

# INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

## MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSÃO

Recurso re -  
Tribunal STF  
Relator GARCIA VIEIRA

### ACÓRDÃO DE SEGUNDO GRAU — MEDIDA CAUTELAR PARA ESSE FIM - QUANDO NÃO SE EFETIVA

#### RESUMO

- Quando da apreciação do pedido liminar, o insigne Ministro Edson Vidigal, externou os seguintes fundamentos (fls.): "Conquanto ainda não tenha sido publicado o acórdão impugnado e, conseqüentemente, não tenha sido interposto recurso especial e apreciada sua admissibilidade no tribunal a quo, em situações excepcionalíssimas, este Superior Tribunal tem admitido a apreciação de pedido de liminar como o que se apresenta, "verbi gratia": 'Medida cautelar. Suspensão de efeitos de acórdão não publicado. Possibilidade, em casos excepcionais. I - Em casos absolutamente excepcionais, quando não se pode aguardar por momento mais oportuno, é possível suspender os efeitos de acórdão ainda não publicado. II - Presentes os requisitos do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora", conforme fatos documentalmente provados, defere-se liminar para afastar a possibilidade de prejuízos irreparáveis decorrentes da proibição de fazer propaganda a respeito de serviço cuja prestação, a princípio, não é exclusiva de nenhuma empresa. III - Liminar deferida.' (STJ, MC 4479/RJ, Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 3ª T., ac. un, DJ 18/02/2002). Ocorre, contudo, que, "in casu", não vislumbro a concorrência dos requisitos autorizadores para o provimento liminar, máxime quanto ao fumus boni iuris, porquanto existente norma especial, de igual hierarquia ao Decreto nº 70.235/72, a qual trata dos recursos administrativos no âmbito da previdência social. Assim dispõe o art. 306, do Decreto nº 3.048/99, que aprova o Regulamento da Previdência Social e dá outras providências: 'Art. 306. Em se tratando de processo que tenha por objeto a discussão de crédito previdenciário, o recurso de que trata esta Subseção somente terá seguimento se o recorrente pessoa jurídica instruí-lo com prova de depósito, em favor do Instituto Nacional do Seguro Social, de valor correspondente a trinta por cento da exigência fiscal definida na decisão.' Com efeito, a exigência de prévio depósito para a admissibilidade de recurso administrativo é abonada pela jurisprudência deste Superior Tribunal, "inter pluris": 'ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO VOLUNTÁRIO HIERÁRQUICO. DEPÓSITO PRÉVIO COMO CONDICIONANTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. DENEGAÇÃO DA ORDEM. DECISÃO CONSOANTE COM PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STF E DO STJ. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO. A exigência do depósito prévio como condicionante para admissibilidade de recurso voluntário hierárquico é constitucional e reveste-se de legalidade, a teor do entendimento jurisprudencial predominante no STF e STJ. Recurso ordinário a que se nega provimento.' (STJ, ROMS 14.431/RJ, Rel. Ministro Garcia Vieira, 1ª T, ac. un., DJ 24/06/2002) Posto isto, indefiro a liminar." - A concessão de efeito suspensivo a recurso especial só se efetiva em situação excepcional que concretize, de modo indubitável, a fumaça do bom direito e o "periculum in mora". - Não identifico, no pedido em apreciação, os pressupostos genéricos e específicos para a concessão da tutela pleiteada, por não se fazerem presentes a fumaça do bom direito e o "periculum in mora". - No caso em e

#### EMENTA

Medida Cautelar no intuito de atribuir efeito suspensivo a recurso especial a ser interposto, sob a alegação de que a autoridade coatora está a exigir depósito prévio de 30% do débito discutido para que se recorra

administrativamente da decisão que indeferiu o pedido de inclusão dos valores devidos no REFIS. - O poder geral de cautela há que ser entendido com uma amplitude compatível com a sua finalidade primeira, que é a de assegurar a perfeita eficácia da função jurisdicional. Insere-se aí a garantia da efetividade da decisão a ser proferida. A adoção de medidas cautelares (inclusive as liminares "inaudita altera pars") é fundamental para o próprio exercício da função jurisdicional, que não deve encontrar obstáculos, salvo no ordenamento jurídico. - O provimento cautelar tem pressupostos específicos para sua concessão. São eles: o risco de ineficácia do provimento principal e a plausibilidade do direito alegado ("periculum in mora" e "fumus boni iuris"), que, presentes, determinam a necessidade da tutela cautelar e a inexorabilidade de sua concessão, para que se protejam aqueles bens ou direitos de modo a se garantir a produção de efeitos concretos do provimento jurisdicional principal. - A concessão de efeito suspensivo a recurso especial só se efetiva em situação excepcional que concretize, de modo indubitável, a fumaça do bom direito e o "periculum in mora". - Consoante jurisprudência desta Corte Superior e do colendo Supremo Tribunal Federal, é constitucional a condicionante do depósito prévio para a interposição de recurso administrativo, não obstante considere-se que a Constituição Federal de 1988 não garante o duplo grau de jurisdição administrativa (STF, ADIMC nº 1.049 e RE nº 210246). - Ausentes os requisitos essenciais do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora", há que se negar a concessão da medida acautelatória.