

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL

Luíza Molz Maria

**O PRONUNCIAMENTO JUDICIAL QUE POSTERGA A ANÁLISE DO
REQUERIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA, COM ÊNFASE AO
ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO
DO RIO GRANDE DO SUL**

Porto Alegre

2022

Luíza Molz Maria

**O PRONUNCIAMENTO JUDICIAL QUE POSTERGA A ANÁLISE DO
REQUERIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA, COM ÊNFASE AO
ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO
DO RIO GRANDE DO SUL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Eduardo Kochenborger Scarparo

Porto Alegre

2022

CIP - Catalogação na Publicação

Maria, Luíza Molz

O pronunciamento judicial que posterga a análise do requerimento de tutela de urgência, com ênfase ao entendimento jurisprudencial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul / Luíza Molz Maria. -- 2022.

82 f.

Orientador: Eduardo Kochenborger Scarparo.

Trabalho de conclusão de curso (Graduação) -- Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito, Curso de Ciências Jurídicas e Sociais, Porto Alegre, BR-RS, 2022.

1. Tutela de urgência. 2. Agravo de instrumento. 3. Negativa de prestação jurisdicional. 4. Pronunciamento que posterga a análise de pedido. I. Scarparo, Eduardo Kochenborger, orient. II. Título.

Luíza Molz Maria

O PRONUNCIAMENTO JUDICIAL QUE POSTERGA A ANÁLISE DO
REQUERIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA, COM ÊNFASE AO
ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO
DO RIO GRANDE DO SUL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como requisito parcial à obtenção do título de
Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais da
Faculdade de Direito da Universidade Federal do
Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Eduardo Kochenborger
Scarpato.

Aprovada em 5 de outubro de 2022.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Eduardo Kochenborger Scarpato – UFRGS
Orientador

Prof^a. Dr^a. Giovana Valentiniano Benetti – UFRGS
Examinadora

Prof. Dr. Klaus Cohen Koplin – UFRGS
Examinador

*À minha família, pelo apoio diário, incondicionado e
imensurável.*

RESUMO

Atualmente, verifica-se problema prático referente à tutela de urgência, notadamente no que tange ao pronunciamento judicial que posterga a análise do pedido. A técnica antecipatória, consubstanciada nas tutelas provisórias fundadas na urgência ou na evidência, tem o objetivo de evitar que o decurso do tempo no processo possa prejudicar o requerente que tem razão. A tutela de urgência é mecanismo constitucional de proteção ao direito de ação e ao direito de ampla defesa, sendo que não há espaço para a discricionariedade do magistrado na análise dos requerimentos urgentes. Presentes ou ausentes os pressupostos do Código de Processo Civil, o juiz deve analisá-los, ainda que apenas com base em elementos unilaterais produzidos no processo. No entanto, enquanto condutor do procedimento, verifica-se a ocorrência de manifestação do magistrado que difere o exame do pedido urgente a momento posterior. Há previsão de recurso de agravo de instrumento das decisões que versam sobre as tutelas provisórias, consoante o artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil. Ocorre que tal dicção nem sempre é suficiente. O objeto de análise do presente estudo foi a natureza do instituto da tutela de urgência e a recorribilidade prática no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul dos atos judiciais que se recusam a analisar o requerimento de pronto, através de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, voltada ao Direito Privado. Para fins comparativos, submeteu-se a Corte Estadual de São Paulo a semelhantes critérios de busca. Em síntese, resultaram 62 decisões do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e 72 decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo, nas quais foram analisadas a decisão agravada, o objeto da tutela de urgência, o resultado do recurso, os fundamentos utilizados e precedentes mencionados. Em apuração estatística, foi constatado que apenas 11,3% dos recursos interpostos no Rio Grande do Sul ultrapassam o juízo de admissibilidade, em razão de interpretação sobre a ausência de cabimento do agravo de instrumento na hipótese, frente os 59,7% de agravos recebidos em São Paulo. Evidenciou-se uma dupla negativa de prestação jurisdicional pelo Poder Judiciário gaúcho, que é inaugurada em primeira instância com a recusa de análise do pedido e encerrada em segunda instância com a rejeição do agravo de instrumento, sem análise de mérito.

Palavras-chave: Tutela de urgência. Técnica antecipatória. Tutelas provisórias. Agravo de instrumento. Negativa de prestação jurisdicional.

