

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

Ronaldo Gonçalves Onofri

TUTELA PROVISÓRIA RECURSAL

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

SÃO PAULO

2020

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

Ronaldo Gonçalves Onofri

TUTELA PROVISÓRIA RECURSAL

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de ESPECIALISTA em DIREITO PROCESSUAL CIVIL, sob a orientação do **Prof. Dr. Rogério Licastro Torres de Mello.**

SÃO PAULO

2020

Banca Examinadora:

---

---

---

Dedicatória:

Aos meus filhos Rodrigo e Rosa Maria.

Agradecimentos:

À Professora Doutora Cláudia Aparecida Cimardi, coordenadora do curso de especialização em Direito Processual Civil, pelo cordial acolhimento aos alunos e pela serena habilidade em transmitir conhecimento.

Ao DD. Professor Doutor Rogério Licastro Torres de Mello, patrono renomado, professor de saber inumerável e jurista de escol, os sinceros agradecimentos pelo inenarrável auxílio na elaboração deste trabalho.

Ronaldo Gonçalves Onofri

## TUTELA PROVISÓRIA RECURSAL

**RESUMO:** O objetivo do presente estudo é analisar a tutela provisória no âmbito dos recursos previstos no sistema jurídico-processual instituído pelo novo Código de Processo Civil. Para tanto, o texto resgata os princípios da Constituição Federal incidentes sobre a matéria; realça a relevância da tutela provisória para evitar perdas pelo detentor do direito diante da espera pelo andamento processual regular; discorre sobre a tutela cautelar, a tutela satisfativa de urgência e a tutela da evidência do direito, como as diversas espécies de tutela provisória, além de apresentar os seus caracteres singulares e suas distinções. O estudo segue por breve análise sobre recursos e suas principais alterações com o advento do CPC (Código de Processo Civil) de 2015. Concomitante, trata da incidência da tutela provisória nas diversas espécies recursais do sistema processual civil. No decorrer do estudo, foi possível confrontar as disposições previstas no Código de Processo Civil de 1973 com o Novo Código de 2015. Por fim, identifica a ocorrência pela legislação processual em vigor, a doutrina e a jurisprudência dos Tribunais do reconhecimento da importância que assumiu, nos tempos atuais, o tema tutela provisória recursal, como instrumento processual previsto para satisfazer o anseio da sociedade da célere e efetiva prestação jurisdicional.

**PALAVRAS-CHAVE:** direito processual civil; tutela provisória; tutela de urgência; tutela de evidência; recursos.

**ABSTRACT:** The present study aims to analyze the provisional remedy within the scope of appeals presented in the legal procedural system established by the new Code of Civil Procedure. Thus, the text approaches the principles of the Federal Constitution on the aforementioned matter; highlights the relevance of provisional remedy to avoid losses by the right holder while waiting for regular procedural progress; discusses preventive injunction, interlocutory relief and relief granted on the basis of *prima facie* evidence, such as the different types of provisional remedy, in addition to presenting their unique features and distinctions. The study continues with a brief analysis of appeals and their main amendments with the advent of the CCP (Code of Civil Procedure) of 2015. Concurrently, it deals with the incidence of provisional remedy in the various types of appeals in the civil procedural system. Also, this study made it possible to compare the provisions presented in the Civil Procedure Code of 1973 with the New Code of 2015. Finally, it identifies the important role played by provisional remedy on appeal as a procedural instrument to meet society's expectations regarding a fast and effective judiciary provision in the current procedural legislation, doctrine and jurisprudence of the Courts.

**KEYWORDS:** civil procedural law; provisional remedy; interlocutory relief; relief granted on the basis of *prima facie* evidence; appeals.

## SUMÁRIO:

### Introdução

### Parte 1.

1. Tutela Provisória. ....	09
1.1. Tutela provisória e os princípios constitucionais. ....	09
1.2. Noções gerais da tutela provisória. ....	13
1.3. As diversas formas de tutela provisória. ....	18
1.4. Requisitos das diversas formas de tutela provisória. ....	19
1.5. Distinção entre tutela cautelar e tutela antecipada. ....	22
1.6. Fungibilidade entre a tutela antecipada e a tutela cautelar. ....	23
1.7. Sincretismo processual e as diversas formas de tutela provisória. ....	25
1.8. A tutela antecipada antecedente. ....	27
1.9. A tutela cautelar antecedente. ....	30
1.10. A tutela provisória contra a Fazenda Pública. ....	32
1.11. A tutela de evidência. ....	34

### Parte 2.

2. Tutela Provisória Recursal. ....	38
2.1. Noções gerais. ....	38
2.2 Nomenclatura. ....	41
2.3. Distinção entre os efeitos suspensivo e antecipativo. ....	42
2.4. Competência. ....	45

2.5. Legitimidade .....	47
2.6. Pressupostos para a tutela provisória recursal. ....	47
2.6.1. A tutela provisória de urgência. ....	47
2.6.2. A tutela provisória de evidência. ....	49
2.7. A tutela provisória no agravo. ....	52
2.7.1. No agravo de instrumento. ....	53
2.7.2. No agravo interno. ....	57
2.8. A tutela provisória na apelação. ....	59
2.9. A tutela provisória nos embargos de declaração. ....	64
2.10. A tutela provisória na ampliação de colegialidade. ....	66
2.11. A tutela provisória no Recurso Ordinário Constitucional. ....	68
2.12. A tutela provisória no Recurso Especial e no Recurso Extraordinário. ....	72
2.12.1. Noções gerais. ....	72
2.12.2. Do juízo de admissibilidade. ....	74
2.12.3. Dos efeitos dos recursos. ....	76
3. Conclusão. ....	79
4. Referências Bibliográficas. ....	81

## **Tutela Provisória Recursal.**

### **Introdução**

O Código de Processo Civil de 1973 trouxe em seu texto a previsão de medidas cautelares, contidas nos artigos 796 e seguintes, no entanto, foi na reforma processual realizada na década de 90 que o legislador introduziu, de forma genérica, a figura da antecipação de tutela, seguindo de forma mais específica em 2002, com a Lei 10.444.

Por sua vez, o Código de Processo Civil de 2015 trata da matéria de forma concentrada nos seus artigos 294 a 311.

A essência das tutelas de urgência reside no conflito entre o sistema processual e o tempo, o que se busca solucionar com provimentos provisórios fundados em técnicas de cognição sumária para a concessão de tutela mais rápida, com a antecipação do resultado da atividade jurisdicional.

Por não admitir que enseje uma situação irreversível, a tutela provisória pode ser modificada a qualquer tempo, salvo se concedida em caráter antecedente somado à ausência de recurso do réu, quando estará sujeita a estabilização dos seus efeitos.

É possível asseverar que as tutelas provisórias encontram amparo na Constituição Federal, quando esta prevê a proteção à ameaça de lesão ao direito, assegura o acesso à justiça e estabelece a duração razoável do processo.

Sabe-se do rito processual a ser observado para o exercício da cognição exauriente. Surge daí, a necessidade de se evitar os malefícios da demora natural da prestação jurisdicional, sendo este objetivo principal da tutela provisória de urgência, viabilizar a possibilidade de evitar o dano que se pretende coibir com o processo.

Portanto, a tutela provisória deve ser compreendida não em face das situações de urgência, mas também, numa visão de processo Constitucional.

## **PARTE 1**

### **1 Tutela Provisória**

#### **1.1 Tutela Provisória e os princípios Constitucionais**

A doutrina identifica o que se pode dizer da Constitucionalização do Direito Processual Civil, que no texto do CPC/2015, em seu primeiro capítulo, traz diversas regras que espelham princípios e normas previstas na Constituição Federal.

Outra razão não há para o artigo 1º do CPC/2015 prescrever, *in verbis*, que: “O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.”.

Dentre tais princípios é possível salientar a inafastabilidade da jurisdição, o dever de motivação das decisões e a duração razoável do processo, sem desprezo do brilho de tantos outros também coligidos nos primeiros dispositivos do CPC/2015.

Consubstanciado de que a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça de lesão a direito, e diante desta exigência Constitucional, o legislador almeja estabelecer mecanismos para assegurar uma prestação jurisdicional célere, justa e efetiva, nos aspecto qualitativo e quantitativo.

É preciso buscar a proporcionalidade entre a bilateralidade da audiência e o acesso efetivo à jurisdição, conforme observa a doutrina de Eduardo Arruda Alvim:

resta prestigiada a efetividade do processo, em contrapartida enseja-se a prévia manifestação do réu, em nome da bilateralidade da audiência, atendendo-se com isso, também e previamente, ao princípio maior e informativo de todo sistema processual brasileiro, que é o princípio do devido processo legal. Ou, por outras palavras, a possibilidade de concessão da tutela provisória de forma liminar, sem a prévia oitiva da parte contrária, não deve ser transformada em regra, senão que deve ter lugar

nas hipóteses em que a citação prévia possa comprometer o resultado prático que se espera com a medida<sup>1</sup>.

A mesma afirmação se colhe do que escreve Artur Cesar de Souza sobre o justo processo que

corresponde a um ponto de interligação temporal entre a efetividade da tutela jurisdicional em prol do autor e a observância das garantias fundamentais previstas na Constituição Federal, especialmente a do contraditório e da ampla defesa, em favor do réu.<sup>2</sup>

O legislador preocupado em resolver a ânsia social pela rápida solução dos conflitos e satisfação dos interesses perante o judiciário estabelece algumas técnicas, a exemplo de imprimir maior rapidez ao processo sem sacrificar a atividade cognitiva do juiz, com a tutela antecipada, e a abreviação da prestação jurisdicional com redução daquela atividade cognitiva.

Debalde, uma forma de se abreviar a cognição está na tutela provisória e o novo Código de 2015, “mantendo-se fiel a essa construção de técnicas de resolução do problema da morosidade processual, sistematizou, em seu Livro V, tutela diferenciada com base na sumarização da cognição, denominada de tutela provisória”.<sup>3</sup>

A teoria geral do direito nos mostra que existem medidas acautelatórias previstas, excepcionalmente, no direito civil, realizados por meio de atos de natureza privada, como o caso da posse dos bens na sucessão provisória, os direitos reais de garantia, a exemplo do que se dá com a hipoteca, penhor e anticrese que visam dar segurança de determinada obrigação legal ou contratual, a caução em dinheiro estipulada em contrato em favor do credor, para assegurar o ressarcimento dos danos na hipótese de a outra parte não cumprir o contrato.

Contudo, se sabe que nem sempre é possível ao particular atuar com seus próprios meios, para evitar a lesão do direito e assegurar a eficácia da reparação, sem que tenha de recorrer à autoridade estatal, eis que, contra a violação do direito subjetivo é prevista a concessão da tutela jurisdicional, vedada a defesa privada, salvo em escassas hipóteses previstas em lei.

---

<sup>1</sup> ALVIM, Eduardo Arruda. Tutela Provisória. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017, pag. 339.

<sup>2</sup> SOUZA, Artur César. Tutela Provisória, Tutela de Urgência e Tutela de Evidência. 2ª edição. São Paulo: Almedina, 2017, pag. 36.

<sup>3</sup> SOUZA, Artur César. Tutela Provisória, Tutela de Urgência e Tutela de Evidência. 2ª edição. São Paulo: Almedina, 2017, pag. 62.

Nesse universo de medidas acautelatórias preventivas estão inseridas, no âmbito do direito processual civil, as tutelas provisórias.

As tutelas provisórias são adotadas diante de determinado risco, no caso, o perigo de dano e o risco ao resultado útil do processo, conforme artigo 300 CPC, pois algumas situações fáticas podem se alterar durante o tempo transcorrido para o processamento da ação judicial até a prestação jurisdicional com a sentença de mérito, razão pela qual surge a necessidade de dar garantias ao autor contra situações que podem colocar em risco o sucesso ou comprometer a efetividade da tutela pretendida.

Valendo-nos das considerações do eminente professor Rogério Licastro Torres de Mello, segundo o qual:

Como evidência de que a sociedade, premida pelo imenso interregno de tempo que uma demanda exige desde seu nascedouro aos seus estertores, ansiava por mecanismo deste jaez, a própria experiência do cotidiano forense denuncia a relevância da possibilidade de antecipar-se a tutela requerida pela parte: é imenso o número de demandas em que se deduzem pleitos antecipatórios de tutela, até porque em um número nada desprezível de ocasiões é na tutela antecipada que o jurisdicionado deposita suas esperanças de acessar rapidamente o direito material enunciado na petição inicial.<sup>4</sup>

O outro princípio incidente na teoria das decisões provisórias, diz respeito à fundamentação do provimento (artigo 298, CPC), eis que a concessão, a modificação e a revogação da tutela provisória não ficam adstritas ao juízo discricionário do julgador, mas se submete à necessária e adequada fundamentação nos pressupostos fáticos e jurídicos que a autorizam. A previsão do CPC 2015 consolida no âmbito infraconstitucional o princípio das decisões proferidas pelo Poder Judiciário, previsto no artigo 93, IX, CF, segundo o qual, *in verbis*: “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, (...)”.

É certo que a fundamentação das decisões assegura legitimidade ao Poder Judiciário, no entanto, não menos certo que a motivação a que se sujeita a decisão deferitória ou indeferitória da tutela de urgência, se orienta pela natureza do juízo de cognição empreendida pelo julgador, qual seja sumária e de mera

---

<sup>4</sup> TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Atuação de Ofício em Grau Recursal. São Paulo: Saraiva, 2010, pag. 310.

probabilidade, principalmente quando fundada na urgência, logo, não será uma fundamentação derivada de cognição exauriente.

Acerca da duração razoável do processo, preceitua o artigo 8º, 1, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos assinada em San José da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, que, *in verbis*: "Toda pessoa tem direito a ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, instituído por lei anterior, na defesa de qualquer acusação penal contra ele formulada, ou para a determinação de seus direitos e obrigações de ordem civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza."

O artigo 6º, 1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, de 04.11.1950, estabelece que, *in verbis*: "Toda pessoa tem direito a que sua causa seja examinada equitativa e publicamente num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial instituído por lei, que decidirá sobre seus direitos e obrigações civis ou sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal contra ela dirigida".

Os Tribunais e Cortes de Direitos Humanos passaram a avaliar o malferimento ao prazo razoável de duração do processo, levando-se em conta não simplesmente a observância dos prazos estipulados por legislações internas, mas as peculiaridades de cada processo, por exemplo, o tempo de prisão do réu nas causas penais e a qualidade da parte demandante nas questões cíveis (idade, portador de deficiência, etc.).

No Brasil, além da expressa previsão Constitucional do artigo 5º, LXXVIII, *in verbis*, de que "*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados o razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*", a proporção entre o tempo e o processo está incorporada na legislação ordinária, no caso do NCCPC, artigo 4º, quando preceitua que "*as partes têm direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa*".

Note-se sobre o tema, a lição de Cândido Rangel Dinamarco:

Se o objetivo é impedir que o decurso do tempo corra direitos, constitui imperativo da garantia constitucional do acesso à justiça (Const. 5º, inc. XXXV), a disposição dos juízes a conceder a antecipação antes ou depois da propositura da demanda principal, sempre que haja necessidade e estejam presentes os requisitos de lei (art. 273, 'caput' e inc. I). O cumprimento integral dessa garantia exige que, no plano infraconstitucional e na prática dos juízos, haja meios suficientes para obter a tutela jurisdicional efetiva e tempestiva; não é efetiva nem tempestiva, e às vezes sequer chega ser tutela, aquela que vem depois de consumados os fatos temidos ou sem a capacidade de evitar o insuportável acúmulo de prejuízos ou de sofrimentos. Negar sistematicamente a tutela antecipada em caráter antecedente, ou preparatório, é ignorar o art. 8º, inc. I, do Pacto de San José da Costa Rica, portador de severa recomendação de uma tutela jurisdicional 'dentro do prazo razoável'.<sup>5</sup>

## **1.2 Noções gerais da Tutela Provisória.**

Conforme mencionado anteriormente, o instituto da tutela provisória está previsto no ordenamento processual civil positivo brasileiro há mais de duas décadas.

Antes de discorrer a respeito da tutela provisória, cumpre destacar que se entende como tutela, o bem da vida pretendido pelo autor ao manejar a ação judicial. "Predispõe-se à satisfação de um direito material com a entrega do bem da vida almejado. É a chamada tutela-padrão".<sup>6</sup>

Na tutela provisória ocorre a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, que em geral coincide com a concessão, ainda que parcial, do direito do autor (o pedido mediato).

O processualista Fredie Didier Junior doutrina que "o legislador instituiu uma importante técnica processual: a antecipação provisória dos efeitos finais da tutela definitiva, que permite o gozo antecipado e imediato dos efeitos próprios da tutela definitiva pretendida".<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. Nova era do processo civil. São Paulo: Malheiros, 2003, pag. 73 e 74.

<sup>6</sup> DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Direito Processual Civil: Volume 02. teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. Salvador: Jus Podivm, 2019, pág. 684.

<sup>7</sup> Ob cit. Pag. 489

Nessa seara, presta valiosa contribuição Daniel Amorim Assumpção Neves ao conceituar

a antecipação de tutela tem como característica conceder ao requerente efeitos práticos de uma tutela que somente poderia obter, antes da inovação legislativa, em sede de decisão definitiva. Essa entrega à parte, geralmente o autor, o bem material ou algum efeito da própria pretensão de mérito que deseja obter quando ingressa com o processo judicial.<sup>8</sup>

Nas palavras de Willian Santos Ferreira, “o que se busca é o bem da vida almejado: enquanto este não for entregue, o pedido de tutela antecipada é cabível”.<sup>9</sup>

Contudo, é necessário atentar para o caráter de provisoriedade da tutela, como adverte José Roberto dos Santos Bedaque, segundo o qual:

Não se antecipa o julgamento de mérito, ou seja, aquele que, no sistema do Código, é apto a eliminar a situação de tensão ou de crise verificada no plano substancial. A antecipação autorizada pelo art. 273 (atual 300) limita-se a efeitos práticos dessa possível solução do litígio, sem, todavia, eliminar a incerteza representada pelo conflito de pretensões.<sup>10</sup>

É consabido que antes mesmo da reforma processual que alterou o artigo 273, do CPC/73 sobre a tutela antecipada, o sistema processual civil reconhecia a existência de outras hipóteses de tutelas antecipadas, previstas em procedimentos especiais, a exemplo dos alimentos provisionais, lei de locações e as ações possessórias.

O artigo 294, do CPC/2015, classifica a tutela provisória, em tutela provisória de urgência e tutela provisória da evidência.

Sob a égide do novo CPC, o fundamento da tutela provisória satisfativa não é mais o *periculum um mora*, mas a urgência ou a evidência, já a tutela provisória cautelar tem por fundamento apenas urgência, estampada na expressão latina *periculum um mora*.

---

<sup>8</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Preclusões para o Juiz. São Paulo: Ed. Método, 2004, pag. 159.

<sup>9</sup> FERREIRA, Willian Santos. Tutela Antecipada no Âmbito Recursal. São Paulo: RT, 2000, pag. 307.

<sup>10</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência. São Paulo: Malheiros, 2009, pag. 392.

A tutela de urgência já era conhecida no direito brasileiro, ao passo que a tutela de evidência é novidade, positivada no CPC 2015 por construção do seu principal idealizador, o Ministro do STF Luiz Fux.

O pedido antecipatório pode ser realizado na petição inicial, no curso do processo, por simples petição, e no âmbito recursal, momento que pode ser denominado, ainda, de efeito ativo, ou efeito suspensivo ativo.

O Código de 1973, no seu artigo 273, previa a necessidade de requerimento da tutela antecipada, contudo, o CPC 2015 não prevê expressamente sobre o prévio requerimento, contudo, também não foi expresso em admitir a concessão da tutela de urgência *ex officio* pelo juiz. Daí exsurge a indagação da possibilidade de concessão da tutela *ex officio* pelo julgador.

