



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na MEDIDA CAUTELAR Nº 20.382 - MG (2012/0265918-7)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
AGRAVANTE : VALE S/A
ADVOGADO : MARCELO GOMES DE SOUZA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINERAL BRASIL LTDA
AGRAVADO : ZAQUIA COZAC

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. AÇÃO CAUTELAR DE ANTECIPAÇÃO DE PROVA PERICIAL. RECURSO ESPECIAL RETIDO. RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU IRREVERSÍVEL NÃO-CARACTERIZADO. APLICAÇÃO DO § 3º DO ART. 542 DO CPC. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O recurso especial deve permanecer retido nos autos quando interposto contra decisão interlocutória proferida em processo de conhecimento, cautelar ou embargos à execução (art. 542, § 3º do CPC).

2. Excepcionalidade, contudo, não configurada, pois a agravante não demonstrou a existência da plausibilidade do direito ou dano irreparável ou irreversível capaz de afastar a retenção do recurso especial.

3. Assentando nas instâncias ordinárias, em decorrência da análise fática da causa, a necessidade da produção de prova pericial, o insucesso do recurso especial, ainda que em juízo perfunctório, evidencia-se por força da Súmula nº 7/STJ, o que afasta a pretensa caracterização do *fumus boni iuris* viabilizador da medida cautelar.

4. *"A mera alegação de que o recurso especial, se não processado, irá perder o seu objeto, não constitui fundamento suficiente ao deferimento do pedido formulado, porquanto a existência de prejuízo deve ser considerada não em atenção a um dado recurso interposto, mas tendo em vista a prestação jurisdicional requerida pela parte. E, no presente processo, a produção da prova pericial não poderá causar qualquer prejuízo à prestação jurisdicional"* (AgRg na MC 7798/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 29/5/2006).

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Nancy Andrighi, João Otávio de Noronha, Sidnei Beneti e Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de agosto de 2013(Data do Julgamento)

Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na MEDIDA CAUTELAR Nº 20.382 - MG (2012/0265918-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pela Vale S.A. contra decisão que indeferiu liminarmente o pedido e julgou extinta a medida cautelar, com pedido de liminar, a fim de destrancar recurso especial, retido nos termos do artigo 542, § 3º, do Código de Processo Civil, interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que rejeitou embargos de declaração, opostos diante de aresto assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAUTELAR DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. Pretender impedir a realização de vistoria seria esmagar os princípios de direito, que devem ser respeitados a todo custo, sob pena de não ser respeitada a 'Carta Magna' de uma Nação civilizada" (fl. 614).

Inconformada, sustenta a agravante que

"(...)

Cumprе repetir que o Recurso Especial que se busca destrancar volta-se contra decisão proferida nos autos de Ação Cautelar de Produção Antecipada de Provas que, sem a observância dos requisitos legais previstos no art. 849 do CPC para seu deferimento, defere a realização de prova pericial.

Embora, num primeiro momento, possa-se pensar tratar-se de questão relacionada apenas à produção probatória, aplicando-se ao caso, conforme decisão ora agravada, entendimento desse eg. STJ no sentido de não relativar a aplicação da regra do art. 542, § 3º, do CPC para Recursos Especiais que versem sobre produção/ônus de prova, os quais seriam eventualmente julgados quando de eventual interposição de recurso em face da decisão final, o caso em apreço é diverso, mostrando-se mais abrangente, como se verá.

Importa ressaltar que a decisão que se busca reforma por meio do Recurso Especial sobrestado foi proferida em Ação Cautelar de Produção Antecipada de Prova, a qual tem por escopo permitir a produção antecipada de prova pericial, antes, segundo o art. 849 do CPC, 'o fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação'.

Para o provimento da referida ação, imperiosa se faz, pois, a demonstração do fundado receio de perda da prova no decorrer do tempo até a propositura da ação principal, configurando o requisito do periculum in mora, cuja comprovação constitui condição sine qua non para o deferimento do pedido, muito embora, no caso em apreço, a parte autora não tenha se desincumbido desse ônus

"(...)

Com efeito, vê-se o equívoco em que incorre a r. decisão agravada, data venia, ao afirmar que o recurso especial em apreço buscaria reforma da 'decisão de primeira instância que havia determinado a produção de prova pericial necessária ao deslinde da causa. Isso porque a prova que se pretende produzir não é necessária ao deslinde da causa, mas constitui i próprio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provimento da Ação Cautelar de Produção Antecipada de Provas, muito embora, esta ação tenha sido proposta pela recorrida sem a observância mínima dos requisitos legais.

(...)

Assim, distinguindo o caso em tela daqueles mencionados na r. decisão agravada, aos quais esse eg. STJ tem aplicado entendimento no sentido de não relativizar a regra do art. 542, § 3º, do CPC, vê-se clara a necessidade de reforma da r. decisão agravada, para, dando provimento à Ação Cautelar Incidental propostas, determinar a imediata subida do Recurso Especial sobrestado na origem.

(...)" (fls. 721/723).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na MEDIDA CAUTELAR Nº 20.382 - MG (2012/0265918-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, requerida pela Vale S.A., a fim de destrancar recurso especial, retido nos termos do artigo 542, § 3º, do Código de Processo Civil, interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que rejeitou embargos de declaração, opostos diante de aresto assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAUTELAR DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. Pretender impedir a realização de vistoria seria esmagar os princípios de direito, que devem ser respeitados a todo custo, sob pena de não ser respeitada a 'Carta Magna' de uma Nação civilizada." (fl. 614).

No acórdão recorrido, foi mantida decisão de primeiro grau que, em cautelar de produção antecipada de provas, deferira pedido de produção de perícia.

