

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**

**CLARISSA CASTELLO NOVO PAIS**

**Pedido Incontroverso: Sentença Parcial de Mérito ou Tutela Antecipada? E as mudanças com o Novo CPC**

**ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

**SÃO PAULO**

**2016**

**CLARISSA CASTELLO NOVO PAIS**

**Pedido Incontroverso: Sentença Parcial de Mérito ou Tutela Antecipada? E as mudanças com o Novo CPC**

Monografia Apresentada ao Curso de Pós Graduação *Lato Sensu* Especialização em Direito Processual Civil, como parte dos requisitos para obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Orientadora: Professora Ms. Stella Economiades Maciel

**SÃO PAULO**

**2016**

**CLARISSA CASTELLO NOVO PAIS**

**Pedido Incontroverso: Sentença Parcial de Mérito ou Tutela Antecipada? E as mudanças com o Novo CPC**

Monografia apresentada à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como parte dos requisitos para obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil.

Aprovado em \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_

Banca Examinadora

---

Professora Orientadora: Ms. Stella Economiades Maciel

À minha mãe e às minhas irmãs,  
minha base.

## **AGRADECIMENTOS**

Em primeiro lugar agradeço a Deus por ter me iluminado em todos os passos na minha vida, principalmente por não me ter deixado desistir de meus sonhos.

Aos meus pais pela dedicação e constante zelo em minha formação pessoal e profissional.

Às minhas irmãs pelo apoio e suporte de sempre. Ao meu namorado pelo carinho e incentivo nessa caminhada.

À Professora Ms. Stella Economiades Maciel, pelas orientações.

A minha amiga Lilian Mano, por todo apoio e revisão do trabalho.

A todos aqueles que acreditaram em mim e contribuíram de alguma forma para que eu chegasse ao fim deste curso. Esta monografia é o resultado de tanto esforço e a prova de que vale a pena seguir nossos sonhos.

“O verdadeiro sábio é aquele que assim se dispõe que os acontecimentos exteriores o alterem minimamente. Para isso precisa couraçar-se cercando-se de realidades mais próximas de si do que os fatos, e através das quais os fatos, alterados para de acordo com elas, lhe chegam”.

*Fernando Pessoa*

## RESUMO

O objetivo deste trabalho é estudar a natureza jurídica do pedido incontroverso do Código de Processo Civil de 1973 e as mudanças trazidas com o Novo Código de 2015. Trata do conceito de pedido e suas espécies, em especial a acepção da palavra “incontroverso” no nosso sistema processual. Aborda o instituto da tutela antecipada, o recurso cabível em face da decisão que antecipa uma tutela e a nova definição das tutelas provisórias de urgência e de evidência, trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015. Apresenta o conceito legal de sentença, sua classificação doutrinária, bem como analisa a possibilidade ou não de sentença parcial de mérito no Código Processual de 1973 e a introdução deste instituto pela Lei Processual Civil de 2015. Analisa a controvérsia existente no sistema Processual de 1973 em relação ao pedido incontroverso, se sentença parcial de mérito ou tutela antecipada e as divergências na doutrina e na jurisprudência a esse respeito e a prevalência pela tutela antecipada, diante da opção do legislador de incluir o instituto no capítulo da tutela antecipada. Introduce a nova sistemática trazida pelo Código de Processo Civil de 2015, sobre a possibilidade de sentenças parciais de mérito, o enquadramento do pedido incontroverso neste capítulo e as diferenças com o novo instituto das tutelas de evidência.

**PALAVRAS-CHAVE** - Pedido Incontroverso. Tutela antecipada. Sentença Parcial de Mérito. Novo Código de Processo Civil.

## **ABSTRACT**

The objective of this study is the legal nature of uncontroversial request of the Civil Procedure Code of 1973 and the changes brought to the New Code of 2015. Reports the concept of request and its species, in particular the meaning of the word "incontrovertible" in our procedural system. Approach the Institute of injunctive relief, the appropriate recourse in the face of the decision anticipates a decision and the new definition of provisional decision of urgency and evidence brought by the Civil Procedure Code of 2015. It presents the legal concept of judgment, their doctrinal classification and examines whether or not partial award of merit in the Code of Procedure of 1973 and the introduction of the institute by the Civil Procedure Law of 2015. it analyzes the controversy in 1973 Procedural system in relation to the uncontroversial request if partial award of merit or injunctive relief and differences in doctrine and case law in this regard and the prevalence for injunctive relief before the legislative choice to include the institute in the chapter of injunctive relief. Introduces the new system brought by the Civil Procedure Code of 2015 on the possibility of partial merit sentences, the framework of uncontroversial request in this chapter and the differences with the new Institute of evidence decision.

**KEYWORDS** - Uncontroversial request. Injunctive relief. Partial merit sentences. New Civil Procedure Code.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>1 PEDIDO</b> .....	11
<b>1.1 Conceito e Espécies de Pedidos no CPC de 1973 e no Novo CPC</b> .....	11
<b>1.2 Do Pedido Incontroverso</b> .....	15
<b>2 TUTELA ANTECIPADA</b> .....	19
<b>2.1 Conceito</b> .....	19
<b>2.2 Requisitos para concessão</b> .....	20
<b>2.3 Recurso Cabível contra decisão que antecipa uma tutela</b> .....	23
2.3.1 O Agravo no Novo CPC.....	27
<b>2.4 Novo CPC: as Tutelas de Urgência e Evidência</b> .....	28
<b>3 SENTENÇA</b> .....	33
<b>3.1 Conceito legal de sentença</b> .....	33
<b>3.2 O Conceito de Sentença no Novo CPC</b> .....	37
<b>3.3 Classificação das sentenças</b> .....	38
<b>3.4 Sentença parcial de mérito</b> .....	42
<b>3.5 A decisão parcial de mérito do artigo 356 do Novo CPC e sua natureza jurídica</b> .....	45
<b>4 ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DE PEDIDO INCONTROVERSO: ANTECIPAÇÃO OU SENTENÇA PARCIAL DE MÉRITO?</b> .....	48
<b>5 DO PEDIDO INCONTROVERSO NO NOVO CPC: JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO E A TUTELA DA EVIDÊNCIA</b> .....	53
<b>CONCLUSÃO</b> .....	56
<b>BIBLIOGRAFIA</b> .....	59

## INTRODUÇÃO

A possibilidade do julgamento antecipado do pedido incontroverso, introduzido no capítulo da tutela antecipada pela Lei 10.444/2002, no Código de Processo Civil de 1973, sempre causou divergência doutrinária e jurisprudencial.

O cerne da discussão girava em torno de ser o pedido incontroverso hipótese de julgamento antecipado parcial da lide, uma vez que decidia sobre um dos pedidos cumulados ou parte deles já no início do processo, sem necessidade de dilação probatória, ou se tratava de tutela antecipada, porque incluso pelo legislador de 2002 naquele capítulo específico.

O presente trabalho busca estudar, por meio do método de abordagem dialético e de procedimento comparativo, essa divergência, analisando a doutrina e o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, em especial sobre a possibilidade ou não de fracionamento do julgamento e a prolação de sentenças parciais de mérito no Código de Processo Civil de 1973 e a inovação trazida pelo atual Código de Processo Civil.

Com o Novo Código de Processo Civil, o presente trabalho visa abordar ainda os novos conceitos de tutelas provisórias de urgência e da evidência, a possibilidade de julgamento parcial de mérito com a execução definitiva de parte da decisão e sua natureza jurídica, se de sentença ou de decisão interlocutória, e o recurso cabível em face desta decisão parcial de mérito que julga o pedido incontroverso e a diferença em relação à tutela da evidência.

A análise do pedido incontroverso e seu enquadramento jurídico são de extrema importância para se saber se a parte beneficiada com a sua concessão poderá executar desde logo a decisão que o concede, sem necessidade de caução, de forma definitiva, bem como se esta poderá ser revogada a qualquer tempo ou se operar-se-á sobre ela o instituto da coisa julgada.

## 1 PEDIDO

### 1.1 Conceito e Espécies de Pedidos no CPC de 1973 e no Novo CPC

O Poder Judiciário atua nos limites do pretendido pelo Autor da demanda, por isso ser essencial que o Autor indique sua pretensão jurisdicional, sendo o pedido requisito essencial da petição inicial.

O artigo 2º, do Código de Processo Civil de 1973 prevê que *nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou interessado a requerer, nos casos e formas legais*, é o denominado princípio da ação, norma repetida no artigo 2º do Novo Código de Processo Civil de 2015<sup>1</sup>.

Toda e qualquer pretensão que busca a tutela do Poder Judiciário é norteada pelo princípio da ação ou da demanda, o qual *indica a atribuição à parte da iniciativa de provocar o exercício da função jurisdicional*<sup>2</sup>.

O artigo 128 do Código de Processo Civil de 1973, por sua vez<sup>3</sup>, dispõe que o *juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte*.

O Pedido é, portanto, a representação da providência jurisdicional pretendida. O juiz somente poderá decidir sobre o que foi expressamente pedido pelo autor da demanda, por isso dizer que o pedido é projeto de sentença<sup>4</sup>.

O pedido pode ser a condenação, a constituição, a mera declaração de um direito, o acautelamento de um direito ou de um bem, a satisfação de um

---

<sup>1</sup> Art. 2º: *O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.*

<sup>2</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel, *Teoria Geral do Processo*, São Paulo, Malheiros, 2012, p. 66.

<sup>3</sup> O Novo CPC traz a mesma disposição no artigo 141: *O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.*

<sup>4</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário: 2, tomo I – 3ed. Re. e atual.* São Paulo: Saraiva, 2010, p. 102.

direito ou de uma obrigação, em um aspecto processual ou, sob uma ótica material, o bem da vida pretendido<sup>5</sup>.

O aspecto material do pedido também é denominado pedido mediato e é a utilidade pretendida pelo Autor no plano material, como a rescisão de um contrato, o pagamento de uma prestação alimentícia, o não pagamento de um tributo. O aspecto processual denomina-se pedido imediato que é o *tipo* de tutela jurisdicional pretendida<sup>6</sup>.

Pelo princípio da congruência, portanto, o magistrado somente pode prestar a tutela jurisdicional nos limites daquilo que foi pedido pela parte no seu aspecto material e formal, que é uma decorrência necessária da garantia do contraditório e da ampla defesa, por isso ser essencial a delimitação do pedido na Petição Inicial, como requisito imprescindível.

Nesse sentido, o pedido deve ser certo e determinado<sup>7</sup>. São requisitos cumulativos e não alternativos, equívoco corrigido pelo legislador de 2015<sup>8</sup>.

O requisito da certeza deve estar presente tanto no aspecto material quanto no formal do pedido. No pedido mediato deve estar claro qual o bem da vida pretendido, da mesma forma o pedido imediato, estando nítida qual a tutela pretendida<sup>9</sup>.

A determinação do pedido, entretanto, diz respeito apenas a seu aspecto material, ou seja, a quantidade e qualidade do bem da vida pretendido. E, embora a determinação seja a regra do sistema, há três exceções em que se admite

---

<sup>5</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil, 4ed, São Paulo: Método, 2012, p. 102.

<sup>6</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário: 2, tomo I – 3ed. Re. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 103.

<sup>7</sup> CPC de 1973: art. 286: *O pedido deve ser certo ou determinado. É lícito, porém, formular pedido genérico.*

<sup>8</sup> No Novo CPC de 2015 a disciplina vem prevista nos artigos 322 e 324: Art. 322. *O pedido deve ser certo. § 1o Compreendem-se no principal os juros legais, a correção monetária e as verbas de sucumbência, inclusive os honorários advocatícios. § 2o A interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé. Art. 324. O pedido deve ser determinado.*

<sup>9</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil, 4ed, São Paulo: Método, 2013, p. 102.

o pedido genérico<sup>10</sup>, ou seja, hipóteses aquelas em que não se quantifica o bem da vida pretendido, não obstante exija-se que ele seja certo e preciso na sua generalidade, sob pena de inépcia da Petição Inicial, por se tornar vago e impreciso<sup>11</sup>.

São as hipóteses de universalidade de bens<sup>12</sup>, porque falta condições ao autor, no momento da propositura da ação, para efetivamente quantificar os bens; nas demandas de indenização, quando não se consegue desde logo determinar as consequências do ato ou do fato para se quantificar a causa; e nas hipóteses em que a determinação depender de ato a ser praticado pelo réu.

O pedido deve ser expresso. No entanto o Código de Processo Civil de 1973 admitia o pedido implícito no que se referem às tutelas não requeridas, mas que a lei permite que o juiz conceda de ofício. São as hipóteses de despesas processuais, honorários advocatícios, correção monetária, prestações vincendas e inadimplidas no decorrer do processo, nos casos de trato sucessivo e os juros legais, moratórios.

No Novo CPC a norma foi repetida. O §1º artigo 322 do CPC de 2015 prevê expressamente que os juros legais, a correção monetária, as verbas de sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, compreendem-se no pedido principal, não necessitando estarem tais pedidos explicitamente delineados. O §2º do referido artigo amplia as hipóteses para estabelecer que a interpretação do pedido considerará todo o conjunto do postulado e observará o princípio da boa-fé.

O artigo 323 do Novo CPC, por sua vez, traz expresso que as obrigações de trato sucessivo serão consideradas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do Autor, norma também presente no artigo 290 do CPC de 1973.

---

<sup>10</sup> No Novo CPC as exceções estão nos incisos do §1º do artigo 324: § 1o É lícito, porém, formular pedido genérico: I - nas ações universais, se o autor não puder individualizar os bens demandados; II - quando não for possível determinar, desde logo, as consequências do ato ou do fato; III - quando a determinação do objeto ou do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu.

<sup>11</sup> PASSOS, José Joaquim Calmon de, *in Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol. III, 8ª Ed., Forense, 2001, p. 172.

<sup>12</sup> A universalidade de bens pode ser de fato, como, por exemplo, um rebanho, ou de direito, como no caso de uma herança.

O pedido pode ser, ainda, cominatório, alternativo, subsidiário ou cumulado.

Pedido cominatório é aquele em que se pleiteia a cominação ao réu de uma pena pecuniária em caso de descumprimento de uma obrigação<sup>13</sup>.

Pedido alternativo é aquele em que, pela natureza da obrigação, o devedor poderá cumprir a prestação de mais de um modo<sup>14</sup>.