É predominante o posicionamento que respeita o princípio dispositivo. Com a maestria peculiar, Eduardo Arruda Alvim defende o pressuposto do pedido pela parte interessada, pois em suas palavras:

decorre do princípio dispositivo, sendo vedada a atuação *ex officio* do magistrado. Na medida em que *ne procedat iudex ex officio*, conforme dispõe o art. 2º do CPC/2015, estando o juiz adstrito aos limites do pedido formulado, tem-se que a tutela provisória, da mesma forma, depende de pedido. Essa ideia deflui de expressões empregadas por diversos dispositivos do CPC/2015, como por exemplo: 'tutela provisória requerida' (CPC/2015, art. 295), 'na decisão que conceder, negar' (CPC/2015, art. 298), 'a tutela provisória será requerida ao juízo da causa' (CPC/2015, art. 299, caput), 'a tutela de urgência será concedida' (CPC/2015, ar. 300), 'a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela' (CPC/2015, art. 303, caput), entre outras. Assim, a concessão da tutela provisória depende sempre do pedido expresso do autor.<sup>11</sup>

O CPC admite duas formas ou possibilidades de pronunciamento jurisdicional em sede de tutela provisória. A primeira é a concessão *inaudita altera parte*. A segunda possibilidade é mediante a ouvida da parte contrária.

Há outra hipótese, sem previsão expressa, é a concessão da tutela provisória mediante a realização da audiência de justificação prévia.

A concessão *inaudita altera parte* pode ocorrer em duas hipóteses. A primeira é concedida em razão da urgência; a segunda hipótese, caso que se ouvido o réu, o mesmo puder frustrar a execução da medida.

---

<sup>11</sup> ALVIM, Eduardo Arruda. Tutela Provisória. São Paulo. Saraiva, 2ª edição, 2017, pag. 335.

Não há violação do contraditório, pois este será diferido ou postergado, nem violação ao artigo 10, CPC que veda a prolação de decisões surpresa, na medida em que o próprio Código excepciona no artigo 9º, CPC, a tutela provisória de urgência.

A segunda possibilidade é a que ocorre com o contraditório prévio, ou seja, com a ouvida da parte contrária.

A terceira oportunidade se dá diante da audiência de justificação prévia. Essa não se trata da audiência de conciliação do artigo 334, da audiência de saneamento e organização do processo prevista no artigo 357, nem de audiência de instrução processual para a produção de provas em contraditório.

A audiência de justificação será designada sempre que houver a necessidade de se ouvir testemunha para a concessão de tutela antecipada.

Para a concessão da tutela provisória é possível a juntada de produção unilateral, pois a cognição aqui expendida se satisfaz com o juízo de probabilidade. Após a decisão atinente ao pedido antecipatório haverá instrução, ocasião que poderá ser revogada ou confirmado o provimento antecipatório.

A lei processual estabelece o requisito de probabilidade do direito, o que significa ser possível produzir por qualquer meio de prova admissível.

A expressão liminar é de origem latina, derivada da palavra *in limine*, que significa os provimentos jurisdicionais proferidos no início do processo, pode significar a decisão de tutela de urgência, mas também, a improcedência liminar do pedido.

Segundo o artigo 1015, I, CPC cabe agravo de instrumento contra a decisão interlocutória que versar sobre a tutela provisória.

Com efeito, a decisão interlocutória que concede, nega ou revoga a tutela provisória, desafia agravo de instrumento (artigo 1015, CPC), porque é proferida no curso do processo e não encerra a fase cognitiva nem extingue a execução.

Por outro lado, se deferida a tutela de urgência na sentença, a apelação terá efeito somente devolutivo (artigo 1012, parágrafo único, inciso V, CPC). Caso a sentença seja procedente, defere ou confirma a tutela de urgência; se julgado improcedente, por conseguinte, indefere ou revoga a tutela de urgência.

A sentença de improcedência, dada a cognição plena e mais abrangente, revoga automaticamente a tutela provisória concedida anteriormente, que é orientada pela cognição sumária.<sup>12</sup>

Ressalta, nesse sentido, o jurista Willian Santos Ferreira ao afirmar:

se a sentença é de improcedência ou de extinção do processo sem julgamento do mérito, independentemente de a apelação conter ou não o efeito suspensivo, a tutela antecipada é revogada, e para tal ocorrência não é necessária sequer manifestação expressa na sentença. Isso ocorre não propriamente pelos efeitos da sentença (que até podem estar suspensos), mas pelo simples desaparecimento, em primeira instância, dos requisitos que embasaram a antecipação.<sup>13</sup>

Caso deferida a tutela de urgência e a sentença julgue procedente o pedido inicial do autor, considera-se confirmada a tutela antecipada.

Portanto, a tutela satisfativa ou cautelar concedida ou revogada por ocasião da sentença, pelo princípio da unirrecorribilidade ou unicidade, o recurso cabível será a apelação, o que a propósito está expresso no § 5º do artigo 1013 do CPC/2015.

O efeito meramente devolutivo quando “confirma, concede ou revoga tutela provisória” atinge não toda a sentença, mas se restringe ao capítulo da sentença que versa sobre a tutela provisória.

Todos os efeitos da sentença poderão antecipados (declaratório, constitutivo, condenatório, executivo lato sensu, mandamental). A polêmica reside, no entanto, em relação a antecipação dos efeitos do provimento declaratório e constitutivo, pois a antecipação desses efeitos implicaria no exaurimento do julgamento da matéria, o que não é possível em sede de tutela provisória.

É possível exigir caução, que poderá ser real ou fidejussória, quando concedida a tutela provisória satisfativa, segundo o artigo 300, § 1º, CPC, regra que

---

<sup>12</sup> Enunciado 140, FPPC: “A decisão que julga improcedente o pedido final gera a perda de eficácia da tutela antecipada”.

<sup>13</sup> FERREIRA, Willian Santos. Tutela Antecipada no Âmbito Recursal. São Paulo: RT, 2000, pag. 386.

se aplica a tutela cautelar, com o objetivo de reparar eventuais danos que a concessão da tutela pode causar ao requerido, ou seja, a responsabilidade civil pela concessão de provimentos urgentes (satisfativa e cautelar).

A tutela antecipada da parcela incontroversa do pedido, prevista no CPC/73, perde a natureza jurídica de tutela provisória, pois se trata de julgamento antecipado parcial de mérito, conforme artigo 356, CPC 2015.

### **1.3 As diversas formas de tutela provisória.**

Segundo o Código de Processo Civil de 2015 a tutela provisória pode se dar a partir da urgência e da evidência. Se derivada da urgência pode ocorrer a tutela de natureza satisfativa ou a tutela cautelar.

Daniel Amorim Assumpção Neves resume que “o Novo Código de Processo Civil destina um capítulo ao tratamento da tutela provisória, dividida em tutela provisória de urgência (cautelar e antecipada) e da evidência”.<sup>14</sup>

Por outro lado, a tutela provisória pode se dar na forma incidental (pode ser formulado a qualquer tempo e não se sujeita à preclusão temporal). ou apresentada de modo antecedente.

O CPC classifica a tutela de urgência em tutela antecipada e tutela cautelar. Segundo o atual CPC, a tutela provisória de urgência satisfativa (antecipada) ou a cautelar poderá ser incidente ou antecedente. A tutela de evidência, por sua vez, poderá ser concedida em caráter incidental, não em caráter antecedente.

Sob a égide do CPC/73, não poderia conceder tutela antecipatória de forma antecedente, mas somente a tutela cautelar, eis que a antecipação da tutela se dava por meio de requerimento formulado na petição inicial ou no curso do processo.

---

<sup>14</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. volume único. 8ª edição. Salvador. JusPodivm, 2016, pag. 411.

O CPC de 2015, expressamente prevê no artigo 294, que a medida cautelar e a medida satisfativa sejam requeridas de forma antecedente, ou seja, antes de formulado o pedido principal.

#### **1.4 Requisitos das diversas formas de tutela provisória.**

Os requisitos para a concessão da tutela de urgência estão previstos no artigo 300 “caput” e § 3º, CPC/2015. São eles: probabilidade do direito, perigo de dano irreparável ou risco ao resultado útil do processo, reversibilidade dos efeitos da decisão.

Ocorreu a unificação dos requisitos previstos no artigo 300, do CPC, tanto para a tutela cautelar quanto para a antecipatória.

No CPC/1973 apontava-se pela diferenciação entre a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, para a tutela antecipada, e o *fumus boni iuris*, para a tutela cautelar.

O professor Rogério Licastro salienta essa distinção ao anunciar, com proficiência peculiar, que

No âmbito da tutela cautelar, exige-se demonstração de plausibilidade do direito invocado (aparência do bom direito), ao passo que, em termos de requerimento de tutela antecipada, a lei impõe à parte a demonstração não de plausibilidade, porém de elevada probabilidade do direito invocado.<sup>15</sup>

O jurista Daniel Amorim Assumpção Neves informa que na atualidade a diferenciação em tela está superada quando:

o novo Código de Processo Civil preferiu seguir outro caminho, já defendido por parcela doutrinária, ao igualar o grau de convencimento para a concessão de qualquer espécie de tutela de urgência. Segundo o art. 300, caput, do Novo CPC, tanto para a tutela cautelar como para a tutela antecipada exige-se o convencimento do juiz da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito. A norma encerra qualquer dúvida a respeito do tema, sendo a mesma probabilidade de o direito existir suficiente para a concessão de tutela cautelar e de tutela antecipada.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Atuação de Ofício em Grau Recursal. São Paulo: Saraiva, 2010, pag. 304.

<sup>16</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. volume único. 8ª edição. Salvador. JusPodivm, 2016, pag. 430.

Portanto, partindo dos requisitos exigidos, a tutela de urgência é tutela do provável e fundada em juízo de probabilidade, logo não se exige uma cognição exauriente e na sua concessão haverá sumariedade cognitiva.

A tutela antecipada tem como requisito mais compatível o perigo de dano irreparável, ao passo que o risco ao resultado útil do processo seria propriamente compatível com a tutela cautelar.

Contudo, o legislador misturou os dois requisitos tanto para a tutela antecipada quanto para a cautelar, a conferir a expressão dos artigos 303 e 305, CPC.

Nesse passo, com relação aos demais requisitos elencados no artigo 300, do CPC/2015, continua o doutrinador Daniel Amorim Assumpção Neves que:

quanto aos requisitos que na vigência do CPC/1973 eram para a tutela antecipada o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e para a tutela cautelar o periculum in mora, sempre se entendeu que, apesar das diferenças nas nomenclaturas, periculum in mora e fundado receio de dano representavam exatamente o mesmo fenômeno: o tempo necessário para a concessão da tutela definitiva funcionando como inimigo da efetividade dessa tutela. No artigo 300, caput, do Novo CPC, é confirmado esse entendimento com a unificação do requisito como perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Numa primeira leitura pode-se concluir que o perigo de dano se mostraria mais adequado à tutela antecipada, enquanto o risco ao resultado útil do processo, à tutela cautelar. A distinção, entretanto, não deve ser prestigiada porque nos dois casos o fundamento será o mesmo: a impossibilidade de espera da concessão da tutela definitiva sob pena de grave prejuízo ao direito a ser tutelado e de tornar-se o resultado final inútil em razão do tempo.<sup>17</sup>

Portanto, para a concessão da tutela de urgência, seja a cautelar ou a antecipatória, os requisitos são os mesmos, todos previstos no artigo 300, caput, do CPC.

Nesse contexto, colhe-se o enunciado 143, FPPC, segundo o qual, *in verbis*: “a redação do art. 300, caput, superou a distinção entre os requisitos da concessão para a tutela cautelar e para a tutela satisfativa de urgência, erigindo a probabilidade e o perigo na demora a requisitos comuns para a prestação de ambas as tutelas de forma antecipada”.

---

<sup>17</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. volume único. 8ª edição. Salvador. JusPodivm, 2016, pag. 431.

Por sua vez, a tutela de evidência prescinde, para a sua concessão, a demonstração do perigo da demora da prestação jurisdicional, pois não há necessidade de provar o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 311, CPC), ou seja, o *periculum in mora*, o requisito exigido é a prova do direito evidente da ocorrência de alguma das hipóteses previstas no artigo 311, do CPC.

Ainda, no texto do CPC de 2015 o propósito manifestamente procrastinatório da parte passou a ser modalidade de tutela da evidência (artigo 311, I).

O terceiro requisito está previsto no § 3º do artigo 300 do CPC é a reversibilidade dos efeitos da decisão. O CPC 73 falava em reversibilidade do provimento. O CPC 2015 corrige o equívoco, pois todos os provimentos são reversíveis, por serem agraváveis ou apeláveis, por isso, o novo texto fala em reversibilidade dos efeitos da decisão.

A reversibilidade dos efeitos fáticos é a possibilidade de as partes retornarem ao *status* anterior se for revogado o provimento antecipatório, exemplo, a exclusão do nome do devedor do cadastro do SPC/Serasa.

Por outro lado, há casos que mesmo sendo faticamente irreversível o provimento, será possível a concessão do provimento antecipatório, por exemplo, nas ações que tenham por objeto direitos fundamentais (fornecimento de medicamento, realização de procedimento cirúrgico e etc.), o requisito do § 3º do artigo 300 pode ser flexibilizado. O que orienta essa flexibilização é o princípio da proporcionalidade, quando será feita ponderação do interesse mais relevante, com predominância para a tutela dos direitos fundamentais.

Nesse sentido, está o Enunciado nº 419, do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “Não é absoluta a regra que proíbe tutela provisória com efeitos irreversíveis.”. Do mesmo modo, o Enunciado 40, da I Jornada de Direito Processual Civil do STJ: “A irreversibilidade dos efeitos da tutela não impede sua concessão, em se tratando de direito provável, cuja lesão seja irreversível”.

Luís Henrique B. Franzé nos informa que “se o efeito antecipativo causar irreversibilidade no plano dos fatos, então o julgador deverá analisar se a proporcionalidade permite a concessão da tutela antecipada (...)”.<sup>18</sup>

### **1.5 Distinção entre tutela cautelar e tutela antecipada.**

Em geral a distinção entre os referidos institutos concerne em que a tutela cautelar tem por finalidade assegurar a utilidade do resultado final do processo, enquanto que a tutela antecipada, em linhas gerais, satisfaz o próprio direito.

Cassio Scarpinella Bueno assevera, nesse sentido, quanto a distinção histórica entre os provimentos.

a tônica distintiva, destarte, parece (ainda e pertinentemente) recair na aptidão de a tutela provisória poder satisfazer ou apenas assegurar o direito (material) do seu requerente. Satisfazendo-o, é antecipada; assegurando-o, é cautelar. Trata-se, nesse sentido, da lição imorredoura de Pontes de Miranda, cultuada e divulgada por Ovidio Baptista da Silva: execução para segurança e segurança para execução, respectivamente.<sup>19</sup>

A tutela cautelar tem por finalidade preservar direitos, sem conferir satisfação; já na tutela antecipada há mais que preservação porque ocorre a antecipação de efeitos da sentença final com satisfação, ou seja, o julgador concede antes o que vai deferir no momento da sentença, conforme, se pode exemplificar, a hipótese de fornecimento de medicamentos.

No âmbito da cautelar, a preservação sem satisfação de direitos significa um caráter instrumental em relação a tutela satisfativa. Assim, a distinção é sobremaneira evidente, como nos ensina Fabrício Lunardi:

a tutela antecipada é satisfativa, pois antecipa os próprios efeitos da sentença de procedência. Na antecipação de tutela, o autor requer que os efeitos práticos do provimento final sejam antecipados, a fim de resguardar um direito. Assim, ocorre uma satisfação fática do autor a fim de garantir a tutela do direito. Por exemplo, é proposta uma demanda sob o rito comum para pleitear medicamentos que não foram fornecidos pelo Estado; o autor, em antecipação de tutela, requer que seja, desde já, concedidos tais medicamentos, pois não pode esperar até o final do processo. A medida

---

<sup>18</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. Tutela Antecipada Recursal. 3ª edição, revista e atualizada. Curitiba: Juruá, 2011, pag. 189.

<sup>19</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. Novo Código de Processo Civil Anotado. São Paulo: Saraiva, 2015, pag. 214.

cautelar serve para garantir o resultado útil de outra pretensão. Serve para a cautelar e é não satisfativa. Por exemplo, o autor requer uma medida cautelar de arresto, a fim de possibilitar uma futura penhora num processo de execução; nesse caso, a medida cautelar de arresto, visa assegurar o resultado útil de outra pretensão, relativa ao direito de crédito. Na tutela antecipada, os efeitos práticos da sentença é que são antecipados. Há uma satisfação fática do autor a fim de garantir a tutela do direito. Portanto, a tutela antecipada efetiva/satisfaz para assegurar, enquanto a tutela cautelar assegura para efetivar/satisfazer.<sup>20</sup>

A lição do inolvidável José Roberto dos Santos Bedaque não deixa dúvida:

a tutela cautelar conservativa é requerida de forma autônoma, enquanto a antecipatória não. Além disso, a conservativa satisfaz a necessidade de urgência quanto à futura certificação ou execução do direito. Já a antecipatória é adequada nas hipóteses em que a urgência for relacionada à própria satisfação do direito afirmado, por isso, no que se refere à eficácia, uma coincide com o resultado final, ao passo que a outra guarda autonomia quanto ao conteúdo. O resultado prático da medida antecipatória se identifica, ainda que parcialmente, com a satisfação espontânea do direito; na conservativa, o resultado prático não se confunde com a satisfação do direito, mas tão-somente com sua garantia.<sup>21</sup>

A antecipação da tutela é uma parte da lide principal que o julgador concede, com base em juízo de probabilidade, que além de preservar antecipadamente direitos; enquanto que a tutela cautelar é uma lide própria que tem por finalidade preservar direitos.

### **1.6 Fungibilidade entre a tutela antecipada e tutela cautelar:**

É comum discorrer sobre a fungibilidade entre as medidas antecipatórias e as cautelares, por se destinarem, em alguns momentos, a fins bastante próximos. Enquanto uma delas atua diante de risco de dano, a outra quando houver risco ao resultado útil do processo.

A tutela provisória cautelar tem por fim assegurar a efetividade e utilidade da tutela satisfativa final, visando evitar, por exemplo, que o devedor deliberadamente assumira uma condição de insolvência, de modo a fraudar a satisfação do direito do autor.

---

<sup>20</sup> LUNARDI, Fabricio Castagna. Curso de Processo Civil, 2ª edição, São Paulo. Saraiva, pag 348.

<sup>21</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência. São Paulo. Malheiros, 5ª edição. 2009, pag. 323.

A tutela de urgência cautelar não deixa de ser uma tutela provisória de urgência em caráter não satisfativo, com incidência quando houver risco ao resultado útil do processo e tem a sua aplicação para atendimento a eficácia da tutela jurisdicional.

Certamente que a tutela jurisdicional efetiva perpassa pela consideração de tutela jurisdicional cautelar a ser manejada nas oportunidades que for necessária a conservação do direito. A correlação entre a efetividade do processo e a medida cautelar mostra-se bastante evidente no momento atual de evolução do processo civil brasileiro.

No entanto, poderá ocorrer de o autor formular pedido de cautelar e o juiz de direito conceder a tutela antecipada, e vice-versa, o que corresponde a fungibilidade dos provimentos.

O CPC de 1973 previa a fungibilidade entre a tutela antecipada e a cautelar (previsto no art. 273, § 7º, do CPC de 1973). O CPC de 2015 positivou apenas a fungibilidade entre a tutela cautelar antecedente e a tutela antecipada antecedente, quando no artigo 305, parágrafo único, CPC, estabelece, *in verbis*, *que*: “caso entenda que o pedido a que se refere o caput tem natureza antecipada, o juiz observará o disposto no art. 303.”.

Com o advento do CPC 2015, tornou-se imprescindível distinguir a tutela provisória antecipada da tutela provisória cautelar, especialmente pelo fato de que o efeito da estabilização da tutela provisória somente ocorre em relação à tutela antecipada e não em face da tutela cautelar.

Ocorre que a tutela antecipada por sua natureza satisfativa visa abreviar, no todo ou em parte, os efeitos da tutela pretendida, ao passo, que as cautelares, visam afastar os riscos e assegurar o resultado útil do processo, sem satisfazer o direito material, objeto da demanda principal.

