

06/03/2012

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NA PETIÇÃO 3.230 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
AGTE.(S) : TRIUNFO OPERADORA PORTUÁRIA LTDA
ADV.(A/S) : JORGE MESQUITA JUNIOR
AGDO.(A/S) : COMPANHIA DOCAS DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S) : VINICIUS BARROS REZENDE E OUTRO(A/S)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM PETIÇÃO. RECEBIMENTO COMO AÇÃO CAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 735/STF. AUSENTES OS REQUISITOS DA CAUTELAR. PRECEDENTES. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – A orientação desta Casa é no sentido de admitir-se a ação cautelar contra decisões proferidas pela retenção do recurso extraordinário, desde que sejam observados alguns requisitos, entre eles o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

II – No caso, não se mostra possível receber o agravo de instrumento como se fosse ação cautelar porque incorre o *fumus boni iuris*, entendido no caso como sendo a demonstração de viabilidade do recurso extraordinário.

III – A jurisprudência deste Tribunal consolidou-se no sentido do não cabimento de recurso extraordinário contra acórdão que defere ou mantém liminar concedida em primeira instância (Súmula 735/STF), tal como se deu na espécie.

IV - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro Ayres Britto, na conformidade da ata de julgamentos e

PET 3.230 AGR / RJ

das notas taquigráficas, por decisão unânime, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 6 de março de 2012.

RICARDO LEWANDOWSKI – RELATOR

06/03/2012

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NA PETIÇÃO 3.230 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
AGTE.(S) : TRIUNFO OPERADORA PORTUÁRIA LTDA
ADV.(A/S) : JORGE MESQUITA JUNIOR
AGDO.(A/S) : COMPANHIA DOCAS DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S) : VINICIUS BARROS REZENDE E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR): Trata-se de agravo regimental interposto contra a decisão do Min. Carlos Velloso, então Relator, que negou seguimento ao agravo de instrumento, autuado como petição, com vistas ao imediato processamento do recurso extraordinário. Esta é a fundamentação da decisão (fls. 541-542):

“O agravo de instrumento contra decisão que inadmite o recurso extraordinário ou que impede o seu processamento tem procedimento próprio: RI/STF, art. 314; CPC, art. 544 e seus parágrafos. A petição de agravo será dirigida à presidência do Tribunal de origem, seguindo-se etapas processuais (CPC, art. 544 e parágrafos).

No caso, a petição de agravo foi dirigida ao Presidente do Supremo Tribunal Federal e não teve, por isso mesmo, o seu processo próprio.

Posta assim a questão, nego seguimento ao pedido e determino o seu arquivamento”.

O agravante pretende o recebimento do agravo como ação cautelar para destrancar recurso extraordinário retido nos autos da ação principal.

Sustenta, em suma, o cabimento de petição para obter o provimento judicial pleiteado, ao fundamento de que há jurisprudência do STF nesse

PET 3.230 AGR / RJ

sentido.

Aduz, mais, que a manutenção da retenção do recurso extraordinário causará a ele danos de difícil reparação.

A Procuradoria Geral da República manifestou-se pelo desprovemento do agravo regimental, em parecer que recebeu a seguinte ementa:

“AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO AUTUADO COMO PETIÇÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO RETIDO NA FORMA DO ART. 542, § 3º, DO CPC. MEDIDA CABÍVEL: AÇÃO CAUTELAR. APELO EXTREMO INTERPOSTO EM DESFAVOR DE ACÓRDÃO CONTRA DECISÃO CONCESSIVA DE TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE JUÍZO DEFINITIVO DE CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para o afastamento da regra do art. 542, § 3º, do CPC, mister se faz o ajuizamento de ação cautelar, com a comprovação de ocorrência de danos irreparáveis ou de difícil reparação às partes, bem assim a demonstração da viabilidade processual do recurso extraordinário e da plausibilidade das razões alegadas, o que incoorreu in casu.

2. O recurso ataca acórdão reformador de decisão concessiva de tutela antecipada, desprovida de juízo definitivo sobre questão constitucional, porquanto revogável ou modificável a qualquer tempo no curso do processo, não dando ensejo ao cabimento do recurso extraordinário.

3. Parecer pelo desprovemento do agravo regimental” (fl. 569).

É o relatório.

06/03/2012

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NA PETIÇÃO 3.230 RIO DE JANEIRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR): Bem examinada a questão, entendo que a decisão agravada não merece reforma.

