

CRIME CONTRA A SEGURANÇA NACIONAL

FURTO DE FIOS TELEFÔNICOS

Recurso REsp 70.404/
Tribunal STJ
Relator MOREIRA ALVES

CONCESSÃO ATRAVÉS DE MEDIDA CAUTELAR — QUANDO É INCABÍVEL

RESUMO

- Dispõe, com efeito, o artigo 542, parágrafo 2º do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei 8.950/94, que: "Art. 542. Recebida a petição pela secretaria do tribunal e aí protocolada, será intimado o recorrido, abrindo-se-lhe vista para apresentar contra-razões. (...) § 2º Os recursos extraordinário e especial serão recebidos no efeito devolutivo." - Ao que se tem, por força legal, o recurso especial de competência constitucional deste Superior Tribunal de Justiça (artigo 105, inciso III da Constituição da República) não dispõe de efeito suspensivo, razão pela qual admite-se a execução provisória do acórdão proferido pela Corte Estadual (artigo 497 c/c o artigo 587, segunda parte, todos do Código de Processo Civil). - Daí porque este Superior Tribunal tem admitido, em circunstâncias excepcionais, a concessão de efeito suspensivo a recursos de sua competência constitucional, desde que utilizada, pelo interessado, a competente medida cautelar inominada (artigos 34, inciso V e 288 do RISTJ). - Impõe-se destacar, contudo, que a outorga de efeito suspensivo por intermédio de cautelar incidental, além da satisfação cumulativa dos requisitos do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora", depende do juízo positivo de admissibilidade emanado da Presidência da Corte Estadual. - Primeiro, porque a tutela cautelar não existe em função de si mesma, havendo uma inequívoca relação de acessoriedade com o processo principal, vale dizer: "(...) No processo cautelar, visa-se garantir outro processo, e, indiretamente, a pretensão que dele é objeto. Tanto isto é exato que o art. 798, do Código de Processo Civil, esclarece que cabe medida cautelar quando houver fundado receio de que seja causado ao direito de uma das partes 'lesão grav e e de difícil reparação'. Necessário é, portanto, que haja probabilidade de existir um direito ameaçado pela 'dilatatio temporis'. A pretensão razoável do processo de conhecimento (que basta, para o autor pedir a sentença, que seja uma pretensão possível), como pretensão provável, terá de caracterizar-se para que seja admissível a tutela cautelar. 'Certo é que o processo cautelar deve garantir o êxito de outro processo; mas, para isso, pressuposto necessário é que haja uma pretensão provável como objeto da tutela jurisdicional no processo principal'. O processo cautelar é meio e modo para garantir, complexivamente, o resultado de outro processo, por existir o 'periculum in mora'. Com isso, está assegurando, também, de modo mediato ou indireto, o êxito de uma pretensão provável, ou, como diz o art. 798, o direito de uma das partes ameaçado de lesão grave e de difícil reparação." (in "Manual de Direito Processual Civil", José Frederico Marques, Edição Saraiva, 1976, 4º volume, pág. 325 - nossos os grifos). - E segundo, porque "(...) O disposto no parágrafo único do artigo 800 do C.P.C., na redação que lhe deu a Lei 8.592/94, não se aplica a recurso extraordinário ainda não admitido, pela singela razão de que sua aplicação implicaria pré-julgamento da admissão do recurso extraordinário pelo relator da petição de medida cautelar, que se torna preventivo para julgar o agravo contra o despacho da não-admissão desse recurso, em detrimento da livre apreciação do Presidente do Tribunal 'a quo' no âmbito da competência originária que a legislação lhe outorga para esse juízo de admissibilidade, porquanto, se se considera relevante o fundamento jurídico do recurso extraordinário para o efeito de conceder-lhe o efeito suspensivo que a legislação não lhe outorga, é evidente que ele deverá ser admitido ainda que para melhor exame. Ademais, se não obstante isso, o Presidente do Tribunal 'a quo' não admitir o recurso extraordinário a que foi dado efeito suspensivo em medida cautelar requerida perante esta Corte, ter-se-á a esdrúxula situação de um recurso extraordinário não-admitido por quem é competente para tanto continuar a ter efeito

suspensivo antes de reformada a decisão de não-admissibilidade, uma vez que o despacho de não-admissão na Corte de origem não tem força para reformar a concessão de cautelar dada pelo Tribunal 'ad quem' que lhe é hierarquicamente superior. Agravo a que se nega provimento." (AgRgPet 1189-9/MG, Relator Ministro MOREIRA ALVES, in DJ 06-12-96). - No mais, quanto àquelas questões em que se reclama a tutela cautelar no período entre a decisão definitiva da instância ordinária e a admissão da insurgência especial, mostrando-se presentes tanto o "fumus boni iuris" quanto o "periculu

EMENTA

É incabível medida cautelar para atribuir efeito suspensivo a recurso especial ainda não admitido na origem.