Essa distinção explica o motivo pelo qual a tutela provisória antecipatória pode ser estabilizada e não a tutela cautelar.

Em que pese não existir previsão expressa, admite-se a fungibilidade entre a tutela antecipada antecedente e a tutela cautelar antecedente,

a tutela cautelar incidente e tutela antecipada incidente, e ainda, a fungibilidade tutela antecipada incidente e tutela cautelar incidente.

Em seus estudos, a jurista Rita de Cassia Correa Vasconcelos pontua que “se o fundamento da tutela de urgência é a garantia constitucional da efetividade da tutela jurisdicional, admitir a fungibilidade entre medidas que têm como pressuposto a urgência, traduz preocupação com a correta administração da justiça”.<sup>22</sup>

Fredie Didier Jr. concorre em reforço a esse posicionamento, sob o argumento da admissibilidade da fungibilidade progressiva e a fungibilidade regressiva, pois, em suas palavras:

Assim, prevê o art. 305, parágrafo único, CPC, que, uma vez requerida tutela cautelar em caráter antecedente, caso o juiz entenda que sua natureza é satisfativa (antecipatória), poderá assim recebe-la, desde que seguindo o rito correspondente. Trata-se de hipótese de fungibilidade progressiva, de conversão da medida cautelar em satisfativa, isto é, daquela menos agressiva para a mais agressiva.

Se o legislador admite essa fungibilidade (da cautelar para a satisfativa), deve-se admitir, por analogia, a fungibilidade regressiva da satisfativa para a cautelar (da mais para a menos agressiva e rigorosa). Dessa forma, uma vez requerida tutela provisória satisfativa (antecipada) em caráter antecedente, caso o juiz entenda que sua natureza é cautelar, poderá assim recebe-la, desde que seguindo o rito para ela previsto em lei. É preciso que a decisão tenha motivação clara nesse sentido, até mesmo para que o réu saiba das consequências de sua inércia, bem mais gravosas caso o pedido seja de tutela provisória satisfativa. Aliás, o enunciado n. 45, das Jornadas de Direito Processual do Conselho da Justiça Federal estabelece justamente o dever do juiz de esclarecer às partes a respeito do regime processual a ser observado. No ponto, atende-se ao princípio da cooperação sob a vertente do dever judicial de esclarecimento. Fica admitida, assim, uma fungibilidade de mão dupla, exigindo-se, contudo, que venha acompanhada da conversão do procedimento inadequado para aquele que é o adequado por força de lei.<sup>23</sup>

## **1.7 Sincretismo processual e as diversas espécies de tutela.**

---

<sup>22</sup> VASCONCEOS, Rita de Cássia Correa. Tutela Provisória no CPC. A Fungibilidade entre as Tutelas Antecipada e Cautelar na Perspectiva do Adequado Tratamento do Tema no CPC de 2015. 2ª edição. São Paulo Saraiva, pag.463

<sup>23</sup> DIDIER JR, Fredie; BRAGA, et ali. Curso de Direito Processual Civil. Salvador: Jus Podivm, 2019, pag. 747/748.

O Código de Processo Civil de 1973 tratava das diferentes tutelas jurisdicionais em quatro diferentes livros: o processo de conhecimento, o processo de execução, o processo cautelar e os procedimentos especiais.

O CPC/2015 trouxe significativa transformação, quando retirou a autonomia do processo cautelar, pois sequer dedicou livro exclusivo as medidas cautelares. Na realidade ocorreu unificação de todas as tutelas provisórias de urgência e afastou a distinção entre as medidas cautelares típicas ou nominadas (arresto, sequestro e busca e apreensão) das medidas inominadas ou atípicas.

Sabe-se que de acordo com a sua natureza a tutela jurisdicional poderá ser cognitiva, cautelar, executiva, mandamental e executiva lato sensu.

Dentro desse propósito finalístico, o processo tem a mesma natureza da prestação jurisdicional que se pretende. Assim, temos a tutela de cognição, de execução e de assecuração.

Nesse contexto, se verifica tal como já ocorria sob a égide do CPC/73 entre o processo de conhecimento e o processo de execução, o CPC/2015 apresenta um sincretismo entre o processo de conhecimento e o cautelar.

Na atualidade do CPC 2015 o sincretismo também se identifica em algumas situações da tutela cautelar. Diversamente do CPC de 1973 em que existia autonomia entre os processos cautelar e principal.

A sistemática atual do CPC de 2015 demonstra que ocorre sincretismo entre o pedido cautelar antecedente e o pedido principal. Conforme artigo 305 CPC o autor apresenta pedido de tutela provisória cautelar antecedente por meio de petição inicial, na qual postula a prestação da tutela cautelar. Efetivada a tutela provisória cautelar, no prazo de 30 dias e nos mesmos autos, o autor apresenta petição onde formula pedido principal.

Nesse sentido, leciona Artur Cesar de Souza “evidentemente, na atual fase do direito processual civil brasileiro, em tese, não se fala mais em

processo cautelar ou em processo principal, mas, sim, em pedido de medida cautelar e pedido principal, pois o processo encontra-se unificado”.<sup>24</sup>

Semelhante conclusão se extrai dos ensinamentos da obra de autoria conjunta de Teresa Arruda Alvim Wambier, Maria Lúcia Lins Conceição, Leonardo Ferres da Silva Ribeiro e Rogério Licastro Torres de Mello, segundo os quais:

O NCPC extingue, portanto, a autonomia do processo cautelar, mantendo autonomia apenas aos processos de conhecimento e execução. Aqui se vislumbra clara inovação do NCPC, ao romper com a tradição adotada pelo sistema brasileiro, inspirada no direito italiano, na qual se prevê um processo autônomo para a tutela cautelar. É de se lembrar que o CPC/73 prevê todo um livro para o ‘processo’ cautelar (o Livro III) com 98 artigos de lei. Aproxima-se, nesse ponto, o direito brasileiro do sistema francês em que não há processo autônomo para a tutela de urgência.

Faculta-se, nos termos do § 1º, que a petição inicial preveja, desde logo, o pedido principal juntamente com o pedido de cautelar antecedente, evitando-se, com isso, a necessidade de sua formulação posterior quando deferida a cautelar. De qualquer forma, optando o autor por deduzir posteriormente o pedido principal, o § 2º, possibilita o aditamento da causa de pedir no momento da formulação desse pedido principal.<sup>25</sup>

Referido sincretismo não se identifica diante da tutela provisória satisfativa, em que ocorre a antecipação dos efeitos da tutela final que se pretende. Ainda que se trate de tutela antecipada antecedente, dar-se-á meramente aditamento do pedido inicial com a confirmação do pedido da tutela final.

### **1.8 A tutela antecipada antecedente.**

Trata-se de técnica processual identificada na hipótese da urgência ser contemporânea ao ingresso da ação, quando o autor por ocasião da propositura da ação, sem a necessidade de preencher todos os requisitos do artigo 319, do CPC, poderá apenas requerer a tutela antecipada, nos termos do disposto no artigo 303, CPC.

---

<sup>24</sup>“SOUZA, Artur Cesar. Tutela Provisória, Tutela de urgência e tutela de evidência. 2ª edição, revista e ampliada. São Paulo: Almedina, 2017, pagina 174.

<sup>25</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: RT, 2015. Pag. 518.

Daniel Amorim Assumpção concorda com que a tutela cautelar não se sujeita à estabilização, mas ressalva a admissibilidade da estabilização diante da tutela de evidência, ao dizer que:

O caput do art. 304 do Novo CPC faz remissão expressa à tutela antecipada concedida nos termos do artigo legal antecedente (art. 303), também estaria excluída da estabilização a tutela antecipada concedida incidentalmente. Compreendo a opção do legislador em não ter incluído na regra da estabilização a tutela cautelar, afinal, essa espécie de tutela provisória de urgência tem natureza meramente conservativa, criando uma nova situação fática diferente daquela que será criada com o acolhimento da pretensão do autor. Ainda que a tutela cautelar não tenha mais autonomia formal, entendo que continua a ser acessória da tutela definitiva, de forma que não teria qualquer sentido lógico ou jurídico a estabilização de uma tutela acessória meramente conservativa. Afinal, com a concessão da medida cautelar o direito da parte não estará satisfeito, não havendo sentido falar-se em sua estabilização. O mesmo, entretanto, não se pode dizer da tutela provisória da evidência, que a exemplo da tutela antecipada tem natureza satisfativa. Nesse caso, o legislador parece ter dito menos que deveria, porque as mesmas razões que o levaram a criar o estabilização da tutela antecipada indiscutivelmente aplicam-se à tutela de evidência. Note-se que para se chegar a tal conclusão, deve ser superada outra omissão injustificada do legislador, a ausência de previsão expressa que permita o pedido de tutela da evidência de forma antecedente. O tema é tratado no item 12.6.3., sendo de extrema relevância para o cabimento da estabilização porquanto a opção do legislador no art 304, caput, do Novo CPC, foi clara em limitar tal fenômeno processual à tutela provisória antecedente. Partindo-se dessa premissa, a estabilização da tutela de evidência, só seria possível nas hipóteses previstas nos incisos II e III do art. 311 do Novo CPC.<sup>26</sup>

O requerente deverá indicar na petição, que se está se valendo do benefício da tutela antecedente, pois a petição inicial, nesse caso, não preenche todos os requisitos previstos no artigo 319, CPC, eis, que concedida a tutela antecipada antecedente, o julgador determinará a emenda da petição.

O autor deve indicar ainda, o pedido final que será formulado no pedido principal e o valor da causa, para efeito de recolhimento das custas.

A regra de competência para o pedido de tutela antecipada antecedente é a mesma quanto ao juízo competente para o pedido de tutela final (art. 299, CPC).

O despacho judicial delibera sobre o pedido antecipatório, com deferimento ou indeferimento, cuja decisão se sujeita ao agravo de instrumento. O juiz determina, ainda, o aditamento da petição inicial, caso deferida a tutela

---

<sup>26</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil, volume único. 8ª edição. Salvador. JusPodivm, 2016, pag. 449/450.

antecedente. O autor deverá aditar a petição inicial no prazo de 15 dias, ou outro prazo maior que o juiz designar, contado da decisão (artigo 303, § 1º, I). Se indeferida a tutela antecedente, o prazo para aditamento da petição inicial será de 05 dias (artigo 303, § 6º).

O aditamento consiste na complementação da petição inicial preenchendo os requisitos do artigo 319, do CPC/2015. Caso o autor não realiza o aditamento, dar-se-á a extinção sem resolução de mérito (art.303, §§ 2º e 6º), sob o fundamento da rejeição da petição inicial.

Da decisão inicial que concede a tutela antecedente cabe recurso de agravo pelo réu, cujo prazo é contado da juntada aos autos do mandado de intimação da decisão inicial. Caso não seja interposto recurso pelo réu da decisão que defere a tutela antecedente, acarretará a estabilização da tutela antecipada, com a extinção do processo sem formação de coisa julgada. A propósito, assim se posiciona Artur César Souza, segundo o qual:

diz o artigo 304, do CPC, que a tutela satisfativa, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso. Observe-se que essa estabilidade somente ocorre em relação a tutela satisfativa antecedente, mas não ocorre diante da tutela satisfativa incidental nem para a tutela de urgência cautelar.<sup>27</sup>

Na hipótese de indeferimento da tutela antecipada antecedente, o autor poderá interpor recurso de agravo de instrumento (art. 1015, inc. I, CPC).

O réu poderá requerer a revisão da tutela antecedente no prazo de dois anos, contados da decisão que extinguiu o processo (art. 304, §§ 4º e 5º). Não se trata de ação rescisória (a sentença não produziu efeitos de coisa julgada material), nem outra ação de competência originária do Tribunal. Aludida ação será ajuizada no primeiro grau de jurisdição, tramitando pelo procedimento comum, da competência do juízo que concedeu a tutela antecedente.

Transcorrido o prazo de dois anos, não há como mais discutir a estabilização da tutela. Essa indiscutibilidade, após decorrido o prazo decadencial de dois anos, será considerada uma nova forma de preempção, oportunidade que a

---

<sup>27</sup> SOUZA. Artur César. Tutela Provisória, Tutela de urgência e tutela de evidência. São Paulo: Ed. Almedina, 2017, pagina 248.

estabilidade da tutela antecedente se torna definitiva e não poderá ser novamente revista.

A técnica de julgamento atinente a tutela antecipada antecedente não é compatível com o microsistema dos Juizados Especiais, nos quais prepondera a irrecorribilidade das decisões interlocutórias.

Nesse sentido, Enunciado nº 163, Fonaje: “Os procedimentos de tutela de urgência requeridos em caráter antecedente, na forma prevista nos arts. 303 a 310 do CPC/2015, são incompatíveis com o Sistema dos Juizados Especiais”.

Por fim, ressalte-se que o cabimento da tutela antecedente concedida em face da fazenda pública. Nesses termos, evidencia-se o Enunciado nº 582 – Fórum Permanente dos Processualistas Civis: “(arts. 304, caput; 5º, caput e inciso XXXV, CF) Cabe estabilização da tutela antecipada antecedente contra a Fazenda Pública.”.

Por outro lado, compreende-se incompatível com as hipóteses de reexame necessário, previsto no art. 496, inc. I, CPC/2015, uma vez que a concessão da tutela satisfativa antecedente ocorre por meio de uma decisão interlocutória, apta a enfrentar o recurso de agravo de instrumento, enquanto o § 1º, do art. 496, é expresso em afirmar que o reexame necessário se dará nos casos em que for cabível a interposição do recurso de apelação.

### **1.9 A tutela cautelar antecedente.**

A tutela cautelar antecedente está prevista nos artigos 305 a 310 do CPC/2015. Curiosamente, o Código não trouxe previsão expressa da tutela cautelar incidente.

A tutela cautelar perdeu autonomia de procedimento, eis que no novo CPC não existe mais o processo cautelar. A parte ajuíza ação com pedido de tutela cautelar, ou seja, maneja ação principal na qual se postula tutela cautelar.

Exemplificando, no CPC/73 o credor ajuizava uma ação cautelar de arresto e uma ação de cobrança. No CPC/2015 o autor ingressa com ação de cobrança, com pedido de cautelar de arresto.

Foram revogadas pelo novo CPC as medidas cautelares nominadas (típicas) com os seus requisitos específicos. As medidas inominadas permanecem previstas no Código (artigo 301) com rol exemplificativo, contudo, os requisitos são os comuns a todas as medidas (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*).

A tutela cautelar incidente será requerida quando estiver em curso uma ação com pretensão de natureza satisfativa. A distinção com a tutela cautelar incidente, prevista no Código antigo, reside que no novo Código o pedido é feito por simples petição no curso do processo.

Na tutela cautelar antecedente o autor ajuíza a ação em que pretende deduzir uma pretensão de natureza satisfativa, na petição inicial requer apenas a tutela cautelar, e, em oportunidade posterior, deduz o pedido principal nos próprios autos.

No CPC/73 a pretensão cautelar antecedente era objeto de ação cautelar e após efetivação da cautela o autor dispunha do prazo de 30 dias para o ajuizamento da ação principal. No CPC/2015, não existem as ações cautelares nominadas, também conhecidas como típicas, apenas exemplifica a forma como podem se dar as cautelares (arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bens). O autor ajuíza a ação principal com o pedido de tutela cautelar, dentre as hipóteses exemplificativas acima. Na petição já anuncia a lide e o fundamento do pedido principal e formula o pedido de tutela cautelar, com os requisitos para a concessão da tutela cautelar, previstos no art. 300 “caput” CPC (probabilidade do direito que se visa assegurar e o perigo de dano irreparável ou risco ao resultado útil do processo).

A tutela cautelar pode ser deferida inaudita altera parte, mediante oitiva da parte contrária e mediante audiência de justificação prévia (art. 300, § 2º, CPC).

Concedida ou indeferida a liminar cautelar cabe o recurso de agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 1015, I, CPC.

Efetivada a tutela cautelar, quando deferida, o autor tem o prazo de 30 dias para formular o pedido principal, nos mesmos autos (art. 308, CPC). O réu será citado para apresentar contestação da cautelar, também no mesmo processo. Caso não formulado o pedido principal no prazo de 30 dias, ocorre a cessação dos efeitos da medida cautelar deferida. De acordo com a Súmula 482 STJ<sup>28</sup>, não apresentado o pedido principal haverá a extinção do processo.

Cabe salientar que na tutela antecipada antecedente ocorre de forma diversa, pois o pedido principal deve ser apresentado no prazo de 15 dias, ou outro prazo superior conforme fixado pelo juiz, que será contado da data da intimação do autor da concessão, mas não da efetivação da tutela antecipada.

O autor poderá formular o pedido principal em conjunto com o pedido cautelar, oportunidade, que estaremos diante de pedido de tutela cautelar incidente e não mais estamos falando em tutela cautelar antecedente.

A tutelar cautelar incidente ocorre na ação de pretensão satisfativa já instaurada e qualquer uma das partes postula tutela cautelar por simples petição.

A eficácia da medida cautelar cessará, com a extinção do processo, nas hipóteses de o autor não deduzir o pedido principal no prazo de 30 dias; se a medida cautelar não for efetivada no prazo de 30 dias; julgado improcedente ou extinto sem resolução do mérito o pedido principal.

### **1.10 A tutela provisória contra a fazenda pública.**

O artigo 1059 CPC contempla a concessão da tutela provisória contra a fazenda pública, que remete às Leis nº 8437/92 e 12.016/09, as quais são diplomas que previam restrições à concessão da tutela de urgência contra a fazenda pública, desde antes a vigência do CPC de 2015.

A disposição legal prevista no CPC/2015 não é avessa a críticas, a exemplo do que observa Cassio Scarpinella Bueno, segundo o qual: “a remissão por ele feita quer reduzir o potencial de efetividade da tutela provisória em determinadas

---

<sup>28</sup> SÚMULA Nº 482, STJ: A falta de ajuizamento da ação principal no prazo do art. 806 do CPC acarreta a perda da eficácia da liminar deferida e a extinção do processo cautelar.

situações quando requerida contra o Poder Público. Trata-se de iniciativa que atrita, a olhos vistos, com o inciso XXXV, do art. 5<sup>a</sup> da CF”.<sup>29</sup>

Podemos vislumbrar sobre esse tema três situações distintas: uma em que é possível conceder a tutela provisória *inaudita altera parte* contra a fazenda pública; a segunda, é que a concessão da tutela provisória só é possível após ouvida a parte contrária; a terceira hipótese, é de vedação à concessão da tutela provisória contra a fazenda pública.

Destarte, é possível a concessão de tutela provisória contra a fazenda pública, contudo, existem situações em que o ente público deve ser ouvido previamente. Nas situações de urgência ou quando passível de frustração da execução da medida, é possível a concessão *inaudita altera parte*. Exemplos são as ações relacionadas ao direito fundamental à saúde e nas questões de natureza previdenciária, cuja concessão sem oitiva da fazenda pública está fundada na proporcionalidade.

Nesse sentido no julgamento da ADC nº 04, o STF concluiu pela constitucionalidade do art. 1º da Lei 9.494/1997, que estabelece a proibição da concessão em geral de medidas liminares contra os entes da fazenda pública.

Por outro lado, a Súmula 729 (não vinculante), do STF informa que: “A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária.”.

Há outros casos que a lei veda a concessão de tutela provisória contra a fazenda pública, previstos na legislação extravagante mencionada, como exemplo: nas hipóteses que tiverem por objeto a compensação de créditos tributários, entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, reclassificação ou equiparação de servidores públicos, e concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

Ocorre limitação para a concessão de medida cautelar liminar no juízo de primeiro grau, quando o ato impugnado corresponder a autoridade pública

---

<sup>29</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. Novo Código de Processo Civil Anotado. São Paulo: Saraiva, 2015, pag. 214.

que se sujeita, na via do mandado de segurança à competência originária de tribunal (art. 1º, § 1º, da Lei 8.437/92) e quando a tutela provisória, uma vez concedida, corresponda ao exaurimento do objeto da ação.