Entendeu o Tribunal local que *"a questão posta a julgamento pelas agravadas é complexa e demanda ampla dilação probatória, sendo necessário que se proceda ao exame preliminar daquelas situações que poderão vir a desaparecer com o tempo"* (fl. 615), concluindo no sentido de que *"o perigo de lesão ao direito da agravante que poderia ocorrer seria a realização da prova inaudita altera pars, que foi afastado pelo r. despacho agravado, que o indeferiu"* (fl. 617).

De fato, nos termos do art. 542, § 3º, do Código de Processo Civil, o recurso especial, quando interposto contra decisão interlocutória proferida em processo de conhecimento, cautelar ou embargos à execução, ficará retido nos autos, sendo processado somente se o reiterar a parte interessada dentro do prazo para a interposição do recurso eventualmente interposto contra a decisão final ou apresentação de contrarrazões.

Por outro lado, esta Corte tem relativizado a referida regra quando demonstrada a plausibilidade do direito alegado e a urgência na subida do recurso especial, caracterizando-se esta última quando a decisão impugnada for suscetível de ocasionar à parte dano irreparável ou de difícil reparação ou quando o recurso especial perder o seu objeto se não apreciado imediatamente.

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. RETENÇÃO. ART. 542, §



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3º, DO CPC.

1. O Superior Tribunal de Justiça vem interpretando, com temperança, a norma contida no art. 542, § 3º, do CPC, deixando de aplicar a regra do Recurso Especial retido em situações excepcionais, como na concessão ou indeferimento de medida liminar ou antecipação de tutela.

2. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1162579/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 06/04/2010).

"MEDIDA CAUTELAR. RECURSO ESPECIAL RECEBIDO NA FORMA RETIDA. ACÓRDÃO QUE INDEFERE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IMPROPRIEDADE DA RETENÇÃO.

1. A regra de retenção do recurso especial, prevista no artigo 542, § 3º, do CPC, não abarca situações cujo risco de infrutuosidade do provimento judicial seja inerente à própria pretensão recursal, como ocorre no caso de recursos especiais que ambicionam tutela cautelar ou o seu afastamento.

2. Agravo improvido".

(AgRg na MC 15.845/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 28/09/2009).

Com efeito, a apreciação das condições da ação cautelar, a plausibilidade do direito invocado e a conseqüente viabilidade do processo cautelar estão intrinsecamente vinculados à possibilidade de êxito do recurso especial, de modo que cabe ao relator do feito proceder a um juízo prévio e perfunctório a respeito da perspectiva de seu acolhimento, uma vez que, sendo ele inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante na Corte, a admissibilidade do pedido cautelar mostra-se prejudicada.

Na presente hipótese, ao manter a decisão recorrida, o Tribunal local preservou o princípio do livre convencimento motivado, atribuindo ao magistrado, por estar mais próximo da realidade dos fatos, a possibilidade de requerer a produção dos elementos probatórios necessários à formação de sua convicção para o julgamento da lide.

Assim, em juízo perfunctório, a pretensão carece de plausibilidade jurídica, haja vista que para a inversão da conclusão firmada pelas instâncias ordinárias, próprio das cautelares, há necessidade de revisão do conjunto probatório dos autos, o que, como cediço, esbarra no óbice da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Em princípio, portanto, não há como ser afastada a regra da retenção.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. RETENÇÃO. ART. 542, § 3º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o Recurso Especial interposto contra acórdão proferido em Agravo de Instrumento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que verse sobre inversão do ônus da prova ou produção de prova pericial deve permanecer retido na origem, nos termos do § 3.º do art. 542 do CPC, salvo perigo de dano irreparável.

(...)

3. *Agravo Regimental não provido*" (AgRg no AREsp 87.192/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/3/2012, DJe 12/4/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 542 § 3º DO CPC. NECESSIDADE DE RETENÇÃO DO RECURSO ESPECIAL.

1. *O recurso especial interposto contra acórdão proferido em agravo de instrumento versando sobre a inversão do ônus da prova ou produção de prova pericial deve permanecer retido na origem, nos termos do § 3.º do artigo 542 do CPC, salvo perigo de dano irreparável, o que não se verifica no caso em exame.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento*" (AgRg no Ag 949.441/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/2/2011, DJe 23/2/2011).

Outrossim, já restou decidido por esta Corte, em caso análogo, que *"a mera alegação de que o recurso especial, se não processado, irá perder o seu objeto, não constitui fundamento suficiente ao deferimento do pedido formulado, porquanto a existência de prejuízo deve ser considerada não em atenção a um dado recurso interposto, mas tendo em vista a prestação jurisdicional requerida pela parte. E, no presente processo, a produção da prova pericial não poderá causar qualquer prejuízo à prestação jurisdicional"* (AgRg na MC 7798/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 29/5/2006).

No mais, deixou a parte agravante de comprovar o *periculum in mora*, necessário para a abertura da via eleita. Logo, não está a merecer nenhuma censura a decisão agravada que determinou a retenção do recurso especial.

Em vista do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0265918-7

AgRg na
MC 20.382 / MG

Números Origem: 10114091153105 5306153020108130000

EM MESA

JULGADO: 27/08/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MAURÍCIO VIEIRA BRACKS

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : VALE S/A
ADVOGADO : MARCELO GOMES DE SOUZA E OUTRO(S)
REQUERIDO : MINERAL BRASIL LTDA
REQUERIDO : ZAQUIA COZAC

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : VALE S/A
ADVOGADO : MARCELO GOMES DE SOUZA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINERAL BRASIL LTDA
AGRAVADO : ZAQUIA COZAC

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a).

Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, João Otávio de Noronha, Sidnei Beneti e Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.