A alternativa diz respeito ao pedido mediato, ao bem da vida pretendido que, vinculado pela natureza da obrigação, pode ser realizado pelo devedor por mais de uma forma. O pedido é único, cabendo ao réu mais de uma forma de satisfazê-lo.

Se a escolha couber ao Autor, ele poderá indicar na Inicial a forma que melhor lhe satisfará. Se couber ao réu, o Autor apenas pedirá a satisfação e qualquer forma escolhida pelo réu, desde que permitida pelo contrato ou pela lei, deverá ser aceita pelo Autor<sup>15</sup>.

Como exemplo, temos as hipóteses do Código de Defesa do Consumidor, nos casos de vício no produto na quantidade ou qualidade, que permite ao Consumidor o pedido de devolução do dinheiro, troca do produto por outro igual ou equivalente ou a concessão de um desconto<sup>16</sup>.

No pedido subsidiário<sup>17</sup> há o estabelecimento pelo autor de uma ordem de preferência entre os pedidos, que não há no pedido alternativo. Ele prefere o acolhimento do pedido principal e que somente na eventualidade de esse pedido ser rejeitado, ficará satisfeito com o acolhimento do pedido subsidiário. É *a reunião*

---

<sup>13</sup> Artigo 287 do CPC 1973 e artigos 500 e 537 do CPC de 2015.

<sup>14</sup> Artigo 288 do CPC de 1973, repetida no artigo 325 do CPC de 2015.

<sup>15</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.* p. 115.

<sup>16</sup> *Idem.*

<sup>17</sup> O artigo 290 do CPC de 1973 previa essa espécie de pedido, mas em seu texto mencionava ser lícito formular mais de um pedido em ordem sucessiva, o que confundia por vezes a definição do pedido que, na verdade, era subsidiário. O CPC de 2015 corrigiu isso. O artigo 326 do Novo CPC estabelece ser *lícito formular mais de um pedido em ordem **subsidiária**, a fim de que o juiz conheça do posterior, quando não acolher o anterior.*

*de dois ou mais pedidos em uma só iniciativa processual, com a manifestação de preferência por um deles*<sup>18</sup>.

O pedido cumulado, por sua vez, é a cumulação pelo Autor de vários pedidos em uma única ação, ainda que entre eles não haja uma conexão, devendo ser eles, entretanto, compatíveis entre si, a competência para conhecê-los seja do mesmo juízo, bem como o procedimento adequado seja o mesmo para todos<sup>19</sup>.

Na cumulação de pedidos pode ocorrer de, em relação a um deles, ou mais, não haver resistência por parte do Réu, é o que denominamos pedido incontroverso.

## 1.2 Do Pedido Incontroverso

Incontroverso, segundo o dicionário Houaiss de Língua Portuguesa é aquele que não admite controvérsia, que é indiscutível.

Para parcela da doutrina<sup>20</sup> somente será incontroverso o pedido se houver reconhecimento jurídico por parte do réu ou ao menos não existir impugnação<sup>21</sup>.

No reconhecimento jurídico do pedido caberá apenas ao juiz homologar o pedido incontroverso. A cognição do juiz será fictamente exauriente, porque estará *vinculada à vontade do réu em se submeter à pretensão do autor*<sup>22</sup>.

Na ausência de impugnação a atividade do juiz é decisória, não homologatória, porque nem sempre a ausência de impugnação acarretará no

---

<sup>18</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. São Paulo: Malheiros, 2001, v. 1, n. 475, p. 171-172.

<sup>19</sup> A previsão estava no artigo 292 do CPC 1973, atual artigo 327 do Novo CPC de 2015.

<sup>20</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Código de processo civil interpretado*. In: MARCATO, Antonio Carlos (Coord.) São Paulo: Atlas, 2004, p. 804. COSTA MACHADO, Antonio Claudio da. *Código de processo civil interpretado*. 5 ed São Paulo: Manole, 2006, p. 616.

<sup>21</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições, de direito processual civil*. 17 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, v.1, p.447

<sup>22</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.* p. 1177.

reconhecimento do pedido do autor, pois permite apenas a presunção de veracidade, que poderá ser afastada pelo juiz no caso concreto<sup>23</sup>.

Para outra parcela da doutrina o pedido será incontroverso ainda que haja impugnação por parte do réu. Para alguns, bastaria que a impugnação não fosse fundamentada<sup>24</sup>. Para outros, ainda que fundamentada a impugnação, será considerado incontroverso o pedido que já estiver pronto para julgamento, sem necessidade de dilação probatória, desde que o juiz entenda que o Autor possui o direito alegado, ou seja, haja prova inequívoca<sup>25</sup>.

Para Marinoni, o conceito de incontroverso deveria ser extraído do artigo 331, §2º do CPC de 1973, que determina dever o juiz, se não lograr êxito na conciliação, fixar os pontos controvertidos e indicar as provas que devem ser produzidas. Neste momento, o magistrado poderá chegar à conclusão de que parte da demanda é incontroversa, que não há ponto controvertido em relação a determinado pedido ou parte dele, e que a demanda deverá prosseguir apenas em relação ao que é controverso<sup>26</sup>.

Nesta linha, Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, corroborando com esse entendimento, acreditam que o termo correto deveria ser incontroverso e não incontrovertido e acrescentam que a incontrovérsia pode ser absoluta ou relativa. A primeira se verifica quando o réu admite parte do pedido, ou seja, nas hipóteses de procedência parcial do pedido. Já a incontrovérsia relativa se dá nos casos em que a parte do pedido foi contestada explicitamente, mas é indiscutível diante da prova inequívoca da verossimilhança apresentada<sup>27</sup>.

Nas palavras do prof. Luiz Guilherme Marinoni, a palavra 'incontroverso' deve ser entendida como: *o direito que se torna evidente no curso do*

---

<sup>23</sup> *Ibidem*.

<sup>24</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*. 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2005, p.110.

<sup>25</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *op. Cit.* .n.5.4.6, p. 295. BUENO, Cassio Scarpinella. *Tutela antecipada*. São Paulo: Saraiva, 2004, p.49. CUNHA, LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA. O §6º do artigo 273 do CPC: *tutela antecipada parcial ou julgamento antecipado parcial da lide?*. *Gênese. Revista de Direito Processual Civil*, Curitiba, v. 32, p. 291-311, 2004, p. 120. BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. Salvador: Jus Podivm, 2009. V.5, p. 664.

<sup>26</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Op. Cit.*, p. 345.

<sup>27</sup> NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*. São Paulo: Revista do Tribunais, 2011. p.554.

*processo, exigindo, em razão disso, imediata tutela. É nesse sentido que se diz que o parágrafo 6º do art. 273 é a base para a tutela dos direitos evidentes*<sup>28</sup>.

Como exemplo, Marinoni traz a hipótese de um autor, vítima de um acidente automobilístico que traz como pedido na Inicial que o réu seja condenado cumulativamente ao pagamento de i) danos emergentes; ii) lucros cessantes; e iii) danos morais.

O Réu aceita a culpa, mas contesta os danos emergentes e os lucros cessantes, bem como os danos morais, que não seriam aceitos pela jurisprudência. A prova documental do Autor, entretanto, é suficiente para demonstrar os danos emergentes, sendo a defesa do Réu meramente protelatória. Em relação aos lucros cessantes, há necessidade de dilação probatória. Já sendo possível o julgamento dos danos emergentes e do dano moral, porque não contestados especificamente, sendo apenas protelatórios<sup>29</sup>.

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery trazem outro exemplo, na hipótese em que o Autor pede 200 e o réu admite a dívida, mas que o valor seria na verdade de 100. Neste caso, nada impede que o Autor peça o adiantamento da parte denominada incontrovertida<sup>30</sup>.

Nos exemplos acima já seria possível o julgamento antecipado desses pedidos incontrovertidos. Não haveria razão para não se admitir o julgamento desses direitos incontrovertidos, já evidenciados, porque impõe a parte o ônus do tempo do processo e agrava o *dano marginal*, acarretado a todo Autor que tem razão<sup>31</sup>.

Assim, se incontrovertido o pedido ou parte dele, já comprovado nos autos, não haveria porque o Autor esperar até o final da demanda para receber esse bem da vida pretendido.

Nessa linha de raciocínio, o Professor Luiz Guilherme Marinoni defendia a possibilidade de antecipação da tutela da parte incontroversa da

---

<sup>28</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Op cit*, p. 345.

<sup>29</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela Antecipatória, Julgamento Antecipado e Execução Imediata da Sentença*. 4ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 145.

<sup>30</sup> NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de processo civil comentado e legislação extravagante. São Paulo: Revista do Tribunais, 2011. p.554.

<sup>31</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *op cit*, p. 145.

demanda, com base em uma cognição exauriente da própria tutela, com eficácia de decisão final, diferente das outras hipóteses de tutela antecipada, que se baseavam em um juízo perfunctório com a antecipação apenas dos efeitos do que era pretendido ao final<sup>32</sup>.

Em 2002, seguindo a sugestão do Professor Marinoni<sup>33</sup>, a lei 10.444 trouxe inovação legislativa ao artigo 273 do CPC de 1973 ao introduzir o parágrafo sexto neste dispositivo legal, possibilitando uma antecipação de tutela quando um ou mais pedidos cumulados fossem incontroversos, como, aliás, *vem previsto no art. 186 bis do Código de Processo Civil italiano, introduzido pela reforma que ocorreu naquele país em 1990*<sup>34</sup>.

No entanto, se a antecipação da tutela de parte do pedido seria realizada diante de um juízo exauriente, porquanto não contestada pelo Réu, estar-se-ia diante de um verdadeiro julgamento parcial do mérito e não de tutela antecipada propriamente dita.

Diante disso, a doutrina e a jurisprudência passaram a divergir sobre a natureza jurídica deste até então novo instituto, se consistia julgamento parcial de mérito ou tutela antecipada e é sobre esse assunto que o presente trabalho visa a tratar, bem como a mudança trazida pelo Novo CPC de 2015.

---

<sup>32</sup> *Ibidem*.

<sup>33</sup> Na exposição de Motivos do Projeto de Lei 3.476, que originou a Lei 10.444, de 07.05.2002, consta expressamente que o § 6.º, foi dispositivo sugerido por Luiz Guilherme Marinoni, com objetivo de dar maior eficiência ao novo processo civil.

<sup>34</sup> NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. op.cit. p.554.

## 2 TUTELA ANTECIPADA

### 2.1 Conceito

O instituto da tutela antecipada foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela lei 8952/1994 que à época alterou o artigo 273 do Código de Processo Civil de 1973.

A tutela antecipada surge da necessidade de se garantir maior celeridade e efetividade às decisões, antecipando o bem da vida que somente seria entregue ao final do processo.

É o meio utilizado pelo legislador para garantir a celeridade com a consequente razoável duração do processo, assegurada pela Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXVIII<sup>35</sup>.

Como espécie de tutela de urgência, a tutela antecipada é considerada pela doutrina como a generalização das liminares<sup>36</sup>, isso porque tem generalidade e amplitude e não está condicionada a determinados procedimentos<sup>37</sup>, não obstante possuir requisitos próprios para sua concessão.

De acordo com Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, tutela antecipada é *providência que tem natureza jurídica mandamental, que se efetiva mediante execução lato sensu, com o objetivo de entregar ao autor, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em juízo ou os seus efeitos*<sup>38</sup>.

A tutela antecipada é a antecipação da própria pretensão pleiteada no processo, parcial ou total. É a entrega da prestação jurisdicional de forma mais célere.

---

<sup>35</sup> A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação

<sup>36</sup> DINAMARCO. Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. 3ed. São Paulo: Malheiros, 2000, t. I. p. 623

<sup>37</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1156.

<sup>38</sup> NERY JR., Nelson; Andrade Nery, Rosa Maria de. *Op. cit.* p. 547.

Diferencia-se da tutela cautelar, outra espécie de tutela de urgência, porquanto esta assegura o resultado útil do processo, ela garante para ao final satisfazer, enquanto a tutela antecipada satisfaz de fato o direito da parte, ou seja, satisfaz para garantir<sup>39</sup>.

Conforme ensina o Professor Cássio Scarpinella Bueno, *em ambas, o elemento constante, que legitima a pronta e imediata, até mesmo, enérgica atuação do Estado-juiz, é a “urgência”, isto é, a necessidade de atuação jurisdicional antes da consumação do dano*<sup>40</sup>.

O advento dessas tutelas de urgência resultou, conforme explicado, em celeridade processual, bem como possibilitou efetivar uma segurança maior para os bens em litígio, quando estes estiverem sob eminente perigo de se perderem ou se deteriorarem.

## 2.2 Requisitos para concessão

A tutela antecipada é instituto que visa antecipar efeitos da sentença, de forma liminar.

Por liminar, nos dizeres do Professor Fredie Didier Jr.<sup>41</sup> *deve-se entender a medida concedida in limine litis, no início da lide*. É conceito cronológico, caracterizado apenas por sua ocorrência na fase Inicial do procedimento.

O artigo 273 do Código de Processo Civil de 1973<sup>42</sup>, modificado pela Lei 8952/1994, estabelece que o juiz *poderá*, a requerimento da parte antecipar os efeitos da tutela pretendida desde que haja prova inequívoca, verossimilhança das alegações.

<sup>39</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974, V. 12, P-14-15

<sup>40</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Teoria Geral de Direito Processual Civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 283.

<sup>41</sup> DIDIER JUNIOR, Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Teoria do Precedente, Decisão Judicial, Coisa Julgada e Antecipação dos Efeitos da Tutela*. vol. 2. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2012, p. 507

<sup>42</sup> Prevalente até a entrada em vigor do Novo CPC de 2015: O plenário do STJ, em sessão administrativa, interpretando o artigo 1.045 do Código de Processo Civil, definiu que este entrará em vigor no dia 18 de março de 2016.

O termo *poderá* não deve ser entendido como uma discricionariedade do juiz para conceder ou não a tutela, mas sim como dever do juiz<sup>43</sup>.

A liberdade valorativa do juiz no preenchimento dos requisitos para concessão da tutela não pode ser confundida com discricionariedade<sup>44</sup>. O §1º do artigo 273 do CPC de 1973 traz a obrigatoriedade expressa de o juiz fundamentar a decisão que concede a tutela antecipada<sup>45</sup>.

