

RECURSO ESPECIAL

EMBARGOS INFRINGENTES

Recurso	recurso especial -
Tribunal	STJ

CONCESSÃO ATRAVÉS DE MEDIDA CAUTELAR AJUIZADA DIRETAMENTE AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RESUMO

- Em primeiro lugar, indefiro o pedido de desentranhamento da petição de fls. ..., pois, ainda que não tenha sido dada vista ao agravado, como ocorreu no caso, nada obsta que o recorrido apresente resposta ao agravo, especialmente se o agravante tiver formulado alegações novas na petição recursal do regimental, instruindo-a com documentos novos. Ao conduzir o processo, deve o magistrado ter em mente o princípio constitucional do contraditório, sendo sempre aconselhável a oitiva das partes sobre as alegações novas e os respectivos documentos. - A preliminar de incompetência do STJ para processar e julgar a cautelar merece ser afastada, pois o Município desistiu dos embargos de declaração antes de ajuizar a cautelar, conforme se apreende das fls. - Em que pese estar escorada em precedente da relatoria do eminente Ministro Assis Toledo (MC n. 293/CE, 5ª Turma do STJ, unânime, publicado no DJU de 01/04/96), a alegação de que só é possível conferir efeito suspensivo a recurso já admitido na origem também não merece prosperar. Prefiro, data venia, a tese de que "é possível conceder-se medida cautelar para conferir efeito suspensivo a recurso especial comprovadamente interposto mas que ainda não se ache sob a jurisdição do STJ" (MC n. 207/SP, 1ª Turma do STJ, unânime, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, publicado na RSTJ 48/97). Realmente, "comprovada a interposição de recurso para Tribunal Superior, embora ainda não se ache sob jurisdição da instância extraordinária, em princípio, não se pode afastar a possibilidade de conhecimento de medida cautelar para suspender a execução do ato recorrido, só e só porque os autos não ingressaram no protocolo do tribunal" (MC n. 47/SP, 3ª Turma do STJ, unânime, relator Ministro Cláudio Santos, publicado na RSTJ 13/217). No mesmo sentido foi o acórdão proferido pela 1ª Turma do STJ na MC n. 444/PR, cujo relator foi o Ministro Humberto Gomes de Barros. - A orientação adotada pelas 1ª e 3ª Turmas da Corte é, a meu ver, a mais acertada, por dois motivos: um de ordem pragmática, outro de ordem jurídica. Senão vejamos. - Se adotarmos a tese de que só é possível conferir efeito suspensivo após a admissão do recurso especial, estaremos, na verdade, condenando todos os recorrentes a verem os acórdãos recorridos ser executados (embora com as limitações do art. 588 do CPC). Isso porque, como é sabido, em razão do elevado número de recursos interpostos para as Cortes Superiores, os presidentes dos tribunais estaduais e federais estão levando meses - às vezes mais de um ano - para proferir o juízo de admissibilidade provisório. Ora, não se pode exigir da parte que o recurso endereçado ao STJ já tenha sido admitido, pois a demora na prolação do juízo de admissibilidade não é de sua responsabilidade. Não se pode culpar ou prejudicar a parte recorrente pela lentidão - na verdade, pela falta de meios - da Justiça. - De outro lado, não podemos esquecer que o processo cautelar visa a "assegurar o resultado útil do processo de conhecimento ou de execução ou, ainda, a viabilidade do direito afirmado pelo autor" (NERY JÚNIOR, NELSON. "Código de Processo Civil Comentado". 2ª Ed., 1996, pág. 690). Por tal razão, compete ao STJ, desde que interposto recurso para a Corte (art. 800, parágrafo único, do CPC - "interposto o recurso, a medida cautelar será requerida diretamente ao tribunal"), zelar pela utilidade do processo principal por meio da tutela cautelar que se fizer necessária. Portanto, ajuizado recurso para esta Corte, a ela compete apreciar as cautelares incidentais posteriores à interposição do inconformismo, mesmo que o presidente do tribunal "a quo" não tenha proferido juízo de admissibilidade. - Ultrapassadas as preliminares, passo a apreciar, embora na summaria cognitio do processo cautelar, se há probabilidade de êxito do recurso especial, bem

como se é indispensável a concessão da tutela cautelar, sob pena do processo principal - na verdade, o recurso especial - perder sua utilidade. - O requisito do perigo da demora está demonstrado, pois a intervenção no Município de Piracicaba/SP foi decretada pelo TJSP, já tendo sido, até, expedido ofício ao governador do Estado, informando o resultado do julgamento do órgão Especial da Corte paulista (fls. ...). - O requisito da fumaça do bom direito ta

EMENTA

Ainda que não tenha sido intimado para tal, pode o agravado apresentar resposta ao agravo regimental, especialmente se o agravante tiver instruído a petição recursal com documentos. Ao conduzir o processo, deve o magistrado ter em mente o princípio constitucional do contraditório, sendo sempre aconselhável a oitiva das partes sobre as alegações novas e os respectivos documentos. - Interposto o recurso especial, a cautelar incidental será ajuizada diretamente no Superior Tribunal de Justiça, ainda que o presidente do tribunal "a quo" não tenha proferido juízo de admissibilidade. Inteligência do parágrafo único do art. 800 do CPC, com a redação dada pela Lei n. 8.952/94.