ABSTRACT

Nowadays, it is noticeable a practical problem in relation to urgency protection, precisely on the court ruling that delays the request analysis. The anticipatory technique, sustained on the interim protections based on urgency or evidence, has the aim of avoiding the time passing in the case to impair the plaintiff who is right. The urgency protection is a constitutional mechanism of protection of the right of action and full right to defense, considering that there is no space for the magistrate's discretion in the analysis of the urgent pleadings. Present or not the assumptions of the Civil Procedure Code, the judge may analyze them, even if only based on unilateral elements produced in the case. However, as the process conductor, it is perceived the occurrence of the magistrate's manifestation that postpones the examination of the request to a later date. There is the forecast of the interlocutory appeal related to the decisions that deal with interim protections, in according to the Article 1,015, section I, of Civil Procedure Code. Such regulation is not always enough. The object of analysis of this study was the nature of the urgency protection institution and the practical appealability at the Court of Justice of the State of Rio Grande do Sul of the court acts that refuse to analyze the pleading immediately, through bibliographical and case research, concerning Private Law. For comparative ends, the State Court of São Paulo was subjected to similar criteria of search. In summary, it resulted in 62 decisions of the Court of Justice of the State of Rio Grande do Sul and 72 decision of the State Court of São Paulo, in which the decisions were analysed, the object of the urgency protection, the appeal result, the legal basis that were used and the mentioned precedents. In a statistical evaluation, it was perceived that only 11.3% of the appeals mediated in Rio Grande do Sul surpass the admissibility because of interpretation on the lack of appropriate interlocutory appeal of the hypothesis, compared to 59.7% of interlocutory appeals received in São Paulo. It became apparent a double denial of adjudication by the gaúcho's judiciary, which is opened in first instance with the refusal of the request analysis and terminated in second instance with the rejection of the interlocutory appeal, without merit analysis.

Keywords: Urgency protection. Anticipatory technique. Interim protection. Interlocutory appeal. Denial of adjudication.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 – Pesquisa de Jurisprudência (TJRS).....	46
Figura 2 – Filtros da Pesquisa 1	47
Figura 3 – Filtros da Pesquisa 2	47
Figura 4 – Filtros da Pesquisa 3	48
Figura 5 – Pesquisa de Jurisprudência (TJSP)	58
Figura 6 – Filtros da Pesquisa 4	58
Figura 7 – Filtros da Pesquisa 5	59
Figura 8 – Filtros da Pesquisa 6	59
Figura 9 – Filtros da Pesquisa 7	59

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Número de decisões consideradas e descartadas para a pesquisa e percentual respectivo, separadas por Tribunal de Justiça	65
Tabela 2 – Número total de recursos conhecidos e não conhecidos, segundo o total de decisões analisadas, segundo o resultado no tópico (tutela de urgência), com o respectivo percentual, separadas por Tribunal de Justiça	65
Tabela 3 – Número total de recursos providos, parcialmente providos e não providos, considerando-se o resultado no tópico (tutela de urgência), e percentual sobre o total de recursos conhecidos, separadas por Tribunal de Justiça.....	65
Tabela 4 – Número total de recursos providos, parcialmente providos e não providos, considerando-se o resultado no tópico (tutela de urgência), e percentual sobre o total de decisões analisadas na pesquisa, separadas por Tribunal de Justiça	65
Tabela 5 – Número de aparições de fundamentos relevantes, conforme o número total de decisões consideradas, com percentual respectivo, separados por Tribunal de Justiça	66
Tabela 6 – Número total de decisões monocráticas e colegiadas analisadas, com o respectivo percentual, separadas por Tribunal de Justiça	66

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 ANÁLISE DA TUTELA DE URGÊNCIA COMO PARTE DAS GARANTIAS INERENTES AO PROCESSO	13
2.1 Direitos Fundamentais inerentes à tutela provisória de urgência	14
2.2 A natureza jurídica da tutela provisória de urgência	19
2.3 Os requisitos do instituto sob análise dos magistrados	23
2.4 A manifestação do magistrado em resposta ao requerimento de tutela de urgência	32
3 O PRONUNCIAMENTO JUDICIAL QUE POSTERGA A ANÁLISE DO REQUERIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA E O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL....	37
3.1 Os pronunciamentos judiciais impugnáveis por meio de recurso	38
3.2 Recurso legalmente previsto	39
3.3 O agravo de instrumento do pronunciamento judicial que posterga a análise do requerimento de urgência, conforme o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.....	45
3.3.2 <i>A jurisprudência gaúcha comparada ao Tribunal Estadual de São Paulo.</i>	57
4 CONCLUSÃO	69
REFERÊNCIAS.....	73
APÊNDICE A – JURISPRUDÊNCIA ANALISADA (TJRS).....	75
APÊNDICE B – JURISPRUDÊNCIA ANALISADA (TJSP)	78
APÊNDICE C – JURISPRUDÊNCIA ANALISADA (TJRS): MENÇÕES AO RECURSO ESPECIAL Nº 814.100/MA	82