No inciso I do referido artigo, o legislador traz o requisito cumulativo do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para Fredie Didier Jr.<sup>46</sup>, a prova inequívoca não necessariamente deve convencer a uma verdade plena, absoluta e real, ou à melhor verdade possível, o que, somente é imaginável após uma cognição exauriente. É, em verdade, prova robusta que conduz o magistrado a um juízo de probabilidade, em um contexto de cognição sumária.

A prova inequívoca conduz o juiz a um estado de verossimilhança, no sentido de que aquilo que foi narrado e provado parece ser verdadeiro.

Já o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação assimila-se ao *periculum in mora*, típico da tutela de urgência. Nos termos do que leciona Cássio Scarpinella Bueno<sup>47</sup>, esse “perigo na demora da prestação jurisdicional” deve ser entendido de um modo que os valores impostos pela Constituição Federal sejam efetivamente cumpridos, concretizando-se a antecipação da tutela jurisdicional:

(...)isto é, que possa o autor sentir efeitos concretos sobre a situação de lesão ou ameaça a direito que narra perante o juiz antes que seja tarde

---

<sup>43</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil, 4ed, São Paulo: Método, 2013, p. 1194.

<sup>44</sup> BUENO, Cassio Scarpinella Tutela *antecipada*. 2ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 64, BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas de urgência (tentativa de sistematização)*, 2ed. São Paulo: Malheiros, 2001. n. 24, p 352.

<sup>45</sup> § 1o Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento.

<sup>46</sup> DIDIER JR., Fredie, BRAGA, Paula Sarno e OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil, direito probatório, decisão judicial, cumprimento da sentença e coisa julgada*. Volume 2. 2ª ed., Salvador, Jus Podium, 2008, p. 624.

<sup>47</sup> Bueno, Cassio Scarpinella. *Op. Cit*, p.42.

demais, antes do que, normalmente, não fosse a antecipação da tutela, sentiria. É nesse sentido que o pressuposto deve ser entendido.

Como exemplo, podemos citar uma pessoa que teve seu nome negativado indevidamente, em decorrência de um título de crédito comprovadamente prescrito. Esse fato é a *prova inequívoca e a verossimilhança das alegações*.

O receio de dano irreparável ou de difícil reparação reside no fato dessa pessoa estar impedida de realizar compras a crédito na praça, em decorrência da restrição indevida existente em seu nome.

No inciso II do artigo 273 do CPC de 1973, o legislador trouxe uma segunda hipótese de tutela antecipada: casos em que a parte abusa do direito de defesa ou ainda resta-se evidenciado o manifesto caráter protelatório do Réu.

Essa espécie de tutela antecipada exige, além do propósito específico de protelar o processo ou abusar do direito de defesa, existir a verossimilhança das alegações e a prova inequívoca das alegações.

Além dos requisitos específicos acima listados, a reversibilidade da demanda é imprescindível<sup>48</sup>.

A terceira espécie de tutela antecipada presente no CPC de 1973 é a concedida nos casos de parcela incontroversa do pedido.

É espécie de tutela antecipada introduzida em 2002 pela Lei nº 10.444<sup>49</sup>, que acresceu o §6º ao artigo 273 do CPC de 1973.

A Lei 10.444/02 trouxe grande novidade no nosso ordenamento jurídico, visando garantir a máxima efetividade da tutela jurisdicional e a celeridade processual, constitucionalmente prevista.

---

<sup>48</sup> § 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

<sup>49</sup> A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso.

Neste caso, por se tratar de parcela incontroversa da demanda<sup>50</sup>, não necessita ser provimento irreversível ou ser confirmada em sentença.

A antecipação da tutela do pedido incontroverso não é simples espécie deste tipo de tutela, mas caso de julgamento *antecipado* parcial da lide, por isso causar divergência doutrinária e jurisprudencial sobre o tema, que será tratado neste trabalho.

### **2.3 Recurso Cabível contra decisão que antecipa uma tutela**

A tutela antecipada pode corresponder à satisfação integral do pedido ou apenas de parte daquilo que se espera alcançar na sentença final, ou seja, a antecipação pode ser total ou parcial.

A decisão que concede ou nega uma antecipação de tutela é uma decisão interlocutória, seja porque é proferida antes da sentença final, seja porque é uma decisão meramente provisória, que pode ser revogada a qualquer tempo, desde que com fundamentação<sup>51</sup>.

A doutrina ensina que sendo uma decisão interlocutória, admite a interposição do recurso de agravo, desdobrando-se nas espécies do agravo de instrumento e do agravo retido.

Nesse sentido, a Lei 11.187, de 19.10.2005, que alterou os artigos 522, 523 e 527 Código de Processo Civil de 1973, prevê que as decisões interlocutórias devem ser, em regra, atacadas por intermédio da interposição do recurso de agravo retido<sup>52</sup>, inovação introduzida para evitar a proliferação de agravos de instrumentos em todos os tribunais dos Estados.

---

<sup>50</sup> Importante mencionar que para a antecipação da parcela incontroversa não basta a ausência de impugnação específica ou ainda confissão da outra parte, deve ser analisado se o pedido do autor é lícito e se a antecipação do pedido específico é admitido no nosso ordenamento jurídico.

<sup>51</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 1164.

<sup>52</sup> A regra da modalidade retida surge com a Lei 10.352/2001. BUENO, Cassio Scarpinela. *Curso sistematizado de direito processual civil: recursos, processos e incidentes nos tribunais, sucedâneos recursais: técnicas de controle as decisões jurisdicionais*. Tomo 5. 3ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 174.

Estabelecem os referidos artigos que o agravo de instrumento é matéria de decisões expressamente prevista na referida Lei Processual Civil de 1973, nos casos de lesão grave e que pudesse causar difícil reparação a parte, porque *há situações em que, necessariamente, somente se haverá de admitir o agravo de instrumento, não devendo ser observado o regime de retenção*<sup>53</sup>.

Observando a regra estabelecida pelo nosso sistema, percebe-se que a decisão que defere a antecipação da tutela requerida pelo autor quase sempre causará prejuízo imediato ao promovido, justificando o uso da modalidade instrumental<sup>54</sup>.

Uma decisão que indefere um pedido de concessão da tutela antecipada traz em si mesma uma urgência incompatível com o tempo de espera para o julgamento do agravo na modalidade retida, somente analisado se reiterado em apelação<sup>55</sup>.

Nesse sentido, é possível até mesmo criar uma regra *não escrita de cabimento de agravo contra decisão interlocutória de primeiro grau: tratando-se de decisão – concessiva ou denegatória – de tutela de urgência, será sempre cabível o recurso de agravo de instrumento*<sup>56</sup>. Esse tema é, portanto, pacífico na doutrina e na jurisprudência<sup>57</sup>.

Por outro lado, além do agravo de instrumento, configurado como espécie principal de combate à decisão que profere a tutela antecipada, acrescenta-

<sup>53</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. MEDINA, José Miguel Garcia. Breves comentários à nova sistemática processual civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 253.

<sup>54</sup> PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO.RECURSO TIRADO CONTRA DECISÃO EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.PROCESSAMENTO. NECESSIDADE. 1. Em se tratando de decisões liminares ou antecipatórias da tutela,o agravo contra elas interposto deve ser, obrigatoriamente, de instrumento. Dada a urgência dessas medidas e os sensíveis efeitos produzidos na esfera de direitos e interesses das partes, não haveria interesse em se aguardar o julgamento da apelação. 2. Recurso ordinário provido. STJ. 3ª Turma, RMS 31445-AL, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. 06/12/2011.

<sup>55</sup> Era utilizado para se evitar a preclusão ao agravante, que se não utilizasse desta técnica, perdia a oportunidade de discutir a matéria em sede de apelação.

<sup>56</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 664.

<sup>57</sup> ASSIS, Araken. Manual dos recursos. 2ª ed. São Paulo, RT, n. 110.2, 2008, n. 51.3.2, p. 514; THEODORO JR., Humberto. Curso de direito processual civil. 47ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, v. 1, n. 551, p. 680; NERY JR, Nelson.; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de processo civil comentado. 10ª ed. São Paulo:RT, 2008, p. 875; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel Francisco. Código de processo civil comentado. São Paulo. São Paulo: RT, 2008, p. 535. STJ, RMS 26.733/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe de 12.05.2009. No mesmo sentido: STJ, RMS 27.605/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJe de 17.12.2009.

se que se o pronunciamento for caracterizado pela omissão, obscuridade ou contradição, é aceitável a interposição do recurso de embargos de declaração, porém a redação do artigo 535 do Código de Processo Civil apenas tenha previsto a sua admissibilidade para o enfrentamento da sentença ou do acórdão. Esta permissão é defendida de forma quase unânime pela doutrina e pela jurisprudência<sup>58</sup>.

Divergência, no entanto, surge em nos casos de tutela antecipada proferida em sentença. Sobre a possibilidade e qual o recurso seria cabível nesses casos.

*Num primeiro momento pode parecer incongruente o julgamento de procedência do pedido do Autor com a concessão de tutela antecipada na mesma decisão*<sup>59</sup>, porque com a procedência, ter-se-ia uma tutela definitiva e não provisória, ou seja, a concessão da tutela antecipada na sentença seria desnecessária e não faria sentido.

No entanto, o instituto da antecipação da tutela antecipada, em verdade, seus efeitos executivos, ou seja, os efeitos práticos da tutela. Nesse sentido, se o recurso contra a sentença tiver efeito suspensivo, a decisão favorável não garante ao autor vencedor a eficácia da decisão, ou seja, ele não consegue ter acesso imediato ao bem da vida pretendido, mas com a concessão da tutela antecipada em sentença ele terá acesso aos efeitos práticos da tutela obtida, mesmo com recurso pendente de julgamento<sup>60</sup>.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento sobre o cabimento da antecipação de tutela em sentença<sup>61</sup>.

Cabível a antecipação na sentença, cujo recurso de apelação não pode ter efeito suspensivo, por expressa previsão legal<sup>62</sup>, surgem problemas de

---

<sup>58</sup> MIRANDA, Gilson Delgado, com o seguinte ensinamento: “Apesar de a lei indicar a possibilidade do recurso tão-somente em se tratando de sentença ou acórdão, o fato é que não há dúvida quanto ao cabimento dos embargos de declaração também para impugnar decisão interlocutória, porquanto não se pode admitir uma interpretação literal do disposto no art. 535 do CPC, nos moldes da sistemática derivada do próprio ordenamento jurídico” (Código de processo civil interpretado. In: MARCATO, Antônio Carlos (Coord.) São Paulo: Atlas, 2004. p. 1592).

<sup>59</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1197.

<sup>60</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. *Op. Cit.*, p. 84. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.*, p. 1197

<sup>61</sup> STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 940.317/SC, rel. Min Nancy Andrighi, j. 19.12.2007.

como o réu poderá atacar essa decisão de procedência que concedeu, ainda, a tutela antecipada.

Percebe-se que parte da decisão será interlocutória e a outra parte terá natureza de sentença, conceito a ser explicado no item 3 deste trabalho.

Formalmente tem-se uma decisão, mas materialmente há duas.

Diante disso, poderia se falar da aplicação da teoria dos capítulos da sentença. Segundo a qual, utilizar-se-ia o agravo de instrumento para se recorrer do capítulo da sentença que concedeu a tutela antecipada e de apelação para a parte que julgou o mérito da demanda, com a procedência do pedido<sup>63</sup>.

No entanto, pelo princípio da singularidade ou unirrecorribilidade, não se pode dividir a sentença em capítulos a fim de ser apresentado um recurso para cada qual, de forma que, o único recurso cabível contra a sentença é a Apelação<sup>64</sup>.

Como o recurso de apelação nesses casos não terá efeito suspensivo, para impedir a geração dos efeitos da sentença, precisará o Réu adotar medida de urgências.

O Professor Daniel Neves sugere o ingresso concomitante da apelação com uma petição autônoma instruída ao Tribunal competente com pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação em relação à parte da sentença que concedeu a tutela antecipada, com fundamento do artigo 558 do CPC de 1973. Embora relate da dificuldade dos Tribunais em aceitar da petição simples<sup>65</sup>.

---

<sup>62</sup> Artigo 520, VII do CPC de 1973 (refere-se à decisão que confirma a antecipação dos efeitos da tutela) e artigo 1012, §1º, II do CPC de 2015 (refere-se à decisão que confirma, concede ou revoga a tutela provisória). Há uma diferenciação entre a tutela concedida antes da sentença e confirmada nela e a tutela concedida na própria sentença. Esta última visa atribuir ao recurso eventualmente proposto o efeito meramente devolutivo, afastando o duplo efeito previsto no artigo 518 do CPC de 1973.

<sup>63</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 1198. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*. 11ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, n.141, p.249

<sup>64</sup> PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE JULGA O MÉRITO E CONCEDE A TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO. UNIRRECORRIBILIDADE. Não cabe agravo de instrumento contra a sentença que julga pedido de antecipação de tutela. O único recurso oportuno é a apelação. (STJ - AgRg no Ag: 723547 DF 2005/0195218-1, Relator: Ministro Humberto Gomes De Barros, Data de Julgamento: 29/11/2007, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 06/12/2007.

<sup>65</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 1198 e 1199..

Para o Professor Cássio Scarpinella, para se evitar as dificuldades de uma petição autônoma, atípica, o réu poderia ingressar com uma cautelar inominada com pedido de liminar perante o tribunal que seria o competente para julgar a apelação, com fundamento no artigo 800, parágrafo único do CPC de 1973<sup>66</sup>.

Poderá, ainda, o Réu aguardar o despacho do juiz sobre os efeitos que recebeu a apelação e neste caso, com o recebimento apenas no efeito devolutivo, o recurso cabível será o Agravo de instrumento com fundamento no artigo 522 do CPC de 1973, com base nos efeitos em que a apelação foi recebida.

Por fim, se a urgência for mínima, poderá aguardar a apelação ser distribuída e formular o pedido do efeito suspensivo direto ao relator, nos termos do artigo 558 do CPC de 1973.

### 2.3.1 O Agravo no Novo CPC

O Novo CPC de 2015, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, retirou do ordenamento jurídico brasileiro a previsão do agravo retido, que era recurso interposto em face de decisão interlocutória que poderia ser oral ou escrito, o qual somente seria analisado se reiterado em Apelação.

