

TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO

Recurso	RE 85.675
Tribunal	STF
Relator	RAFAEL MAYER

FUNDAMENTO EM QUE A MATÉRIA SENDO DE MÉRITO DEVE SER SOLUCIONADA NO PROCESSO PRINCIPAL — CERCEAMENTO DE DEFESA

RESUMO

- Segundo o texto do art. 798 do CPC, a concessão das medidas cautelares inominadas ou atípicas, que formam o chamado poder geral da cautela, depende de dois requisitos básicos: a) A existência da aparência de um bom direito, reclamado no processo principal; b) o fundado receio de que esse direito venha a sofrer lesão grave e de difícil reparação, antes do julgamento do processo principal. - Assim, o julgamento de uma ação cautelar inominada está sempre na dependência de uma situação eminentemente "fática", já que a existência efetiva do direito da parte só será mesmo apurada no processo de mérito. No curso da ação preventiva, o Juiz terá de contentar-se com a "sumaria cognitio" em torno de um direito plausível do requerente e de fatos que demonstrem o risco de dano a esse provável direito do litigante, antes da prestação jurisdicional de mérito. - Versando, dessa maneira, a ação cautelar sobre situação essencialmente fática, lugar não há para julgamento antecipado da causa, sempre que a parte requerer provas a serem produzidas antes ou durante a audiência de instrução e julgamento. - Não se pode, sob pena de flagrante cerceamento de defesa, presumir que o requerente não conseguirá provar os fatos arrolados na inicial da ação cautelar. Nem se pode dizer que o lugar da prova de fatos complexos é a ação principal e não a ação cautelar. Na ação principal, o que se tem de provar é o direito subjetivo material da parte, enquanto na ação cautelar, o que se procura demonstrar é apenas o risco de lesão ao eventual direito em discussão caso não sejam coibidos certos atos inovativos que o adversário vem praticando enquanto se aguarda a sentença de mérito. - O que se prova, portanto, na ação cautelar, é matéria diversa daquela que se disputa na ação principal. E, por isso, a solução da ação principal nunca terá o poder de dispensar a atuação preventiva das medidas cautelares, posto que, mesmo ganhando a causa de mérito, pode muito bem acontecer que as medidas inovativas de uma parte inutilizem, de forma prática, o sentido e a eficácia do julgamento de mérito. De nada vale, por exemplo, obter-se o reconhecimento da propriedade sobre um objeto, se a atuação prática do vencido, no curso da ação, fez desaparecer ou inutilizar o bem litigioso. - O julgamento antecipado, sem colheita da prova requerida pelo autor, que é inovação salutar do atual CPC, deve ser aplicado com prudência e adequação, para não se transformar o processo em veículo de arbitrariedade e prepotência do Juiz e de negação da verdadeira tutela jurisdicional à parte. - O julgamento antecipado da lide, na técnica do Direito Processual vigente, só não cerceia a defesa da parte quando a questão a dirimir seja unicamente de direito ou quando, sendo de fato, a prova requerida seja inócua ou indiferente à sua apreciação, em face daquilo que já existe nos autos (STF, RE nº 85.675, Ministro CUNHA PEIXOTO, "in" "RTJ, 84/255). - Logo, "diante da existência de questão de fato, para cujo deslinde o réu protestou, na contestação, pela produção de provas, não cabe o julgamento antecipado da lide" (STF, RE nº 88.164, rel. Ministro LEITÃO DE ABREU, "in" "RT", 545/2460). DO VOTO DO DESEMBARGADOR CAPANEMA DE ALMEIDA - O Colendo Supremo Tribunal Federal, já definiu, como lembrado nos autos, que: "Há impossibilidade de julgamento antecipado da lide quando a questão é de fato e de direito e a prova depende de produção em audiência tempestivamente requerida" (Acórdão em Rec. Extr. de nº 91.388-2 - SC. Rel. Ministro RAFAEL MAYER, "in" "Rev. Tribs. ", vol 538, pág. 236) (*). - Recorde-se, outrossim, que "A designação da audiência de instrução e julgamento não é faculdade conferida ao juiz e, sim, imposição da lei processual, aplicável sempre que haja prova a ser

produzida." (Acórdão do Eg. Tribunal de Alçada de Minas Gerais, no Agr. de Instr. nº 1.649, rel. Desemb. VAZ DE MELLO, "in" "Lemi", vol, 106, pág. 205). "Não pode haver julgamento antecipado da lide desde que haja a mínima possibilidade de produção de prova em audiência, sob pena de se violar o sagrado direito ao processo e eliminar-se o salutar e indispensável contraditório, que são garantias constitucionais asseguradas aos que litigam em juízo" (Acórdão do Eg. Tribunal de Alçada de Minas Gerais, na Apelação Cível nº 17.843, rel. MM Juiz CLÁUDIO COSTA, "in" "Rev. Julgados do TAMG" vol. 12, pág. 138). - HUMBERTO TEODORO JÚNIOR, ao se ocupar da instrução do processo cautelar, registra com propriedade: "Se houver contestação no prazo le

EMENTA

Constitui inegável cerceamento de defesa a decisão antecipada da lide cautelar, ao argumento de que o exame da matéria argüida no bojo desta pertencia à controvérsia de mérito e, assim, deveria ser solucionada no processo principal.

NOTA DA REDAÇÃO

RTJ