

Tutelas jurisdicionais de urgência e evidência à luz do Código de Processo Civil

Bianca Dutra Batista¹

Estagiária do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, junto ao Gabinete do Magistrado da 1ª Vara Cível da Comarca de Fernandópolis Acadêmica do 9º Semestre do Curso de Direito da Universidade Camilo Castelo Branco – Fernandópolis-SP

RESUMO

O presente artigo possui como destaque o estudo das tutelas provisórias, as quais se subdividem em tutela de urgência e tutela de evidência. A tutela de urgência é gênero e possui como espécies a tutela antecipada e a cautelar. Os dispositivos legais das referidas tutelas estão dispostos na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, Novo Código de Processo Civil, especificamente no Livro V. Serão abordadas as descrições de cada tipo de tutela, bem como o procedimento jurisdicional, seus efeitos práticos, realçando a importância de cada uma e aproximando todas as medidas quanto ao seu objetivo em comum que através da moderna Lei Processual Civil visa a um processo efetivo, justo, tempestivo e adequado, com a finalidade de transformar o mecanismo do Poder Judiciário em uma prestação jurisdicional de forma mais simples e eficiente.

Palavras-chave: Tutela de urgência. Tutela antecipada e cautelar. Tutela de evidência. Procedimentos.

ABSTRACT

This paper presents a study about provisional guardianships which are subdivided into emergency guardianship and custody of evidence. As urgency tutelage is a genre, consequently it has

¹ Sob a orientação de Ailton Nossa Mendonça, graduado em Direito pelo Centro Universitário de Rio Preto e em Ciências Físicas e Biológicas com habilitação em Matemática pela Fundação Educacional de Votuporanga, especialização em Direito Processual Civil pelo Centro Universitário de Rio Preto, mestrado em Direito Público pela Universidade de Franca e doutorado em Direito Empresarial pela Universidade de Estremadura, Cidade de Cáceres – Espanha.

as species advance tutelage and cautious tutelage. The Legal Provisions of such guardianship are established according to Law number 13.105 of March 16, 2015 in the New Civil Procedure Code, specifically in the fifth book which will be dealing with the descriptions of each type of protection, and the juridical procedure and its practical effects, highlighting the importance of each one of them and offering a close approach of all measures as well as their common goal through modern Civil Procedure Law aiming at an effective, fair, timely and adequate process to modify the judiciary mechanism in offering a much simpler and efficient delivery and rendering judicial service.

Keywords: Urgency tutelage. Advance and cautious tutelage. Custody of evidence. Procedure.

Introdução

Em busca de uma melhor convivência social foram criadas as normas para que o comportamento humano seja restrito à legalidade. Desta forma, surgiram as leis que disciplinam o ramo do Direito.

O Direito Processual Civil Brasileiro busca uma efetiva pacificação de conflitos com justiça para que a sociedade possa viver em harmonia. Quando nos deparamos com a demora na entrega da prestação jurisdicional, estamos diante de inúmeros prejuízos, não só para as partes do litígio como também para a sociedade em geral.

Nada adianta se o Judiciário não conseguir garantir uma efetiva relação processual, tornando-se ineficientes as medidas judiciais. Por tal motivo é que a justiça deve, em tempo razoável, garantir o devido processo legal.

Nesse sentido, leciona Montenegro Filho (2015, p. 8):

Na dinâmica forense, verificamos que a entrega da prestação jurisdicional é retardada não apenas pela complexidade procedimental da demanda, como também pelo volume dos serviços judiciais, o que impede o magistrado de pacificar o conflito de interesse no espaço de tempo esperado. A situação examinada nos faz concluir pela necessidade de que o processo seja desburocratizado, que a forma exacerbada seja desprestigiada, que o fim prevaleça em relação ao meio.

Afinal, o Direito não é apenas baseado na aplicação das leis, visto que os homens são de suma importância para a devida aplicação prática, buscando a eliminação dos conflitos de interesses.

A nova sistemática processual civil brasileira busca a efetivação do alcance dos princípios, direitos e garantias fundamentais expressamente já previstos na Constituição Federal Brasileira, visando à pacificação de conflitos sociais, com a real aplicação dos princípios da celeridade processual, instrumentalidade das formas, devido processo legal e economia processual.

Especificamente, o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal dispõe que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito”, demonstrando a importância da aplicabilidade da tutela preventiva e da apreciação jurisdicional, garantindo assim a segurança jurídica e a efetividade da jurisdição.