Mais uma vez, Fabricio Lunardi nos esclarece que:

De acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, interpretado em seu conjunto, é cabível tutelas de urgência contra a Fazenda Pública, com algumas ressalvas. Com efeito, a Lei n. 8.437/1992 e a Lei 12.016/2009, estabelecem algumas hipóteses em que é veda a concessão de tutelas provisórias contra a Fazenda Pública. (.....) O STF, em decisão liminar na ADC n. 4, entendeu constitucional essas restrições.<sup>30</sup>

Por fim, as limitações de concessão de tutela provisória contra a fazenda pública se restringem as situações de tutela de urgência, logo, não há óbice ao deferimento, contra a fazenda pública, da tutela de evidência onde não incidem as hipóteses do artigo 1059.

Nesse sentido, o Enunciado 35 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “as vedações à concessão de tutela provisória contra a fazenda pública limitam-se às tutelas de urgência.”.

### **1.11 A tutela de evidência.**

A tutela de evidência é uma modalidade de tutela antecipada, dada a possibilidade de se conceder com antecedência o direito que seria concedido por ocasião da sentença.

Encontra-se a divisão doutrinária entre tutela antecipada da urgência e tutela antecipada da evidência. No entanto, a tutela de evidência trata-se de espécie de tutela antecipada, com requisitos distintos daqueles previstos no artigo 300, CPC.

A tutela evidência prescinde da demonstração do perigo de dano irreparável e do risco ao resultado útil do processo, eis que a sua concessão não decorre da demora, mas da evidência do direito em discussão.

---

<sup>30</sup> LUNARDI, Fabricio Castagna. Curso de Processo Civil, 2ª edição, São Paulo. Saraiva, pág 389.

Trata-se de instituto inspirado no direito francês e, na vigência do CPC/1973, a despeito de não ficar positivada, a doutrina já reconhecia a existência da tutela de evidência.

Também se observa essa perspectiva de tutela antecipada na experiência francesa das ordonnances de refere. Nos termos da alínea 2ª do art. 809 do Code de Procedure Civile, o presidente do tribunal de grande instance pode conceder medidas conservativas ou restitutórias quanto a obrigação afirmada pelo requerente não lhe parecer 'seriamente contestável', podendo ele conceder ao credor uma 'provision' ou ordenar o cumprimento da obrigação de fazer. Acentua a doutrina que o refere se vai despedindo, em hipóteses assim, da feição provisória que lhe era inerente, para adquirir fisionomia de julgamento definitivo.<sup>31</sup>

Posiciona-se o jurista Rogério Licastro Torres de Mello no mesmo sentido de que a tutela de evidência, ainda que não positivada no Código de Processo Civil de 1973, já encontrava reconhecimento da sua existência pela doutrina, pois

Há, entretanto, outras duas situações em que se faz possível a antecipação dos efeitos da tutela final sem que se cogite necessariamente de urgência: o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu, previstos no inciso II do art. 273 do CPC.

Nessas duas hipóteses, colhe-se do próprio texto legal que a urgência não é o tómus marcante da antecipação da tutela. Leva-se em conta, isto sim, (i) o grau de maturação do direito da parte, seja porque incontroverso, seja porque o outro litigante está apenas a protelar o feito mediante abuso de direito de defesa, à mingua de argumentos que possa suscitar em defesa de seu direito, e (ii) a necessidade de se coibir o abuso do direito de defesa, o que carrega caráter sancionatório à tutela concedida nesta hipótese.

São (as hipóteses do inciso II e do § 6º do art. 273 do CPC), situações especiais de tutela antecipada, que não forçosamente vinculam-se à urgência, senão à sanção pela litigância irresponsável e à evidência do direito da parte.<sup>32</sup>

A tutela de evidência se distingue da tutela de urgência antecipada, pois enquanto a antecipada é concedida a partir do juízo de probabilidade, na evidência a tutela é concedida em situação muito próxima da certeza.

José Roberto dos Santos Bedaque apregoa sobre o tema, que:

A solução provisória e a definitiva decorrem de juízos diversos quanto a realidade substancial apresentada, pois diferente em cada uma delas o nível de cognição do juiz. Duas seriam as razões que justificam a adoção desse mecanismo interlocutório no procedimento comum. Uma seria o risco

---

<sup>31</sup> SOUZA, Artur Cesar. Tutela Provisória, Tutela de urgência e tutela de evidência. Ed. Almedina, 2ª edição, revista e ampliada, 2017, pagina 69.

<sup>32</sup> TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Atuação de Ofício em Grau Recursal. São Paulo: Saraiva, 2010, pag. 303.

de inutilidade prática do resultado final, o que levaria à instituição de medidas assecuratórias, destinadas a preservar o bem da vida necessário à efetividade do provimento final. Em outras situações, todavia, o legislador autoriza essa antecipação provisória independentemente desse risco. Contenta-se com a probabilidade de o autor de razão. Convencendo-se o juiz de que a pretensão deduzida na inicial tem boas chances de ser atendida, poderá conceder-lhe a possibilidade de fruição provisória do bem da vida pretendido. Lícito concluir, portanto, juntamente com renomado processualista pátrio, que a tutela diferenciada funda-se ora na urgência na entrega da prestação jurisdicional, ora na evidência de que o direito afirmado existe. Teremos, pois, como espécies de tutela diferenciada, a tutela de urgência e a de evidência.<sup>33</sup>

No CPC/2105 a tutela de evidência está prevista no artigo 311, correspondente ao Título III, do Livro da Tutela Provisória, no qual são elencadas as hipóteses de cabimento da tutela.

Por se encontrar o instituto no universo da tutela provisória, a sentença de mérito deverá confirmar ou revogar a tutela de evidência concedida anteriormente.

São hipóteses de concessão de tutela de evidência: I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; e IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

A hipótese pertinente ao momento que ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte, corresponde a tutela provisória repressiva, não será concedida liminarmente, pois pressupõe a constatação de atos da parte contrária para postergar a marcha processual, portanto, exige prévia apreciação da postura do requerido na relação processual.

A situação prevista no inciso II tem por fim estabelecer a unidade do direito e uniformização de julgamentos, pois a tutela de evidência será concedida com base em precedentes, autorizada a sua concessão liminarmente.

---

<sup>33</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência. São Paulo: Malheiros, 2009, pag. 364.

Sobre essa temática desponta o Enunciado nº 48 – Jornada de Processo Civil – CJP, segundo o qual: “É admissível a tutela provisória da evidência, prevista no art. 311, II, do CPC, também em casos de tese firmada em repercussão geral ou em súmulas dos tribunais superiores.”.

Também o enunciado nº 30 - Enfam: “É possível a concessão da tutela de evidência prevista no art. 311, II, do CPC/2015 quando a pretensão autoral estiver de acordo com orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle abstrato de constitucionalidade ou com tese prevista em súmula dos tribunais, independentemente de caráter vinculante.”.

A terceira hipótese é da tutela de evidência concedida com base em contrato de depósito com prova documental. No CPC/2015, a ação de depósito não tem previsão de procedimento especial conforme CPC de 1973. A ação de depósito segue o procedimento comum, com possibilidade de concessão da tutela da evidência, inclusive liminarmente, com cominação de multa.

No sentido do exposto: Enunciado nº 29 – Enfam: “Para a concessão da tutela de evidência prevista no art. 311, III, do CPC/2015, o pedido reipersecutório deve ser fundado em prova documental do contrato de depósito e também da mora.”.

Outra possibilidade de concessão de tutela de evidência se dá diante da existência de prova documental da qual o réu não oponha dúvida razoável. Nessa hipótese, não cabe a sua concessão de liminar, pois se exige a prévia manifestação da parte contrária.

A doutrina de Fredie Didier Jr., aponta críticas a essa hipótese de tutela de evidência, que segundo o mesmo trata-se de hipótese de julgamento antecipado de mérito, na forma do artigo 355, CPC, por se tratar, nas palavras do doutrinador, de situação de incontrovérsia da demanda, porquanto:

trata-se de hipótese de tutela de evidência inevitavelmente definitiva, que se confunde com o julgamento antecipado de mérito e que fora, equivocadamente, colocada no rol de hipóteses de tutela provisória. O problema agrava-se se pensarmos que, assim, sempre que o julgamento antecipado do mérito for pela procedência do pedido do autor, seria possível

cogitar uma tutela provisória, que eliminaria o efeito suspensivo da apelação – talvez seja a única utilidade do dispositivo.<sup>34</sup>

Existem outras situações específicas previstas no CPC/2015, típicas de tutela de evidência, a exemplo de mandado monitório para pagamento, a partilha antecipada nas ações de inventário, na dissolução parcial de sociedade por ser possível o levantamento da parcela incontroversa (art. 604, § 2º).

A tutela de evidência pode ser requerida de forma incidental, no corpo da petição inicial ou por simples petição no curso da ação. Por outro lado, não cabe a concessão da tutela de evidência em caráter antecedente, pois a tutela antecedente tem como requisito o perigo de dano irreparável ou o risco ao resultado útil ao processo, ao passo que a tutela de evidência não tem como requisito o perigo de dano.

A decisão que concede ou não a tutela de evidência, que de acordo com a estrutura do artigo 203, corresponde a interlocutória, que, por corolário, enfrenta como recurso cabível, o de agravo de instrumento (art. 1015, I, CPC).

## **PARTE 2**

### **2 Tutela Provisória Recursal.**

#### **2.1 Noções Gerais.**

Sobreleva considerar que a adoção da tutela provisória recursal, corrobora a tese que opõe críticas ao emprego do mandado de segurança contra ato judicial, para assegurar efeito suspensivo aos recursos, e das medidas cautelares inominadas manejadas como sucedâneo recursal, conforme antes se admitia com arrimo nos artigos 558 e 798, do CPC/73.

Assim, o ensinamento do processualista Willian Santos Ferreira afirma, pois

---

<sup>34</sup> DIDIER JR, Fredie; BRAGA et ali. Curso de Direito Processual Civil: Salvador: Jus Podivm, 2019, pag. 762.

O sistema processual brasileiro às escancaras preteriu a adoção do mandado de segurança e da medida cautelar, quando for possível uma solução endoprocessual, isto é, dentro do mesmo processo, sem todos os inconvenientes gerados pela utilização das ações autônomas de impugnação das decisões judiciais.<sup>35</sup>

O pedido de tutela provisória pode ser formulado em qualquer momento processual, o que significa que pode ser feito no bojo da petição inicial, na contestação, por simples petição no curso da demanda, nos memoriais finais, nas razões ou contrarrazões de recurso, no âmbito dos Tribunais.

A primeira noção que se têm acerca da tutela provisória perante os Tribunais deriva do texto legal do parágrafo único do artigo 800 do CPC/73, segundo o qual, após *“interposto o recurso, a medida cautelar será requerida diretamente no Tribunal”*.

O dispositivo envolve uma regra de competência, em princípio, mas tem imbutida a previsão de cabimento do pedido e apreciação da tutela de provisória de urgência, em sede de segundo grau de jurisdição.

O CPC/1973 previa no inciso III, do art. 527, dentre os poderes conferidos ao relator, a possibilidade de, *in verbis*, *“(....) deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.”*

A previsão do Código revogado se restringia ao agravo de instrumento, contudo, é notória a possibilidade de se conceder a antecipação da tutela em face dos demais recursos.

O CPC/73 já previa duas exceções a essa regra, ou seja, ainda que a causa principal estivesse em segundo grau de jurisdição, a tutela provisória deveria ser apresentada no primeiro grau, nas hipóteses de alimentos provisionais (artigo 853) e da ação de atentado (artigo 880, parágrafo único).

O CPC de 2015 não prevê nenhuma excepcionalidade nesse sentido, de sorte que tanto nas hipóteses de competência originária quanto recursal, as tutelas provisórias, satisfativas ou cautelares, deverão ser dirigidas ao respectivo Tribunal competente para julgar o mérito do recurso.

---

<sup>35</sup> FERREIRA, Willian Santos. Tutela Antecipada no Âmbito Recursal. São Paulo: RT, 2000, pag. 243.

Essa maior abrangência fica evidente no CPC de 2015 quando prescreve o parágrafo único do artigo 299 do CPC: “(.....) *na ação de competência originária de tribunal e nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito.*”

Desta forma, por força do efeito devolutivo, será o juízo *ad quem* o juízo natural para julgar os recursos nos Tribunais, por conseguinte, o órgão jurisdicional que no exercício da sua competência irá conceder, negar ou modificar a tutela provisória no âmbito recursal.

A antecipação de tutela na esfera dos recursos está justificada na previsão da Constituição Federal da outorga da tutela jurisdicional efetiva e tempestiva (art. 5º, inciso XXXV). Logo, a mesma celeridade almejada em primeiro grau de jurisdição, se espera no âmbito dos Tribunais, eis que a tramitação demorada de um recurso configura quebra da efetividade da tutela jurisdicional.

Inegável que a apreciação da tutela provisória pode ocorrer em qualquer fase do processo, pois assegura maior efetividade e segurança jurídica ao sistema processual.

Assim, forçosa a conclusão de que a necessidade da entrega da tutela diferenciada, por meio da concessão da tutela antecipada, pode ocorrer em qualquer grau de jurisdição, inclusive perante os Tribunais.<sup>36</sup>

Os juristas gaúchos Daniel Ustarroz e Paulo Gilberto Porto asseveram nesse mesmo sentido, da pertinência da antecipação da tutela na esfera dos recursos. Apesar de o escrito corresponder ao Código de 1973, a doutrina apresentada encontra estreita pertinência e atualidade com o tema em debate. Aduzem os doutrinadores que:

Da análise dos contornos dos efeitos suspensivo e ativo, conclui-se que ambos podem ser enquadrados como espécie de um gênero mais amplo: a antecipação da tutela recursal. Com efeito, o tema da concessão de provimentos provisórios em sede recursal encontra boa analogia com a antecipação da tutela no processo, a qual fornece adequados critérios para regular esse fenômeno cada vez mais observado em nossas Cortes. Em linhas gerais, a antecipação de tutela oferece resposta à sociedade diante de três situações típicas de processo: risco de dano ao direito debatido, irresponsabilidade no exercício do direito constitucional de defesa e a

---

<sup>36</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. Tutela Antecipada Recursal. Curitiba: Juruá, 2011, pag. 170

própria evidência do direito (caso de antecipação da tutela frente à parte incontroversa da demanda). Nesses casos, o magistrado está autorizado, nos termos do art. 273, CPC, a antecipar provisoriamente a fruição do direito reclamado no processo, a fim de livrar o autor do 'risco de dano irreversível', coibir o intuito protelatório do réu e resolver fracionadamente a causa, respectivamente. Dentro dessa perspectiva, visualizado o procedimento recursal, nada impede que o relator lance mão de decisões provisórias (quiza liminares sem contraditório diante da urgência manifesta) para proteger o direito do recorrente até o julgamento da insurgência, conservando assim o direito constitucional de ação.<sup>37</sup>

Nesse universo, é cabível a tutela de evidência no âmbito recursal, por corresponder a uma das hipóteses de tutela provisória. Não outro, o entendimento consolidado no Enunciado nº 423, do Fórum Permanente Processualistas Civis: "Cabe tutela de evidência recursal".

A razão para referido posicionamento é de não existirem distinções essenciais, no âmbito recursal, entre a antecipação de tutela recursal, em razão da urgência ou da evidência. A regra do parágrafo único do art. 299 CPC pertence à disposições gerais da tutela provisória. Por fim, o art. 932 CPC/2015 informa que ao Relator compete apreciar os pedidos de tutela provisória, que por força do CPC, abrange a tutela de evidência e a tutela de urgência.

## **2.2 Nomenclatura.**

A respeito da nomenclatura, encontramos na doutrina, os defensores de que a concessão da tutela de urgência em sede de recurso caracteriza o efeito suspensivo ativo.

Para outros doutrinadores, a antecipação de tutela recursal não é vista como efeito ativo, mas efeito antecipativo recursal.

Isso se deve, porque a antecipação da tutela recursal permite o adiantamento das consequências do pedido deduzido nas razões recursais, necessárias e suficientes para afastar o perecimento ou ineficácia do direito do jurisdicionado. A medida antecipativa recursal, como efeito antecipativo, é capaz de adiantar (antecipar) os efeitos do futuro julgamento do respectivo recurso<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> USTÁRROZ, Daniel. PORTO, Sérgio Gilberto. Manual de Recursos Cíveis, 4ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, pag. 81/82.

<sup>38</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. Tutela Antecipada Recursal. Curitiba: Juruá, 2011, pag. 162

O reconhecimento da tutela provisória recursal como um dos efeitos dos recursos – efeito antecipativo -, a coloca em paralelo aos demais efeitos recursais e permite a sua melhor distinção com o efeito suspensivo.

### **2.3 Distinção entre os efeitos suspensivo e antecipativo.**

Para Eduardo Arruda Alvim a concessão do efeito suspensivo ao recurso, em algumas hipóteses, corresponde à tutela provisória recursal pretendida. Nesse contexto:

é cabível atribuir efeito suspensivo ao recurso, tanto no caso de agravo de instrumento (CPC/2015, art. 1019, I), que é modalidade recursal que, de ordinário, não é dotada desse efeito, como também na apelação, recurso que como regra tem efeito suspensivo, mas que, excepcionalmente, pode não ter (como nas já por nos referidas situações previstas no § 1º do art. 1012 do CPC/2015 ou ainda em casos específicos previstos na legislação extravagante, como é o caso, por exemplo, do art. 14, § 3º, da Lei 12016/2009, que trata da apelação contra a sentença concessiva de mandado de segurança).<sup>39</sup>

Portanto, para o doutrinador, a concessão do efeito suspensivo ao recurso que, como regra, não o dispõe, é considerado antecipação de tutela recursal.

A tutela recursal corresponde à tutela provisória pleiteada, quando a antecipação de tutela tenha sido indeferida em primeiro grau, oportunidade em que a urgência ou a evidência correspondem ao objeto do agravo de instrumento, no qual se postula a concessão da tutela. Nesse o caso, a antecipação da tutela recursal visa a concessão da tutela antecipada denegada, o que se considera o efeito ativo do recurso, para alguns doutrinadores.

Nas palavras de Willian Santos Ferreira: “a rigor ter-se-á a imediata concessão da tutela antecipada através de antecipação de tutela recursal”.<sup>40</sup>

No entanto, a tutela provisória recursal nem sempre coaduna com a antecipação dos efeitos da tutela, no caso de o réu interpor recurso de agravo de instrumento, contra a decisão de primeiro grau concessiva da tutela provisória, no

---

<sup>39</sup> ALVIM, Eduardo Arruda. Tutela Provisória. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017, pag. 365.

<sup>40</sup> FERREIRA, Willian Santos, pag. 204.

qual, como tutela antecipada recursal, postula a concessão do efeito suspensivo ao recurso para obstar os efeitos da decisão de primeiro grau.

Deste modo, se constata uma clara distinção entre o efeito suspensivo e o efeito ativo (antecipativo) do recurso.

Calha trazer á colação, o posicionamento do mestre Rogério Licastro Torres de Mello o qual com a proficiência costumeira, escreve sobre o tema, que:

Neste pormenor, cumpre discernir bem demarcadamente duas circunstâncias bastante distintas: (i) o recurso diante da decisão de primeiro grau que negou a antecipação de tutela (ii) do requerimento de tutela em grau recursal.

Quando do requerimento de concessão de tutela antecipada em primeiro grau de jurisdição, e em caso de denegação desse pedido, a parte prejudicada terá à sua disposição o recurso de agravo de instrumento, por meio do qual poderá obter do segundo grau uma providência que lhe foi negada na instância inferior.

Diante do efeito substitutivo do agravo interposto nestas condições, caso esse recurso seja provido, a decisão do segundo substituirá a de primeira instância que denegou o pleito de antecipação de tutela. Terá sido, assim, concedida tutela antecipada em benefício da parte por conta do efeito devolutivo derivado do recurso que interpôs, vale dizer terá sido concedida tutela antecipada por força do provimento de um recurso tirado diante de decisão de primeiro grau negatória de tal pedido.

