

Agravo de Instrumento n. 4004137-16.2020.8.24.0000, Blumenau

Agravante : _____
Advogada : Karina de Almeida Batistuci (OAB: 178033/SP)
Agravados : _____ (Em Recuperação Judicial) e outros
Advogado : Alexandre Gomes Neto (OAB: 10884/SC)
Adm Judici : Socreppa e Schafauser Advogados Associados SC
Advogada : Carmen Schafauser (OAB: 28438/SC)

Relator: Desembargador Robson Luz Varella

Vistos etc.

_____ interpôs de agravo de instrumento contra decisão proferida na recuperação judicial de _____ (autos n. 0023674-23.2012.8.24.0008), em trâmite perante a 2ª Vara Cível da comarca de Blumenau, a qual impediu o corte de energia elétrica fornecida à recuperanda até 90 (noventa) dias após o fim do estado de calamidade pública causado pelo COVID-19, sob pena de multa diária.

Em sede de tutela de urgência, a parte agravante requereu, em suma, a atribuição de efeito suspensivo à irrisignação a fim de que seja levantado o óbice imposto em primeiro grau. Ao final, pugnou pelo provimento do recurso, com a reforma do “decisum” objurgado.

É o relato do essencial.

Inicialmente, diante da entrada em vigor da Lei n. 13.105 na data de 18/3/2016, torna-se necessário definir se a referida legislação detém aplicabilidade à presente insurgência.

De acordo com o Enunciado administrativo n. 3 do Superior Tribunal de Justiça, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

Na hipótese em apreço, o comando agravado foi publicado em

Gabinete Desembargador Robson Luz Varella

15/4/2020 (fl. 70 do agravo de instrumento), ou seja, posteriormente ao advento da “novel” legislação, devendo os pressupostos de admissibilidade serem examinados à luz desse regramento.

“In casu”, denota-se estarem preenchidos os requisitos para admissão do reclamo, impondo-se o seu conhecimento.

O pedido de concessão do efeito suspensivo possui amparo nos arts. 1.019, inciso I, e 995, parágrafo único, ambos da Lei Adjetiva Civil, “in verbis”:

Art. 1.019. **Recebido o agravo de instrumento no tribunal** e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, **o relator**, no prazo de 5 (cinco) dias:

I – **poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso** ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Art. 995, parágrafo único. **A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.** (sem grifos no original)

Assim, para que a decisão de primeiro grau possa ser suspensa mostra-se necessária a presença, cumulativa, de dois requisitos distintos, quais sejam: a) existência de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e; b) demonstração da probabilidade de acolhimento do inconformismo.

Sobre o assunto, colhe-se da doutrina:

Suspensão da decisão recorrida. A suspensão da decisão recorrida por força de decisão judicial está subordinada à demonstração da probabilidade de provimento do recurso (probabilidade do direito alegado no recurso, o *fumus boni iuris* recursal) e do perigo na demora (*periculum in mora*). [...]. O que interessa para a concessão de efeito suspensivo, além da probabilidade de provimento recursal, é a existência de perigo na demora na obtenção do provimento recursal (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo código de processo civil comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 1055-1056) Pois bem.

Na espécie, a postulação objetivando o deferimento de efeito suspensivo ao recurso encontra-se fundamentado nas seguintes assertivas: a) incompetência do juízo recuperacional para determinar a providência; b) ausência

de relação dos débitos pendentes com a crise gerada pelo COVID-19; c) impacto da inadimplência agravada no setor de distribuição de energia elétrica, por usufruir do serviço sem o pagamento da contraprestação, o que poderia conduzir ao colapso do setor e; d) previsão legal para interrupção do serviço na hipótese de falta de quitação do preço público.

Por ora, melhor sorte não assiste à agravante.

Quanto à arguição de incompetência, observa-se que a questão debatida diz respeito diretamente à atividade produtiva da recuperanda, pois versa acerca de insumo essencial ao desenvolvimento da empresa (energia elétrica).

Desse modo, o juízo da recuperação judicial aparenta ser aquele mais próximo da situação econômica da recorrida, para analisar sua capacidade de pagamento do serviço prestado, buscando a solução mais adequada ao impasse.

Ademais, a concentração das decisões diretamente relacionadas à atividade empresarial no juízo recuperacional favorece a consecução do soerguimento, impedindo que deliberações isoladas de outros magistrados obstem a reestruturação da pessoa jurídica.

Portanto, não se vislumbra, por ora, o vício alegado.

No mérito, não se desconhece o disposto no art. 6º, § 3º, II, da Lei n. 8.987/1995, pelo qual se autoriza a interrupção do serviço de energia elétrica pela concessionária, em caso de inadimplência do usuário:

Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

[...]

§ 3º Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:

[...]

II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.

No entanto, tal preceito merece ser interpretado com temperamentos, sob pena de a cessação do serviço de energia elétrica ocasionar prejuízos severos e irreparáveis, com danos à sociedade.

Assim, o próprio Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a possibilidade de mitigação do regramento em se tratando de serviços essenciais:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO CONFIGURADA.

FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA DESTINADA A SERVIÇOS ESSENCIAIS. INTERRUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO PREVALENTE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamentos suficientes, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. As Turmas de Direito Público do STJ têm entendido que, quando o devedor for ente público, não poderá ser realizado o corte de energia indiscriminadamente em nome da preservação do próprio interesse coletivo, sob pena de atingir a prestação de serviços públicos essenciais, tais como hospitais, centros de saúde, creches, escolas e iluminação pública.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1755345/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 25/6/2019) (sem grifos no original)

Também não se olvida que a questão atinente à competência dos estados para legislar a respeito da manutenção de serviços essenciais à guisa de pagamento do preço público encontra-se em debate no Supremo Tribunal Federal.