Assim, visando a todas essas garantias é que a lei processual, através da tutela provisória, que é gênero, pode fundamentar-se nas espécies de urgência e evidência, sendo a primeira dividida em acautelatórias ou satisfativas, proporcionando uma nova sistemática protetiva, em um tempo justo, àqueles que necessitam, em garantia do não perecimento do Direito.

A tutela de urgência busca primeiramente afastar o *periculum in mora*, evitando assim um prejuízo grave ou de difícil reparação, possuindo como espécies as medidas da antecipação de tutela, de forma satisfativa, e as medidas cautelares, para afastar o risco de inutilidade do processo, ao passo que a tutela de evidência é deferida desde que fique demonstrada a certeza de um direito.

1 Tutela de urgência

A tutela de urgência possui como fundamento principal a existência concreta de uma emergência a ser analisada, desde que demonstrada na relação processual “a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”, conforme a norma processual civil estabelece em seu artigo 300, buscando, assim, a proteção de um direito material.

Nesse sentido, ressalta-se o entendimento de Montenegro Filho (2015, p. 9): “o autor não pode conviver com a demora do processo, sob pena de suportar prejuízo grave ou de difícil reparação, o que justifica o posicionamento do magistrado a respeito de determinada questão do processo antes da sentença”.

A decisão crítica deve estar devidamente comprovada, bem como o risco de que a decisão final possa ser ineficaz, alterada ou agravada; portanto, é de suma importância a presença dos requisitos do *periculum in mora*² e do *fumus boni iuris*³, para a concessão tanto da tutela satisfativa quanto da cautelar, deven-

do estar presentes ambos os requisitos no mesmo caso a ser analisado. Assim, poderá o magistrado decidir algo imprescindível antes da sentença, ou seja, no curso do processo.

Importante ressaltar que a tutela de urgência possui caráter provisório, podendo o magistrado, de acordo com o seu livre convencimento e as provas produzidas no curso da instrução processual, modificar a tutela deferida anteriormente ao prolatar a sentença judicial.

Para melhor análise do juízo, a referida tutela apenas deve ser deferida após se ter a convicção da necessidade de sua urgência, por tal motivo a concessão pode ser dada em caráter liminar, quando for certa a sua necessidade, ou após justificação prévia, quando a parte requerente comprovar em audiência a efetiva emergência.

Deverá o requerente beneficiado com a tutela de urgência em determinados casos indenizar a parte contrária, devendo o procedimento de indenização ocorrer nos mesmos autos, caso ocorram prejuízos com a efetivação da tutela, estabelecendo a norma processual civil casos específicos em seu artigo 302, que dispõe:

Independentemente da reparação por dano processual, a parte responde pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa, se: I - a sentença lhe for desfavorável; II - obtida liminarmente a tutela em caráter antecedente, não fornecer os meios necessários para a citação do requerido no prazo de 5 (cinco) dias; III - ocorrer a cessação da eficácia da medida em qualquer hipótese legal; IV - o juiz acolher a alegação de decadência ou prescrição da pretensão do autor. Parágrafo único. A indenização será liquidada nos autos em que a medida tiver sido concedida, sempre que possível.

Portanto, o juiz concederá a tutela provisória de urgência após a análise do caso concreto e verificada a presença dos requisitos necessários à sua concessão.

² *Periculum in mora* (perigo da demora): expressão latina que define o risco da demora. Assim, deverá o magistrado conceder o pedido, mesmo que em caráter provisório, visto que a decisão tardia pode gerar um prejuízo irreparável para a parte.

³ *Fumus boni iuris* (fumaça do bom direito): expressão latina que trata da concessão do pedido requerido, ainda que em caráter provisório, desde que o magistrado verifique que o requerente possui aparentemente o direito daquilo que está postulando.

1.1 Tutela antecipada

A tutela antecipatória, que é uma espécie da tutela de urgência, possui natureza satisfativa. Por meio dela, o juiz profere decisão interlocutória no curso do processo, buscando a antecipação dos efeitos que só seriam alcançados com a sentença.

Disciplina Didier Jr. (2015, p. 569): “A tutela provisória satisfativa antecipa os efeitos da tutela definitiva satisfativa, conferindo eficácia imediata ao direito afirmado. Adianta-se, assim, a satisfação do direito, com a atribuição do bem da vida”.

No mesmo sentido também ficou estabelecido no Enunciado nº 28 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “Tutela antecipada é uma técnica de julgamento que serve para adiantar efeitos de qualquer tipo de provimento, de natureza cautelar ou satisfativa, de conhecimento ou executiva”.