1 INTRODUÇÃO

O processo civil, como instrumento envolto pelos direitos fundamentais e garantias deles decorrentes, é composto por uma série de atos realizados pelas partes e pelo Poder Judiciário, com o objetivo de garantir a prestação jurisdicional adequada, efetiva e tempestiva à parte que tem razão. Naturalmente, entretanto, o procedimento não leva a uma decisão final imediata pelo magistrado. Os direitos de ação e de inafastabilidade da jurisdição, a garantia de ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal, por exemplo, são assegurados pela Constituição Federal e acabam por agregar tempo ao processo, todos alinhados para que o juiz possa realizar o cotejo dos elementos destacados pelo autor e pelo réu.

Entretanto, a parte que tem razão, por vezes, não pode aguardar a natural resolução da lide, sob pena de não ser capaz de fruir do resultado da ação quando da prolação de sentença. Por essa razão, o legislador previu as tutelas provisórias: são instituto que tem por objetivo resguardar ou antecipar o direito pretendido.

A tutela de urgência, prevista no artigo 300 do Código de Processo Civil, é mecanismo que permite que seja proferida decisão provisória, sopesando as garantias processuais genéricas com a situação concretamente apresentada. Isso, se o juiz entender provável a procedência do pedido autoral, cumulada com o risco de que a espera pela resposta final possa comprometer ou arriscar o resultado útil do processo, a partir das provas carreadas e das alegações formuladas de forma unilateral.

Ocorre que há problema prático referente às tutelas de urgência, consubstanciado no pronunciamento judicial que posterga a análise do requerimento à formação do contraditório, à juntada de prova, à resposta da parte contrária, entre outros. Em síntese, questão que toca o ato judicial que deixa de analisar as razões aportadas aos autos pelo requerente que pede o deferimento liminar. Ausente comando decisório expresso pelo magistrado (deferimento ou indeferimento do pleito), abre-se espaço para a interpretação acerca da natureza do pronunciamento, o que afeta diretamente a sua recorribilidade.

As tutelas provisórias constam expressamente do inciso I do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, o qual prevê o recurso de agravo de instrumento para as decisões interlocutórias sobre o tema. Em contrapartida, tal previsão se torna

secundária em face do artigo 1.001 do referido diploma processual, que estabelece que os despachos são irrecuráveis.

A presente monografia pretende compreender o caráter do pronunciamento judicial que posterga a análise do requerimento de tutela de urgência, a partir da hipótese de que o ato é compreendido como despacho de mero expediente pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e, portanto, irrecurável. Nessa linha, foram-se estimados dois obstáculos no acesso à justiça dos gaúchos: o ato proferido em primeiro grau de jurisdição, mediante a recusa de análise do pedido, e as decisões da Corte Estadual, que não verificam cunho decisório ou omissão judicial, deixando de receber recurso sobre o tema.

Nesses termos, o primeiro capítulo apresentará análise doutrinária sobre a tutela de urgência. A partir das garantias constitucionais inerentes ao processo e da previsão legal das tutelas provisórias, investigou-se a natureza da tutela de urgência, os pressupostos ao deferimento e as hipóteses de pronunciamento do juiz, conforme a literatura jurídica sobre o tema.

Ato contínuo, o capítulo dois exprime tanto a recorribilidade geral das tutelas provisórias, quanto a específica do ato judicial que delonga o exame da tutela de urgência. Serão expostos os resultados de pesquisa qualitativa e quantitativa alicerçada na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, em intervalo de um ano, para assimilar se há, de fato, possibilidade de recurso ou eventual negativa de prestação jurisdicional. Logo após, para fins de estabelecer um parâmetro de comparação, apresentam-se conclusões obtidas através de semelhante busca na maior Corte Estadual do Brasil, o Tribunal de Justiça de São Paulo.