Cenário distinto, dá-se, contudo, quando se cogita de tutela recursal antecipada.

O que parece apenas um jogo de palavras revela, em verdade, situações processuais absolutamente díspares, inconfundíveis.

Diferentemente de se tratar de concessão de tutela antecipada por conta do provimento de agravo interposto contra decisão de primeira instância que negou tal providência, a tutela recursal antecipada consiste no adiantamento, pelo órgão ad quem competente para julgar o recurso, da providência pretendida pela parte quando do julgamento final deste.

(....)

Em outros termos, a situação de urgência, somada à relevância da argumentação, permite ao recorrente o requerimento de que lhe sejam antecipados os efeitos da tutela que pretende em grau recursal.

A propósito, diga-se que, quando se cogita de tutela antecipada em grau recursal, está se tratando de antecipação da própria providência que a parte requer em seu recurso, providência esta que invariavelmente gravitará em torno de juízos (i) de reforma ou (ii) de cassação da decisão recorrida.<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Atuação de Ofício em Grau Recursal. São Paulo: Saraiva, 2010, pag. 311/312.

Essa distinção se revela no texto do CPC/2015, quando no inciso II do art. 932, confere ao Relator a incumbência de conceder o efeito recursal ativo<sup>42</sup>, enquanto com fundamento no art. 995, parágrafo único, o habilita para conceder o efeito recursal suspensivo<sup>43</sup>.

Ainda, o artigo 1019, I, CPC/2015, no tratamento dirigido especificamente do agravo de instrumento, autoriza o Relator, no prazo de 05 dias, *in verbis*, a “atribuir efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal”.

O efeito suspensivo visa sustar os efeitos da decisão que impõe algum comportamento a uma das partes. O efeito antecipativo, ou ativo, tem por fim obter uma decisão que lhe permita fazer algo, que a decisão anterior não lhe conferiu.

Diante dos provimentos negativos não haverá utilidade na concessão de efeito suspensivo. Exemplo, o indeferimento da liminar em mandado de segurança, na ação possessória, ou, ainda, no indeferimento da antecipação da tutela na sentença, de nada adiantaria a concessão do efeito suspensivo.

Segundo observa Rodolfo Kronenberg Hartmann, “nesse caso, o efeito suspensivo se revela ineficiente, pois não basta apenas suspender a decisão anterior, sendo necessário mais o que isso, ou seja, que haja uma nova decisão autorizando aquilo que o autor pretender obter”.<sup>44</sup>

Por outro lado, nessas mesmas hipóteses, o recurso de agravo ou de apelação pode contemplar o pedido de antecipação da tutela recursal.

“Esta antecipação de tutela recursal (também apelada por parte da doutrina de efeito ativo), justamente por antecipar os resultados do julgamento do

---

<sup>42</sup> “Art. 932 (...) II: apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal”.

<sup>43</sup> “Art. 995, parágrafo único: A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do Relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco (...).”.

<sup>44</sup> HARTMANN, Rodolfo Kronenberg. Curso Completo do Novo Processo Civil. Niterói: Impetus, pag. 664.

recurso, é diferente do mero efeito suspensivo (que suspende a decisão já existente)”<sup>45</sup>, segundo arremata Luiz Henrique Franzé.

#### **2.4 Competência.**

O art. 299 do CPC/2015 trata da regra de fixação de competência para o julgamento das tutelas de urgência. As incidentes são requeridas ao juízo da causa em tramitação, enquanto as antecedentes devem ser dirigidas ao juízo competente para apreciar o futuro pedido principal.

O critério de competência adotado pelo legislador, no art. 299 do CPC/2015, segue a mesma regra já existente no CPC/1973. O requerimento das medidas de urgência deverá ser direcionado ao juízo da causa, nos casos de requerimento incidental, ou perante o juízo que será o responsável e competente para a demanda, nas hipóteses de requerimento antecedente.

A concessão de tutela provisória na esfera recursal é realizada por meio dos recursos.

A competência para decidir sobre a tutela antecipada recursal é do órgão competente para julgar o mérito dos respectivos recursos.

Portanto, o pedido de tutela provisória perante os Tribunais, a exemplo do que ocorre com a propositura da ação por meio da petição inicial, deve observar as regras de competência recursal. Como se sabe, a recorribilidade das decisões judiciais representa uma extensão do exercício do direito de ação.

O Relator está autorizado a atribuir o efeito suspensivo ao recurso que por regra não o tenha, o chamado efeito suspensivo *ope judicis* (artigo 995, parágrafo único), e cassar o efeito suspensivo de recursos que o tenham em regra, pois o inciso II do art. 932 do CPC/2015, concede ao relator poderes para apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal.

---

<sup>45</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. Tutela Antecipada Recursal. 3ª edição, revista e atualizada. Curitiba: Juruá, 2011, pag. 172.

Adota-se a premissa derivada da ampliação dos poderes do Relator, pois lhe sendo admitido julgar monocraticamente o mérito do recurso, com maior razão, poderá analisar o pedido de tutela provisória recursal.

A inobservância do juízo competente acarretará o vício da incompetência absoluta. Nada obstante, caso o requerente não observe os critérios territoriais, haverá apenas o vício da incompetência relativa.

Nesse sentido, os enunciados das súmulas nºs 634 e 635 do STF, que apesar de específicas para as medidas cautelares, com o fito de concessão de efeito suspensivo, aplicam-se à hipótese de tutela provisória satisfativa, pois afinal a *ratio decidendi* é a mesma.

Com relação ao recurso de agravo de instrumento não resta dúvida da competência do Desembargador Relator a quem foi distribuído o recurso.

A respeito da apelação, o CPC/1973 previa o duplo de juízo de admissibilidade, realizado pelo juízo *a quo* e, em segundo momento, pelo juízo *ad quem*. Portanto, sob a égide do Código revogado, por ser possível ao juiz recorrido (*a quo*) determinar, ainda que provisoriamente, os efeitos que o recurso, era admissível, igualmente, a competência para apreciar, nesse momento, o pedido de tutela antecipada recursal.

Era o que estabelecia o revogado art. 518 do CPC/1973: "Interposta a apelação, o juiz declarando os efeitos em que a recebe, mandará dar vista ao apelado para responder."

Com o Código de 2015, o juízo de primeiro grau não exerce mais o juízo de admissibilidade dos recursos de apelação, razão pela qual, com o novo Código, a competência para a concessão da tutela provisória recursal, no âmbito da apelação, fica restrita ao Relator para o qual o recurso foi distribuído (artigo 1012, §§ 3º e 4º, CPC/2015), por se tratar o único a realizar o juízo de admissibilidade.

No que tange aos recursos de embargos de declaração, embargos infringentes (atual incidente de ampliação de colegialidade) e embargos de divergência, a competência inicial será conferida ao próprio juízo embargado.

Os recursos ordinário constitucional, especial e extraordinário, a competência inicial para o juízo de admissibilidade e apreciação de pedido antecipatório será do juízo *a quo*, no caso, a presidência ou a vice-presidência do Tribunal recorrido, conforme o código de organização e divisão judiciária.

## **2.5 Legitimidade.**

A interposição de recurso previsto em lei é pressuposto para a tutela provisória recursal. Por sua vez, o Código de Processo Civil descreve que está legitimado a interpor o recurso: a parte vencida, o terceiro interessado e o Ministério Público, como parte processual ou na condição de *custos iuris* (artigo 996, CPC). Há quem sustente que o assistente litisconsorcial dispõe de legitimidade para recorrer, a partir da interpretação do artigo 119, parágrafo único do CPC.

Uma vez reconhecido o antecipativo dentre os efeitos do recurso, poderá ser pleiteado, via da tutela antecipada recursal, por todo aquele que tem legitimidade para recorrer.

Do CPC/73, no artigo 273, e do CPC/2015, no parágrafo único do artigo 294, extraía-se que qualquer das partes poderia pleitear a tutela provisória, seja o autor, o réu, o assistente qualificado, ou terceiro interessado.

A mesma razão se aplica as hipóteses de recurso, pois todo aquele que detenha legitimidade e interesse recursal poderá requerer a concessão provisória da tutela nessa fase processual.

Nessa linha de entendimento, a tutela provisória, por sua natureza antecedente ou incidental, é pleiteada no primeiro grau de jurisdição, geralmente, pela parte demandante. No entanto, na fase recursal, o pedido de tutela provisória poderá ser pleiteada pelo recorrente, que poderá ser o autor, o réu, ou terceiro que demonstre interesse recursal.

## **2.6 Pressupostos para a tutela provisória recursal.**

### **2.6.1 Tutela provisória de urgência.**

Conforme antes salientado, nem sempre a tutela provisória recursal corresponde à obtenção do efeito suspensivo do provimento recorrido.

Por isso, surge a questão de singularizar uma situação jurídica da outra, a partir dos requisitos de cada uma delas.

Pressuposto comum aos dois efeitos, suspensivo dependente e antecipativo, é o requerimento do recorrente.

O efeito suspensivo é aquele que retira da decisão recorrida a aptidão para ser executada de imediato. Isso significa que a decisão está sendo impugnada pelo recurso, portanto, não terá eficácia enquanto o recurso não for julgado.

Em suma, o efeito suspensivo é o efeito que impede a decisão recorrida de produzir efeitos imediatos.

Quando decorrer do texto da lei, o efeito suspensivo é corolário da recorribilidade da decisão e incide de imediato desde a publicação da decisão e até interposição do recurso. Como regra, possuem efeito suspensivo, a apelação (art. 1.012, CPC/2015) e o recurso extraordinário e especial contra a decisão do tribunal de segunda instância no incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 987, §1º, CPC/2015).

O efeito suspensivo é dependente de requerimento e de decisão judicial concessiva, nos casos de agravo de instrumento (art. 1.019, CPC/2015), embargos de declaração (art. 1.026, CPC/2015), recurso especial, recurso extraordinário e embargos de divergência, eis que o efeito suspensivo incide a partir do deferimento pelo Relator responsável pelo juízo de admissibilidade.

O CPC de 1973, (art. 558, “caput”), estabelecia como requisitos específicos do efeito suspensivo: a existência de lesão grave ou de difícil reparação (*periculum in mora*) e a relevante fundamentação (equivalente a *fumus boni iuris*).

O atual Código de Processo Civil, no parágrafo único do art. 995, elenca como os requisitos para a concessão *ope judicis* do efeito suspensivo: o risco de dano grave, difícil ou impossível reparação (*periculum in mora*) e a probabilidade de provimento do recurso (*fumus boni iuris*).

Em relação a tutela provisória recursal, com ênfase na urgência, prevalece na doutrina e na jurisprudência que os requisitos são mais rigorosos e correspondem aos mesmos para o deferimento da tutela provisória, previstos no artigo 300, do CPC/2015, vale dizer, a probabilidade do direito, o perigo de dano ou o risco do resultado útil do processo e a reversibilidade dos efeitos da decisão.

Entrementes, respeitável posicionamento da doutrina sustenta a concessão da tutela provisória recursal, utilizando-se dos mesmos requisitos previstos no CPC/2015 (art. 995 parágrafo único) para o deferimento do efeito suspensivo.

Vejamos:

Sabe-se que este efeito, dito suspensivo, impede a eficácia da decisão quando esta é positiva, ou seja, determina uma providência, constitui uma relação jurídica, condena alguém a pagar. No entanto, se a decisão for de improcedência, e se a ocorrência do dano decorrente da ausência do provimento pleiteado, pode o recorrente pedir antecipação da tutela recursal, com os mesmos fundamentos: risco de dano e probabilidade de provimento do recurso.

Não há como negar esta possibilidade, como decorrência de inafastável aplicação do princípio da isonomia, ainda que não prevista expressamente em lei.<sup>46</sup>

### **2.6.2 A tutela provisória de evidência.**

A tutela de evidência é instituto inovador no sistema processual civil que garante celeridade à tutela jurisdicional, tem por característica estar fundamentalmente voltada para o mérito, é concedida independente da situação de risco de dano e afasta do autor o ônus do tempo do processo, diante de hipóteses em que se reconhece evidente o direito pleiteado.

O CPC/1973, revogado, previa como hipóteses de antecipação da tutela, desprovida do requisito da urgência, as situações quando caracterizado o abuso de direito de defesa, ou manifesto propósito protelatório do réu ou quando um ou mais pedidos mostrar-se incontroverso (art. 273, II e § 6º).

---

<sup>46</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, et ali. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil, Artigo por Artigo. São Paulo: RT, 2015, pag. 1426.

O Código de Processo Civil de 2015, por sua vez, prevê como possibilidade de concessão da tutela provisória da evidência, além desses casos previstos no CPC revogado, nas hipóteses em que haja “prova documental, houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em enunciado da súmula vinculante, ou ainda se o pedido for reipersecutório, fundado em contrato de depósito”<sup>47</sup>.

São casos em que a antecipação da tutela não se justifica pela urgência, nos termos do artigo 300, CPC, onde se exige a prova “do perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”, mas sim, pela evidência do direito do autor.

Trata-se de hipótese que o grau de probabilidade do direito é tão elevado, que é considerado evidente.

Trata de instituto processual que dá concretude aos princípios constitucionais da inafastabilidade da tutela jurisdicional e da razoável duração do processo.

Nesse sentido, leciona o mestre Flávio Luiz Yarshell que

ao contrário das demais previsões de tutela provisória, a tutela de evidência baseia-se na premissa de que a parte que demonstra, com razoável grau de probabilidade, ser titular de um direito a ser protegido pelo ordenamento jurídico (direito evidente) não merece suportar o ônus decorrentes da demora necessária para obter a prestação jurisdicional. Nesse caso, justifica-se a inversão do encargo decorrente do tempo necessário para o processo e, assim, a entrega – ainda que provisória – do bem da vida pretendido àquele que demonstra o direito evidente.<sup>48</sup>

É predominante o posicionamento de que a tutela da evidência não pode ser concedida de forma antecedente, pois a concessão sob essa forma de provimento fica reservada às tutelas de urgência. Portanto, a tutela da evidência ocorre somente na forma incidente, ou seja, quando exista um processo instaurado e já em andamento.

---

<sup>47</sup> CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro, Novo Código de Processo Civil Anotado e Comparado. Rio de Janeiro: Forense, 2015, pag. 175.

<sup>48</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. ABDO, Helena. As questões não tão evidentes da Tutela da Evidência. Tutela Provisória no CPC. 2ª edição. São Paulo, Saraiva, 2018, pag. 471.

Todavia, a tutela da evidência é cabível em qualquer fase do procedimento, é compatível com o rito dos juizados especiais cíveis<sup>49</sup> e tem cabimento nos procedimentos especiais<sup>50</sup>.

Ademais e sem sombra de dúvida, é possível conceber a tutela de evidência no âmbito recursal, conforme o entendimento consubstanciado no Enunciado 423, do FPPC, segundo o qual: “Cabe tutela de evidência recursal”.

A interpretação da regra do artigo 299 parágrafo único, do CPC/2015 não permite outra conclusão, eis a previsão na esfera dos recursos decorre da interpretação do dispositivo, a expressar que “a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito” do recurso.

Por outro lado, o CPC/2015 reconhece o bom trânsito de todas as hipóteses de tutela provisória em sede dos recursos.

O artigo 932, CPC/2015 autoriza ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória e julgar o mérito dos recursos.

O artigo 995, parágrafo único, esclarece que o Relator poderá assegurar o efeito suspensivo aos recursos quando, *in verbis*: “A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”.

A jurisprudência dos nossos Tribunais tem revelado a admissibilidade da tutela de evidência na esfera recursal. Para elucidar essa questão, colaciono dois julgados, um do Superior Tribunal de Justiça e o outro do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE PERICULUM IN MORA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional

---

<sup>49</sup> Enunciado 418 do FPPC : “As tutelas provisórias de urgência e de evidência são admissíveis nos sistema dos Juizados Especiais”.

<sup>50</sup> Enunciado 422 do FPPC: “A tutela de evidência é compatível com os procedimentos especiais”.

impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - O acórdão recorrido está em confronto com orientação desta Corte, segundo a qual é desnecessária a demonstração da presença de periculum in mora para a decretação da medida cautelar de indisponibilidade de bens, na ação civil pública de improbidade administrativa, por se tratar de tutela de evidência, tendo em vista a natureza do bem protegido. III - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Regimental improvido.” (AgRg no REsp 1364445/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

"Tutela de evidência em segundo grau Embargos à adjudicação julgados improcedentes. Reconhecimento de litigância de má fé Extração da carta condicionada ao trânsito em julgado. Possibilidade de se reconhecer os requisitos específicos da tutela, conforme art. 311 e incisos do NCP. Aplicação do artigo 932, caput e inciso II (localizado no Capítulo II da Ordem dos Processos no Tribunal) que permite ao relator analisar o pedido de tutela provisória enquanto gênero, sem fazer qualquer distinção sobre se o pedido é baseado em urgência ou evidência. Autorizada a expedição da carta - Pedido acolhido.” (TJSP, Tutela Cautelar Antecedente n. 2056734-44.2017.8.26.0000, 16ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Miguel Petroni Netto, v.u., j. 15.08.2017).

## **2.7 Tutela Provisória no Agravo.**

No rol dos recursos cabíveis no sistema processual brasileiro, previsto no artigo 994, CPC/2015, mesmo não sendo o primeiro recurso elencado no rol das espécies recursais, o agravo será tratado com precedência aos demais, por se tratar do recurso de maior incidência da temática de tutela provisória recursal.

O estudo sobre o agravo pode ser dividido em três espécies.

O agravo retido, que é interposto nos próprios autos, sem custas, e o seu conhecimento e julgamento fica na dependência da interposição de recurso de apelação pelo interessado, que deverá mencionar, em preliminar das razões ou contrarrazões da apelação, a existência do agravo retido nos autos.

O agravo de instrumento que é interposto em petição própria que é dirigida ao Tribunal de Segundo Grau, sobre o qual incidem custas processuais.

O agravo interno é aquele que é interposto nos próprios autos, sem custas, para conhecimento do colegiado, em face de julgamento monocrático proferido pelo Relator do recurso.

Os agravos de instrumento e interno, contrariamente ao retido, são processados de imediato.

No CPC/2015 o agravo retido foi banido do sistema recursal, de forma que as decisões interlocutórias não suscetíveis do agravo de instrumento serão discutidas no âmbito do recurso de apelação (art. 1.009, § 1º), o que afasta a preclusão daquelas matérias objeto de decisões interlocutórias que não se sujeitam expressamente ao agravo de instrumento.

Por outro lado, Fabricio Lunardi explica:

caso seja interposto agravo de instrumento contra decisão interlocutória e sobrevenha sentença ratificando o entendimento anteriormente manifestado (na decisão interlocutória), sem que tenha sido interposto recurso de apelação, haverá perda de objeto do agravo de instrumento.<sup>51</sup>

Em outras palavras, prolatada a sentença ocorre a perda do objeto dos recursos pendentes em relação a decisão interlocutória proferida anteriormente nos autos.

Nesse sentido: STJ, Ag. 1209640 RJ. Ministro Ricardo Vilas Boas. REsp 987.072/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 18/04/2008. (AgRg no REsp 1201857/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 08/11/2010).

### **2.7.1 No Agravo de Instrumento.**

Os pronunciamentos jurisdicionais concernem nos despachos, decisões interlocutórias e sentenças.

Dos despachos não cabe recurso (artigo 1.001, CPC/2015), da sentença cabe apelação (art. 1.009, CPC/2015), e, a rigor, as decisões interlocutórias se sujeitam ao duplo grau de jurisdição por meio do recurso de agravo (art. 1.015, CPC/2015).

---

<sup>51</sup> LUNARDI, Fabricio Castanha. Curso de Direito Processual Civil, Saraiva, pag. 613.

Segundo o CPC/2015, “decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória” que não se enquadre na definição de sentença (art. 203, § 2).

Decisão interlocutória pode ser compreendida como o pronunciamento de conteúdo decisório, com potencial de criar restrições a uma das partes, sem a finalidade de extinguir o processo.