Pode-se afirmar que a tutela antecipada é a satisfação daquilo que seria concedido definitivamente ao final do processo, portanto é uma medida que busca satisfazer um direito já demonstrado até que se chegue à tutela definitiva.

Cabe ao juiz decidir quanto à concessão, revogação ou modificação dessa tutela, de acordo com os termos estabelecidos na lei processual civil.

Outrossim, quando os efeitos da concessão da tutela antecipada forem irrecuperáveis, esta não poderá ser deferida. Porém, uma tutela jurisdicional indeferida pode causar danos enormes, mesmo que o efeito da decisão seja irreversível, como, por exemplo, no caso em que precisa ser feita uma transfusão de sangue em uma criança menor de idade, mas um dos pais não autoriza; assim, mesmo diante da irreversibilidade, a tutela de urgência deverá ser concedida.

Destarte, de acordo com os enunciados aprovados no Seminário da Escola Nacional de Formação de Aperfeiçoamento de Magistrados, diz o Enunciado nº 25: “A vedação da concessão de tutela de urgência cujos efeitos possam ser irreversíveis (art. 300, § 3º, do CPC/2015) pode ser afastada no caso concreto com base na garantia do acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, da CF)”.

Quanto à decisão final de improcedência da ação, diz o Enunciado nº 140 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “A decisão que julga improcedente o pedido final gera a perda de eficácia da tutela antecipada”.

Por fim, não se deve confundir tutela antecipada com o julgamento antecipado da lide, pois este se destina a acelerar o resultado do processo e está ligado à suficiência do conjunto probatório que possibilita o julgamento definitivo do litígio, seja

pela desnecessidade de prova oral em audiência ou porque a controvérsia envolve apenas matéria de direito ou em razão da revelia. Portanto, a tutela antecipada não interfere no julgamento definitivo da lide, apenas permite a antecipação imediata dos efeitos da sentença.

1.2 Tutela cautelar

A tutela cautelar não possui cunho satisfativo, sendo apenas utilizada para assegurar provisoriamente aquilo que se busca efetivar, portanto possui cunho preventivo, ou seja, busca a segurança final do provimento definitivo. Importante ressaltar que os requisitos para a concessão da tutela antecipada e cautelar são os mesmos.

Segundo Didier Jr. (2015, p. 562), a tutela cautelar pode ser conceituada como a que “não visa à satisfação de um direito (ressalvado, obviamente, o próprio direito à cautela), mas, sim, a assegurar a sua futura satisfação, protegendo-o”.

A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada, desde que presentes os requisitos de *periculum in mora* e *fumus boni iuris*, mediante o rol exemplificativo a seguir, o qual está disposto no artigo 301 do Código de Processo Civil: “[...] arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para asseguuração do direito”.

Para definirmos tais medidas, podemos afirmar que o arresto é a apreensão judicial de bens para garantir uma futura execução por quantia, ao passo que o sequestro refere-se à apreensão de coisa individualizada e determinada sobre a qual pende um litígio, visando assegurar sua entrega ao vencedor, portanto é uma execução de entrega de coisa.

Já o arrolamento consiste na descrição e indicação de bens, buscando evitar sua dissipação durante o processo. E, por fim, o protesto contra alienação de bens visa tornar inequívoco que o autor esteja em desacordo com a alienação de bens de outrem, alegando ter algum tipo de direito ou preferência.

Por fim, complementa Montenegro Filho (2016, p. 315-316):

É importante destacar que, em qualquer caso, o que fundamenta a concessão da tutela provisória que analisamos é o poder geral de cautela, não mais se exigindo o preenchimento de requisitos específicos, como a prova literal da dívida líquida e certa, como condição para o deferimento da medida liminar de arresto, a demonstração do fundado receio de extravio ou de dissipação de bens, como condição para a concessão da

medida liminar de arrolamento de bens, apenas para exemplificar.

2 Tutela de evidência

A tutela de evidência será concedida provisoriamente desde que esteja manifestamente óbvio e aparente o conflito em questão pelas provas apresentadas em juízo, não exigindo a presença do *periculum in mora* e *fumus boni iuris*, pois nesse caso o direito da parte autora está realmente demonstrado pela sua existência, sendo injusto proteger a parte requerida em seu detrimento, tendo em vista a morosidade de um processo.

