

02/05/2017

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA AÇÃO CAUTELAR 4.204 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
AGTE.(S) : SILVIA DENISE GOMES
ADV.(A/S) : NELSON FARID CASSEB
AGDO.(A/S) : CÂMARA MUNICIPAL DE PARAÍSO E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S) : EDEVANIR ANTONIO PREVIDELLI

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO CAUTELAR. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE POSITIVO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA INTELIGÊNCIA DAS SÚMULAS 634 E 635 DO STF. ART. 1.029, § 5º, I, DO CPC/2015. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ausência do juízo de admissibilidade do recurso extraordinário na origem afasta a competência dessa Suprema Corte para o deferimento de pedido de atribuição de efeito suspensivo.

2. Agravo desprovido.

A C Ó R D Ã O

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento virtual de 21 a 28/04/2017, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 2 de maio de 2017.

Ministro **LUIZ FUX - RELATOR**

Documento assinado digitalmente

02/05/2017

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA AÇÃO CAUTELAR 4.204 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
AGTE.(S) : SILVIA DENISE GOMES
ADV.(A/S) : NELSON FARID CASSEB
AGDO.(A/S) : CÂMARA MUNICIPAL DE PARAÍSO E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S) : EDEVANIR ANTONIO PREVIDELLI

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Cuida-se de agravo interno interposto, em 8/7/2016, por Silvia Denise Gomes contra decisão monocrática através da qual neguei seguimento à ação cautelar. A referida decisão restou assim ementada:

“AÇÃO CAUTELAR. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE NO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA INTELIGÊNCIA DAS SÚMULAS 634 E 635 DO STF. ART. 1.029, § 5º, I, DO CPC/2015. PRECEDENTES. AÇÃO À QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.”

Nas razões de seu recurso, a agravante renova os argumentos já expendidos em sua inicial, requerendo o provimento de seu recurso. Quanto à condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, *“resta claro e configurado que a decisão monocrática que ora se agrava não merece prosperar, pois que ela não representa a melhor justiça, haja visto que, como dito, a medida cautelar se atrela a processo divergente do citado na decisão, e sendo assim, como ainda não foi julgado o recurso especial e extraordinário no feito 0000941-19.2014.8.26.0370”*. Requer, ao final, o provimento do recurso.

É o relatório.

02/05/2017

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NA AÇÃO CAUTELAR 4.204 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): A presente irresignação não merece prosperar. Isso porque, em que pesem os argumentos expendidos nas razões da agravante, resta evidenciado que nenhum deles foi capaz de infirmar a decisão hostilizada, razão pela qual deve ela ser mantida, por seus próprios fundamentos.

Conforme já assentado na decisão recorrida, o ajuizamento perante esta Corte de ação cautelar para que se conceda efeito suspensivo a recurso extraordinário apenas é cabível nos casos em que tal insurgência tenha tido juízo positivo de admissibilidade na origem. *In casu*, não se verifica a ocorrência desse requisito, pelo que se mostra manifestamente incabível a presente ação. Incidem, portanto, as Súmulas 634 e 635 do STF, as quais assim dispõem:

“Súmula nº 634: Não compete ao supremo tribunal federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem.”

“Súmula nº 635: Cabe ao presidente do tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade.”

Nesse mesmo sentido é a jurisprudência das duas Turmas desta Corte (grifos nossos):

“AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO CAUTELAR. PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO DE LIMINAR: CONTRACAUTELA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: SÚMULAS

AC 4204 AgR / DF

NS. 634 E 635 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.” (AC 3.686-AgR, rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 19/9/2014)

“AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ADMISSIBILIDADE DO APELO EXTREMO NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL A QUO. INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA APRECIAR A AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. ART. 880 DO CPC. SÚMULAS 634 E 635 DO STF. 1. Ainda não examinada a admissibilidade do recurso extraordinário interposto no processo principal, sequer resulta instaurada a jurisdição desta Corte Suprema e, conseqüentemente, a teor do art. 800 do CPC, tampouco lhe compete apreciar ação cautelar incidental ao processo no qual interposto aquele apelo, devendo ser prestada a tutela cautelar pelo Tribunal a quo. Súmulas 634 e 635 do STF. 2. Não houve negativa de prestação jurisdicional pelo Tribunal a quo. Com efeito, observadas as Súmulas 634 e 635 do STF, o Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 2ª Região consignou ser competente para análise da medida cautelar inominada solicitada pela requerente, tendo examinado e indeferido o pedido respectivo. 3. Não está configurada situação excepcional, suscetível de afastar, no caso, o entendimento consolidado nos referidos verbetes sumulares, pois, ante a precedência do controle concentrado em relação ao controle difuso, decidida em questão de ordem suscitada na ADC nº 18, na qual ainda não colhidos votos quanto ao mérito da inclusão do ICMS, embutido no cálculo por dentro do preço de mercadorias, no conceito de faturamento, para fins de incidência de PIS e COFINS, não há como antever a posição definitiva desta Corte sobre o tema, mormente considerada a substancial alteração de sua composição desde o pedido de vista formulado pelo Ministro Gilmar Mendes no julgamento do RE 240.785/MG. 4. O perigo

