

**AÇÃO ACIDENTÁRIA. EFICÁCIA DE MEDIDA CAUTELAR,  
DETERMINADA EM SENTENÇA, NA PENDÊNCIA DE PROCESSO**

**5.<sup>a</sup> VARA CÍVEL — PROC. N.º 10.053**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**Agravante: INPS**

**Agravado: Irinelso da Silva Rodrigues**

**PARECER**

*Relatório*

Foi interposto o presente Agravo de Instrumento de decisão que, ao receber apelação, no duplo efeito, ressaltou a eficácia da medida cautelar, determinada na sentença, na pendência do processo.

Trata-se de Ação Acidentária, proposta pelo Agravado em face do Agravante, por ter contraído doença invalidante, a serviço do empregador, sendo a ação de procedimento sumaríssimo.

Realizada a audiência de instrução e julgamento, o eminente julgador, ao prolatar a sentença, tendo em vista o teor do laudo pericial, houve por bem julgar procedente o pedido e, ao mesmo tempo, de ofício, determinar o afastamento do Autor para tratamento médico, com percepção de auxílio-doença acidentário, como medida de natureza cautelar, de imediato cumprimento, ao amparo do art. 798 do CPC.

Interposta apelação, o despacho que a recebeu, no duplo efeito, ressaltou a eficácia dessa cautelar na pendência do processo e, não se conformando com essa ressalva, o INPS interpôs Agravo de Instrumento.

Alega em suas razões de recurso que a ressalva atenta contra os efeitos devolutivo e suspensivo do apelo, pois a cautelar foi dada no bojo da sentença. Investe, inclusive, contra a concessão da medida cautelar na decisão de mérito, por contrária aos arts. 798 e 797 do CPC e cita, ainda, a conclusão do LXV Simpósio de Curitiba, que declara: "No caso do art. 797, não pode o juiz agir de ofício."

Foram trasladadas as peças obrigatórias (desnecessária a procuração, face à legislação específica da autarquia), e as demais requeridas.

O Agravado defendeu a decisão agravada, por ser uma disposição de levar o Agravante ao cumprimento da lei acidentária.

## Fundamentação

Primeiramente, cumpre analisar se caberia a concessão de cautela de ofício pelo Juiz.

Nossa lei processual a permite, como se depreende dos arts. 797, 798 e 799 do CPC.

O primeiro diz respeito a casos excepcionais, expressamente autorizados por lei. A conclusão do Simpósio de Curitiba, citada pelo Agravante, é combatida por *Galeno Lacerda* em sua brilhante obra que constitui o Vol. VIII, Tomo I, dos *Comentários ao Código de Processo Civil* da Ed. Forense (2.<sup>a</sup> ed., 1981, fls. 110/111):

*"Cumpre distinguir em nosso direito os dois dispositivos, aparentemente análogos. Enquanto o art. 804 cogita da tutela liminar, a pedido do autor, sem audiência do réu, o art. 797 cuida do poder legal do juiz de decretar medidas cautelares "sem a audiência das partes", no plural, isto é, sem audiência do autor e do réu. Em outras palavras, consagra-se a cautela de ofício.*

*Houve equívoco, portanto, no Simpósio de Curitiba, realizado em outubro de 1975, quando, na conclusão 65, afirmou-se que "no caso do art. 797 não pode o juiz agir de ofício"... (grifos do Autor)*

Os últimos, arts. 798 e 799, consagram o poder cautelar geral do magistrado, segundo a obra citada, "qualificado na doutrina como inominado ou atípico, exatamente porque se situa fora e além das cautelas específicas previstas pelo legislador". E prossegue definindo a natureza desse poder cautelar geral como discricionária, fixando o conceito de discricção como liberdade de escolha e determinação dentro dos limites da lei (fls. 135, 138 e segs.).

Ora, o ilustre prolator da sentença, diante das conclusões do laudo pericial, percebeu a necessidade de afastar o agravado das condições especiais e excepcionais do ambiente de trabalho, com tratamento médico específico, sob pena de se agravar ainda mais o quadro mental apresentado. Sujeita a sentença a recurso no duplo efeito, caracterizados estavam, no caso, os requisitos da medida cautelar, que foi então concedida, com base nesse poder cautelar geral conferido pelo art. 798 do CPC.