Nos dizeres de Didier Jr. (2015, p. 617), a tutela de evidência “é uma técnica processual, que diferencia o procedimento, em razão da evidência com que determinadas alegações se apresentam em juízo”.

Dispõe o artigo 311 do Código de Processo Civil:

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.

No caso do inciso I do referido artigo em tela podemos exemplificar quando o réu usa de meios para atrasar os atos processuais, configurando-se uma defesa abusiva e inadequada, o que de fato prejudicará a própria parte requerida caso fique realmente demonstrado o abuso em questão, porém a concessão da tutela de evidência no presente caso só poderá ser dada após a apresentação de defesa do réu.

Já no inciso II, poderá o juiz decidir liminarmente, ou seja, no início do processo, antes da contestação apresentada pelo réu. Do mesmo modo discorre o enunciado aprovado nº 30 no Seminário da Escola Nacional de Formação de Aperfeiçoamento de Magistrados:

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

No mesmo sentido, menciona o enunciado aprovado nº 31: “A concessão da tutela de evidência prevista no art. 311, II, do CPC/2015 independe do trânsito em julgado da decisão paradigma”.

Poderá o juiz também decidir liminarmente na ocasião do inciso III, conforme está expresso no enunciado aprovado nº 29 no Seminário da Escola Nacional de Formação de Aperfeiçoamento de Magistrados: “Para a concessão da tutela de evidência prevista no art. 311, III, do CPC/2015, o pedido reipersecutório deve ser fundado em prova documental do contrato de depósito e também da mora”.

Em relação ao inciso IV, deverá a parte autora apresentar prova idônea dos fatos alegados, bem como que o réu não apresente prova capaz de gerar dúvida. Neste caso, a concessão da tutela apenas poderá ser deferida após a apresentação da defesa pelo réu.

Importante ressaltar que não se deve confundir a concessão da tutela de evidência com o julgamento antecipado da lide, pois aquela possui uma decisão revogável e provisória, diferente deste, em que será feito o julgamento antecipado definitivo em razão de as provas dos autos serem suficientes para a prolação da sentença ou no caso da revelia.

Por fim, o recurso adequado quando ocorrer a concessão ou o indeferimento da tutela de evidência é o agravo de instrumento, visto que se trata de uma decisão de natureza interlocutória, devendo o recurso ser interposto no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo OK1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.⁴

3 Procedimento geral das tutelas provisórias

As tutelas provisórias em geral poderão ser concedidas em caráter antecedente ou incidental, observando-se que a tutela provisória concedida em caráter incidental, ou seja, no próprio curso do processo, não necessita do recolhimento das custas processuais.

⁴ Artigo 1.015, CPC: “Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I - tutelas provisórias”.

Assim dispõe o Enunciado nº 29 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: "A decisão que condicionar a apreciação da tutela antecipada incidental ao recolhimento de custas ou a outra exigência não prevista em lei equivale a negá-la, sendo impugnável por agravo de instrumento".

Diz provisória, pois as decisões, tanto antecipada quanto acautelatória, podem ser revogadas ou modificadas após o aprofundamento cognitivo do magistrado, porém, após ser deferida sua eficácia, será conservada em todo o curso processual.

Destarte, a decisão de deferimento da tutela antecipada ou cautelar possui natureza de decisão interlocutória, cabendo recurso dessa decisão na modalidade de agravo de instrumento, que por sinal não possui efeito suspensivo. Desta forma, enquanto não houver o julgamento do referido recurso, ou não lhe for concedido o efeito suspensivo, a tutela concedida continuará produzindo seus efeitos.

Em caso de sentença procedente, havendo a concessão da tutela provisória no curso do processo, enquanto não for julgado o recurso cabível de apelação, os efeitos da tutela ainda continuarão a produzir seus efeitos, visto que o recurso de apelação não possui efeito suspensivo como o do agravo de instrumento.

Ao passo que, se a sentença for improcedente e houver sido concedida a tutela provisória no curso do processo, baseando-se também na não concessão do efeito suspensivo no caso de recurso de apelação, aquilo que se foi provisoriamente deferido deixará de produzir seus efeitos, visto que a decisão final do magistrado foi pela improcedência do pedido, ou seja, em sentido contrário ao concedido na tutela provisória, devendo o juiz constar expressamente na sentença caso queira manter aquilo que se foi tutelado mesmo que a sentença seja prolatada em sentido diverso.

É de suma importância que todas as decisões do magistrado referentes à tutela provisória sejam devidamente fundamentadas de acordo com o convencimento do juiz, nos casos em que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela apreciada.