Não obstante, a viabilidade da flexibilização do artigo legal citado prescinde de menção à legislação estadual, pois se funda no princípio da preservação da empresa estampado no art. 47 da Lei n. 11.101/2005:

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

É que, no caso em apreço, a agravada está em recuperação judicial, buscando superar crise financeira da qual foi acometida, sendo seu sucesso relevante para seus credores, funcionários, consumidores e para a sociedade em geral.

Dessa feita, a interrupção no serviço essencial poderia fulminar a continuidade das atividades empresariais e, assim, macular o processo de soerguimento de pessoa jurídica viável.

Nesse sentido, já se posicionou a jurisprudência pátria:

Gabinete Desembargador Robson Luz Varella

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CORTE DE ENERGIA ELÉTRICA. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO. **1. Tendo em vista a natureza do serviço discutido energia elétrica que se encontra ligado ao próprio funcionamento da empresa, impõe-se a concessão da tutela de urgência, porquanto seu indeferimento poderia obstar sobremaneira as chances de viabilizar o objetivo comercial da recorrente.** 2. A recuperação judicial, como é cediço, tem por escopo, atender a preservação da empresa, eis que útil à sociedade seu funcionamento, considerando a natureza produtiva desta, gerando empregos. 3. Diante da presença dos requisitos do risco do dano irreparável e da plausibilidade do direito invocado, impõe-se confirmar a antecipação de tutela deferida, para determinar que a agravada se abstenha do corte do fornecimento da energia elétrica, sob pena de multa, que em caso de descumprimento será fixada. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. (TJRS, Agravo de Instrumento n. 70076861533, Rel. Des. Isabel Dias Almeida, j. em 26/9/2018) (sem grifos no original)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL . **CORTE NO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. DESCABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 47 DA LEI Nº 11.101/2005.** RECURSO DESPROVIDO. 1. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica, consoante disposto no Art. 47 da Lei Federal 11.101/2005. 2. **É cristalino que sem o fornecimento de energia elétrica a empresa Recuperanda não conseguirá exercer a sua atividade empresarial o que por conseguinte resultará no insucesso da recuperação judicial , ou seja, eventual corte do fornecimento de energia elétrica para a empresa Agravada afronta o princípio da preservação da empresa e impossibilita que a recuperanda cumpra a sua função social,** causando prejuízo e lesão a toda a cadeia de fornecedores, funcionários, fisco e credores, os quais não terão seus créditos satisfeitos.

(TJMT, Agravo de Instrumento n. 1012145-64.2018.8.11.0000, Rel. Des. Sebastião Barbosa Farias, j. em 16/4/2019) (sem grifos no original)

Além disso, é notória a situação de escala global que afetou significativamente a atividade empresarial, causada pela pandemia do COVID-19, que se caracteriza como força maior, nos termos do art. 393 do Código Civil, a justificar a flexibilização das obrigações da recuperanda:

Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.

Com efeito, tendo em vista a suspensão do exercício empresarial, por certo houve quedas nas receitas da recorrida, impossibilitando a quitação oportuna do preço do serviço de energia elétrica.

Deve-se considerar, nessa senda, não a situação da pessoa jurídica ao tempo do fornecimento da energia, mas sim aquela atualmente verificada, a fim de não comprometer o soerguimento.

Portanto, o argumento de que as prestações pendentes são relativas aos meses anteriores à proliferação da pandemia não aparenta possuir respaldo.

Ainda, não se desconsidera o prejuízo sofrido pelas distribuidoras de energia, bem como por todo o setor de mercado, mas assenta-se a possibilidade de ponderação entre os interesses envolvidos, dado que a quebra da recuperanda seria igualmente prejudicial à sociedade.

Nessa linha, aparenta-se razoável a medida tomada pelo magistrado singular, de impedir a interrupção do fornecimento até 90 (noventa) dias após o fim do estado de calamidade pública decretado pelo Decreto Legislativo n. 6/2020, estendendo para tal marco o prazo final para satisfação dos débitos pendentes.

Dessarte, nesta análise perfunctória, não se verifica a existência de “fumus boni iuris” recursal, de forma que o almejado efeito suspensivo há de ser indeferido.

Vale destacar que, diante da ausência de um dos pressupostos indispensáveis para a concessão da medida de urgência (no caso, da probabilidade de provimento da irresignação), desnecessário que se proceda ao exame do risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, tendo em vista a já mencionada cumulatividade dos requisitos.

“Mutatis mutandis”, extrai-se da jurisprudência do Superior Tribunal

de Justiça:

O pedido de efeito suspensivo no recurso especial, a fim de obstar a eficácia do acórdão recorrido, pode ser deferido pelo relator se da imediata produção dos efeitos deste houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso, conforme dispõe o parágrafo único do artigo 995 do CPC/2015.

Assim, deve-se comprovar e demonstrar a existência, concomitante, da urgência na prestação jurisdicional e da plausibilidade do direito alegado no recurso especial. (Petição n. 012200, Rel. Min. Benedito Gonçalves, publ. em 1/6/2018)

Ao arremate, salienta-se que esta decisão não se reveste de definitividade, sendo passível de modificação quando do julgamento final da insurgência, oportunidade em que serão apreciados com maior profundidade os temas abordados.

Por todo o exposto, admite-se o processamento do agravo na forma de instrumento e, nos termos dos arts. 1.019, inciso I, e 995, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, **indefere-se o pedido de efeito suspensivo**, mantendo-se o comando impugnado até pronunciamento definitivo.

Comunique-se ao Juízo “a quo”.

Cumpra-se o disposto no art. 1.019, II e III, do “Codex Instrumentalis”.

Intime-se.

Florianópolis, 1º de junho de 2020.

Desembargador Robson Luz Varella
Relator