou em outras palavras, conforme ensina TEORI ALBINO ZAVASKI: “De nada adianta garantir o direito de postular a tutela jurisdicional se, concomitantemente, não se garantir que esta tutela, se concedida a final, terá resultados efetivos no plano da realidade” (*Antecipação da Tutela*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 207).

Por último, não há dúvida de que a antecipação da tutela sempre



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

14

implica risco e eventualmente pode redundar em prejuízo para quem tiver de suportar seus efeitos e, a final, acabar vencedor na demanda. No entanto, só por isso não se justifica impor sempre a obrigação de prestar caução.

Por sua própria natureza, a caução não pode ser tida como regra geral. Ao contrário, ao juiz cabe avaliar a situação e, caso a caso, resolver sobre a necessidade da contracautela.

Conforme lição de JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE:

“Deve o juiz atentar para as peculiaridades da situação substancial que se encontra à base do pedido de tutela cautelar. Somente essa visão lhe permitirá adotar a solução mais adequada, conferindo ao instituto da cautelar sua verdadeira função no sistema e contribuindo decisivamente para o tão almejado acesso à ordem jurídica justa” (*Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência (tentativa de sistematização)*). 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 394).

No caso em tela, ao menos por enquanto, não se vislumbra a necessidade de prestação de caução, seja por um lado, seja por outro. É que, apesar de todas as implicações e decorrências emergentes da ação em curso, aparentemente ambas as partes têm plenas condições econômico-financeiras de suportar as consequências da demanda. Portanto, por ora, não há razão plausível para se exigir da autora-agravada a caução. Por outro lado, nem é caso também de se aceitar a caução oferecida pelo réu-agravante, para os fins por ele objetivados, pois como adverte HUMBERTO THEODORO JR. a contracautela não deve eliminar a exigência dos pressupostos da medida, pena de enorme desnaturação do processo (*Processo Cautelar*. 20ª ed. São Paulo: LEUD, 2002, p. 158).

Não custa registrar, porém, que nada obsta que no futuro, se for o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Privado

15

caso, venha a ser exigida caução para cautela ou contracautela, pois diante do variar das circunstâncias pode se tornar necessária a garantia para ajuste ou adequação da medida ao caso concreto.

4. Enfim, tudo examinado, entendo que a r. decisão merece ser mantida.

Ante o exposto e pelo mais o que dos autos consta, pelo meu voto nego provimento ao recurso.

GILBERTO DOS SANTOS
Desembargador Relator