A nova sistemática recursal do nosso ordenamento jurídico passa a adotar o sistema irrecorribilidade em separado das decisões interlocutórias, deixado para a Apelação a oportunidade da parte a insurgência contra provimentos interlocutórios<sup>67</sup>.

Deste modo, as decisões interlocutórias somente poderão ser atacadas por agravo de instrumento, nos casos expressamente previstos no Novo CPC de 2015<sup>68</sup>.

---

<sup>66</sup> BUENO, Cássio Scarpinella, *op. Cit.*, p. 89. O parágrafo único do artigo 800 do CPC de 1973 prevê a competência do Tribunal para julgar as medidas cautelares após a interposição do recurso e não após o seu recebimento.

<sup>67</sup> FLEXA, Alexandre. MACEDO, Daniel. BASTOS, Fabrício. *Novo código de processo civil: o que é inédito, o que mudou, o que foi suprimido*. Salvador: Juspodvm, 2015, p. 671.

<sup>68</sup> Artigo 1015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

## 2.4 Novo CPC: as Tutelas de Urgência e Evidência

Com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil em 18 de março de 2016<sup>69</sup>, as tutelas anteriormente denominadas como antecipada e cautelar sofrem significativas mudanças.

A antiga dicotomia do processo em principal e cautelar, existente no código de 1973 deixa de existir, ao menos como regra geral, simplificando o procedimento, que passa a corresponder a um incidente do processo e não mais processo autônomo<sup>70</sup>.

- 
- I - tutelas provisórias;
  - II - mérito do processo;
  - III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
  - IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
  - V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
  - VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
  - VII - exclusão de litisconsorte;
  - VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
  - IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
  - X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
  - XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
  - XII - (VETADO);
  - XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

<sup>69</sup> Em <http://www.conjur.com.br/2016-mar-02/cpc-entrara-vigor-dia-18-marco-define-stj>, e <http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI235062,11049-STJ+fixa+dia+18+de+marco+como+entrada+em+vigor+do+novo+CPC>: "O plenário do STJ, em sessão administrativa, interpretando o artigo 1.045 do Código de Processo Civil, definiu que este entrará em vigor no dia 18 de março de 2016." Acesso em 02/03/2016.

Conclusão baseada no § 1º do art. 8º da Lei Complementar nº 95/98: Art. 8º A vigência da lei será indicada de forma expressa e de modo a contemplar prazo razoável para que dela se tenha amplo conhecimento, reservada a cláusula "entra em vigor na data de sua publicação" para as leis de pequena repercussão.

(...) § 1º A contagem do prazo para entrada em vigor das leis que estabeleçam **período de vacância far-se-á com a inclusão da data da publicação e do último dia do prazo, entrando em vigor no dia subsequente à sua consumação integral.**

Como o artigo 1045 do CPC de 2015 previu vacância e 01 ano, sendo o texto deste Novo Código publicado em 17/03/2015, o plenário do STJ entendeu, por decisão administrativa, que após consumação integral deste prazo, que conta a data do início e a do último dia, a data em que o Novo CPC entrará em vigor será o dia seguinte ao da suma consumação integral, ou seja, dia 18/03/2016.

<sup>70</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. 56. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 900.

No Novo CPC a tutela provisória passa a ser dividida em tutela de urgência e tutela da evidência<sup>71</sup>.

As tutelas provisórias, em contraponto à tutela principal (cognitiva ou de execução), apresentam-se como forma de *regulação provisória da crise de direito em que se acham envolvidos os litigantes*<sup>72</sup>.

Para Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Arenhart e Daniel Mitidiero, a mudança legislativa com a nova nomenclatura “tutelas provisórias” seria um retrocesso, porquanto o legislador teria optado por *ver o processo por uma perspectiva interna de análise em detrimento de uma preocupação com a efetiva tutela dos direitos*<sup>73</sup>.

Para esses doutrinadores, o regime não é de tutela provisória, mas sim de uma tutela com base no perigo da demora. É preciso decidir de forma provisória, a satisfazer ou a acautelar o direito, *porque não é possível conviver com a demora*<sup>74</sup>.

A tutela provisória abrangerá tudo aquilo que for concedido sem ser definitivo, seja por urgência, seja por evidência, e deverá ser requerida ao juízo competente para conhecer do pedido principal e nos recursos ao órgão competente para analisar o mérito.

Para efetivação da tutela provisória o juiz poderá tomar, inclusive, medidas de apoio<sup>75</sup>.

Os traços comuns existentes entre essas tutelas são a sumariedade do procedimento e a provisoriedade da tutela<sup>76</sup>, por se tratarem de tutela provisória.

---

<sup>71</sup> Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.

<sup>72</sup> *Ibidem*.

<sup>73</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum. Vol. 2. São Paulo: RT, 2015, p. 196.

<sup>74</sup> *Ibidem*, p. 199.

<sup>75</sup> Art. 297. O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória.

<sup>76</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. cit.*, p. 910.

A tutela provisória de urgência pauta-se na probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e para sua concessão poderá ser exigida caução para ressarcir eventual dano à outra parte, podendo ser dispensada se a parte for economicamente hipossuficiente<sup>77</sup>.

No que tange à tutela provisória da evidência, esta independente da demonstração de perigo de dano ou ilícito ou de risco ao resultado útil do processo ou do próprio direito. Este tipo de tutela pauta-se no abuso do direito de defesa ou com propósito protelatório ou ainda nos casos de pedido cujas alegações possam ser comprovadas apenas documentalmente ou ainda tratar-se de pedido não contestado suficientemente pelo Réu<sup>78</sup>.

Nos dizeres do Professor Humberto Theodoro Jr., *a tutela da evidência tem como objetivo não propriamente afastar o risco de um dano econômico ou jurídico, como ocorre na tutela de urgência, mas o de combater a injustiça suportada pela parte que, mesmo tendo a evidência de seu direito material, se vê sujeita a privar-se da respectiva usufruição, diante da resistência abusiva do adversário*<sup>79</sup>.

Segundo ensina o Daniel Mitidiero<sup>80</sup>:

O objetivo da tutela da evidência está em adequar o processo à maior ou menor evidência da posição jurídica defendida pela parte no processo, tomando a maior ou menor consistência das alegações das partes como elemento para distribuição isonômica do ônus do tempo ao longo do processo.

---

<sup>77</sup> Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

<sup>78</sup> A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: 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; 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. Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

<sup>79</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. cit.*, p. 901.

<sup>80</sup> MITIDIERO, Daniel. Tendências em matéria de tutela sumária: da tutela cautelar à técnica antecipatória. *Revista de Processo*, n. 197, p. 41.

A tutela de urgência poderá ser cautelar, para resguardar “risco ao resultado útil do processo” ou antecipada, neste caso, satisfativa<sup>81</sup>, para combater “perigo de dano”.

Neste ponto, Marinoni, Arenhart e Mitidiero criticam a tutela de urgência antecipada definida pelo Novo Código, como apenas possível para combater “perigo de dano”, porque o legislador teria ignorado o perigo de ilícito, nos casos de tutela inibitória e tutela de remoção do ilícito<sup>82</sup>.

Segundo explicam os referidos autores, a tutela satisfativa pode levar a uma tutela preventiva contra o ilícito (para que este não ocorra, uma tutela inibitória), à tutela repressiva contra o ilícito (uma tutela de remoção do ilícito), à tutela ressarcitória ou a uma tutela do inadimplemento<sup>83</sup>.

Já a tutela cautelar surge para assegurar que a tutela satisfativa possa futura e eventualmente ocorrer<sup>84</sup>.

A nova técnica processual permite que a parte possa buscar uma tutela específica, uma tutela pelo equivalente ou apenas acautelar para garantir que aquelas tutelas um dia ocorram.

Marinoni, Arenhart e Mitidiero acrescentam que a tutela de urgência cautelar não visa apenas resguardar o “risco ao resultado útil do processo”, mas também à tutela de seu próprio direito, pois a tutela do direito *corre o perigo de não poder ser realizada*<sup>85</sup> e é nesse sentido que deve ser entendida a definição de tutela cautelar trazida pelo Novo Código.

---

<sup>81</sup> Para Luiz Guilherme Marinoni, a tutela de urgência satisfativa refere-se à tutela antecipatória, ou seja, aquela tutela que satisfaz por antecipação. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum*. Vol. 2. São Paulo: RT, 2015, p. 197.

<sup>82</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum*. Vol. 2. São Paulo: RT, 2015, p. 199.

<sup>83</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Op. cit.*, p. 197.

<sup>84</sup> *Ibidem*, p. 199.

<sup>85</sup> *Ibidem*.

Na tutela provisória pautada na urgência o contraditório poderá ser diferido quando a possibilidade de o tempo ou a atuação da parte contrária puder frustrar o resultado que com ela se pretende obter<sup>86</sup>.

Tanto a tutela cautelar quanto a antecipada podem ser requeridas em caráter antecedente, conforme procedimento específico previsto nos artigos 303 a 310.

Este tipo de procedimento em caráter antecedente permite que a parte ingresse com a ação apenas pleiteando a tutela cautelar ou antecipada sendo possível posteriormente aditar a inicial para incluir o pedido da tutela final.

Outra novidade introduzida é a possibilidade de ocorrer a estabilização da tutela antecipada em caráter antecedente caso a parte ré, citada para responder, não apresente recurso à decisão concessiva da medida. A decisão estabilizará e passará a vigorar entre as partes e o processo será extinto.

Para rever ou invalidar a tutela antecipada estabilizada a parte deverá ingressar com uma nova ação. Contudo, o direito de rever ou invalidar essa decisão se extinguirá após 02 anos contados da ciência da extinção do processo.

A concessão destas tutelas de urgência e de evidência obedecem ao princípio da demanda e, portanto, deve haver seu requerimento para que sejam concedidas, diferente do que ocorria no CPC de 1973 em que era permitida a concessão de tutela cautelar de ofício<sup>87</sup>, o que não será permitido com o Novo CPC de 2015.

No entanto, o juiz poderá consultar a parte que poderá se beneficiar da tutela provisória a fim de que se manifeste se deseja ou não sua concessão<sup>88</sup>. É a aplicação do princípio da colaboração ou cooperação previsto no artigo 6º do Novo CPC<sup>89</sup>.

---

<sup>86</sup> *Ibidem*, p. 207.

<sup>87</sup> *Ibidem*, p. 205.

<sup>88</sup> *Ibidem*.

<sup>89</sup> Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

## 3 SENTENÇA

### 3.1 Conceito legal de sentença

Sentença era conceituada inicialmente pelo legislador do CPC de 1973 no artigo 162, §1º, como o ato que põe fim ao processo. O conceito incluía as sentenças que resolvem o mérito, denominadas definitivas, bem como aquelas que apenas encerram o processo, sem análise do mérito, as chamadas terminativas<sup>90</sup>.

Na exposição de motivos do CPC de 1973, Alfredo Buzaid explicou a definição do conceito de sentença, que surgiu com o fito de sanar a grande dúvida existente no sistema processual anterior, do Código de Processo Civil de 1939, sobre o recurso cabível em face das decisões judiciais:

Se o Juiz põe termo ao processo, cabe apelação. Não importa indagar se decidiu ou não o mérito. A condição do recurso é que tenha havido julgamento final no processo. Cabe agravo de instrumento de toda a decisão, proferida no curso do processo, pela qual o juiz resolve questão incidente.

Como no sistema de 1939 os pronunciamentos do juiz eram definidos pelo seu conteúdo, que também, definia sua recorribilidade e havia dúvidas sobre a natureza jurídica de muitas decisões judiciais, não era raro não se saber qual o recurso correto cabível na hipótese, daí porque o princípio da fungibilidade recursal era expresso naquele Código<sup>91</sup>.

Com esse conceito, o legislador de 1973 buscou por fim aos problemas enfrentados no sistema anterior, definindo que se a decisão do juiz fosse por fim ao processo, o recurso cabível seria a apelação. Caso não, seria o agravo, porque hipótese de decisão interlocutória.

As espécies de atos judiciais vieram estabelecidas no artigo 162 do Código do Processo Civil de 1973 que tratou de conceituá-las e diferenciá-las<sup>92</sup>.

---

<sup>90</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 493.

<sup>91</sup> NERY JR., Nelson; Andrade Nery, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 11. ed. São Paulo: RT. 2011, p. 448.

<sup>92</sup> “O juiz, cumprindo sua atividade jurisdicional, executa três espécies típicas de atos processuais: a sentença, a decisão interlocutória e os despachos. Não significa que o rol do art. 162 do CPC seja exaustivo, porquanto o magistrado, além de sentenciar, decidir interlocutoriamente e despachar (art. 162), também realiza inspeção judicial (art. 440), ouve testemunhas (art. 413), presta informações

Pela redação original do artigo 162, §1º, onde era previsto, o conceito de sentença tinha como critério a finalidade<sup>93</sup>. Se a finalidade do ato do juiz fosse extinguir o processo, seria sentença, se o objetivo fosse decidir no curso do processo uma questão incidente, sem extinguir o processo, seria decisão interlocutória e por fim se o ato fosse para dar andamento ao processo, sem nada decidir, seria despacho<sup>94</sup>.

Parte da doutrina sempre criticou esse dispositivo, em especial, porque nem sempre o processo se encerrava com a sentença, já que, por vezes, a parte acabava por ingressar com recurso de apelação em segunda instância, com o recurso especial no Superior Tribunal de Justiça e o recurso extraordinário no Supremo Tribunal Federal, além de o critério adotado para conceituação de sentença ser relativo ao seu procedimento, sem considerar o seu conteúdo<sup>95</sup>.

Por isso, o conceito de sentença era tratado pela doutrina como ato do juiz que encerra o procedimento, e não o processo, em primeira instância, porque poderia prosseguir nas demais instâncias com a interposição de recursos<sup>96</sup>, e, para parcela da doutrina, desde que seu conteúdo abrangesse uma das hipóteses do artigo 267 ou 269 do Código de Processo Civil<sup>97</sup>, ou seja, uma definição pelo seu conteúdo e não pela finalidade.