2 ANÁLISE DA TUTELA DE URGÊNCIA COMO PARTE DAS GARANTIAS INERENTES AO PROCESSO

A necessidade de soluções justas aos litígios levados ao Poder Judiciário requer uma série de atividades e/ou procedimentos que demandam tempo. Não é novidade que, para a formação do convencimento do magistrado ao final do processo, exige-se o exaurimento da cognição¹ com relação ao direito material envolvido, pressupondo-se o desenvolvimento de tal atividade sob o crivo do contraditório e demais regras inerentes ao devido processo legal.²

Tendo isso em vista, o legislador infraconstitucional, no Livro V do Código de Processo Civil, teve especial consideração com a questão do tempo para a resolução das demandas, normatizando os procedimentos de tutela provisória hoje utilizados. Trata-se, genericamente, de medida processual para tomada de providências urgentes com o fito de evitar o dano a um direito³ (tutela de urgência), ou, ainda, para privilegiar a evidência das posições defendidas no litígio (tutela da evidência). Em verdade, a questão da demora no processo vem sendo objeto de estudos desde muito antes da estrutura adotada pelo legislador em 2015, sendo as medidas cautelares referidas por Calamandrei como instrumento que, “*mais do que fazer justiça, serve para garantir o eficaz funcionamento da justiça*”⁴.

Bedaque⁵ expõe que a “função jurisdicional acautelatória”, a qual compreende todas as hipóteses de tutela provisória previstas, decorre das garantias da própria Constituição Federal, mais precisamente, do direito de ação (artigo 5º, inciso XXXV⁶). Explicita que tal garantia fundamental abrange todos os mecanismos necessários para

¹ De forma geral, mencionar-se-á a cognição como a “técnica pela qual o órgão julgador tem acesso e resolve as questões que lhe são postas para apreciação” (DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 23. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 563).

² BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 300.

³ *Ibidem*, p. 84.

⁴ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Campinas: Servanda, 2000. p. 42.

⁵ BEDAQUE, *op. cit.*, p. 84.

⁶ Art. 5º. [...] XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

a prestação da tutela à qual o autor tem direito, incluindo a antecipação de medidas satisfativas.

A atual doutrina mantém o entendimento de que as tutelas provisórias desempenham função de natureza constitucional⁷, servindo à prestação de tutela adequada, efetiva e tempestiva dos direitos. Como já dissertou Mitidiero, descabe que apenas o autor arque com o ônus do tempo no processo. A demora, consubstanciada no tempo necessário à prática de cada ato no processo até o amadurecimento da pretensão para o julgamento final de mérito, merece ser dividida entre as partes, de acordo com a maior ou menor probabilidade da posição jurídica de cada um. A inobservância de tais fatores representaria uma ofensa à igualdade entre os litigantes⁸.

Nessa linha, estudar-se-á a possibilidade de antecipação ou resguardo do direito pretendido na ação de conhecimento, através do requerimento de tutela de urgência. A análise a seguir abordará a natureza jurídica da tutela provisória, as garantias constitucionais envolvidas, os requisitos necessários ao deferimento e o papel do magistrado na condução do processo com pedido urgente.

2.1 Direitos Fundamentais inerentes à tutela provisória de urgência

Como já explorado por Marinoni⁹, os direitos fundamentais repercutem por toda a estrutura do Estado e da sociedade. Essas normas afirmam valores que norteiam não somente o ordenamento jurídico, como iluminam as tarefas dos órgãos judiciários, alastrando-se com uma eficácia irradiante. Consoante autorizada doutrina, têm natureza de princípio, não podendo ser negada a sua validade, mas somente sopesada a incidência frente a outros princípios que possam se contrapor¹⁰.

Atualmente, para doutrina majoritária, o processo é visto à luz do Estado Constitucional e, por isso, convive com o dever de dar tutela aos direitos fundamentais, além de prestar a tutela jurisdicional de forma tempestiva e efetiva (exercer seu papel

⁷ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela**: da tutela cautelar à técnica antecipatória. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 78.

⁸ *Ibidem*, p. 81.

⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 105 e ss.

¹⁰ *Ibidem*, p. 155-156.

instrumental)¹¹. Não basta dar resposta à questão posta sob o juízo, mas é necessário um resultado útil para aqueles que precisam se valer da atividade estatal jurisdicional¹². Nessa linha, a doutrina minoritária que valorava o processo como completamente apartado do direito substancial perdeu espaço frente à concepção de devido processo constitucional, que contrapõe os procedimentos legais com o direito material levado à juízo¹³.