A medida foi determinada por ocasião da sentença, face ao procedimento sumaríssimo a que se sujeita a ação, pois na audiência de instrução e julgamento é que o juiz se depara com as provas produzidas.



Poder-se-ia objetar que o art. 798 do CPC permite apenas seja a medida estabelecida *antes do julgamento da lide*, o que impediria o fosse na sentença.

Não procede, a nosso ver, o argumento. Primeiro, porque no rito abreviado, como é o caso, a fase de instrução se confunde com a de julgamento e, em consequência, identificando-se julgamento com a sentença de 1.º grau, ter-se-ia o impedimento de se conceder a cautelar de ofício nos processos de procedimento sumaríssimo, o que não é lógico. Segundo, porque os doutrinadores são unânimes em interpretar a expressão em correspondência até o trânsito em julgado da decisão, de 1.ª ou de 2.ª instância.

Assim, não esgotado o julgamento da lide com a publicação da sentença de 1.ª instância, eis que passível de recurso e, portanto, pendente a lide, cabe a cautela de ofício, concedida na fase da sentença.

Ultrapassadas essas razões constantes do Agravo, de não cabimento da cautelar sem audiência das partes e da sua concessão na própria sentença, com relação ao presente caso, resta analisar a principal alegação, de que a ressalva da eficácia da medida, no despacho que recebeu a apelação no duplo efeito, está a atritar com a própria decisão.

Aparentemente, pode parecer procedente o argumento.

No entanto, o art. 807, do CPC determina a eficácia da medida cautelar na pendência do processo principal e enquanto submetido a recurso, pendente está o processo. Nada mais fez o Juiz, *in casu*, do que reafirmar esta eficácia.

Tanto assim é que, se houvesse a cautela sido deferida em fase do processo anterior à sentença, sua eficácia permaneceria, caso não fosse revogada, até o trânsito em julgado da decisão, como ocorre em casos de possessórias, sem necessidade de ressalva no recebimento do apelo.

A ressalva no despacho ora agravado ocorreu pela mera circunstância de coincidirem os momentos de determinação da cautela e de prolação da sentença.

Ainda que se entenda, *ad argumentandum*, que o duplo efeito com que foi recebida a apelação atingiu, também, a medida de natureza cautelar, inserida na sentença, o despacho ora agravado pode ser entendido como decisão de concessão da medida, o que é possível a todo momento, até o trânsito em julgado da decisão de 2.ª instância. Tanto assim que a doutrina admite possa ser deferida pelo Relator.

O ilustrado Galeno Lacerda, na obra acima referida chama a atenção para a omissão do Código em não fixar a competência para julgar as cautelares nos períodos intermediários de tramitação do

processo, fazendo referência específica ao que medeia entre a publicação da sentença de 1.º grau e a distribuição ao Relator, como é o caso, e conclui pela do *juízo da causa*, de 1.º grau (fls. 291).

Assim, carecem de fundamento as razões apresentadas pelo Agravante.

Ainda que não o fosse, a decisão ora agravada encontra amparo no art. 5.º da Lei de Introdução ao Código Civil, que manda o Juiz, na aplicação da lei, atender aos fins sociais a que ela se dirige.

Ora, em matéria acidentária tem-se em vista a proteção da pessoa do segurado, em defesa de bens fundamentais como a saúde.

No caso presente, para se fazer justiça, segundo as conclusões do laudo técnico, é necessário o afastamento do segurado, Agravado, de sua atividade laboral, sob pena de agravamento de sua situação, com dano irreparável e, em conseqüência, há que se lhe conferir a percepção do auxílio-doença, como prestação de natureza alimentar.

Aliás, em matéria alimentar, a concessão liminar permanece até o trânsito em julgado da decisão final.

Esses aspectos da finalidade social da lei são fundamentais e não podem ser repelidos por interpretações restritivas ou de excessivo rigorismo técnico das normas processuais.

Assim, na espécie, agiu bem o magistrado.

### Conclusão

Pelo exposto, opina o Ministério Público seja mantida a decisão ora agravada, que não merece reforma.

Niterói, 10 de junho de 1983.

**NANCI MAHFUZ**

Promotor de Justiça