Mas não são todas as decisões interlocutórias que podem ser enfrentadas por agravo de instrumento. No CPC/1973 não havia restrição, eis que todo pronunciamento que se enquadrasse em interlocutória, poderia ser impugnada pelo recurso de agravo, caso houvesse urgência na reforma.

Na atualidade o agravo de instrumento tem cabimento somente nas hipóteses de decisões interlocutórias previstas no rol apresentado pelo legislador (artigo 1.015, CPC).

Além das situações previstas no artigo 1.015, caput e parágrafo único, do CPC, caberá ainda o agravo de instrumento contra a decisão que julga o processo no estado em que se encontra, extinguindo com ou sem resolução de mérito, parte do litígio (art. 354, parágrafo único), da decisão de julgamento antecipado parcial de mérito (art. 356, § 5º), e, também, na hipótese da decisão sobre o pedido de distinção diante dos casos repetitivos (artigo 1.037, § 13, inciso I).

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento de tratarem-se as hipóteses do artigo 1015 do CPC/2015 de rol meramente exemplificativo, e no julgamento do Recurso Especial nº 1.696.396/MT, da Relatoria da Nancy Andrichi (DJe 19.12.2018), foi fixada a tese de que *“O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.”*

Todavia, a despeito do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, é notório que não serão todas as decisões interlocutórias passíveis de confronto via agravo de instrumento.

A respeito da natureza do rol das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, Luiz Guilherme Marinoni elucida que:

isso não quer dizer, porém, que não se possa utilizar a analogia para interpretação das hipóteses contidas nos textos. O fato de o legislador construir um rol taxativo não elimina a necessidade de interpretação para sua compreensão, em outras palavras, a taxatividade não elimina a equivocidade dos dispositivos e a necessidade de se adscrever sentido aos textos mediante interpretação.<sup>52</sup>

No caso da tutela provisória antecipada ser concedida, denegada, modificada ou revogada por meio de decisão interlocutória, o recurso cabível será o agravo de instrumento (CPC, art. 1015, I).

Sobre essa questão, avança Marinoni em informar que:

o legislador refere que cabe agravo de instrumento, por exemplo, contra a as decisões interlocutórias que versarem sobre 'tutelas provisórias'. Isso obviamente quer dizer que tanto o deferimento como o indeferimento de tutela sumaria desafia agravo de instrumento. Mas não é só: também a decisão que posterga a análise do pedido de antecipação da tutela fundada na urgência para depois da contestação versa sobre 'tutela provisória', porque aí há no mínimo um juízo negativo a respeito da urgência na obtenção do provimento.<sup>53</sup>

Na linha de pensamento do mencionado doutrinador, colhe-se o Enunciado nº 70, Jornada de Direito Processual Civil: "É agravável o pronunciamento judicial que postergar a análise de pedido de tutela provisória ou condicioná-la a qualquer exigência".

O CPC 2015 abandonou a previsão do agravo retido, que se trata de recurso que por sua natureza, a sua apreciação ocorre quando os autos são remetidos a Segunda Instância, por ocasião de interposto o recurso de apelação.

Tratando-se de decisão interlocutória relacionada a tutela provisória antecipada, é evidente que o manejo do agravo retido seria um recurso inútil, quando se considera que a tutela provisória versa precipuamente sobre urgência para se evitar risco de dano, pois o julgamento do agravo na forma retida ocorre apenas quando e sob a condição de ser interposta a apelação após prolatada a sentença.

---

<sup>52</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. O Novo Processo Civil. São Paulo: RT, 2015, pag. 525.

<sup>53</sup> Obra citada, pag. 526.

Diante da urgência na reforma da decisão interlocutória deverá ser interposto o agravo de instrumento.

Ainda sobre os poderes do Relator para conceder o efeito suspensivo ao recurso e deferir a antecipação da tutela da pretensão recursal, Felipe Scalabrin escreve com propriedade, haja vista

A tutela antecipada recursal não tem requisitos expressos na lei processual, ao menos no que tange ao capítulo dos recursos. Utiliza-se, nesse sentido, o art. 300 do NCPC, como aplicação analógica, lógica que a doutrina já apontava desde o CPC/73. Nessa linha, aplicam-se os requisitos da tutela antecipada do pedido final da ação para a tutela antecipada recursal (probabilidade do direito e perigo de dano ou risco ao resultado útil) – art. 300 do NCPC. Portanto, para que o Relator possa antecipar os efeitos do pedido final apresentado no recurso de agravo de instrumento, a parte recorrente deverá comprovar os dois requisitos da urgência.

Nesse ponto, é interessante notar que, quando o recurso de agravo de instrumento for manejado em face da decisão interlocutória que deferiu ou não pedido liminar antecipatório de tutela do demandante, o recorrente (autor, quando indeferido; ou réu, quando deferido) estar-se-á diante de uma situação singular: a 'urgência da urgência'.

Ora, a decisão liminar (deferitória ou não) de primeiro grau deverá levar em conta a presença – ou não – dos requisitos da urgência afirmada pelo parte demandante. Os pressupostos do artigo 300 do NCCP são pois 'mérito' da decisão interlocutória em primeiro grau. Com efeito, o recurso interposto terá como objetivo demonstrar a presença (caso o autor recorra da decisão indeferitória) ou ausência (se o réu recorrer da decisão concessiva) desses requisitos, quer dizer, esse será o tema principal do recurso de agravo de instrumento.

E paralelamente, o recorrente deverá demonstrar, para o relator, a presença dos requisitos do art. 300 ou do art. 995, parágrafo único, ambos do NCPC, para fundamentar o pedido de efeito suspensivo ou de tutela antecipada recursal, como se viu linhas acima. Essa 'urgência da urgência' deverá demonstrar ao Relator que a parte recorrente, além de ter direito à reforma da decisão liminar recorrida, não pode aguardar o julgamento definitivo do agravo de instrumento, a ser realizado futuramente pelo colegiado.<sup>54</sup>

Na hipótese de recurso de agravo de instrumento contra decisão sobre tutela provisória antecedente, concedida *inaudita altera partes*, o agravado será intimado pessoalmente, por carta com aviso de recebimento, porque, nesta hipótese, certamente não terá procurador constituído nos autos.

Como regra, não se admite sustentação oral no julgamento do recurso de agravo de instrumento, salvo, quando interposto contra decisão

---

<sup>54</sup> SCALABRIN, Felipe. COSTA, Miguel do Nascimento. CUNHA, Guilherme Antunes. Lições de Processo Civil – Recursos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017, pag. 104.

interlocutória que verse sobre “tutelas provisórias de urgência ou de evidência” (art. 937, VIII, CPC).

Explica Marco Antônio Rodrigues acerca da novidade da previsão legal, objeto do inciso VIII do artigo 937 do NCPC, o qual

estabelece o direito à sustentação oral no agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou de evidência. No agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que trate sobre mérito do processo, recorrente e recorrido deverão igualmente ter direito à sustentação oral, eis que, em tal hipótese, esse recurso é análogo à apelação, que admite a sustentação. Por exemplo, em agravo de instrumento interposto em virtude de decisão que julgou parcialmente o mérito do processo de forma antecipada, com base no art. 355 do CPC, deve haver a possibilidade de sustentação oral. Caso o mérito fosse julgado de maneira una por uma sentença, a apelação teria direito à sustentação, o que significa, em nome da própria isonomia, que tal agravo também gere o direito à manifestação oral. Registre-se, ainda, que entendimento em sentido contrário contrariaria a própria ordem de relevância entre as decisões judiciais de tutela provisória incidental e de mérito, pois o legislador estaria dando maior importância ao agravo em face das primeiras, se apenas este pudesse levar à sustentação em julgamento.<sup>55</sup>

O Acordão proferido no julgamento de agravo de instrumento concessivo de tutela provisória, em tese, não se sujeita ao recurso especial nem extraordinário, conforme aplicação da Súmula 735, STF.

Em relação ao mandado de segurança, “da decisão do juiz de primeiro grau que conceder ou denegar a liminar caberá agravo de instrumento” (art. 7º, da Lei 12.016/2009).

### **2.7.2 Agravo Interno.**

O CPC prevê a interposição de agravo interno de decisão singular proferida pelo Relator (artigo 1021, CPC/2015).

A recorribilidade da decisão singular do Relator lhe dá fundamento de validade e de preservação do juiz natural, que é, em segundo grau de jurisdição, o órgão colegiado.

Assim, escreve Luís Henrique Barbante Franzé: “(...) serão constitucionais frente ao princípio do juiz natural e do amplo acesso à justiça, se

---

<sup>55</sup> RODRIGUES, Marco Antônio. Manual dos Recursos. São Paulo: Atlas, 2017, pag. 123/124.

houver mecanismo apto para submeter a decisão do relator ao crivo do colegiado, com efetividade (...) o mencionado mecanismo consiste no agravo interno”.<sup>56</sup>

Historicamente, a partir da década de 90 do século passado, ocorreu a ampliação dos poderes do Relator, que a partir de então, poderia negar conhecimento ao recurso manifestamente inadmissível, negar provimento ao recurso diante de decisão recorrida contrária a jurisprudência predominante das cortes superiores, e, ainda, dar provimento ao recurso contra a decisão contrária à jurisprudência dos tribunais superiores.

O Código de Processo Civil de 1973 não especificava os efeitos do agravo interno (artigo 557, §§ 1º e 2º, CPC/1973), nem o atual CPC o faz.

O recurso não foge à regra dos efeitos legais previstos, quais sejam, o devolutivo, translativo, expansivo e substitutivo.

No entanto, é cabível a concessão do efeito suspensivo e antecipativo, considerados dependentes de pedido e apreciação judicial, desde que presentes os seus requisitos legais.

Nesse sentido, nos adverte Luiz Guilherme Marinoni que

a atipicização da técnica antecipatória – que no plano recursal levou à atipicização da possibilidade de outorga de efeito suspensivo a recursos e de concessão de antecipação da tutela recursal – fez com que o relator deixasse igualmente de exercer uma função de simples guia do julgamento colegiado, qualificando-o igualmente como responsável pela prestação de tutelas sumárias enquanto pendente o processamento dos recursos de sua competência.<sup>57</sup>

Ainda neste contexto, o Enunciado 142, do FPPC: “Da decisão monocrática do relator que concede ou nega o efeito suspensivo ao agravo de instrumento ou que concede, nega, modifica ou revoga, no todo ou em parte, a tutela jurisdicional nos casos de competência originária ou recursal, cabe recurso de agravo interno nos termos do art. 1.021 do CPC”.

A jurisprudência dos Tribunais Superiores informa da necessidade de interposição de agravo interno da decisão do Relator para o colegiado, para

---

<sup>56</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. Tutela Antecipada Recursal. Curitiba: Juruá, 2011, pag. 235.

<sup>57</sup> MARINONI, Luiz Guilherme et ali, ob cit pag. 527

consolidar o esgotamento da instância ordinária, como etapa necessária para interposição dos recursos extraordinário e especial.<sup>58</sup>

No julgamento do agravo interno pelo colegiado, composto por três desembargadores, em regra não se admite sustentação oral e se declarado o recurso manifestamente inadmissível, por votação unânime, será aplicada ao agravante multa, fixada entre um a cinco por cento do valor atualizado da causa (art. 1.021, § 4º).

## **2.8 A Tutela Provisória na Apelação.**

A sentença corresponde ao pronunciamento jurisdicional por meio do qual o juiz decide relação jurídica processual com ou sem a resolução do mérito. Nos termos do § 1º do artigo 203, CPC/2015: “sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 495 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução”.

A apelação é o recurso que tem por fim impugnar as sentenças terminativas (não ingressam no mérito) e as definitivas (adentram o mérito).<sup>59</sup>

Assim, considerando a regra da sentença desafiar recurso de apelação, é ela o instrumento dirigido ao Tribunal, com o qual é formulado pedido reforma (ou cassação) da sentença de primeiro grau e, ainda, pedido da tutela provisória.

---

<sup>58</sup> STF: “EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Direito Processual Civil. Embargos declaratórios opostos na origem declarados prejudicados pelo relator. Ausência de interposição do recurso cabível. Não esgotamento das instâncias ordinárias. Súmula nº 281/STF. Acórdão do Tribunal de origem que manteve decisão que havia indeferido pedido de tutela antecipada. Recurso extraordinário. Inadmissibilidade. Precedentes. 1. O recurso extraordinário é inadmissível quando interposto após decisão monocrática proferida pelo relator, haja vista que não esgotada a prestação jurisdicional pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula nº 281/STF. 2. É pacífico o entendimento da Corte no sentido de que não cabe recurso extraordinário contra acórdão que concede ou indefere medida liminar ou antecipação de tutela. Incidência da Súmula nº 735/STF. 3. Agravo regimental não provido.” (RE 907099 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 22/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-224 DIVULG 10-11-2015 PUBLIC 11-11-2015).

<sup>59</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. Tutela Antecipada Recursal. Curitiba: Juruá, 2011, pag. 265.

A tutela provisória, não raras as vezes, é concedida na sentença, com fundamento em juízo de cognição plena. Assim, possível ocorrer de a sentença conceder, denegar, modificar ou revogar a tutela provisória.

Contudo, concedida ou não a tutela provisória no primeiro grau de jurisdição, sempre haverá a oportunidade da ocorrência de pronunciamento antecipatório no âmbito recursal.

Quanto ao procedimento da apelação, com o CPC/2015 ocorreu a exclusão do juízo de admissibilidade pelo juízo de primeiro grau, no entanto, o recurso será interposto perante o juízo *a quo* e após o regular processamento será remetido ao juízo *ad quem*.

Nesse sentido, o Enunciado nº 99, Fórum Permanente de Processualistas Cíveis: “O órgão *a quo* não fará juízo de admissibilidade da apelação”. Ainda, o Enunciado nº 207, FPPC: “Cabe reclamação, por usurpação de competência do tribunal de justiça ou tribunal regional federal, contra a decisão de juiz de primeiro grau que inadmitir recurso de apelação.”.

A tutela provisória recursal poderá ser concedida no caso de relevante fundamento e diante de situação que possa resultar lesão grave e de difícil reparação. A razão da admissibilidade da tutela antecipada recursal reside na afirmação de que, se o juiz de primeiro grau pode conceder a tutela antecipada em sede de cognição sumária, pelo caráter devolutivo do recurso, o Relator poderá deferir o efeito antecipativo à apelação.

Na vigência do CPC/73, vigorava a regra da dupla admissibilidade do recurso de apelação, logo, a competência para apreciar a tutela provisória até a interposição do recurso de apelação era do juízo de primeiro grau, e, após esse momento, a competência era confiada ao juízo *ad quem*.

Com a vigência do CPC/2015, diante das alterações realizadas pela Lei 13.256/2016, no que refere à apelação, foi suprimido o juízo de admissibilidade recursal pelo juízo *a quo*, cognição que ficou adstrita exclusivamente ao tribunal com competência para julgamento do mérito do recurso.

Assim prevê o § 3º do artigo 1.010, *in verbis*: “Após as formalidades previstas nos §§ 1ºe 2º, os autos serão remetidos ao tribunal pelo juiz, independentemente de juízo de admissibilidade”.

Destarte, com o advento do Código de Processo Civil de 2015, uma vez afastado o juízo de admissibilidade do recurso de apelação pelo juízo recorrido, por conseguinte, após a publicação da sentença de primeiro grau resulta óbice ao requerimento das tutelas provisórias de urgência perante o juízo *a quo*.

A única ressalva prevista em lei, na qual se admite ao juízo *a quo* decidir a tutela provisória na apelação, é diante da admissão de incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 982, I, CPC/2015).

Portanto, com a vigência do CPC/2015, no intervalo entre a interposição da apelação e a sua distribuição em segundo grau, o pedido de tutela provisória deve ser dirigido ao Tribunal. Nesse caso, será o pedido distribuído por sorteio a um Relator que fica prevento para receber e julgar o recurso de apelação. Entretanto, caso já tenha sido distribuída a apelação, o pedido de tutela provisória recursal deve ser dirigido ao Relator do recurso.

Em resumo, o pedido de tutela provisória recursal é distribuído ou dirigido, conforme o caso, ao relator do recurso de apelação (CPC/2015, art. 299, parágrafo único, e art. 932, II). No caso de estar a apelação distribuída no Tribunal, o pedido de antecipação da tutela recursal será realizado por simples petição nos próprios autos do recurso. Se a apelação não tiver sido distribuída no Tribunal, o pedido de tutela recursal, por meio de petição apartada, será distribuída no tribunal e o relator que apreciar o pedido de antecipação recursal da tutela fica prevento para julgar o recurso de a apelação (CPC/2015, art. 1.012, § 3º, inciso I).

Por essa sistemática que se extrai do CPC/2015, como já sustentado anteriormente, a doutrina sustenta que não cabe mais pedido de medida cautelar inominada ao tribunal, como era utilizado na vigência do CPC/1973, como sucedâneo recursal.

Por outro lado, a concessão da tutela provisória na sentença não atrai a necessidade de interpor apelação contra o que foi decidido no mérito e interposição de agravo de instrumento em face da antecipação da tutela, diante da

singularidade recursal, que está expressa no CPC/2015 (art 1013, § 5º), o qual, *in verbis*: “o capítulo da sentença que confirma, concede ou revoga a tutela provisória é impugnável na apelação”.

Pode ocorrer, por outro lado, situação peculiar de a sentença de mérito, por sua natureza, revogar ou tornar sem efeito a antecipação de tutela concedida, provisoriamente, no início ou no curso da ação, o que ocorre diante da sentença de improcedência.

Assim, leciona Eduardo Arruda Alvim que:

a tutela provisória antecipada é absorvida pela sentença de improcedência, que ostenta natureza declaratória negativa. Juridicamente equivalente é a hipótese da denegação da ordem no mandado de segurança, quando tenha havido prévia concessão de liminar, tema de que trata a Súmula 405 do Supremo Tribunal Federal: ‘denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária’.<sup>60</sup>

A mesma razão se colhe do Enunciado do Fórum Permanente de Processualistas Civis, nº 140: “A decisão que julga improcedente o pedido final gera a perda de eficácia da tutela antecipada.”.

Entretanto e aprofundando no raciocínio em questão, sustenta o jurista Luís Henrique Franzé ser “possível a concessão do efeito antecipativo em relação à apelação que impugna a sentença de improcedência da ação, desde que demonstrados os respectivos pressupostos gerais e específicos”<sup>61</sup>.

Destarte, caso considere a satisfatória probabilidade de provimento do recurso interposto contra a sentença de improcedência, o que corresponde a previsão do § 4º do art.1.012 do CPC/2015, o relator poderá deferir a tutela provisória, eis que “a concessão da tutela antecipada não reforma a sentença de improcedência, mas sim antecipa os efeitos dessa eventual reforma”.<sup>62</sup>

A apelação tem, como regra, efeito suspensivo (artigo 1.012, CPC), de sorte que não produz efeitos enquanto não julgado o recurso. Uma das exceções previstas no Código de Processo Civil, está relacionada ao recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo, quando a sentença “confirma, concede ou revoga

---

<sup>60</sup> ALVIM, Eduardo Arruda. Ob cit. pag. 374.

<sup>61</sup> FRANZÉ, Luiz Henrique. Tutela Antecipada Recursal, Juruá, pag. 288

<sup>62</sup> FERREIRA, Willian Santos. Tutela Antecipada no Âmbito Recursal. São Paulo: RT, pag. 277.

tutela provisória”, hipótese que a parte interessada poderá postular o cumprimento provisório da sentença (artigo 520 “caput” e § 2º do artigo 1.012, ambos do CPC/2015).

Assim prescreve o enunciado 144, da 2ª Jornada de Processo Civil que “no caso de apelação, o deferimento de tutela provisória em sentença retira-lhe o efeito suspensivo referente ao capítulo atingido pela tutela.”.

No mesmo norte, o Enunciado 217, do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis: “A apelação contra o capítulo da sentença que concede, confirma ou revoga a tutela antecipada da evidência ou de urgência não terá efeito suspensivo automático”.