---

*quando requisitado (art. 527, IV)". (SCARPARO, Eduardo Kochenberger. Sentenças parciais? Considerações a partir da reforma do art. 162, § 1º, do CPC. In Revista de Processo – v. 32 n. 148 jun. 2007 p. 153).*

<sup>93</sup> BUENO, Cássio Scarpinella, *Curso sistematizado de direito processual civil, procedimento comum: ordinário e sumário*, 2, tomo 1, 3ed rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2010, p.353. Destaca-se posicionamento da Professora TEREZA ARRUDA ALVIM WAMBIER para quem o critério seria substancial, ao afirmar que a nota marcante das sentenças “é o seu conteúdo, preestabelecido por lei de forma expressa e taxativa, que as distingue dos demais pronunciamentos do juiz.”, remetendo-nos aos arts. 267 e 269 CPC. WAMBIER, Tereza Arruda Alvim, *apud* SCARPARO, Eduardo Kochenberger: *Sentenças parciais? Considerações a partir da reforma do art. 162, § 1º, do CPC. In: Revista de Processo – v. 32 n. 148 jun. 2007 p. 159.*

<sup>94</sup> NERY JR., Nelson; Andrade Nery, Rosa Maria de. *Op. cit.*, p. 446.

<sup>95</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 493. BUENO, Cássio Scarpinella, *Curso sistematizado de direito processual civil, procedimento comum: ordinário e sumário*, 2, tomo 1, 3ed rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2010, p.353. *Para o CPC, sentença ‘é o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa’ (redação original do art. 162, §1º CPC). Mas, teórica e praticamente, há que se distinguir, dada a completa diversidade de efeitos, entre os provimentos que solucionam a lide e os que não a alcançam.* THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2000. v.I, p. 441

<sup>96</sup> MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p.78. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 493. BUENO, Cássio Scarpinella, *Curso sistematizado de direito processual civil, procedimento comum: ordinário e sumário*, 2, tomo 1, 3ed rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2010, p.353.

<sup>97</sup> BUENO, Cássio Scarpinella, *op. cit.*, p.354.

Com a reforma processual trazida pela Lei nº 11.232/2005, surge em nosso ordenamento jurídico o processo sincrético<sup>98</sup>, isto é, a unificação dos processos de conhecimento e de execução. O processo passou a ser um só, com fases cognitiva e de execução (cumprimento de sentença) e os processos de liquidação e de execução de título judicial deixaram de ser autônomos para constituírem etapas finais do processo de conhecimento<sup>99</sup>, e daí porque a necessidade de alteração do §1º do artigo 162 do Código de Processo Civil de 1973.

Na Exposição de Motivos do Projeto de Lei nº. 11.232 de 22 de dezembro de 2005<sup>100</sup>, o legislador explica a importância da mudança no sistema processual brasileiro, diante dos problemas anteriormente enfrentados do lapso temporal entre a definição do direito material garantida na sentença e por vezes confirmada nas instâncias superiores, e sua efetivação, pelo processo de execução, autônomo, porque a sentença não satisfazia a pretensão do vencedor<sup>101</sup>:

(...) a dicotomia atualmente existente, adverte a doutrina, importa na paralisação da prestação jurisdicional logo após a sentença e na complicada instauração de um novo procedimento, para que o vencedor finalmente tente impor ao vencido o comando soberano contido no decisório judicial. Há, destarte, um longo intervalo entre a definição do direito subjetivo lesado e sua necessária restauração, isso por pura imposição do sistema procedimental, sem nenhuma justificativa, quer que de ordem lógica, quer teórica, quer de ordem prática.

Se o processo de conhecimento passa a ser fase de um procedimento, verifica-se que a sentença proferida naquela fase não mais põe fim ao processo, mas ao procedimento de conhecimento em primeira instância.

<sup>98</sup> Conquanto o sincretismo processual tenha sido introduzido em nosso ordenamento jurídico com a inserção do §7º ao artigo 273 do CPC de 1973, pela Lei 10.444/2002, que trouxe possibilidade de fungibilidade entre as tutelas cautelares e antecipadas, o processo de forma sincrética nasce com a Lei 11.232/2005: *Um dos pontos mais importantes da reforma veio através do § 7º do art. 273, que é manifestação de lege lata do fenômeno denominado sincretismo processual.* ALVIM, J.E. Carreira. Alterações do código de processo civil. 3ª ed., Rio de Janeiro : Impetus, 2006, págs 58/59

<sup>99</sup> *O sincretismo processual traduz uma tendência do direito processual, de combinar fórmulas e procedimentos, de modo a possibilitar a obtenção de mais uma tutela jurisdicional, de forma simples e imediata, no bojo de um mesmo processo, com o que, além de evitar a proliferação de processos, simplifica e humaniza a prestação jurisdicional.* ALVIM, J.E. Carreira. Alterações do código de processo civil. 3ª ed., Rio de Janeiro : Impetus, 2006, págs 58/59. STJ - REsp: 1281978 RS 2011/0224837-2, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 05/05/2015, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2015.

<sup>100</sup> Exposição de motivos do Min. Da Justiça ao Projeto de Lei 3253/04, que se converteu na Lei 11232/05.

<sup>101</sup> Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. Recurso Especial n. 940.274. Relator. Min. Humberto de Gomes Barros. publicado em: 31. maio. 2010. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 11.03.2016.

Com essa mudança, o conceito de sentença foi também alterado e sentença passou a ser definida também pelo seu conteúdo e não mais apenas pela finalidade: *sentença é o ato do juiz que implica algumas das situações previstas nos arts. 267 e 269 do CPC desta lei*<sup>102</sup>.

Para o Professor Sérgio Shimura, a redação trazida pela Lei 11.232/2005 *dispõe que a sentença se constitui no ato do juiz que pode analisar, ou não, o mérito da causa, deixando claro que o pronunciamento judicial não põe termo ao processo nem é mais fator de exaurimento do ofício jurisdicional*<sup>103</sup>.

Com a nova redação do artigo 162, §1º do CPC, o legislador optou por romper com o critério apenas topológico, finalístico, passando a adotar de maneira expressa o conteúdo do ato como o fator a ser observado quando de sua classificação como sentença ou decisão interlocutória<sup>104</sup>.

Essa mudança de critério, conceituando a sentença com base em uma análise de conteúdo do ato abriu espaço, de forma definitiva, para prolação em nosso ordenamento jurídico de sentenças parciais de mérito.

Com a mudança legislativa, a sentença não era mais definida como ato do juiz que coloca fim ao processo, critério finalístico, também denominado topológico, porque o que determinava seu conceito era a *pura e simples posição por ele ocupada no itinerário do feito*<sup>105</sup>, e, por isso, alguns doutrinadores passaram a entender que o critério topológico havia sido substituído pelo substancial<sup>106</sup>.

Se o critério é substancial e não topológico, poder-se-ia imaginar uma sentença no meio do processo, para decidir questão já comprovada de início, sem necessidade de dilação probatória.

<sup>102</sup> BUENO, Cássio Scarpinella, *op. cit.*, p.354.

<sup>103</sup> SHIMURA, Sérgio e NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Execução no processo civil – novidades & tendências*. São Paulo: Método, 2004.

<sup>104</sup> *A sentença deve ser definida a partir de seu conteúdo*. WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Nulidades do Processo e da Sentença*. 5.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 27.

<sup>105</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *A nova definição de sentença* (Lei 11.232). *Temas de direito processual civil*. 9ª série. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 51.

<sup>106</sup> “A sentença deve ser definida a partir de seu conteúdo”. (WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Nulidades do Processo e da Sentença* – 6 ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a Reforma Processual 2006 / 2007 – Coleção estudos de direito de processo Enrico Tullio Liebman - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007 p.16).

Em sentido contrário, doutrinadores de peso<sup>107</sup> defendiam que a mudança legislativa de 2005 não havia alterado o parâmetro de definição de sentença para um conceito apenas substancial, pois continuava a tratar sobre a finalidade do ato (extinção do processo). O conceito seria, portanto, misto, pois deveria levar em conta o conteúdo do ato e sua finalidade<sup>108</sup>.

Nessa linha, a doutrina passou a discutir sobre a possibilidade no ordenamento jurídico brasileiro de formulação de sentenças parciais de mérito, sem encerrar o procedimento em primeiro grau, e suas implicações no campo dos recursos e da formação da coisa julgada<sup>109</sup>.

Esse assunto será mais bem delineado nos itens a seguir, em especial no capítulo 5, sobre o Novo Código de Processo Civil de 2015 e a introdução em nosso ordenamento jurídico das sentenças parciais de mérito, em especial em relação à natureza jurídica do pedido incontroverso.

### 3.2 O Conceito de Sentença no Novo CPC

O Novo Código de Processo Civil de 2015 conceitua sentença no §1º do seu artigo 203 como o pronunciamento por meio do qual o juiz põe fim à fase de conhecimento do procedimento comum ou extingue a execução, com fundamento em uma das hipóteses dos artigos 485 e 487 (com ou sem resolução do mérito).

Para o Professor Humberto Theodoro Jr., o Novo Código corrigiu incorreção da legislação anterior ao *qualificar a sentença de forma objetiva, sem se importar com o seu conteúdo, que tanto pode referir-se ao mérito, como a preliminares processuais*. Pois, segundo o doutrinador, não é o conteúdo que

---

<sup>107</sup> ALVIM, Arruda; ASSIS, Araken de; ALVIM, Eduardo Arruda. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 369. NERY JR., Nelson; Andrade Nery, Rosa Maria de. *Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*. 11. ed. São Paulo: RT. 2011, p. 888.

<sup>108</sup> NERY JR., Nelson; Andrade Nery, Rosa Maria de. *Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*. 11. ed. São Paulo: RT. 2011, p. 888.

<sup>109</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *As novas reformas do código de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 5

qualifica a decisão como sentença, mas o *fato de ela extinguir ou não o processo ou uma de suas fases*<sup>110</sup>.

### 3.3 Classificação das sentenças

As sentenças podem ser classificadas pelo seu conteúdo e por resolverem ou não o mérito da causa.

A classificação pelo conteúdo é a que leva em conta a natureza do bem jurídico visado pelo julgamento, ou seja, a espécie de tutela jurisdicional concedida à parte<sup>111</sup>.

A doutrina clássica classifica o conteúdo da sentença em meramente declaratória, constitutiva e condenatória. É a denominada teoria ternária que segue as lições de Enrico Túlio Liebman. É contraposta pela teoria quinária, defendida pela corrente de doutrinadores que seguem as lições de Pontes de Miranda, que acrescentam classificação clássica, as sentenças executivas *lato sensu* e as mandamentais<sup>112</sup>.

Sentença meramente declaratória é aquela que declara a existência, inexistência ou o modo de ser (natureza) de uma relação jurídica de direito material<sup>113</sup>.

Em regra, devem ter como objeto uma relação jurídica, mas admite a declaração de fatos nas hipóteses de autenticidade ou falsificação de documentos.

Para que se tenha interesse processual no ajuizamento de uma ação meramente declaratória, é necessário que exista uma crise de incerteza

---

<sup>110</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. 56. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 1494/1495.

<sup>111</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. 55. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, item 497.

<sup>112</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Op. cit, p. 497.

<sup>113</sup> *Ibidem*, p. 498.

objetiva e real, que caso não seja resolvida, causará um prejuízo ao Autor da demanda<sup>114</sup>. *A declaração da certeza esgota a prestação jurisdicional*<sup>115</sup>.

Sentença constitutiva possui como conteúdo a criação, extinção ou modificação de uma relação jurídica e como efeito a alteração da situação jurídica anteriormente existente antes da sentença.

Conforme exemplifica o Professor Daniel Neves, uma sentença de divórcio possui como conteúdo a extinção do laço conjugal e como efeito modificar o estado civil das pessoas<sup>116</sup>.

A sentença constitutiva pode ser positiva ou negativa, também denominada desconstitutiva, bem como necessárias ou facultativas.

Sentença constitutiva necessária é aquela na qual a parte não conseguirá alterar a situação jurídica pretendida senão pela intervenção jurisdicional do Estado, como para anular um casamento. Na sentença facultativa, apenas haverá intervenção do Estado porque há litígio entre as partes, como no caso de uma rescisão contratual que poderia ser resolvida pelo acordo de vontade entre as partes.<sup>117</sup>

A sentença condenatória, por sua vez, é conceituada por parte da doutrina como sendo formada por dois momentos lógicos, quais sejam, a declaração da existência do direito do autor e a criação de condições para que seja executada a medida concedida, justificada pela aplicação de uma sanção executiva<sup>118</sup>.

O professor Daniel Neves critica essa definição, pois para ele essa divisão confunde o conteúdo com o efeito da sentença condenatória. Enquanto o conteúdo é a imputação ao réu do cumprimento de uma prestação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia, o efeito é a criação de um título executivo

---

<sup>114</sup> *Ibidem*. 499

<sup>115</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. 55. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, item 498.

<sup>116</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 501.

<sup>117</sup> DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2001, v. 1, n. 923, p. 250. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 501.

<sup>118</sup> DINAMARCO, Candido Rangel. *Op. cit.*, p. 229-230.

que permitirá a satisfação do direito por meio de atos executórios, se assim se fizer necessário<sup>119</sup>.

As sentenças denominadas executivas *lato sensu* são as que dispensam o processo autônomo de execução, sendo autoexecutáveis, diferenciando-se das condenatórias que necessitam de um meio próprio para serem executadas. Por isso, parte da doutrina<sup>120</sup> entende que esse tipo de sentença seria simplesmente uma espécie de sentença condenatória, ou seja, subespécie de sentença.

As sentenças mandamentais, por sua vez, caracterizam-se pela *existência de uma ordem do juiz dirigida à pessoa ou órgão para que faça ou deixe de fazer algo, não se limitando à condenação do réu*<sup>121</sup>. Satisfaz-se esse tipo de sentença pelo cumprimento da ordem emanada pelo juiz.

Para fazer cumprir a ordem, o juiz poderá utilizar meio de pressão psicológica, como a execução indireta e a sanção civil, com aplicação de multa por ato atentatório à dignidade da jurisdição, bem como acarretar uma responsabilidade penal para a parte que não cumprir voluntariamente (crime de desobediência), mas não haverá uma fase executiva, pois a sentença mandamental visa a atingir a vontade do executado<sup>122</sup>.