Assim também prevê a Constituição Federal em seu artigo 93, inciso IX:

Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei, se o interesse público o exigir, limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes.

Em caso de suspensão do processo, a tutela provisória terá sua eficácia conservada, salvo se houver decisão judicial em contrário.

Apresenta no mesmo sentido o enunciado aprovado nº 26 no Seminário da Escola Nacional de Formação de Aperfeiçoamento de Magistrados:

Caso a demanda destinada a rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada seja ajuizada tempestivamente, poderá ser deferida em caráter liminar a antecipação dos efeitos da revisão, reforma ou invalidação pretendida, na forma do art. 296, parágrafo único, do CPC/2015, desde que demonstrada a existência de outros elementos que ilidam os fundamentos da decisão anterior.

Quanto à execução das tutelas provisórias, poderá o juiz determinar as medidas que entender necessárias, observando-se, no que couber, as normas referentes ao cumprimento provisório de sentença.

Importante ressaltar que o título da execução é provisório, podendo ser modificado, porém a execução será processada como se definitiva fosse. Além disso, a forma a ser procedida na execução dependerá da natureza da obrigação, como, por exemplo, a obrigação de pagar, de fazer ou não fazer, devendo a aplicabilidade do cumprimento provisório ser nos moldes estabelecidos pelo magistrado, de acordo com os meios necessários para garantir a efetividade da tutela jurisdicional.

Assim, será o juiz responsável pela devida aplicabilidade da tutela provisória concedida. Caso a tutela seja de urgência, poderá o juiz, de acordo com o caso concreto, exigir caução real ou fidejussória⁵ idônea em razão de possíveis danos que poderão acarretar à parte contrária, ao passo que a caução também poderá ser dispensada se ficar comprovado que a parte é economicamente hipossuficiente e não poderá oferecê-la.

Portanto, nessa hipótese, busca-se a melhor forma para se proceder à execução da tutela provisória sem que ocasione alguma perda ou dano para a parte requerida. Estamos diante de uma contracautela, de modo que sempre que houver risco poderá ser determinada a exigência de caução.

Em relação à competência do juízo para se decidir a tutela provisória incidental, tanto para a tutela de urgência (satisfativa ou cautelar) quanto para a de evidência, deverá ser requerida ao juízo da causa.

⁵ Caução Real ou Fidejussória: a primeira será quando a garantia dada para assegurar uma obrigação se tratar de um bem móvel ou imóvel, ao passo que a segunda será quando a garantia dada for pessoal.

No tocante às ações de competência originária de tribunal e nos recursos, as espécies de tutelas provisórias deverão ser requeridas ao órgão que possuir competência para a apreciação do mérito da causa, exceto em caso de disposição especial.

3.1 Tutela antecipada concedida em caráter antecedente

Trata-se de um procedimento para requerer a tutela satisfativa em caráter antecedente.

A petição inicial para o requerimento de ambas as tutelas, antecipada e cautelar, deverá ser de forma simplificada, limitando-se nos termos do artigo 303 do Código de Processo Civil: “[...] a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo”, devendo estar devidamente demonstrados os requisitos do *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

Ainda, deverá constar na petição o valor da causa, baseando-se no pedido da tutela final pretendida e, assim, não sendo o autor beneficiário da justiça gratuita, imediatamente deve recolher as custas processuais.

Importante que o autor na petição inicial expresse claramente a urgência de seu pedido, ou seja, o motivo pelo qual requer a tutela antecipada.

A petição inicial antecedente poderá ser emendada, caso o juiz entenda que não há elementos suficientes para a concessão da tutela antecipada, estabelecendo o prazo de 05 (cinco) dias para o autor providenciar a emenda, corrigindo eventual defeito na petição ou providenciar a juntada de um documento essencial para o deferimento da tutela. Porém, se o autor não providenciar a emenda no prazo estabelecido, a petição inicial será indeferida, com a consequente extinção do processo sem o julgamento do mérito.

Após o pedido constante na petição inicial ser deferido, deverá o autor, no prazo de 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior, aditá-la, complementando sua argumentação, bem como realizar a juntada de novos documentos e a confirmação do pedido de tutela final.

No aditamento da petição inicial não poderá o autor modificar seu pedido, possibilitando a lei apenas a sua confirmação, sendo os novos documentos juntados também para confirmar a importância e urgência de seu pedido, além de o autor poder indicar novas provas que pretende produzir futuramente.