O recurso de apelação interposto contra a sentença que concede ou confirma a tutela de evidência, por se tratar esta de espécie de tutela provisória, do mesmo modo, será desprovido do efeito suspensivo *ope legis*.

Essa é a observação do professor Leonardo Ferres da Silva Ribeiro:

as novas hipóteses de tutela de evidência ampliam sobremaneira a possibilidade de que sejam deferidas tutelas provisórias sem urgência, e, se isso ocorrer, as apelações opostas contra as sentenças proferidas nesses processos não terão efeito suspensivo. Trata-se, sem dúvida, de um avanço.<sup>63</sup>

Existe situação peculiar ao recurso de apelação diante da possibilidade do relator conceder a tutela provisória recursal diante da sentença de improcedência proferida no primeiro grau.

Parte-se dos princípios de que o relator poderá, em algumas hipóteses previstas em lei, julgar o mérito dos recursos, o que não coaduna com a lógica a vedação para conceder a antecipação da tutela. Outro, que a decisão liminar proferida pelo relator será confirmada ou revogada pelo Colegiado quando do julgamento do mérito do recurso.

---

<sup>63</sup> RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. Tutela Provisória. Temas Essenciais do Novo CPC. São Paulo: RT, 2016, pag. 214.

## **2.9 Tutela Provisória nos Embargos de Declaração.**

Tratam-se os embargos de declaração de mecanismo processual cuja finalidade é esclarecer ou integrar o provimento embargado, diante de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Por sua característica própria, o recurso de embargos declaratórios é endereçado e tem por competente para julgamento, o próprio órgão julgador do qual emanou o provimento embargado, o que a doutrina denomina efeito regressivo.

Algumas peculiaridades se extraem dos embargos declaratórios. Uma delas que, na vigência do CPC/1973 alguns doutrinadores questionavam a natureza jurídica dos embargos de declaração como recurso. Outra discussão era atinente à literalidade do artigo 535, CPC/73, donde os embargos de declaração poderiam ser opostos somente diante de sentença ou acórdão.

Essas questões ainda na vigência do CPC/73 restaram pacificadas pela doutrina e jurisprudência predominantes, as quais indicavam que os embargos declaratórios tratam-se de recurso e assentado o seu cabimento em face de qualquer pronunciamento jurisdicional.

A respeito da abrangência dos embargos de declaração, o CPC/2015 extirpou ou a discussão quando estabeleceu que “cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial” (artigo 1.022).

Destarte, afastam quaisquer dúvidas quanto a possibilidade de oposição de embargos de declaração em face de decisões interlocutórias ou pronunciamentos monocráticos. Ainda sobre esse último aspecto, o § 2º do art.1.024 do CPC/2015 estabelece a competência do Relator prolator da decisão singular para julgamento dos embargos de declaração a ela opostos.

O CPC/1973 era silente, contudo, havia entendimento predominante de os embargos de declaração não produzirem o efeito suspensivo da decisão embargada.

O CPC/2015 (art. 1026, caput), trouxe previsão expressa nesse sentido, ao estabelecer que “os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso”. Calha ressaltar

que o efeito de interrupção dos prazos recursais, foi estendido aos procedimentos dos juizados especiais cíveis (art. 1.065, CPC/2015 e art. 50, da Lei 9.099/95).

Contudo, em relação à eficácia imediata da decisão embargada, o CPC/2015 prevê exceções, em que o juiz ou relator poderá suspender a eficácia da decisão monocrática ou colegiada desde que demonstrada ao menos um das três situações: probabilidade de provimento do recurso; diante de relevante fundamentação; e no caso de risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.026, § 1º).

Em que pese a previsão ser expressa quanto ao efeito suspensivo, há valiosa observação da doutrina de que essa oportunidade apontada no CPC/2015, abre espaço para a concessão da tutela provisória (evidência e urgência) recursal.

Nessa linha de compreensão, observa Marco Antônio Rodrigues,

a primeira hipótese de efeito suspensivo dos embargos, ao exigir unicamente a probabilidade de provimento do recurso, caracteriza-se como uma espécie de tutela de evidência recursal, que se soma às outras previsões dessa espécie de tutela provisória no Código de Processo Civil. Já a segunda hipótese em que os embargos podem obter tal efeito se afigura como caso de tutela de urgência, pois fundada na plausibilidade da tese do recorrente – o *fumus boni iuris* – e o risco de dano diante da produção dos efeitos da decisão, isto é, o *periculum in mora*.<sup>64</sup>

Destarte, admite-se a concessão da tutela provisória de urgência, no âmbito dos embargos declaratórios quando atendidos aos requisitos do artigo 300, do CPC, a probabilidade do direito, o perigo de dano, o risco ao resultado útil do processo e a reversibilidade do provimento, tal ainda a tutela provisória de evidência, quando demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Willian Santos Ferreira observa com precisão, eis que “o julgamento dos embargos pode demorar, nada há que impeça que o pedido de tutela antecipada sem apreciado pelo Relator, que será o mesmo do acordo embargado”.<sup>65</sup>

---

<sup>64</sup> RODRIGUES, Marco Antônio. Manual dos Recursos. São Paulo: Atlas. Pag. 206.

<sup>65</sup> FERREIRA, Willian Santos. Tutela Antecipada no Âmbito Recursal, pag. 316.

## **2.10. Ampliação da Colegialidade como Técnica de Julgamento.**

O CPC/73 trazia a previsão dos embargos infringentes como recurso a ser interposto em face de julgamento não unânime, proferido em recurso apelação, para reformar a decisão de mérito, ou quando julgar procedente ação rescisória.

Tratava-se, portanto, de recurso com devolutividade limitada voltado a revisar a divergência, por pretender a prevalência do voto vencido.

A respeito dos efeitos dos embargos infringentes, o posicionamento mais aceito na doutrina, era da suspensividade, quando opostos do julgamento de apelação, da qual havia previsão de efeito suspensivo independente. Ainda nesses casos, a suspensividade ficaria restrita aos contornos da divergência do voto vencido.

Assim, escreve Nelson Nery Junior que “quanto aos embargos infringentes, a suspensividade fica limitada ao âmbito de abrangência do voto vencido, que ensejou a interposição desse recurso”.<sup>66</sup>

Quanto a tutela antecipada, a doutrina admitia a sua incidência nos embargos infringentes quando a demora no julgamento do recurso poderia tornar ineficaz a tutela jurisdicional.

Assim pontua Willian Santos Ferreira que

o embargante é o autor da ação, sendo que à sua apelação foi negado provimento por maioria. O voto vencido acolhia as alegações do autor-apelante. Neste caso, ante a viabilidade de impugnação recursal através dos embargos infringentes, pode ser que o embargante obtenha sucesso, razão pela qual, em tese, será cabível o pedido de tutela antecipada.<sup>67</sup>

Na égide do CPC/73, o recurso em tela era interposto perante o relator do recurso embargado (apelação ou rescisória), que, por corolário, seria a quem era dirigido o pedido de tutela provisória recursal.

O CPC/2015 trouxe novidades a respeito do tema e sobre essa questão escreve com a proficiência peculiar, Teresa Arruda Alvim Wambier que:

embora não tenha havido redução significativa dos recursos à disposição das partes do NCPC, a opção do legislador foi a de: a) diminuir o âmbito de

---

<sup>66</sup> JUNIOR, Nelson Nery. Teoria Geral dos Recursos, 6ª edição, São Paulo: RT, 2004, pag.386.

<sup>67</sup> FERREIRA. Willian Santos. Tutela Antecipada no Âmbito Recursal, pag. 317.

incidência do agravo de instrumento; b) extinguir o agravo retido (que se tornou desnecessário); e c) suprimir os embargos infringentes.<sup>68</sup>

O CPC/2015 institui por meio do artigo 942, o que se denomina de técnica de julgamento que tem por finalidade substituir os embargos infringentes.

Trata-se de expediente que incide diante da iminência de formação de um julgamento por maioria, onde se impõe a continuidade do julgamento, na mesma ou em sessão futura, com a convocação de novos julgadores, em número suficiente para, se for o caso, inverter o resultado inicial.

A adoção dessa técnica de julgamento foi vista com bons olhos pela doutrina, tendo em conta os seus propósitos de simplificação e celeridade do processo, diante da eliminação de um recurso, superação do juízo de admissibilidade, preparo, intimação do recorrido, prazo para contrarrazões e etc.

As partes e terceiros interessados podem apresentar sustentação oral e, com a instalação do colegiado amplo, os julgadores podem revisar os votos apresentados no julgamento anterior.

Por outro lado, há um maior alcance dessa técnica, comparada com os antigos embargos infringentes.

A técnica de ampliação do colegiado será admitida quando do julgamento de apelação, sempre que o resultado não for unânime (artigo 942 caput), quando procedente a ação rescisória e no julgamento de agravo, quando reformar a decisão de julgamento parcial de mérito (incisos I e II do § 3º).

Ocorrem restrições, nas quais não será cabível a adoção da técnica de ampliação dos membros da Câmara ou Turma, ocorrem quando o acórdão não unânime for proferido, entre outras hipóteses, no julgamento de remessa necessária e quando proferido pelo plenário ou órgão especial do Tribunal.

Outrossim, ainda que se reconheça a maior celeridade do expediente de ampliação do colegiado, caso a sessão com o novo quórum não seja instalada na mesma data, vislumbra-se a abertura da possibilidade de requerimento e concessão da tutela antecipada recursal, em favor daquele que pretende a

---

<sup>68</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Temas Essenciais do Novo CPC. São Paulo: RT, pag. 575.

prevalência do voto minoritário, no julgamento anterior, quando demonstrados os requisitos do artigo 300, do CPC/2015.

### **2.11 A Tutela Provisória no Recurso Ordinário Constitucional.**

O recurso ordinário é previsto na Constituição Federal de competência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça para julgamento dos chamados direitos subjetivos.

Perante o Supremo Tribunal Federal terá cabimento o recurso ordinário para julgar “a) o habeas corpus, o mandado de segurança, o habeas data e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão;” e “b) o crime político;” (artigo 102, II, da Constituição Federal).

Na esfera cível, segundo prevê expressamente o artigo 1027, I, do CPC/2015, o recurso ordinário será cabível, *in verbis*, na “parcela das hipóteses constantes da alínea “a”, quais sejam, o mandado de segurança, o habeas data e o mandado de injunção decididos, em única instância, pelos Tribunais Superiores, quando o ato decisório for denegatório”.<sup>69</sup>

O recurso ordinário terá cabimento perante o Superior Tribunal de Justiça quando se tratar de julgamento de “a) os habeas corpus decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória; “b) os mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão; c) as causas em que forem partes Estado estrangeiro ou organismo internacional, de um lado, e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no País;” (art. 105, II, Constituição Federal)”.

O artigo 1027, II, CPC/2015 prevê o recurso ordinário, na jurisdição cível, diante dos mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito

---

<sup>69</sup> RODRIGUES, Marco Antonio. Manual dos Recursos. São Paulo: Atlas, pag 215/216.

Federal e Territórios, quando denegatória a decisão; e nos processos em que forem parte, de um lado, Estado estrangeiro ou organismo internacional e, de outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no País.

A doutrina discorre que o recurso ordinário é *secundum eventum litis*, pois, por exemplo, de um acórdão concessivo de mandado de segurança será cabível somente o recurso especial ou extraordinário, não o ordinário.

Vedada a aplicação da fungibilidade, como consta da Súmula 272, STF: “não se admite como ordinário recurso extraordinário de decisão denegatória de mandado de segurança”.

Com relação aos requisitos de admissibilidade e o procedimento do recurso ordinário, aplica-se as regras previstas para a apelação (artigo 1.028, CPC/2015), salvo nas hipóteses do artigo 1.027, II, alínea “b”, CPC, para as quais se aplicam as regras relativas ao agravo de instrumento.

Explica a doutrina que de Marco Antônio Rodrigues que:

as ações a que se refere a alínea ‘b’ do inciso II do artigo 1027 são da competência originária da Justiça Federal de 1º grau, por força do art. 109, II, da CFRB, e terão sua fase de conhecimento se encerrando por sentença. No entanto, das sentenças desses juízes federais não cabe apelação, em função da previsão constitucional do recurso ordinário ao Superior Tribunal de Justiça. (...) ademais, cumpre destacar que tais ações da competência originária do juízo federal também podem ter a prolação de decisões interlocutórias, que se enquadrem nas previsões do art. 1015, como impugnáveis em separado e imediatamente, exemplificativamente, é o caso de deferimento de tutela provisória ou uma decisão sobre intervenção de terceiros. Tais pronunciamentos, se fossem proferidos por juízes de primeiro grau em outras espécies de demandas, seriam passíveis de agravo de instrumento com base no art. 1.015 do CPC. Ocorre que os arts. 105, II “c” da CFRB e 1.027, II, ‘b’, do CPC, preveem a competência recursal ordinária do Superior Tribunal de Justiça para os processos em que de um lado sejam parte Estado estrangeiro ou organismo internacional, e, de outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no país.<sup>70</sup>

O recurso ordinário é interposto perante o tribunal de origem, mas a exemplo do que se dá com a apelação, é desprovido do duplo juízo de admissibilidade (artigo 1.028, § 3º).

O CPC/2015 admite expressamente a adoção no âmbito do recurso ordinário da teoria da causa madura, prevista no artigo 1013, § 3º, CPC, ou seja, a

---

<sup>70</sup> RODRIGUES, Marco Antônio. Manual dos Recursos. São Paulo: Atlas, pág. 218/219.

possibilidade de julgamento imediato do mérito diante de sentença terminativa ou quando reconhecido vício na sentença.

A respeito dos efeitos do recurso ordinário, dentre os quais o antecipativo, segue a mesma sistemática legal prevista para a apelação ou para o agravo de instrumento, conforme o caso.

Assim, poderá ser pleiteado o efeito suspensivo para as hipóteses que este não seja independente (art. 1029, § 5º), para a sua obtenção *ope iudicis*.

O mesmo se aplica para as situações imperativas de tutela provisória, quando presentes os requisitos previstos no artigo 300, CPC, cujo pedido, seguindo a lógica do efeito suspensivo, será dirigido ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a interposição do recurso e sua distribuição, quando o relator designado para seu exame fica prevento para julgar o recurso ordinário; ou será dirigido diretamente ao relator, se já distribuído o recurso ordinário; ou, ainda, ao presidente ou vice-presidente do tribunal recorrido, no caso de recurso sobrestado por força de julgamento de recursos repetitivos.

Nesse sentido, trago à baila julgado do Superior Tribunal de Justiça relacionado a temática de tutela de urgência recursal, no âmbito do recurso ordinário:

“PROCESSUAL CIVIL. TUTELA PROVISÓRIA. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. VLT. INEXECUÇÃO DA OBRA. RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO. MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO A SUSPENSÃO DA RESCISÃO. PEDIDO REALIZADO ENQUANTO O PROCESSO AINDA TRAMITAVA NA CORTE DE ORIGEM. ERRO GROSSEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO PLEITO. DISCIPLINA LEGAL. TP 1.205/MG. EXAME DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO NA OCASIÃO DE SUA INTERPOSIÇÃO. 1. Cuida-se de Agravo Interno contra decisum que não conheceu do Pedido de Tutela de Urgência, haja vista a incompetência do STJ de analisar o pleito quando o Recurso Ordinário ainda estava aguardando as contrarrazões na Corte de origem. 2. Na origem, trata-se de Pedido de Tutela de Urgência buscando efeito suspensivo a Recurso Ordinário em Mandado de Segurança interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso que denegou a segurança pleiteada. 3. As Agravantes foram contratadas para execução de inovador modal de transporte no Estado de Mato Grosso: o Veículo Leve sobre Trilhos (VLT), entre as cidades de Cuiabá (MT) e Várzea Grande (MT). Tal obra representa a maior contratação da história de Mato Grosso (cerca de R\$1,5 bilhão), mas não foi concluída. Segue paralisada já há bastante tempo, com diversas discussões sobre responsabilidades. Nesse diapasão, o estado de Mato Grosso rescindiu unilateralmente a contratação, buscando a cobrança da dívida, a que se opõem as agravantes. 4. Pretendem seja restabelecida

a liminar revogada pelo Tribunal de Justiça de Mato Grosso, "suspendendo-se o Extrato do Termo de Rescisão Unilateral do Contrato nº 037/2012/SECOPA, bem como determinando-se ao Requerido que se abstenha de adotar qualquer medida com base na rescisão até o julgamento do mérito do recurso ordinário interposto na origem, em trâmite perante a Presidência do e. TJMT". 5. Contraminuta do estado de Mato Grosso, defendendo, em síntese: "a) no curso do processo restou demonstrado que a recorrente foi devidamente notificada da decisão de rescisão, mediante correio com aviso de recebimento, acompanhado de todos os documentos constantes do Processo Administrativo, sendo-lhe oportunizado o exercício pleno da defesa. Tanto é que o recurso administrativo foi interposto dentro do prazo legal; e b) e não há previsão legal de efeito suspensivo ao Recurso Administrativo cabível contra a decisão que rescindiu o contrato, de modo que se afigura natural que a decisão produza efeitos desde sua publicação". 6. A Presidência do STJ apresentou decisum não conhecendo do Pedido. 7. No presente feito, falta competência ao STJ para apreciar o pedido. Assim, embora o CPC não determine a realização de juízo de admissibilidade do Recurso Ordinário na origem, a competência da instância recursal superior não é inaugurada até que se conclua a tramitação do recurso no tribunal local, o que somente ocorre após o transcurso do prazo de 15 dias para que o recorrido apresente contrarrazões. 8. Essa conclusão foi baseada nas expressas disposições contidas no Código de Processo Civil, que determinam a aplicação ao recurso ordinário das mesmas regras cabíveis aos pedidos de efeito suspensivo aos recursos Especial e Extraordinário (artigo 1.027, §2º, e artigo 1.029, §5º). O fato de não haver juízo de admissibilidade do recurso ordinário na origem não implica qualquer possibilidade de manejo do pedido de efeito suspensivo diretamente no Superior Tribunal de Justiça, notadamente em razão da clareza dos dispositivos acima referidos. 9. Evidente, assim, que a recorrente deveria ter apresentado o pedido de efeito suspensivo no Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso. Em razão da expressa disposição legal, o protocolo perante o Superior Tribunal de Justiça constitui evidente erro grosseiro que impede o seu conhecimento. (AgInt na TP n. 1.205/MG, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 26/3/2018). 10. Na espécie, o Recurso Ordinário foi interposto na origem em 24/6/2019 (fls. 153-168), e o presente Pedido de Tutela Provisória de urgência foi protocolado no STJ em 25/6/2019, o que demonstra que o rito previsto no artigo acima transcrito não foi concluído no Tribunal local. 11. Ademais, a dita portaria estatal, que teria alterado a situação fática do presente pedido depois do primeiro exame feito pela Ministra Vice-Presidente, efetivamente, nada modificou. Depreende-se do normativo, especialmente de seus arts. 3º e 6º, que não há previsão de medidas executivas a serem praticadas de imediato. 12. Nesse ponto, impende consignar que o fato de o Recurso Ordinário ter ascendido ao Superior Tribunal de Justiça em nada poderia alterar a conclusão manifestada na decisão monocrática recorrida, na medida em que os pressupostos de admissibilidade de recursos e de incidentes recursais devem ser aferidos por ocasião da sua interposição ou manejo. 13. Outrossim, a pretensão liminar se confunde com o próprio mérito do Recurso Ordinário. Dessa feita, irreprochável o decisum que não conheceu do Pedido de Tutela de Urgência. 14. Agravo Interno não provido." (AgInt na PET no TP 2.159/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 29/10/2019).

No caso, verifica-se que a parte interessada ingressou com pedido de tutela provisória de urgência perante o Superior Tribunal de Justiça, com o pedido de suspensão dos efeitos de acordão do Tribunal de Justiça até o julgamento do recurso ordinário interposto.