Para parte da doutrina, seria essa sentença também espécie de sentença condenatória, assim como as sentenças executivas *lato sensu*. Para outra parte da doutrina, conforme explica o Professor Humberto Theodoro Jr., não concordando com tal definição<sup>123</sup>, seriam espécies autônomas, *porque não preparariam a execução futura a ser realizada em outra relação processual, mas*

---

<sup>119</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 502

<sup>120</sup> Teoria ternária.

<sup>121</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 503.

<sup>122</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 503/504. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. 55. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, item 499.

<sup>123</sup> *Essas peculiaridades, a meu ver, não são suficientes para criar sentenças essencialmente diversas, no plano processual, das três categorias clássicas. Tanto as que se dizem executivas como as mandamentais realizam a essência das condenatórias, isto é, declaram a situação jurídica dos litigantes e ordenam uma prestação de uma parte em favor da outra. A forma de realizar processualmente essa prestação, isto é, de executá-la, é que diverge.* THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. 55. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, item 499.

*importariam comandos a serem cumpridos dentro do mesmo processo em que a sentença foi proferida*<sup>124</sup>.

Entre os provimentos judiciais que solucionam a lide e aqueles que não a alcançam, as sentenças são classificadas em terminativas e definitivas<sup>125</sup>.

As terminativas põem fim ao processo, mas não resolvem o mérito. Importam no reconhecimento de *inadmissibilidade da tutela jurisdicional nas circunstâncias em que foi invocada pela parte. O direito de ação permanece latente, mesmo depois de proferida a sentença*<sup>126</sup>.

Nesse sentido, sentenças terminativas apenas produzem efeitos dentro do processo, de modo a não impedir que a parte volte a discutir o litígio em outro processo, porquanto não ter operado sobre a decisão o instituto da coisa julgada material, mas tão somente a coisa julgada formal<sup>127</sup>.

Há, entretanto, três exceções previstas no Novo Código, presentes no CPC de 1973, em que a sentença terminativa impede a repositura da ação, que são os casos de litispendência, coisa julgada e preempção

Definitivas são as sentenças que julgam o mérito da causa, no todo ou em parte. O julgamento de uma lide por sentença definitiva impede a repositura da mesma demanda, pois extingue o direito de ação em relação àquele pedido e àquela causa de pedir, e se reveste da autoridade da coisa julgada material<sup>128</sup>.

As sentenças definitivas podem ser proferidas em momentos distintos do processo, sendo julgado parte do pedido, ou alguns pedidos, no início, seja porque não necessitam de instrução probatória, seja porque houve concordância da parte contrária, e outros no final.

Importante esclarecer neste ponto que as soluções sobre fragmentos do mérito, ou seja, o julgamento parcial do mérito de forma fracionada,

---

<sup>124</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. cit.*, item 499.

<sup>125</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. 56. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p.1494/1495.

<sup>126</sup> *Ibidem.*

<sup>127</sup> *Ibidem.*

<sup>128</sup> *Ibidem.*

regulamentado pelo Novo CPC de 2015 em seu artigo 356<sup>129</sup>, nos termos do que será explicado no item seguinte, são decisões interlocutórias, conforme expressamente previsto no § 5º e no seu artigo 203, §2º, embora contenha matéria do artigo 485 e 487 do Novo CPC (ou artigo 267 e 269 do CPC de 1973).

### 3.4 Sentença parcial de mérito

Pelo direito de ação a parte objetiva alcançar uma tutela jurisdicional célere e efetiva e, em decorrência disso, é evidente que o processo deve durar o *tempo estritamente necessário para viabilizar o adequado conhecimento da causa e posteriormente a execução do julgado*<sup>130</sup>.

Sentença parcial ou julgamento parcial do mérito é a possibilidade de cindir, fracionar um pedido ou pedidos formulados em cumulação simples que podem ser decididos autonomamente, sem que o julgamento antecipado de um possa influir ao final no julgamento dos demais, que ainda necessitam de instrução probatória<sup>131</sup>.

Seria uma má gestão de tempo não possibilitar uma decisão sobre a parcela incontroversa ou madura para julgamento para se julgar o litígio como um todo ao final do processo, tudo ao mesmo tempo<sup>132</sup>.

<sup>129</sup> Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles: I - mostrar-se incontroverso; II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

§ 1o A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida.

§ 2o A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto.

§ 3o Na hipótese do § 2o, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva.

§ 4o A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz.

§ 5o A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento.

<sup>130</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipatória, julgamento imediato e execução imediata de sentença*, p. 233 in MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum*. Vol. 1. São Paulo: RT, 2015, p. 227.

<sup>131</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum*. Vol. 1. São Paulo: RT, 2015, p. 227.

<sup>132</sup> *Ibidem*.

Conforme exposto no item 3.1, o Código de Processo Civil de 1973, com a modificação trazida pela Lei 11.232/2005, passou a conceituar sentença também por meio de um critério substancial, substituindo o antigo conceito apenas topológico, que estabelecia ser sentença o ato do juiz que põe fim ao processo.

No entanto, ainda que o critério para sua definição tivesse passado a ser também substancial e não mais apenas topológico, não era permitido sentenças parciais de mérito, isto porque o CPC 1973 adotou a *teoria da unidade estrutural da sentença segundo a qual não é possível existir mais de uma sentença no mesmo processo ou na mesma fase processual de conhecimento ou de liquidação*<sup>133</sup>.

No sistema processual de 1973, o juiz deveria decidir a lide de forma integral, *nos limites em que foi proposta, sendo-lhe vedada a decisão parcial da lide com o prosseguimento do processo para a decisão do restante da lide*<sup>134</sup>.

Não era possível haver sentença parcial, porque este instituto era incompatível com o sistema de haver mais de uma sentença em um mesmo processo<sup>135</sup>.

Explicam os Professores Nelson Nery e Rosa Maria Nery que a aceitação no CPC de 1973 de sentença parcial, impugnável por apelação, faria com que os autos fossem ao Tribunal para apreciar decisão em verdade interlocutória, com a continuidade do processo em primeiro grau<sup>136</sup>.

Não obstante vários doutrinadores, dentre eles os professores Cássio Scarpinella Bueno, Leonardo José Carneiro da Cunha e Joel Dias Figueira Júnior<sup>137</sup>, defendiam a admissibilidade de decisão parcial de mérito com base no art. 273, § 6º, hipótese de pedido incontroverso. Eles sustentavam que o § 6º do art. 273 do CPC de 1973 não seria, propriamente, tutela antecipada, mas sim uma hipótese

---

<sup>133</sup> STJ - REsp: 1281978 RS 2011/0224837-2, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 05/05/2015, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2015.

<sup>134</sup> NERY JR., Nelson; Andrade Nery, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 11. ed. São Paulo: RT. 2011, p. 450.

<sup>135</sup> *Ibidem*.

<sup>136</sup> *Ibidem*, p. 888.

<sup>137</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. Tutela antecipada. São Paulo: Saraiva, 2004. CUNHA, LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA. O §6º do artigo 273 do CPC: tutela antecipada parcial ou julgamento antecipado parcial da lide?. Gênesis. *Revista de Direito Processual Civil*, Curitiba, v. 32, p. 291-311, 2004. BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de direito processual civil. Salvador: Jus Podivm, 2009. V.5, p.660-663.

de julgamento antecipado parcial da lide, conforme será visto no capítulo 4 deste trabalho.

Aliás, sobre a expressão “julgamento antecipado” a doutrina por vezes criticava a utilização deste termo, porque, em verdade, não há um julgamento antecipado, mas sim o julgamento realizado no momento adequado para o juiz proferir a sentença, em que a causa já está madura, sem necessidade de instrução probatória<sup>138</sup>.

Ainda que madura a causa para julgamento, em relação á determinado pedido ou parte dele, o Superior Tribunal de Justiça tinha entendimento consolidado em não admitir a resolução definitiva fracionada da causa pela prolação de sentenças parciais de mérito<sup>139</sup>.

O Novo Código de Processo Civil de 2015 alterou esse panorama ao introduzir o julgamento parcial do mérito como um dever do juiz, nos casos elencados em seu artigo 356, conforme será explicado no item seguinte.

---

<sup>138</sup>ALVIM, Arruda; ASSIS, Araken; ALVIM, Eduardo Arruda. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 646.

<sup>139</sup> RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. REFORMA PROCESSUAL. LEI Nº 11.232/2005. ADOÇÃO DO PROCESSO SINCRÉTICO. ALTERAÇÃO DO CONCEITO DE SENTENÇA. INCLUSÃO DE MAIS UM REQUISITO NA DEFINIÇÃO. CONTEÚDO DO ATO JUDICIAL. MANUTENÇÃO DO PARÂMETRO TOPOLÓGICO OU FINALÍSTICO. TEORIA DA UNIDADE ESTRUTURAL DA SENTENÇA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA PARCIAL DE MÉRITO. INADMISSIBILIDADE. CISÃO INDEVIDA DO ATO SENTENCIAL. ART. 273, § 6º, DO CPC E NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia a saber se as alterações promovidas pela Lei nº 11.232/2005 no conceito de sentença (arts. 162, § 1º, 269 e 463 do CPC) permitiram, na hipótese de cumulação de pedidos, a prolação de sentença parcial de mérito, com a resolução definitiva fracionada da causa, ou se ainda há a obrigatoriedade de um ato único para resolver integralmente o mérito da lide, pondo fim a uma fase do processo(...). Permaneceu, dessa forma, no Código de Processo Civil de 1973 a teoria da unidade estrutural da sentença, a obstar a ocorrência de pluralidade de sentenças em uma mesma fase processual. 5. A sentença parcial de mérito é incompatível com o direito processual civil brasileiro atualmente em vigor, sendo vedado ao juiz proferir, no curso do processo, tantas sentenças de mérito/terminativas quantos forem os capítulos (pedidos cumulados) apresentados pelo autor da demanda. 6. Inaplicabilidade do art. 273, § 6º, do CPC, que admite, em certas circunstâncias, a decisão interlocutória definitiva de mérito, visto que não foram cumpridos seus requisitos. Ademais, apesar de o novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), que entrará em vigor no dia 17 de março de 2016, ter disciplinado o tema com maior amplitude no art. 356, permitindo o julgamento antecipado parcial do mérito quando um ou mais dos pedidos formulados na inicial ou parcela deles (i) mostrar-se incontroverso ou (ii) estiver em condições de imediato julgamento, não pode incidir de forma imediata ou retroativa, haja vista os princípios do devido processo legal, da legalidade e do tempus regit actum. 7. Recurso especial não provido. (STJ - REsp: 1281978 RS 2011/0224837-2, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 05/05/2015, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2015).

### 3.5 A decisão parcial de mérito do artigo 356 do Novo CPC e sua natureza jurídica

O Novo Código previu expressamente a possibilidade de fracionamento do objeto do processo, no seu artigo 356.

O referido artigo prevê as condições para que um ou mais pedidos ou uma parcela de pedidos sejam solucionados separadamente.

Pela atual sistemática, o julgamento antecipado e parcial do mérito não é faculdade do juiz, mas dever, quando presentes uma das situações elencadas no artigo 356, quando um ou mais pedidos formulados na inicial ou parcela deles forem incontroversos ou estiverem em condições de imediato julgamento.

Segundo o professor Humberto Theodoro Jr., *é uma exigência do princípio que impõe a rápida e efetiva solução da lide, requisito fundamental a configuração da garantia constitucional do processo justo (moderna visão do devido processo legal)*<sup>140</sup>.

De acordo com a nova sistemática, a sentença parcial de mérito será proferida na fase de julgamento conforme o estado do processo a fim de evitar o adiamento da resolução de questões maduras<sup>141</sup>.

O legislador inova ao prever a possibilidade de julgamento antecipado do mérito, fundado em cognição exauriente, nos casos de tutela da parcela incontroversa da demanda e de qualquer pedido que não necessite de dilação probatória. Com isso, há uma quebra definitiva com a regra de Chiovenda da *unità e unicità della decisione*, que pautava o Código Buzaid de 1973<sup>142</sup>, *porque o tempo do processo não pode prejudicar o autor que tem razão*<sup>143</sup>.

<sup>140</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. 56. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 1226.

<sup>141</sup> *Ibidem*, p. 223/224.

<sup>142</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum*. Vol. 1. São Paulo: RT, 2015, p. 223/224.

<sup>143</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipatória, julgamento imediato e execução imediata de sentença*, p. 233 in MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum*. Vol. 1. São Paulo: RT, 2015, p. 224.

O julgamento parcial era previsto anteriormente apenas para questões em que todo o objeto litigioso não dependia de dilação probatória. Pelo Código Processual de 2015, ainda que parte do pedido ou alguns pedidos cumulados reclamem a produção de provas orais ou periciais, haverá julgamento parcial do mérito da parte que já estiver pronta para julgamento, prosseguindo o processo em relação aos demais pedidos, os quais serão sentenciados ao final da lide.

O Novo Código Processual elenca os casos em que deverá haver julgamento parcial do mérito da lide, quais sejam, as hipóteses de pedido incontroverso, nas situações de cumulação de pedidos; na revelia, quando seus efeitos implicarem na presunção de veracidade por se tratar de matéria de fato e nas condições de imediato julgamento.

A questão a ser enfrentada antecipadamente deve ser autônoma e destacável do restante do mérito da causa, ou seja, não sofrerá mudanças com o julgamento ulterior das demais questões<sup>144</sup>.

O julgamento parcial da lide da causa madura pode versar sobre pedido líquido ou ilíquido e a parte poderá desde logo promover a liquidação da sentença e a execução provisória ou definitiva.

Entende-se por execução provisória aquela pautada em decisão pendente de recurso sem efeito suspensivo e definitiva aquela embasada em decisão já transitada em julgado.

A coisa julgada por essa nova sistemática formar-se-á paulatinamente, à medida que as parcelas do objeto litigioso forem sendo decididas e são exauridas as possibilidades de recurso<sup>145</sup>.

---

<sup>144</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. cit.*, p. 1227.

<sup>145</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. cit.*, p. 1227.

A decisão que julga parcialmente a lide analisa o mérito da causa e por isso transita em julgado, no entanto, possui natureza jurídica de decisão interlocutória<sup>146</sup>, recorrível por meio de Agravo de Instrumento.

Consequência prática sobre a natureza jurídica deste instituto é que os atos agraváveis podem ser executados provisoriamente, nos termos do artigo 1019, I, do Novo Código, sem necessidade de prestação de caução, por expressa disposição legal, do §2º do artigo 356<sup>147</sup>.