AC 4204 AgR / DF

da demora inverso também desaconselha flexibilizações na abertura da jurisdição cautelar desta Suprema Corte, uma vez que, ante a tradicional jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS (Súmulas 68 e 94/STJ), eventual manutenção, por tutela de urgência, desacompanhada de depósito em juízo ou outra garantia, da suspensão da exigibilidade dos créditos discutidos pela recorrente pode importar em impacto no quadro concorrencial, pois configuraria vantagem potencialmente não alcançável por outros agentes econômicos. 5. Por fim, caso queira manter suspensa a exigibilidade dos créditos discutidos, resguardando-se da incidência de multa de mora e encargos legais, a requerente pode, com esteio no art. 151, II, do CTN, promover o depósito do valor discutido, a fim de que, caso ao final seja vencedora, possa levantá-lo com os acréscimos devidos. Agravo regimental conhecido e não provido.” (AC 3.643-AgR, rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 26/8/2014)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO CAUTELAR. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE INSTAURAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA PROCESSAR E JULGAR A AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Os embargos de declaração opostos objetivando a reforma da decisão do relator, sempre que dotados de efeitos infringentes, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. (Precedentes: Pet 4.837-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 7.4.2011; AI 547.827-ED, rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 9.3.2011; RE 546.525-ED, rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 5.4.2011). 2. **A competência do Supremo Tribunal Federal para exercer o juízo cautelar se instaura nas hipóteses de competência**

AC 4204 AGR / DF

originária para o processamento da ação principal (art. 102, I, da Constituição Federal) ou nas hipóteses em que se postula a atribuição de efeito suspensivo a recurso cujo julgamento seja de competência da Corte (art. 102, II e III). 3. *In casu*, não se verificou a instauração da jurisdição cautelar desta Suprema Corte, porquanto exigiria do Agravante, quando menos, o juízo de admissibilidade pela instância a quo, nos termos das Súmulas nº 634 ('Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem') e nº 635 ('Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade'). 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AC 2.860-ED, rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 28/5/2014)

Outrossim, anoto que tal providência resta mantida também sob a vigência do CPC/2015, cujo art. 1.029, § 5º, I, prevê que "*O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido [...] ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo*".

In casu, não havendo processo em trâmite nesta Corte ao qual se atribuir o efeito suspensivo requerido, não há como prover o pleito requerido. Não subsistindo recurso extraordinário em trâmite junto ao STF sobre o qual incidir o efeito suspensivo requerido pelo autor, resta inatendível a pretensão autoral.

Por fim, destaco que a autora tentou, também por outras vias processuais, obter o efeito prático aqui desejado. Nesse sentido, cito a Rcl 21.891, que sequer foi conhecida pelo relator Min. Celso de Mello; e a AC 4.193, rel. Min. Edson Fachin, em que a Segunda Turma negou

AC 4204 AGR / DF

provimento ao agravo regimental manejado pela ora recorrente, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

Nesse sentido, destaco excerto do que decidido pelo Ministro relator neste último feito, *verbis*:

“Inicialmente, ressalta-se que a competência (originária e recursal) desta Suprema Corte só se estabelece nas hipóteses taxativamente previstas no artigo 102, I e II, da Constituição Federal, nos limites hermenêuticos unicamente fixados também por este Tribunal.

No caso em apreço, ou seja, em se tratando de medida cautelar com a evidente finalidade de uma tutela de evidência, seu processamento está condicionado a um juízo sobre a ação principal, a ser proposta. Em outras palavras, é preciso que o STF detenha competência - ao menos em juízo de delibação - para a ação principal, para que também possa se manifestar quanto ao pedido cautelar em sentido “lato” (antecipatório dos efeitos do provimento final pleiteado ou cautelar em sentido estrito).

[...]

Da narrativa constante na petição inicial e dos documentos a ela acostados resta evidente que o Recurso Extraordinário interposto não foi ainda objeto de juízo de admissibilidade por parte do Presidente do Tribunal a quo, razão pela qual incide integralmente o contido na Súmula nº 635 desta Corte.

Ademais, ressalte-se que referido recurso foi interposto em face de acórdão que confirmou decisão denegatória de antecipação de tutela, o que afasta o requisito da probabilidade de êxito do recurso em face da Súmula nº 735/STF, circunstância também a obstar a concessão da cautelar ora pleiteada.

Finalmente, ressalte-se que o próprio pedido ora deduzido afasta-se da pretensão buscada no mérito do Mandado de Segurança nº 0002073-77.2015.8.26.0370, uma vez que da inicial anexada em eDOC6, não se constata a existência de nenhum pleito para o retorno da Impetrante ao cargo de Prefeita

AC 4204 AGR / DF

Municipal.

Logo, se na ação principal a Autora não busca a nulidade da decisão que cassou seu mandato, evidentemente não seria possível, em sede de Ação Cautelar acessória a Recurso Extraordinário, a concessão desse requerimento.

Diante de todo o exposto, nego seguimento à presente cautelar em face da manifesta incompetência desta Corte (art. 21, § 1º do RISTF).”

Com essas considerações, **nego provimento** ao agravo, nos termos do art. 317, § 2º, do Regimento Interno do STF.

É como voto.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA AÇÃO CAUTELAR 4.204

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. LUIZ FUX

AGTE.(S) : SILVIA DENISE GOMES

ADV.(A/S) : NELSON FARID CASSEB (21033/SP)

AGDO.(A/S) : CÂMARA MUNICIPAL DE PARAÍSO E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S) : EDEVANIR ANTONIO PREVIDELLI (129734/SP)

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator. Primeira Turma, Sessão Virtual de 21 a 28.4.2017.

Composição: Ministros Marco Aurélio (Presidente), Luiz Fux, Rosa Weber, Luís Roberto Barroso e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Secretária da Primeira Turma