O pedido de tutela não foi conhecido, por razões que, segundo o acórdão, se deve observar, para o recurso ordinário, o rito dos recursos excepcionais, e, considerando que o recurso ordinário ainda se encontrava em trâmite perante o tribunal recorrido, o pedido de tutela de urgência deveria ser apresentada perante este e não diretamente ao STJ.

## **2.12 A Tutela Provisória no Recurso Especial e no Recurso Extraordinário.**

### **2.12.1 Noções Gerais.**

O recurso especial dirigido ao Superior Tribunal de Justiça e o recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal são denominados recursos excepcionais, possuem previsão constitucional e detêm fundamentação vinculada, pois são admissíveis somente em face de determinados fundamentos.

A principal finalidade dos recursos excepcionais é estabelecer uniformização dos pronunciamentos judiciais, de acordo com melhor interpretação constitucional, realizada pelo STF, e da legislação infraconstitucional, conforme concluir o STJ, porque o legislador constituinte fixou a competência do Supremo Tribunal Federal para as questões constitucionais, enquanto confiou ao Superior Tribunal de Justiça a competência das questões federais.

De acordo com a Constituição Federal, perante do Supremo Tribunal Federal cabe o recurso extraordinário das “causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição; d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal” (artigo 102, III, Constituição Federal).

O recurso especial, da competência do Superior Tribunal de Justiça, tem cabimento diante das “causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal;

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.” (artigo 105, III, Constituição Federal).

O prazo para a interposição dos recursos excepcionais é de 15 dias uteis, contados da intimação do acórdão do tribunal *a quo*.

O recurso especial e o recurso extraordinário serão interpostos por petição dirigida ao presidente ou vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá conter: a) a exposição do fato e do direito; b) a demonstração do cabimento do recurso interposto; e, c) as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão recorrida (artigo 1.029, CPC).

O recurso especial e o recurso extraordinário podem ser interpostos somente depois de esgotada a instância ordinária. A Constituição Federal estabelece expressamente o cabimento dos recursos excepcionais em face das “causas decididas”. Existem diversas súmulas de ambos os tribunais superiores que deixam essa situação suficientemente clara.

A Súmula 207 do STJ: “É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem.”.

Súmula 281 do STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.”.

Súmula nº 513 do STF: “A decisão que enseja a interposição de recurso ordinário ou extraordinário não é a do Plenário, que resolve o incidente de inconstitucionalidade, mas a do órgão (Câmaras, Grupos ou Turmas) que completa o julgamento do feito.”.

Súmula 733 do STF: “Não cabe recurso extraordinário contra decisão proferida no processamento de precatórios.”.

Súmula 735 do STF: “Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar.”.

Entretanto, o STJ sedimentou entendimento de admitir recurso especial interposto de contra acórdão proferido no julgamento de agravo de instrumento (Súmula 86).

Outra nota característica dos recursos de superposição (especial e extraordinário) é que configuram exceção à regra da unirecorribilidade das decisões, pois é admitida a interposição de ambos os recursos contra o mesmo acórdão, em petições distintas, apresentadas simultaneamente, dirigidas ao presidente ou vice-presidente do tribunal recorrido.

Diante dessa hipótese, caso os recursos sejam admitidos pelo tribunal recorrido, ambos serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça (art. 1.031, CPC/2015), que, após julgado o recurso especial, remeterá os autos ao Supremo Tribunal Federal para julgamento do recurso extraordinário (art. 1031, § 1º, CPC/2015).

Caso o relator do recurso especial considerar o extraordinário prejudicial àquele, sobrestará o julgamento do especial e remeterá os autos ao Supremo Tribunal Federal, para julgamento do recurso extraordinário, mas caso o relator do extraordinário discordar e não considerar este prejudicial, devolverá, em decisão irrecorrível os autos ao Superior Tribunal de Justiça para julgamento do recurso especial (art. 1.031, §§ 2º e 3º, CPC/2015).

A Constituição Federal, com a EC/45<sup>71</sup>, passou a exigir como requisito específico para interpor o recurso extraordinário a demonstração da repercussão geral, o que significa que o recorrente deverá informar que o recurso extraordinário versa sobre matéria que transcende o mero interesse particular dos litigantes e que envolve questão de interesse geral.

O CPC/2015 disciplinou o conceito de repercussão geral quando prevê no § 1º do art. 1.035, *in verbis*, que: “(.....) Para efeito de repercussão geral, será considerada a existência ou não de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo.”.

### **2.12.2. Do Juízo de Admissibilidade**

---

<sup>71</sup> “Art. 102, § 3º: § 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.”.

Na égide do CPC/1973 era previsto duplo juízo de admissibilidade do recurso de apelação e nos recursos excepcionais.

No texto inaugural do CPC/2015, o duplo juízo de admissibilidade foi banido do sistema processual civil brasileiro, porém, ainda na *vacatio legis* do Código de Processo Civil, foi promulgada a lei 13.256/2016 que, dentre as suas alterações, promoveu a reconstituição da duplicidade do juízo de admissão, exclusivamente, para o recurso especial e recurso extraordinário.

Em sua redação anterior, o art. 1.030 do CPC/2015 previa: "Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão remetidos ao respectivo tribunal superior. Parágrafo único. A remessa de que trata o caput dar-se-á independentemente de juízo de admissibilidade.".

A partir da Lei nº 13.256, de 04.02.2016, o artigo 1.030 do CPC/2015 passou a dispor da seguinte redação, *in verbis*: "Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá: (.....)".

Portanto, diversamente do que se identifica com os recursos em geral, o juízo de admissibilidade no recurso especial e no recurso extraordinário ocorre em dois momentos, porque é realizado pelo tribunal recorrido (*a quo*) e pelo juízo *ad quem*.

Uma vez admitidos os recursos especial e extraordinário pelo presidente ou vice-presidente do tribunal recorrido, conforme dispuser o respectivo regimento interno, serão remetidos para o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, perante os quais será realizado novo juízo de admissibilidade.

Caso não seja admitido o recurso especial ou o recurso extraordinário, caberá, conforme a hipótese, recurso de agravo ao próprio tribunal recorrido ou agravo ao tribunal superior *ad quem*, tal como estabelece o CPC/2015 nos §§ 1º e 3º do artigo 1.030 e art. 1042, segundo o qual, *in verbis*: "Art. 1.042. Cabe agravo contra decisão do presidente ou do vice-presidente do tribunal recorrido que inadmitir recurso extraordinário ou recurso especial, salvo quando

fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos.”.

### **2.12.3 Dos Efeitos dos Recursos.**

Como regra prevista no art. 995, parágrafo único, do CPC/2015, os recursos excepcionais são desprovidos do efeito suspensivo, o que permite o cumprimento provisório do acórdão recorrido.

A obtenção deste efeito suspensivo pressupõe deferimento judicial específico (*ope iudicis*), cujo requerimento, corolário do duplo juízo de admissibilidade, será realizado por simples petição e apresentado ao tribunal superior competente para julgar o recurso; ao relator que ficará prevento para o recurso; ou ao presidente ou vice-presidente do tribunal recorrido (art. 1.029, § 5).

Diga-se o mesmo em relação às tutelas provisórias no âmbito dos tribunais, guardadas as necessárias cautelas, em face do disposto no artigo 299, parágrafo único, do CPC/2015, que assegura ao órgão jurisdicional responsável por apreciar o mérito do recurso, a competência para deliberar sobre os pedidos de tutela antecipatória recursal.

Em relação aos recursos especial e extraordinário, é tema incontroverso de que mesma sistemática aplicada para a atribuição de efeito suspensivo ao recurso se estende para a obtenção da tutela antecipada recursal. Assim e nesses termos, Eduardo Arruda Alvim nos esclarece que

firmou-se à luz do CPC/73, o entendimento no sentido de que era possível a suspensão dos efeitos da decisão recorrida até o julgamento dos recursos, bem como a concessão de efeito ativo (antecipação de tutela recursal) a eles, por intermédio de medida cautelar inominada incidental.<sup>72</sup>

Por sua vez, escreve Pedro Pierobon Costa Prado que:

Em relação às ações cautelares, observava-se o teor das Súmulas 634 e 635, do STF. Especialmente para determinação da competência para apreciar essas medidas. Como regra, podia-se dizer que o Tribunal ad quem tinha sua competência inaugurada para apreciar tais pedidos a partir da realização do juízo de admissibilidade do recurso interposto, salvo

---

<sup>72</sup> ALVIM, Eduardo Arruda, Tutela Provisória. São Paulo: Saraiva, pag. 366

quando teratológica a decisão apta a causar danos ao direito do recorrente.<sup>73</sup>

Teresa Arruda Alvim Wambier nos brinda em acrescentar que “é relevante frisar que o efeito suspensivo a que se refere a lei abrange, também, o efeito antecipatório positivo da tutela recursal (efeito ativo), quando a decisão a que se recorre é negativa (não concessiva da providência pleiteada).”<sup>74</sup>

Sobre a possibilidade de os Tribunais Superiores concederem as tutelas provisórias, ainda que não lhe seja admitido o reexame de provas, informam Daniel Ustarroz e Sergio Gilberto Porto que:

uma frequente objeção à antecipação de tutela concedida pelos Tribunais Superiores diz respeito à valoração do requisito ‘prova inequívoca’, a qual, à luz da própria jurisprudência das Cortes (vide a sempre lembrada Súmula 07-STJ), estaria vedada. Contudo, a crítica não prospera, na medida em que a análise empreendida pelos Tribunais de Cúpula versa sobre a probabilidade de provimento do recurso interposto, que se dá pelo cotejo da tese jurídica nele esposada e a experiência do Ministro (que tende a conhecer a chance de êxito do recorrente). Alia-se a esta exigência, o risco de dano irremediável.

Semelhante raciocínio vale para a antecipação da tutela ordinária, que também deve ser concedida pelos Tribunais Superiores, quando apenas neste estágio do processo surja a necessidade de admiti-la. Nesse caso, tanto o recorrente, quanto o recorrido, poderão dela se valer, uma vez que não se estará a antecipar apenas a tutela recursal, senão os efeitos da procedência da ação. (.....)

A observação se aplica com ainda mais acerto à antecipação da tutela recursal, afinal nenhuma outra Corte está mais “experimentada” do que o Supremo e o Superior para considerar a probabilidade de êxito nos recursos extraordinário e especial, respectivamente.<sup>75</sup>

Quando se tratar de recurso interposto perante o mesmo órgão competente para julgá-lo (a exemplo dos embargos de declaração, agravo interno, agravo de instrumento), caberá ao relator apreciar os pedidos de tutela provisória recursal.

Agora, tratando-se de recurso que é dirigido ao órgão recorrido, como os casos de apelação e recurso ordinário, o pedido de efeito suspensivo e de antecipatório recursal deve ser encaminhado ao juízo ad quem, quando realizado

---

<sup>73</sup> PRADO, Pedro Pierobon Costa, Apontamentos a respeito da natureza jurídica da tutela de urgência recursal, *Juris Plenum*, edição nº 90, ISS 1807-6017, pag. 165.

<sup>74</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Recurso Especial e Extraordinário – Alterações Comuns a ambos. Temas Essenciais do Novo CPC*. São Paulo: RT. 2016, p. 597.

<sup>75</sup> USTÁRROZ, Daniel. PORTO, Sérgio Gilberto. *Manual de Recursos Cíveis*, 4ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, pag. 82/83.

antes da distribuição do recurso no tribunal competente ou ao relator caso já tiver sido distribuído.

Para os recursos excepcionais, diante da manutenção do duplo juízo de admissibilidade, resta a conclusão de que os pedidos de tutela provisória recursal podem ser realizados perante o tribunal recorrido enquanto pendente o primeiro juízo de admissibilidade.

Diante deste cenário, é de se admitir que, por versarem sobre esse específico tema, as Súmulas 634 e 635 do STF encontram-se válidas.<sup>76</sup>

Em outras palavras, o pedido de tutelas provisórias no âmbito recursal, incidentes ou antecedentes, é dirigido para o órgão competente para julgar o recurso.

A regra é excepcionada com os recursos especial e extraordinário, pois, nos ensinamentos do Professor Rogério Licastro Torres de Mello, salienta o mestre que:

com o advento da Lei 13.256/2016, que restaurou o duplo juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais, manteve-se a possibilidade de, também no procedimento desta espécie de recursos, promover o requerimento de tutelas de urgência recursais tanto ao juízo recorrido quanto ao juízo ad quem.<sup>77</sup>

Neste contexto, doutrina Pedro Pierobon Costa Prado, para quem:

o procedimento do recurso especial e extraordinário, de outra sorte, encontra sistemática diversa, nos termos do art. 1.029, § 5º, do CPC, segundo o qual o pedido de concessão de efeito suspensivo aos recursos extraordinário e especial deverá ser dirigido ao Tribunal ad quem respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ao Presidente ou ao Vice-presidente do Tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado para fins de aplicação da dinâmica dos recursos repetitivos.<sup>78</sup>

---

<sup>76</sup> Súmula nº 634 “Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem.

Súmula nº 635: “Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade.”.

<sup>77</sup> TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. A Competência Para A Apreciação De Tutelas Provisórias Nos Recursos. Tutela Provisória no CPC. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, p. 333.

<sup>78</sup> PRADO, Pedro Pierobon Costa, Apontamentos a respeito da natureza jurídica da tutela de urgência recursal, Juris Plenum, edição nº 90, ISS 1807-6017, pag. 166.

Em resumo, com o duplo juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais, são competentes para a concessão do efeito suspensivo e da tutela provisória recursal o tribunal *a quo*, enquanto não esgotada a fase do primeiro admissibilidade, e os tribunais superiores, *ad quem*, após a admissão do recurso excepcional no primeiro grau.

Por fim, quando o recurso estiver sobrestado com fundamento na sistemática das demandas repetitivas, a competência será do presidente ou do vice-presidente do Tribunal *a quo* para apreciação dos efeitos suspensivo e antecipativo. Demais, assim escreve Eduardo Arruda Alvim que “o presidente ou vice-presidente do tribunal local só terá competência para apreciar pedido dessa ordem se o recurso especial ou extraordinário for sobrestado por força da afetação de recursos especiais e extraordinário repetitivos”<sup>79</sup>.

A urgência pressupõe a demonstração dos elementos que evidenciam a probabilidade do direito e perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. A tutela de evidência, dispensa a comprovação do perigo de dano ou do risco do resultado útil do processo, dentre outras hipóteses descritas no artigo 311, CPC/2015, tem lugar quando a tese discutida tenha sido previamente solucionada em recurso repetitivo ou em súmula vinculante.

Resta clara a conclusão de que o CPC/2015 ampara a possibilidade de se obter no âmbito do recurso especial e do recurso extraordinário, preenchidos os requisitos legais, a tutela provisória de urgência e de evidência.

### **3 CONCLUSÃO.**

A tutela provisória é uma técnica endoprocessual prevista na legislação pátria com objetivo de distribuição do ônus do processo.

Com o método da tutela provisória, em qualquer das suas modalidades, busca-se afastar o mal causado pela demora na prestação jurisdicional (dano marginal).

---

<sup>79</sup> Alvim, Eduardo Arruda. Tutela Provisória. São Paulo: Saraiva, 2017, pag. 366

É sobre essa ótica que se compreende o propósito do instituto da tutela provisória, a qual encontra agasalho nos princípios constitucionais da inafastabilidade da jurisdição e da duração razoável do processo.

A distribuição isonômica do tempo pode ocorrer tanto mediante a tutela de urgência, quanto da evidência do direito em discussão.

A tutela provisória na seara recursal é dotada dos mesmos caracteres e imbuída do mesmo escopo, haja vista se tratar o recurso de um prolongamento do rito processual, para reapreciação do pronunciamento anterior.

Na atualidade, resta superada a necessidade de propositura de ação cautelar, conforme previa o artigo 800, CPC/1973, para obtenção de tutela provisória, cautelar ou antecipativa, em segundo grau de jurisdição.

Sobressai a previsão do CPC/2015 sobre os poderes do Relator para julgar, monocraticamente, a admissibilidade de recurso, a concessão da tutela provisória recursal e, em determinadas hipóteses, o mérito dos recursos.

O julgamento pelo relator atende a economia, celeridade e eficiência processual, mas não afasta a apreciação da matéria pelo órgão colegiado, por meio do agravo interno.

A tutela provisória recursal será concedida para atribuir efeito suspensivo ao recurso ou para deferimento da antecipação da tutela, diante do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*, atinentes à tutela provisória de urgência em geral, mas ainda, quando relevante a fundamentação e quando “houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação” (tutela de urgência) ou na hipótese de demonstração de “probabilidade de provimento do recurso” (tutela da evidência).

Assim, a tutela antecipatória recursal pode ser concedida no processamento de quaisquer das espécies recursais, atendidos os requisitos previstos no Livro I do CPC e, para alguns, as previsões abrangentes para os recursos em geral (artigo 932 e artigo 995 parágrafo único), sem prejuízo das específicas para o recurso de apelação (artigo 1.012, § 4º), o recurso de agravo (artigo 1.019, inciso I), os embargos de declaração (artigo 1.026, § 1º), os recursos excepcionais (artigo 1.029, § 5º), para a concessão da tutela de urgência, calcada na

necessidade de superar a urgência da prevenção do direito, ou para a satisfação da evidência do direito em discussão na causa.

#### **4 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.**

ALVIM, Eduardo Arruda. Tutela Provisória. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência. 5ª edição. São Paulo: Malheiros, 2009.

BUENO, Cassio Scarpinella. Novo Código de Processo Civil Anotado. 1ª edição. 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAPUTO, Paulo Rubens Salomão. Novo Código de Processo Civil Articulado. 2ª edição. Leme (SP): JH Mizuno, 2016.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. PINHO, Humberto Dalla Bernardina. Novo Código de Processo Civil Anotado e Comparado. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

COSTA DO PRADO, Pedro Pierobon. Apointamentos a Respeito da Natureza Jurídica da Tutela de Urgência Recursal. Juris Plenum/Editora Plenum. Ano XV, nº 90 (nov./dez. 2019). Caxias do Sul: Editora Plenum, 2019.

CUNHA, Leonardo Carneiro. A Fazenda Pública em Juízo. 14ª edição, revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. 14ª edição, revista, atualizada e ampliada. Salvador: Jus Podivm, 2019.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Nova era do processo civil. São Paulo: Malheiros, 2003.

FERREIRA, Willian Santos. Tutela Antecipada no Âmbito Recursal. São Paulo: RT, 2000.

FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. Tutela Antecipada Recursal. 3ª edição, revista e atualizada. Curitiba: Juruá, 2011.

HARTMANN, Rodolfo Kronenberg. Curso Completo do Novo Processo Civil. 4ª edição, revista e atualizada. Niteroi, Impetus, 2017.

LUNARDI, Fabricio Castagna. Curso de Processo Civil. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. O Novo Processo Civil. São Paulo: RT, 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. volume único. 8ª edição. Salvador: JusPodivm, 2016.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Preclusões para o Juiz. São Paulo: Ed. Metodo, 2004.

NUNES, Rizzato. Manual da Monografia Jurídica. 12ª edição, revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2018..

RODRIGUES, Marco Antônio. Manual dos Recursos, Ação Rescisória e Reclamação. São Paulo: Atlas, 2017.

SCALABRIN, Felipe. COSTA, Miguel do Nascimento. CUNHA, Guilherme Antunes. Lições de Processo Civil – Recursos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

SILVA, Jaqueline Mielke. Tutela de Urgência: De Piero Calamandrei a Ovídio Araújo Baptista da Silva. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009.

SOUZA, Artur César. Tutela Provisória, Tutela de urgência e tutela de evidência. 2ª edição, revista e ampliada. São Paulo: Almedina, 2017.

TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Atuação de Ofício em Grau Recursal. Coleção Theotonio Negrão. São Paulo: Saraiva, 2010.

USTÁRROZ, Daniel. PORTO, Sérgio Gilberto. Manual de Recursos Cíveis. 4ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Temas Essenciais do Novo CPC. 2ª tiragem. São Paulo: RT, 2016.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. TORRES DE MELLO, Rogério Licastro. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil, Artigo por Artigo. 1ª edição. São Paulo: RT, 2015.