O aditamento ocorrerá nos mesmos autos em que foi proposto o pedido antecedente, não necessitando do recolhimento de custas processuais, visto que já foram recolhidas anteriormente tendo como base o valor do pedido final.

Em seguida, será providenciada a citação e intimação do réu para comparecer à audiência de conciliação ou mediação, bem como na citação tomará conhecimento da tutela antecipada em caráter antecedente que foi deferida em benefício do autor e, se não houver conciliação, será iniciado o prazo de 15 (quinze) dias para o réu apresentar sua contestação a partir da audiência.

Da decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada em caráter antecedente, por se tratar de natureza de decisão interlocutória, caberá recurso de agravo de instrumento.

Após ser deferida a tutela antecipada e o autor providenciar seu aditamento, a ação seguirá pelo procedimento comum e, caso o autor não providencie o aditamento, o processo será extinto sem resolução de mérito, sendo encerrada a eficácia da tutela concedida.

Ainda se tratando da tutela antecipada, sendo esta concedida em caráter antecedente e da decisão não sendo interposto o recurso cabível, a tutela antecipada será estabilizada. Assim, ficando demonstrado que as partes concordam com a decisão da tutela, não haverá necessidade de continuação, sendo extinto o processo.

Contudo, importante salientar que tal dispositivo faz menção apenas à tutela antecipada, não mencionando a estabilização para a tutela cautelar, podendo-se concluir que a tutela cautelar é a adoção de uma providência temporária, sendo eficaz apenas até o momento em que a parte tenha satisfeito seu pedido principal; assim, não poderão os efeitos cautelares ser estabilizados.

Também no mesmo dispositivo, entende-se que para a tutela de evidência, mesmo que não expressamente definida em lei a sua estabilização, será possível essa possibilidade, bem como se entende possível a estabilização de tutela antecipada requerida incidentalmente.

Em relação à possibilidade da interposição de recurso, ficou convenionado no enunciado aprovado nº 28 no Seminário da Escola Nacional de Formação de Aperfeiçoamento de Magistrados o seguinte: "Admitido o recurso interposto na forma do art. 304 do CPC/2015, converte-se o rito antecedente em principal para apreciação definitiva do mérito da causa, independentemente do provimento ou não do referido recurso".

Assim, a ausência de recurso contra a decisão que antecipou a tutela satisfativa em favor do autor terá como consequência a estabilização da tutela antecipada, bem como a extinção do processo. No entanto, a lei permite que qualquer das partes proponha nova ação com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada, na qual caberá ao autor da ação anterior, mesmo que seja o réu da nova ação, provar aquilo que foi alegado para a concessão da tutela antecipada em caráter antecedente.

Porém, uma vez estabilizada, serão conservados os efeitos da tutela antecipada enquanto ela não for revista, reformada ou invalidada, através de decisão de mérito em nova ação proposta.

Pode ainda o autor da nova ação requerer a tutela antecipada para a suspensão dos efeitos da ação anterior.

Qualquer uma das partes poderá requerer o desarquivamento dos autos em que houve a estabilização, para que possa instruir a petição inicial da nova ação, sendo prevento o juiz que concedeu a estabilização da tutela antecipada anteriormente deferida.

Contudo, o prazo decadencial para a propositura da nova ação que pretende rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada é de 02 (dois) anos, contados a partir da ciência da decisão que extinguiu o processo.

Quanto à estabilização, diz o enunciado aprovado nº 27 no Seminário da Escola Nacional de Formação de Aperfeiçoamento de Magistrados: “Não é cabível ação rescisória contra decisão estabilizada na forma do art. 304 do CPC/2015”.

Do mesmo modo também ficou decidido no Enunciado nº 33 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “Não cabe ação rescisória nos casos de estabilização da tutela antecipada de urgência”. Assim, após o prazo estabelecido em lei não será possível a discussão entre as partes quantos aos efeitos da estabilização.

Ocorre que, em sua doutrina, Misael Montenegro Filho menciona posicionamento divergente em relação à possibilidade de ajuizamento da ação rescisória:

Contudo, ultrapassado o prazo sem que o direito de ação seja exercitado, a relação de direito material é acobertada pelo manto da coisa julgada, sem que possa ser (re)discutida, ressalvada a possibilidade do ajuizamento da ação rescisória, fundada em uma das hipóteses listadas no artigo 966 (MONTENEGRO FILHO, 2016, p. 321).

Desta forma, nada impede que qualquer das partes ingresse com uma nova demanda, discutindo o mesmo bem, porém sem vínculo nenhum com a ação anterior.