Theodoro Jr. destaca que o objetivo-fim da jurisdição não se trata de dizer a vontade concreta da Lei, como já foi conhecido no passado, mas sim de prestar tutela ao direito material envolvido na crise de efetividade¹⁴. Nesse mesmo sentido, Bedaque defende que a ciência processual, em que pese marcada pelo aspecto instrumental, mede o processo a partir da eficácia produzida por seu resultado¹⁵.

A garantia constitucional do devido processo legal, prevista no artigo 5º, inciso LIV¹⁶, é consubstanciada em um conjunto de outras posições jurídicas fundamentais, que se relacionam entre si. Compreende o formalismo do procedimento, que deve ocorrer conforme legalmente disposto, tocado por diversos outros princípios, e a “*justa organização do processo*”, que diz respeito às particularidades de cada caso posto sob análise do Judiciário. Pode ser classificado como direito de defesa, na medida em que o mecanismo estatal não deve impedir ou criar obstáculos a determinadas ações pelos particulares, titulares de direitos fundamentais. Simultaneamente, abarca o direito a ações positivas por parte do Estado, que visem à proteção dos bens jurídicos constitucionalmente protegidos¹⁷.

Além disso, o devido processo constitucional está impregnado pelo princípio de igualdade entre as partes, de modo que o Estado é encarregado por satisfazer esse princípio em sentido formal e material. Assim sendo, como mecanismos para alcançar

¹¹ MARINONI, Luis Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência: soluções processuais diante do tempo da justiça**. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/119230263/v4>>. Acesso em 30/07/2022. p. RB-2.6.

¹² BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 70-77.

¹³ MARINONI, Luis Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 133.

¹⁴ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Tutelas provisórias segundo o novo Código de Processo Civil: tutela de urgência e tutela da evidência**. In: FARIA, Maria da Gloria. Revista Jurídica de SEGUROS. Nº 6. Rio de Janeiro: CNseg. 2017. p. 12.

¹⁵ BEDAQUE, *op. cit.*, p. 85.

¹⁶ Art. 5º. [...] LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

¹⁷ MATTOS, Sérgio Luís Wetzel de. **Devido Processo Legal e Proteção de Direitos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 135 e ss.

essa igualdade, o legislador tem o dever de editar normas que possibilitem tanto a sua aplicação a todos, de forma uniforme, quanto o tratamento diferenciado nas situações de desigualdade material, consoante o contexto de cada caso. No que concerne a interpretação da norma pelo juiz à sombra do princípio da igualdade, deve ser realizada a distinção na aplicação dos dispositivos, de forma devidamente fundamentada, sendo vedado, ao menos no campo hipotético, ao magistrado aplicar soluções diversas ao mesmo fato ou impor tratamento idêntico a hipóteses desiguais.¹⁸

A garantia de efetividade da tutela jurisdicional está contida no princípio do devido processo legal. Não basta o magistrado resolver a demanda com resultado qualquer, mas o pronunciamento do juiz deve ser útil no que toca o direito alegadamente lesado ou ameaçado¹⁹. Bedaque bem conceituou o significado de efetividade no processo:

“A efetividade significa que todos devem ter pleno acesso à atividade estatal, sem qualquer óbice; têm a seu dispor meios adequados para obtenção de um resultado útil, isto é, suficiente para assegurar aquela determinada situação da vida reconhecida pelo ordenamento jurídico material”.²⁰

A doutrina de Marinoni destaca a prestação jurisdicional efetiva como parte dos mais importantes direitos assegurados, por “*constituir o direito a fazer valer os próprios direitos*”, através de exigência de uma prestação do Estado²¹. O autor explica que a efetividade tem essência ligada ao atendimento do direito material e, nesse sentido, engloba também o direito à preordenação de técnicas processuais, como a técnica antecipatória (tutela provisória), capaz de dar resposta à necessidade do direito substancial em discussão²². O direito à efetividade da tutela jurisdicional é o valor norteador mais relevante no presente estudo, porque é o maior justificador da tutela de urgência, observada pelo ângulo funcional²³.

¹⁸ MATTOS, Sérgio Luís Wetzel de. **Devido Processo Legal e Proteção de Direitos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. P. 209-210.