Por sua vez, a decisão que julga os demais pedidos ao final do processo tem natureza jurídica de sentença, recorrível por apelação que possui, como regra, o efeito suspensivo.

Não há justificativa para esse tratamento diferenciado em razão do momento em que a decisão sobre parte do mérito da causa é proferida, com consequências distintas pela possibilidade de cumprimento imediato, sem necessidade de caução, e outra, proferida ao final que precisará esperar todo o tempo para o julgamento do recurso de apelação<sup>148</sup>.

---

<sup>146</sup> Artigo 356, §2º do Novo CPC: *Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no §1º* (conceito de sentença – casos em que o juiz põe fim a fase cognitiva do procedimento comum ou extingue a execução com ou sem análise do mérito).

<sup>147</sup> § 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, **independentemente de caução**, ainda que haja recurso contra essa interposto.

<sup>148</sup> MACHADO, Marcelo Pacheco Machado. Em Novo CPC: só quero saber de julgamento parcial do mérito!, EM <http://jota.uol.com.br/novo-cpc-so-quero-saber-de-julgamento-parcial-do-merito>. ACESSO EM 24.02.2016.

#### 4 ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DE PEDIDO INCONTROVERSO: ANTECIPAÇÃO OU SENTENÇA PARCIAL DE MÉRITO?

A decisão que antecipa os efeitos da tutela quando incontroverso ou incontrovertido o pedido vem prevista no Código de Processo Civil de 1973 no artigo 273, §6º, introduzido pela Lei nº 10.444/2002, definindo-a, portanto, como espécie de tutela antecipada.

O referido artigo prevê que nesta hipótese o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela. Entretanto, como visto no item 2.2 deste trabalho, não há discricionariedade do juiz, que deverá antecipar os efeitos, com a fundamentação adequada, seja porque o §1º do artigo 273 do CPC de 1973 estabeleça, seja porque a própria Constituição Federal, em seu artigo 93, IX, determina que todas as decisões devam ser fundamentadas.

Contudo, os processualistas mais modernos<sup>149</sup> defendiam que o § 6º do art. 273, do CPC não teria natureza jurídica de tutela antecipada, mas sim de julgamento antecipado parcial da lide.

Surgia neste ponto grande divergência doutrinária sobre o enquadramento deste fenômeno processual se espécie de tutela antecipada ou se um julgamento antecipado parcial da lide.

Para corrente que defendia ser o caso de julgamento parcial da lide, o § 6º deveria ter sido previsto no artigo 330, do CPC de 1973<sup>150</sup>, o qual estabelece os casos em que o juiz proferirá sentença, não no artigo 273, que enumera as espécies de tutela antecipada, bem como institui seus requisitos.

---

<sup>149</sup> BUENO, Cassio Scarpinella Tutela antecipada. São Paulo: Saraiva, 2004. CUNHA, LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA. O §6º do artigo 273 do CPC: tutela antecipada parcial ou julgamento antecipado parcial da lide?. *Gênese. Revista de Direito Processual Civil*, Curitiba, v. 32, p. 291-311, 2004

<sup>150</sup> Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973); II - quando ocorrer a revelia (art. 319).

Para estes processualistas, os quais se destacam Cássio Scarpinella Bueno<sup>151</sup>, Fredie Didier Júnior, Leonardo José Carneiro da Cunha<sup>152</sup> e Luiz Guilherme Marinoni<sup>153</sup>, quando o juiz decide com base nesse §6º sua cognição é exauriente e está fundada em juízo de certeza, sendo uma decisão apta a gerar coisa julgada material.

Para Leonardo José Carneiro<sup>154</sup>:

*A incontrovérsia, como se sabe, gera um juízo de certeza, baseado numa cognição exauriente, acarretando a formação de coisa julgada material. Daí por que, embora a lei denomine o instituto de tutela antecipada, **a hipótese encerra um novo caso de julgamento antecipado parcial da lide retratando um caso típico de julgamento antecipado parcial** ou fracionado da lide, ou ainda, de resolução parcial do mérito.*

Logo, a decisão que aplica o § 6º do artigo 273 do CPC de 1973 poderia ser executada definitivamente.

Por outro lado, uma segunda corrente, defendida por Teori Zavascki<sup>155</sup>, Athos Gusmão Carneiro<sup>156</sup> e Cândido Rangel Dinarmarco, sustentava que a regra do § 6º seria sim uma hipótese de tutela antecipada, tanto que insere dentro do art. 273, do CPC de 1973.

Destacam que no sistema do CPC de 1973 não era possível o fracionamento do momento de decidir, haja vista não ser admitido “sentenças parciais”.

Para Cândido Rangel Dinarmarco<sup>157</sup>:

*Quando essa incontrovérsia abranger todos os fatos relevantes para julgar o meritum causae, daí decorre a total desnecessidade de provar e o juiz estará autorizado a antecipar o próprio julgamento da causa, mediante sentença e não*

<sup>151</sup> BUENO, Cassio Scarpinella *Op. cit.*, p.47.

<sup>152</sup> BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de direito processual civil. Salvador: Jus Podivm, 2009. V.5, p.660-663.

<sup>153</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação de tutela*.10. Ed. São Paulo:RT, 2008. n.5.4.6, p. 294-295.

<sup>154</sup> CUNHA, LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA. O §6º do artigo 273 do CPC: tutela antecipada parcial ou julgamento antecipado parcial da lide?. *Gênese. Revista de Direito Processual Civil*, Curtitiba, v. 32, p. 291-311, 2004., p. 116

<sup>155</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*. 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2005, p. 111-112.

<sup>156</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. *Da antecipação de tutela*. 6ª ed.,Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 66-67.

<sup>157</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma da reforma*. São Paulo: Malheiros, 2003.

*em termos de tutela antecipada (art. 330,I). (...) O legislador não quis ousar mais, a ponto de autorizar nesses casos um parcial julgamento antecipado do mérito, prevalecendo à rigidez do procedimento brasileiro, no qual o mérito deve ser julgado em sentença e a sentença será sempre uma só no processo (art.459, c/c art. 269, II e art. 162, § 1º).*

Para estes doutrinadores, a decisão que aplica o § 6º não é apta para fazer coisa julgada material, por força de opção legislativa e, logo, deveria ser executada de forma provisória.

Por este motivo, inclusive, Fredie Didier Jr., Paula Braga e Rafael Oliveira mencionam a mudança de entendimento de Luiz Guilherme Marinoni, que teria passado a entender que o legislador de 2002, ao introduzir o pedido incontroverso no capítulo da tutela antecipada, teria transformado o julgamento parcial em uma tutela antecipatória parcial, com possibilidade de reversão da medida e todos os efeitos de uma tutela antecipada<sup>158</sup>.

Este também era o entendimento do Superior Tribunal de Justiça<sup>159</sup>:

(...) não se discute que a tutela prevista no § 6º do artigo 273 do CPC atende aos princípios constitucionais ligados à efetividade da prestação jurisdicional, ao devido processo legal, à economia processual e à duração razoável do processo, e que a antecipação em comento não é baseada em urgência, nem muito menos se refere a um juízo de probabilidade (ao contrário, é concedida mediante técnica de cognição exauriente após a oportunidade do contraditório). Porém, como já dito, **por questão de política legislativa, a tutela acrescentada pela Lei nº 10.444/02 não é suscetível de imunização pela coisa julgada.**

Assim sendo, não há como na fase de antecipação da tutela, ainda que com fundamento no § 6º do artigo 273 do CPC, permitir o levantamento dos consectários legais (juros de mora e honorários advocatícios), que deverão ser decididos em sentença.

Para a corrente que defendia ser hipótese de julgamento parcial da lide, ou seja, de julgamento fracionado, este seria fundado em cognição exauriente, e, logo, apto a gerar coisa julgada material.

<sup>158</sup> DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Direito Processual Civil. Vol. 2. 8ª ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013, p. 585-587.

<sup>159</sup> STJ. 3ª Turma. REsp 1.234.887-RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 19/9/2013.

Ao passo que para a segunda corrente não haveria julgamento do mérito neste momento, por própria opção legislativa que inseriu o instituto no §6º do artigo 273 do CPC de 1973 que trata da tutela antecipada.

Para o Professor Daniel Neves a conclusão sobre o deferimento do pedido incontroverso de forma antecipada ter natureza jurídica de antecipação dos efeitos da tutela advém exclusivamente da opção legislativa por incluir tal instituto no artigo 273 do CPC de 1973<sup>160</sup>.

Isto porque inserido o pedido incontroverso em um artigo que prevê possibilidade de revogação ou modificação da tutela a qualquer tempo, a decisão que a concede não será apta a gerar coisa julgada material.

A divergência do instituto adviria do fato de que se o pedido é incontroverso, o juiz basearia sua cognição de forma exauriente. No entanto, se exauriente não poderia ser legítima a possibilidade de revogação da tutela, como prevê o artigo no qual o referido fenômeno processual foi inserido.

Além disso, o conhecimento superveniente de matérias de ordem pública *ex officio* pelo juiz poderia extinguir o processo sem julgamento do mérito, o que acarretaria na revogação da tutela antecipada anteriormente concedida<sup>161</sup>.

Ambas as correntes, entretanto, eram predominantes no entendimento sobre o recurso cabível em face da decisão que concede o pedido incontroverso, tenha ela natureza jurídica de tutela antecipada ou julgamento parcial do mérito: o Agravo na forma de Instrumento. Neste sentido é a doutrina e jurisprudência<sup>162</sup>:

Uma decisão que indefere um pedido de concessão de medida de urgência – liminar ou tutela antecipada – traz em si mesma uma urgência absolutamente incompatível com o temo de espera para o julgamento do agravo retido. Nesse tocante, inclusive, é possível, até mesmo criar uma regra não escrita no sistema de cabimento de agravo contra decisão interlocutória de primeiro grau: tratando-se

---

<sup>160</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 1176.

<sup>161</sup> *Ibidem.*

<sup>162</sup> ASSIS, Araken. *Manual dos recursos*. 2ª ed. São Paulo, RT, n. 110.2, 2008, n. 51.3.2, p. 514; THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. 47ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, v. 1, n. 551, p. 680; NERY JR, Nelson.; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado*. 10ª ed. São Paulo:RT, 2008, p. 875; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Código de processo civil comentado*. São Paulo. São Paulo: RT, 2008, p. 535.

de decisão – concessiva ou denegatória – de tutela de urgência, será sempre cabível o recurso de agravo de instrumento<sup>163</sup>.

PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO.RECURSO TIRADO CONTRA DECISÃO EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.PROCESSAMENTO. NECESSIDADE. 1. **Em se tratando de decisões liminares ou antecipatórias da tutela,o agravo contra elas interposto deve ser, obrigatoriamente, de instrumento.** Dada a urgência dessas medidas e os sensíveis efeitos produzidos na esfera de direitos e interesses das partes, não haveria interesse em se aguardar o julgamento da apelação. 2. Recurso ordinário provido<sup>164</sup>(grifo nosso).

Para Athos Gusmão Carneiro<sup>165</sup>, essa opção legislativa de inserir o pedido incontroverso no capítulo da tutela antecipada talvez seria porque o legislador tivesse constado ser incongruente recorrer por agravo de instrumento de uma decisão que julga de forma antecipada parcialmente o mérito e da decisão final, que resolve posteriormente outra parcela do mérito, recorrida por apelação.

Assim, até antes da entrada em vigor do Novo CPC de 2015, havia divergência quanto à natureza jurídica do pedido incontroverso. Enquanto para uma corrente haveria coisa julgada material, por defenderem ser caso de reconhecimento parcial do pedido, podendo ser executada de forma definitiva, para uma segunda corrente, defendida até então pelo Superior Tribunal de Justiça, a natureza do instituto é de tutela antecipada, não haveria, portanto, coisa julgada material e, logo, deveria tal decisão ser executada apenas provisoriamente.

O Novo Código de Processo Civil, todavia, alterou esse panorama ao introduzir o julgamento antecipado parcial do mérito no sistema jurídico brasileiro no artigo 356, conforme será verificado no capítulo seguinte.

---

<sup>163</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 664.

<sup>164</sup> STJ. 3ª Turma, RMS 31445-AL, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 06/12/2011.

<sup>165</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. *Da antecipação de tutela*. 6ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2006, n.44, p. 66

## 5 DO PEDIDO INCONTROVERSO NO NOVO CPC: JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO E A TUTELA DA EVIDÊNCIA

O Novo CPC retirou a tutela antecipada do pedido incontroverso da demanda do capítulo das tutelas e previu duas técnicas para substituí-la, a tutela da evidência<sup>166</sup> e o julgamento parcial do mérito, de forma fragmentada<sup>167</sup>.

Conforme explicado no item 2.4 deste trabalho, a tutela de evidência se pauta em tutela provisória desprovida de urgência, nos casos em que a conduta do réu for protelatória ou abusiva ou que o direito do autor seja respaldado em prova documental suficiente de seu direito e o réu não apresente contraprova capaz de gerar alguma dúvida sobre o direito do autor ou ainda quando se apóie em precedentes vinculantes.

Conforme explicam Marinoni, Arenhart e Mitidiero, a tutela pode ser concedida de forma provisória quando pautada na evidência porque *a defesa articulada pelo réu é inconsistente ou provavelmente o será*, ou seja, *a defesa for inconsistente*<sup>168</sup>. A Evidência deve ser regra aberta a permitir antecipar a tutela sem urgência em toda situação que a defesa do réu se demonstrar frágil diante dos argumentos do autor e da prova por ele produzida<sup>169</sup>.

---

<sup>166</sup> Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

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;

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.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

<sup>167</sup> Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontroverso;

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

<sup>168</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum. Vol. 2. São Paulo: RT, 2015, p. 200/201.

<sup>169</sup> *Ibidem*.

Diferencia-se do julgamento antecipado parcial do mérito porque este, introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pelo legislador de 2015<sup>170</sup>, permite o julgamento daquela parte do processo que já está madura, sem necessidade de dilação probatória, porque suficientes as apresentadas pelo autor ou porque o réu é revel e não foi requerida novas provas<sup>171</sup>, prosseguindo o processo em relação aos demais pedidos.