Portanto, a concessão da tutela antecipada em caráter antecedente irá proporcionar ao autor o adiantamento de efeitos do futuro provimento de mérito, possibilitando que ele possa usufruir daquilo que só iria gozar ao final, desde que o pedido seja deferido e sejam esgotados os recursos com efeito suspensivo.

3.2 Tutela cautelar concedida em caráter antecedente

Em se tratado do procedimento da tutela cautelar (conservativa), concedida em caráter antecedente, observa-se que há uma diferenciação entre esse procedimento e a tutela satisfativa concedida nos mesmos moldes.

A petição inicial deverá indicar, nos termos do artigo 305 do Código de Processo Civil, “a lide e seu fundamento, a exposição sumária do direito que se objetiva assegurar e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”, além da presença dos requisitos de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Ainda, deverá o juiz observar se o pedido possui natureza antecipada e não cautelar, pois neste caso o procedimento a ser adotado será o da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, qual seja, o artigo 303, do Código de Processo Civil, já abordado anteriormente.

Nesse sentido leciona Montenegro Filho (2016, p. 321):

Em atenção aos princípios de instrumentalidade das formas e da fungibilidade, se o autor equivocadamente formula pedido de tutela provisória cautelar, quando deveria ter formulado pedido de tutela provisória antecipada (leia-se: por pretender obter providência satisfativa), o juiz recebe um como se o outro houvesse sido formulado, advertindo o autor a este respeito, sobretudo para que adite a petição inicial no prazo de 15 (quinze) dias, complementando a sua argumentação, juntando novos documentos e para que formule o pedido de tutela final.

Em seguida, o réu será citado para em 05 (cinco) dias contestar o pedido de tutela cautelar e indicar as provas que pretende produzir. Nesse caso, tanto faz se a liminar foi deferida ou indeferida, porém, se a liminar for deferida, o réu receberá o mandado de citação e de intimação dessa decisão.

Se o pedido for contestado pelo réu no prazo legal de 15 (quinze) dias, seguirá o processo de acordo com o procedimen-

to comum, entretanto, se o pedido não for contestado, os fatos alegados pelo autor serão aceitos como verdadeiros, ou seja, será decretada a revelia do requerido e, após, o juiz decidirá no prazo de 05 (cinco) dias de acordo com o seu convencimento, uma vez que a revelia não indica o julgamento procedente da ação.

No tocante à não apresentação de defesa pelo réu, menciona Montenegro Filho (2016, p. 322): “a presunção de veracidade dos fatos afirmados pelo autor, decorrente da não apresentação da defesa pelo réu, é relativa e limitada à tutela provisória cautelar, não produzindo efeitos em relação ao pedido de tutela final”.

Da decisão interlocutória do magistrado caberá recurso na modalidade de agravo de instrumento, salvo se ficar reconhecida a prescrição ou decadência do direito do autor, sujeitando a sentença.

Sendo executada a medida cautelar requerida pelo autor, este deverá dar sequência com o pedido principal no prazo de 30 (trinta) dias, a partir do momento em que a tutela for efetivada, porém, se a cautelar for indeferida, nada impede que o autor postule o seu pedido principal, decidindo o magistrado da mesma forma, salvo se for reconhecida a decadência ou prescrição do pedido, pois aqui a decisão será de mérito e faz coisa julgada.

Contudo, o pedido principal ocorrerá nos mesmos autos, sendo desnecessário o recolhimento de novas custas processuais, portanto não há mais o que se falar em processo autônomo para a tutela cautelar, podendo ainda o autor, junto com o pedido principal, aditar a causa de pedir.

Nos dizeres de Montenegro Filho (2016, p. 323), “a permissibilidade para o aditamento da causa de pedir é justificada pelo fato de o réu não ter sido ainda citado, não tendo ocorrido a estabilização da lide”.

Outrossim, pode a parte requerida apresentar duas contestações, sendo uma do pedido cautelar e a outra do pedido principal.

Porém, a atual sistemática permite a faculdade da parte em requerer o pedido principal junto ao pedido cautelar antecedente; assim, deferida a tutela cautelar, não será mais necessário o aditamento da petição inicial.

Se o pedido principal for apresentado posteriormente ao pedido da tutela cautelar, as partes deverão ser intimadas, através de seu advogado ou pessoalmente, da designação de audiência de conciliação ou de mediação e, não havendo autocomposição, terá início o prazo para apresentar a contestação.