¹⁹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência** (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 299.

²⁰ *Ibidem*, p. 76/77.

²¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. P. 128.

²² *Ibidem*, p. 99.

²³ BEDAQUE, *op. cit.*, p. 123.

Adequado esclarecer que tutela efetiva e tutela adequada não são termos sinônimos. A efetividade, como supramencionado, é análise da prestação jurisdicional frente o resultado atingido pelo pronunciamento judicial. A adequação, em contrapartida, concerne o meio de estruturação do procedimento. Em outras palavras, trata-se da forma que se organiza o processo, o qual deve ser dotado de técnicas aptas a atender a situação *sub judice*.²⁴

Somando-se a isso, o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal²⁵ também conhecido como princípio da inafastabilidade da jurisdição²⁶, deve ser interpretado não só como garantidor do direito de ação, mas também do acesso à justiça e ao Poder Judiciário²⁷. Marinoni frisa que o direito de ação não é mero direito à sentença de mérito. A preocupação de tal garantia é de tornar o processo o meio capaz de dar efetividade aos direitos que precisam dele para ser protegidos²⁸. À vista disso, o autor concebe o processo civil como ferramenta, cujo papel é dar efetividade às normas de proteção constitucionais²⁹.

Bedaque também descreveu a garantia de ação, associando-a ao direito substancial pretendido. Acrescenta que, embora relacionada com a existência de direitos, não estaria vinculada ao seu reconhecimento em juízo. Para o autor, basta a alegação devidamente fundamentada de direito juridicamente protegido para que se possa acionar o mecanismo estatal de solução de conflitos. Trata-se de garantia de *meio*, enquanto forma necessária para prestação eventual da tutela jurisdicional, e *resultado*, na medida em que, independentemente da procedência do pedido, haverá resposta judicial à pretensão formulada.³⁰

²⁴ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela**: da tutela cautelar à técnica antecipatória. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 164.

²⁵ Art. 5º. [...] XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

²⁶ Conceitua-se jurisdição aqui como “a função atribuída a terceiro imparcial (a) de realizar o Direito de modo imperativo (b) e criativo (reconstrutivo) (c), reconhecendo/efetivando/protegendo situações jurídicas (d) concretamente deduzidas (e), em decisão insuscetível de controle externo (f) e com aptidão para tornar-se indiscutível (g)” (DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 23. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. P. 205).

²⁷ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 70.

²⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 132.

²⁹ *Ibidem*, p. 110.

³⁰ BEDAQUE, *op.cit.*, p. 69-70.

A ampla defesa (artigo 5º, LV, da Constituição Federal³¹), por sua vez, trata de força motriz do processo e está aliada ao contraditório, aos recursos autorizados e aos demais meios necessários (atos de direção e de prova incluídos) para diálogo entre as partes e o juiz. Não se trata de direito exclusivo do réu. É garantia de caráter bilateral, que implica o direito de ambas as partes de apresentar suas razões e vê-las analisadas pelo magistrado, em contrapartida ao dever do juízo de garantir a manifestação dos litigantes e sopesar suas alegações em decisão fundamentada. No entendimento de Mattos, não é a defesa propriamente dita, no sentido de resistência à pretensão ou atuação da parte adversa, mas o direito de influir ativamente sobre o processo, tanto durante o seu andamento, quanto no resultado final³².

Ainda, a referida garantia é direito que reconhecidamente toca aquele que requer uma tutela provisória. Bedaque defende que as medidas cautelares³³ adequadas, além de afastar o perigo de ineficácia do ato judicial final, em decorrência do transcurso do tempo, constituem componente inafastável do direito constitucional à ampla defesa³⁴.

Outro princípio de suma importância é o direito de recurso, também previsto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal. O reexame das decisões constitui elemento essencial para garantia das partes como próprio sentido da justiça, vinculado ao exercício da ampla defesa, para possibilitar que obtenham uma nova apreciação da controvérsia, quando as decisões lhes são desfavoráveis ou lhes causam prejuízo³⁵.

No ponto, adequado referir o princípio do duplo grau de jurisdição, cuja posição doutrinária não é unânime. A discussão entre os autores recai sobre a constitucionalidade ou infraconstitucionalidade do princípio, em razão da ausência de

³¹ Art. 5º [...] LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

³² MATTOS, Sérgio Luís Wetzel de. **Devido Processo Legal e Proteção de Direitos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 204-208.