Importante diferenciar neste ponto, o pedido incontroverso do artigo 356 do Novo CPC, hipótese de julgamento *antecipado* parcial do mérito da tutela da evidência, na hipótese que as provas apresentadas pelo Autor não são razoavelmente contrapostas pelo Réu.

Conforme explica a Professora Teresa Arruda Alvim Wambier, na tutela da evidência, *o direito invocado pela parte se mostra com um grau de probabilidade tão elevado, que se torna evidente*. Por isso o enquadramento deste instituto no capítulo da tutela provisória, porque poderia se considerar uma espécie de denegação da justiça não se conceder um tratamento diferenciado, concedendo a tutela nesses casos, a fim de evitar ao Autor a demora do tempo do processo para alcançar um direito evidente<sup>172</sup>.

A tutela de evidência pauta-se na cognição sumária, cuja decisão é provisória e pode ser revogada a qualquer tempo, desde que preenchidos os requisitos expostos no Novo Código, diferentemente do pedido incontroverso da decisão parcial de mérito, que é proferida por cognição exauriente, por meio de decisão definitiva, embora possua natureza jurídica de decisão interlocutória, recorrível por agravo de instrumento.

---

<sup>170</sup> Admitindo entendimento diverso daqueles que acreditavam ser o §6º do artigo 273 do CPC de 1973 uma sentença parcial de mérito. BUENO, Cassio Scarpinella. *Tutela antecipada*. São Paulo: Saraiva, 2004, p.47. BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. Salvador: Jus Podivm, 2009. V.5, p.660-663.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação de tutela*. 10. Ed. São Paulo:RT, 2008..n.5.4.6, p. 294-295.

<sup>171</sup> Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

<sup>172</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil: artigo por artigo*. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 523.

No julgamento antecipado parcial, há cumulação de pedidos ou pedidos fracionáveis, sendo certo que um ou alguns já podem ser cindidos para julgamento, há cognição exauriente e o juiz, ao julgar de forma antecipada, não poderá voltar para rever esses pedidos novamente, prosseguindo o processo para julgamento posterior dos demais, quando estiverem maduros para julgamento<sup>173</sup>.

Caso não seja possível o julgamento parcial antecipado, seja porque o pedido não é fracionável, seja porque não há cumulação de pedidos e, somado a isso, o pedido não esteja apto a ser julgado de imediato, porque necessita de um juízo exauriente, com dilação probatória, será o caso da aplicação da tutela da evidência<sup>174</sup>.

Em qualquer dos casos, o recurso cabível em face da decisão que concede a tutela provisória da evidência e da que julga parcialmente a causa madura, de forma fragmentada é o Agravo de Instrumento, porquanto terem ambas as decisões natureza jurídica de decisão interlocutória.

Uma consequência prática sobre a natureza jurídica destes institutos, conforme mencionado no item 3.5, é que os atos agraváveis podem ser executados provisoriamente, nos termos do já mencionado artigo 1019, I, do Novo Código<sup>175</sup>, e no caso da decisão parcial *antecipada*, sem necessidade de prestação de caução, por expressa disposição legal, do §2º do artigo 356<sup>176</sup>.

---

<sup>173</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum. Vol. 2. São Paulo: RT, 2015, p. 228.

<sup>174</sup> MANO, Lilian Rodrigues. *Julgamento “antecipado” da parcela madura do mérito sob a ótica da efetividade do acesso à justiça*. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Orientador: Prof. Dr. José Manoel de Arruda Alvim Netto, 2016.

<sup>175</sup> Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias: I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

<sup>176</sup> § 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, **independentemente de caução**, ainda que haja recurso contra essa interposto.

## CONCLUSÃO

O julgamento antecipado do pedido incontroverso foi inserido no §6º do artigo 273 do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei 10.444/2002, no capítulo da tutela antecipada.

Por ter sido introduzido no artigo que trata da tutela antecipada, mas julgar parcialmente de forma antecipada o mérito da demanda, muita divergência havia na doutrina sobre a classificação deste pedido, se sentença parcial de mérito ou tutela antecipada<sup>177</sup>.

Para os defensores do enquadramento do pedido incontroverso como um julgamento parcial da lide, a cognição do juiz seria exauriente e estaria fundada em juízo de certeza, sendo uma decisão apta a gerar coisa julgada material, podendo ser executada de forma definitiva, com o trânsito em julgado.

Para a corrente que defendia se tratar de tutela antecipada, a justificativa era a opção do legislador de ter inserido o julgamento do pedido incontroverso no artigo da tutela antecipada, que prevê possibilidade de revogação ou modificação da tutela a qualquer tempo, e, logo, a não aptidão de gerar coisa julgada material, podendo ser executada apenas provisoriamente.

Prevalencia o entendimento desta segunda corrente, porquanto, além de estar o instituto inserido no capítulo da tutela antecipada, o Código Processual Civil de 1973 não permitia o fracionamento da sentença, porque teria adotado a *teoria da unidade estrutural da sentença segundo a qual não é possível existir mais de uma sentença no mesmo processo ou na mesma fase processual de conhecimento ou de liquidação*<sup>178</sup>. Esse posicionamento estava consolidado no Superior Tribunal de Justiça.

---

<sup>177</sup> Doutrinadores que acreditavam ser o §6º do artigo 273 do CPC de 1973 uma sentença parcial de mérito: BUENO, Cassio Scarpinella. *Tutela antecipada*. São Paulo: Saraiva, 2004, p.47. BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. Salvador: Jus Podivm, 2009. V.5, p.660-663. Em sentido contrário, defendendo a natureza de tutela antecipada: ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*. 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2005, p. 111-112. CARNEIRO, Athos Gusmão. *Da antecipação de tutela*. 6ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 66-67. DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma da reforma*. São Paulo: Malheiros, 2003.

<sup>178</sup> STJ - REsp: 1281978 RS 2011/0224837-2, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 05/05/2015, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2015.

Com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil em 18 de março de 2016, este panorama se altera. Isto porque o artigo 356 do referido Código trouxe expressamente a possibilidade do julgamento parcial do mérito de forma antecipada<sup>179</sup>.

O Novo Código traz o julgamento antecipado parcial da lide na hipótese de pedido incontroverso, bem como a possibilidade de concessão da tutela provisória da evidência nos casos de defesa inconsistente<sup>180</sup>, entendida como espécie de pedido incontroverso.

Lembrando que pedido incontroverso ou incontrovertido era definido pela doutrina tanto como aquele não impugnado pelo Réu<sup>181</sup> ou reconhecido juridicamente por este<sup>182</sup> ou que já estivesse pronto para julgamento, sem necessidade de dilação probatória, ou seja, já existisse prova inequívoca<sup>183</sup>, quanto nos casos em que a impugnação não fosse fundamentada<sup>184</sup>. Neste último caso, falamos da defesa inconsistente.

Nesse sentido, pelo Novo Código, o julgamento do pedido incontroverso será enquadrado como sentença parcial de mérito quando o pedido puder ser fracionado e a cognição do magistrado for exauriente, porque fundada em juízo de certeza, seja porque o pedido não foi impugnado, seja porque não necessita de dilação probatória ou ainda porque há concordância por parte do réu.

---

<sup>179</sup> Crítica ao termo antecipada, pois não houve antecipação do julgamento, mas sim julgamento no momento correto, porquanto desnecessária qualquer dilação probatória. ALVIM, Arruda; ASSIS, Araken; ALVIM, Eduardo Arruda. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 646.

<sup>180</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum*. Vol. 2. São Paulo: RT, 2015, p. 200/201.

<sup>181</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições, de direito processual civil*. 17 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, v.1, p.447

<sup>182</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Código de processo civil interpretado*. In: MARCATO, Antonio Carlos (Coord.) São Paulo: Atlas, 2004, p. 804. COSTA MACHADO, Antonio Claudio da. *Código de processo civil interpretado*. 5 ed São Paulo: Manole, 2006, p. 616.

<sup>183</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *op. Cit.* .n.5.4.6, p. 295. BUENO, Cassio Scarpinella. *Tutela antecipada*. São Paulo: Saraiva, 2004, p.49. CUNHA, LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA. *O §6º do artigo 273 do CPC: tutela antecipada parcial ou julgamento antecipado parcial da lide?*. *Gênese. Revista de Direito Processual Civil*, Curtitiba, v. 32, p. 291-311, 2004, p. 120. BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. Salvador: Jus Podivm, 2009. V.5, p. 664.

<sup>184</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*. 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2005, p.110.

Ressalte-se que a natureza jurídica desta decisão será, na verdade, de decisão interlocutória, pela própria definição de sentença trazida pelo atual Código de Processo Civil, que prevê, além do conteúdo, a finalidade do ato, que não encerrou a fase cognitiva do procedimento comum.

O pedido incontroverso, no entanto, poderá ser concedido antecipadamente por decisão provisória pautada na tutela da evidência, nos casos de haver defesa por parte do réu, mas esta for inconsistente. A decisão será pautada em um juízo de cognição perfunctória, sumária, porque poderá ser alterada se houver modificação fática ou forem trazidas novas provas não documentais no decorrer do processo.

O caso concreto definirá se a o pedido incontroverso poderá ser julgado por meio de uma decisão antecipada parcial de mérito ou se apenas será o caso de uma defesa inconsistente, passível da concessão da tutela provisória da evidência.

Em qualquer dos casos, o Agravo de Instrumento será o recurso cabível, porque ambas as decisões possuem natureza jurídica de decisão interlocutória.

A consequência sobre a natureza jurídica deste instituto é que os atos agraváveis podem ser executados provisoriamente e no caso da decisão parcial *antecipada*, sem necessidade de prestação de caução, por expressa disposição legal, do §2º do artigo 356<sup>185</sup>, ao passo que a decisão que julga os demais pedidos ao final do processo tem natureza jurídica de sentença, recorrível por apelação que possui, como regra, o efeito suspensivo.

O tratamento diferenciado em razão do momento em que a decisão sobre parte do mérito da causa é proferida com certeza trará inúmeros desdobramentos sobre este novo instituto, a ser estudado pela doutrina e pela jurisprudência.

---

<sup>185</sup> § 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, **independentemente de caução**, ainda que haja recurso contra essa interposto.

**BIBLIOGRAFIA**

- ALVIM, Arruda; ASSIS, Araken de; ALVIM, Eduardo Arruda. *Comentários ao Código de Processo Civil. 3ª ed.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014
- ASSIS, Araken. *Manual dos recursos. 2ª ed.* São Paulo, RT, n. 110.2, 2008.
- BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *A nova definição de sentença (Lei 11.232). Temas de direito processual civil. 9ª série.* São Paulo: Saraiva, 2007.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Código de processo civil interpretado.* In: MARCATO, Antonio Carlos (Coord.) São Paulo: Atlas, 2004
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas de urgência (tentativa de sistematização), 2ed.* São Paulo: Malheiros, 2001
- BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil.* Salvador: Jus Podivm, 2009. V.5
- BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário: 2, tomo I – 3ed. Re. e atual.* São Paulo: Saraiva, 2010.
- BUENO, Cássio Scarpinella. *Tutela antecipada.* São Paulo: Saraiva, 2004
- CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições, de direito processual civil. 17 ed.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008
- CARNEIRO, Athos Gusmão. *Da antecipação de tutela. 6ª ed.,* Rio de Janeiro: Forense, 2006.
- COSTA MACHADO, Antonio Claudio da. *Código de processo civil interpretado. 5 ed* São Paulo: Manole, 2006
- CUNHA, LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA. *O §6º do artigo 273 do CPC: tutela antecipada parcial ou julgamento antecipado parcial da lide?.* Curitiba: Gênese. Revista de Direito Processual Civil, 2004.

DIDIER JUNIOR, Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. vol. 2. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

DIDIER JR, Freddie, PEIXOTO, Reavi. *Novo Código De Processo Civil De 2015 - Comparativo Com O Código De 1973 (2016)*, Salvador: Editora JusPodivm, 2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma da reforma*. São Paulo: Malheiros, 2003.

DINAMARCO. Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. 3ed. São Paulo: Malheiros, 2000, t. I.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil..* São Paulo: Malheiros, 2001, v. 1.

FLEXA, Alexandre. MACEDO, Daniel. BASTOS, Fabrício. *Novo código de processo civil: o que é inédito, o que mudou, o que foi suprimido*. Salvador: Juspodvm, 2015.

MACHADO, Marcelo Pacheco Machado. *Novo CPC: só quero saber de julgamento parcial do mérito!*, <<http://jota.uol.com.br/novo-cpc-so-quero-saber-de-julgamento-parcial-do-merito>> acesso em 24.02.2016.

MANO, Lilian Rodrigues. *Julgamento “antecipado” da parcela madura do mérito sob a ótica da efetividade do acesso à justiça*. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Orientador: Prof. Dr. José Manoel de Arruda Alvim Netto, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação de tutela*. 10. Ed. São Paulo:RT, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel Francisco. *Código de processo civil comentado*. São Paulo. São Paulo: RT, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela Antecipatória, Julgamento Antecipado e Execução Imediata da Sentença*. 4ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum*. Vol. 1. São Paulo: RT, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. *Novo Curso de processo civil: tutelas dos direitos mediante procedimento comum*. Vol. 2. São Paulo: RT, 2015

MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Procedimentos Cautelares e Especiais*. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2009.

MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de Direito Processual Civil: Medidas de Urgência, Tutela Antecipada e Ação Cautelar, Procedimentos Especiais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2006.p.55.

NERY JR., Nelson; Andrade Nery, Rosa Maria de. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor*. 11. ed. São Paulo: RT. 2011.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*, 4ed, São Paulo: Método, 2013.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *Manual da monografia jurídica*. 4.<sup>a</sup> ed., ver., ampl. e atual., São Paulo: Saraiva, 2002.

PASSOS, José Joaquim Calmon de, *in Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol. III, 8<sup>a</sup> Ed., Forense, 2001, p- 172-176.

PONTES DE MIRANDA, Francisco. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974

SHIMURA, Sérgio e NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Execução no processo civil – novidades & tendências*. São Paulo: Método, 2004.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: processo de execução e cumprimento de sentença, processo cautelar e tutela de urgência*. 39. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. 55*. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. 56*. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Breves comentários à 2.ª fase da reforma do Código de Processo Civil*. 2.ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Nulidades do Processo e da Sentença*. 5.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil: artigo por artigo*. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*. 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2005.