Uma vez decidido o pedido cautelar, essa decisão não fará coisa julgada material, visto que tal tutela não possui autonomia.

O artigo 309 do Código de Processo Civil menciona as formas de cessação da eficácia da tutela concedida em caráter antecedente:

Cessa a eficácia da tutela concedida em caráter antecedente, se: I - o autor não deduzir o pedido principal no prazo legal; II - não for efetivada dentro de 30 (trinta) dias; III - o juiz julgar improcedente o pedido principal formulado pelo autor ou extinguir o processo sem resolução de mérito.

Na hipótese mencionada no inciso I do referido artigo, caso o autor não conclua o pedido, não haverá a extinção do processo principal, devendo este prosseguir para a análise de seu pedido. Entretanto, se o autor não providenciar o disposto no inciso II, não será cessada a eficácia se ficar comprovada que a execução da medida não ocorreu por fatos alheios à vontade do autor. Já no inciso III, o pedido principal será julgado improcedente, pois não terá mais sentido a eficácia da tutela concedida em caráter antecedente.

Ocorrendo alguma das hipóteses do artigo 309 do Código de Processo Civil, a parte não poderá renovar o pedido, apenas em caso de novo fundamento, ou seja, nova causa de pedir.

Importante mencionar que a cessação da eficácia se dá nas tutelas cautelares e antecipadas, e em ambas o autor deverá responder pelo dano processual e pelos prejuízos causados à parte adversa.

Por fim, a tutela cautelar possui como característica essencial a sua instrumentalidade em relação ao pedido principal, desde que demonstrada a urgência da concessão de sua medida.

Conclusão

Com a nova dinâmica do Código de Processo Civil, estamos diante da unificação das tutelas provisórias, trazendo, assim, vários benefícios que irão certamente contribuir para a celeridade processual, bem como o acesso universal à justiça, a economia processual e a instrumentalidade das formas.

Como exemplo, pode-se mencionar a tutela de urgência cautelar, que não possui mais a necessidade de um processo anterior e autônomo para a concessão da liminar, o que é vantajoso, visto que simplifica, e muito, a dinâmica processual, prin-

principalmente em se tratando de tempo e da celeridade, que é de suma importância para a parte que pretende ter o seu direito resguardado.

Outro aspecto que merece enfoque é quanto à possibilidade de estabilização da tutela antecipada satisfativa concedida em caráter antecedente caso a decisão que a concedeu não seja recorrida.

Ressalta-se, assim, a importância do novo parâmetro processual civil, que através da aplicação instantânea do Direito busca de uma melhor forma a resolução de conflitos, bem como a aplicação dos princípios constitucionais de forma mais efetiva com o escopo de concretizar a garantia dos direitos humanos e fundamentais.

Deste modo, em razão do princípio da eficiência, o Estado está mais empenhado em aplicar a concessão das medidas preventivas e satisfativas com a finalidade de uma prestação jurisdicional célere, superando a limitação do aspecto temporal do procedimento.

Durante o discorrer do presente artigo, as diferenças e igualdades de cada tipo de tutela foram devidamente explicadas, pois cada medida, seja ela antecipatória, cautelar ou de evidência, possui suas peculiaridades, mesmo que ainda a doutrina e jurisprudência devam apresentar esclarecimentos sobre alguns aspectos relevantes.

Por fim, espera-se ter alcançado o objetivo pretendido deste artigo, qual seja, a definição das tutelas de urgência, antecipada e cautelar, e a tutela de evidência, bem como o procedimento específico para cada medida, com enfoque nas tutelas antecipadas e cautelares concedidas em caráter antecedente, sendo ambas uma inovação da Lei Processual Civil.

Portanto, tais inovações processuais buscam dar efetividade e garantia aos direitos daqueles que poderiam ser lesionados caso não houvesse a possibilidade de uma resposta célere do Poder Judiciário.

Referências

BRASIL. **Códigos de Processo Civil Comparados**: 2015-1973.1. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

(OK. RETIRAR ESTA REFERÊNCIA). (POR GENTILEZA, SUBSTITUIR A REFERÊNCIA DESTE PARÁGRAFO PELO REDIGIDO ABAIXO:)

DIDIER JR. F; BRAGA, P.S; OLIVEIRA, R. A. **Curso de direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. 10 ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. v. 2.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Curso de Direito Processual Civil: medidas de urgência, tutela antecipada e ação cautelar, procedimentos especiais**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015. v. 3.

_____. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016.