³³ Cabe ressaltar que Bedaque compreendia o processo cautelar e as técnicas antecipatórias, previstas no artigo 273 do Código de Processo Civil de 1973, como medidas de mesma função no sistema processual, ressaltando se tratarem de medidas de proteção ao direito estruturalmente provisórias (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência** (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 299).

³⁴ *Ibidem*, p. 86.

³⁵ JORGE, Flávio Cheim. A importância constitucional dos recursos. *In*: JORGE, Flávio Cheim. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/94489327/v8/document/133110414/anchor/a-133110414>>. Acesso em jul. de 2022. Não paginado.

sua positivação expressa na Carta Magna. Na linha de Mattos, não há como negar que a garantia parte de um conteúdo mínimo que é resultado direto da Constituição³⁶.

A definição, por Didier Jr. e Cunha, é de que “o duplo grau assegura à parte ao menos um recurso, qualquer que seja a posição hierárquica do órgão jurisdicional no qual teve início o processo”³⁷. O direito assegurado é de nova avaliação da decisão, seja por órgão jurisdicional hierarquicamente superior ou não³⁸, na medida em que o magistrado é ser humano e figura passível de erros, assim como o sucumbente merece ser contemplado com uma nova possibilidade de êxito.³⁹

Por fim, é pertinente destacar que a tutela jurisdicional pode, ou não, prestar a tutela do direito – aqui compreendendo-se a tutela jurisdicional como a resposta adequada do juiz ao direito material pretendido e a tutela do direito como o reconhecimento do direito alegado. Na lição de Marinoni, a tutela jurisdicional contempla as sentenças de procedência e improcedência – por interpretação analógica, os deferimentos e indeferimentos. Concebe-se, então, que a prestação de tutela jurisdicional envolve não o resultado positivo a qualquer das partes, mas sim o dever do Estado-Juiz de responder à questão posta sob sua análise⁴⁰.

2.2 A natureza jurídica da tutela provisória de urgência

Após a abordagem sobre os princípios norteadores do processo, cabe agora realçar o fato de que determinadas situações de direito material não podem aguardar o trâmite regular do processo. E, por essa razão, somente são compatíveis com as

³⁶ MATTOS, Sérgio Luís Wetzel de. **Devido Processo Legal e Proteção de Direitos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 240.

³⁷ DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 18. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 127.

³⁸ Como dito, o entendimento não é unânime. A exemplo, doutrina de Cheim J., que afirma ser imprescindível para configuração do duplo grau de jurisdição a reavaliação da decisão por órgão de hierarquia superior (JORGE, Flávio Cheim. **Princípios**. In: JORGE, Flávio Cheim. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/94489327/v8/document/133110414/anchor/a-133110414>>. Acesso em 15/07/2022. Não paginado).

³⁹ DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da., *op. cit.*, p. 127. MATTOS, Sérgio Luís Wetzel de. **Devido Processo Legal e Proteção de Direitos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 241-243.

⁴⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 98-99.

tutelas provisórias, mecanismo responsável por concretizar o direito à adequada e efetiva tutela jurisdicional.⁴¹

A natureza jurídica da tutela de urgência está justamente na aceleração ou resguardo dos efeitos práticos do provimento jurisdicional⁴². Isso, sob a ótica de que a passagem do tempo está necessariamente causando ônus a um dos litigantes, não podendo ser visto como neutra, especialmente em relação àquele que tem razão⁴³. Por esse motivo, Bedaque⁴⁴ já se referia às medidas provisórias e cautelares como antídotos contra a demora para entrega da tutela jurisdicional, e Carnelutti salientava que o processo não poderia se voltar contra aquele que, com razão, dele precisa para ver reconhecido o seu direito.⁴⁵

Em outros termos, não causa espanto que a necessidade das tutelas provisórias, em especial da tutela de urgência, está copiosamente associada à natural disfunção do processo, que é incapaz de solucionar imediatamente as questões de direito material⁴⁶ através do mero acionamento do Poder Judiciário. Como disse Calamandrei, em um ordenamento processual puramente ideal, no qual a resposta instantânea dos órgãos jurisdicionais declarasse a justiça de forma plena e adequada ao caso, não haveria espaço aos procedimentos cautelares⁴⁷— ocorre que tal cenário não corresponde com a realidade. Note-se que a ideia do autor, no sistema processual civil atual, amolda-se também às antecipações de tutela.