Como consignado, o agravante insurge-se contra decisão que reteve recurso extraordinário interposto contra acórdão que,

“em agravo de instrumento, suspendeu decisão que deferira antecipação de tutela para que a ora agravante continuasse suas atividades no Terminal de Produtos Siderúrgicos do Cais de Gamboa até o julgamento final da ação proposta para prorrogação de contrato de arrendamento firmado com a ora agravada” (fl. 541).

O Min. Velloso negou seguimento à petição sob o fundamento de que o agravo de instrumento contra decisão que inadmite recurso extraordinário tem procedimento próprio, dirigível à presidência do Tribunal de origem. No seu entender, é incabível agravo de instrumento ou petição dirigidos diretamente a esta Corte.

O agravante sustenta que sua pretensão de ter o processamento do recurso extraordinário pode ser alcançada seja pela interposição de petição, agravo de instrumento ou ação cautelar, dirigidos ao Tribunal *ad quem*, uma vez que o órgão *a quo* se nega a admiti-lo. Pleiteia, assim, que sua petição seja recebida como ação cautelar.

De fato, a orientação desta Casa é no sentido de admitir-se a ação cautelar contra decisões proferidas pela retenção do recurso extraordinário, desde que sejam observados alguns requisitos, quais sejam:

PET 3.230 AGR / RJ

“(a) que tenha sido instaurada a jurisdição cautelar do Supremo Tribunal Federal (existência de juízo positivo de admissibilidade do recurso extraordinário, consubstanciado em decisão proferida pelo Presidente do Tribunal de origem ou resultante do provimento do recurso de agravo), (b) que o recurso extraordinário interposto possua viabilidade processual, caracterizada, dentre outras, pelas notas da tempestividade, do prequestionamento explícito da matéria constitucional e da ocorrência de ofensa direta e imediata ao texto da Constituição, (c) que a postulação de direito material deduzida pela parte recorrente tenha plausibilidade jurídica e (d) que se demonstre, objetivamente, a ocorrência de situação configuradora do ‘periculum in mora’” (AC 2.798-ED/PR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

Sob esse ângulo, impossível invocar-se o princípio da fungibilidade recursal para admitir esta petição como ação cautelar, porque, na esteira do que preconizado pela Procuradoria Geral da República, a jurisprudência deste Tribunal consolidou-se no sentido do não cabimento de recurso extraordinário contra acórdão que defere ou mantém liminar concedida em primeira instância (Súmula 735/STF).

No caso, o recurso extraordinário insurge-se *“contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que proveu, em agravo regimental, agravo de instrumento interposto contra a decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara Cível concessiva de antecipação de tutela”* (fl. 572).

Cito, ainda, caso análogo em que esta Turma negou provimento ao agravo em acórdão assim ementado:

“AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CAUTELAR. DESTRANCAMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO RETIDO [ART. 542, § 3º, DO CPC]. AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL E DE PLAUSIBILIDADE DA TESE JURÍDICA SUBJACENTE QUE PERMITAM O IMEDIATO

PET 3.230 AGR / RJ

PROCESSAMENTO DO RECURSO. PROVIMENTO LIMINAR. DESCABIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 735. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O recurso extraordinário interposto contra decisão interlocutória não terminativa ficará retido nos autos, somente sendo processado se a parte o reiterar no prazo para a interposição do recurso contra decisão final. Precedentes: AI n. 241.860-AgR, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, DJ de 15.10.99; AI n. 467.603-AgR, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ de 8.4.2005; AI 492.751-AgR, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, DJ de 7.4.2006. 2. Não cabe recurso extraordinário contra decisão que concede ou indefere provimento liminar [Súmula n. 735 do STF]. Agravo regimental a que se nega provimento" (AC 833AgR/SP, Rel. Min. Eros Grau).

Isso posto, nego provimento ao agravo regimental.



SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA PETIÇÃO 3.230

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

AGTE.(S) : TRIUNFO OPERADORA PORTUÁRIA LTDA

ADV.(A/S) : JORGE MESQUITA JUNIOR

AGDO.(A/S) : COMPANHIA DOCAS DO RIO DE JANEIRO

ADV.(A/S) : VINICIUS BARROS REZENDE E OUTRO(A/S)

Decisão: negado provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Decisão unânime. **2ª Turma**, 06.03.2012.

Presidência do Senhor Ministro Ayres Britto. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes, Joaquim Barbosa e Ricardo Lewandowski.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo da Rocha Campos.

Karima Batista Kassab
Coordenadora