Atualmente, um dos principais objetivos dos órgãos jurisdicionais é a aceleração do processo, com a manutenção das garantias constitucionais a ele inerentes. Por essa razão, busca-se a virtualização dos atos processuais, por meio da digitalização de processos e da implantação de novos mecanismos tecnológicos para acelerar a função dos órgãos públicos. A título de exemplo, foram 1,5 milhões de processos digitalizados pelo Poder Judiciário do Rio Grande do Sul entre março de

⁴¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 126.

⁴² BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 296.

⁴³ MARINONI, *op.cit.*, p. 127.

⁴⁴ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 118.

⁴⁵ CARNELUTTI, Francesco. *apud*: CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Campinas: Servanda, 2000. p. 85.

⁴⁶ BEDAQUE, *op.cit.*, p. 118.

⁴⁷ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Campinas: Servanda, 2000. p. 42.

2020 e julho de 2022, estimando-se que 77% de todos os feitos em tramitação sejam eletrônicos⁴⁸. Não somente, ao menos sete Tribunais Estaduais já aderiram ao Sistema Athos de inteligência artificial, oferecido pelo Superior Tribunal de Justiça para modernização do fluxo processual entre as instituições⁴⁹.

Entretanto, ainda que positivas, tais alterações institucionais não eliminam o ônus do tempo no processo a que serve a tutela provisória. O período que a tutela de urgência pretende eliminar é aquele inerente e necessário para formação da cognição exauriente, que, por vezes, será maior do que o direito do autor pode suportar, como o prazo processual para o exercício da defesa e da produção de provas. Por isso referia Bedaque à “*eterna luta do sistema processual contra o tempo*”⁵⁰.

Assim sendo, a tutela de urgência sacrifica o direito improvável em benefício das alegações mais prováveis⁵¹. Tem como objetivo, de acordo com Calamandrei⁵², remediar a ameaça do direito diante do “*longo processo ordinário*”, utilizando-se a medida provisória como impedimento para que o dano constatado, ou o perigo de dano, se agrave ou se produza na espera do provimento final. O remédio processual tem como objetivo assegurar que, quando prolatada a sentença, se possam colher os resultados dela inerentes.

Nesse contexto, abre-se espaço para a tutela provisória, gênero capaz de viabilizar temporariamente tanto a realização do direito pretendido (tutela satisfativa), quanto a sua simples segurança (tutela cautelar)⁵³, conforme a urgência (artigo 300 do Código de Processo Civil) ou a evidência (artigo 311 do Código de Processo Civil) da pretensão autoral. Sob o ponto de vista de Mitidiero⁵⁴, não há ordenamento jurídico processual completo se não há direito à técnica antecipatória na forma atípica, isto é, em que é autorizada a adoção de qualquer medida pelo condutor do procedimento, a depender das necessidades do caso *sub judice*.

⁴⁸ Disponível em <<https://www.tjrs.jus.br/novo/eproc/noticias/?idNoticia=90918>>. Acesso em 01 ago. de 2022.

⁴⁹ Disponível em <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/10052022-STJ-e-TJCE-fecham-acordo-para-uso-de-inteligencia-artificial-no-fluxo-processual-entre-as-cortes.aspx>>. Acesso em 01 ago. de 2022.

⁵⁰ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 117.

⁵¹ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela**: da tutela cautelar à técnica antecipatória. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 150.

⁵² CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Campinas: Servanda, 2000. p. 37.

⁵³ MITIDIERO, *op. cit.*, p. 27.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 79.

Marinoni⁵⁵ ainda acrescenta que o direito à técnica antecipatória significa o direito a formular o requerimento e à concessão efetiva da tutela pretendida. Para o autor, tal técnica processual não está encerrada quando do deferimento do pedido pelo juiz, mas somente quando é alcançado ao requerente o bem da vida outorgado por essa decisão, em atenção ao princípio constitucional da efetividade. Calamandrei já didaticamente explicou a função da técnica antecipatória:

“[...] seria como se, em um caso clínico ainda duvidoso, no qual somente longas análises poderão revelar com segurança a presença de uma certa infecção específica, se considerasse errônea a aplicação, feita sem atraso pelo médico, de uma certa cura imunizante, que pode ser eficaz se feita preventiva e imediatamente: é certo que, se depois de longas análises, se verificou que a temida infecção na realidade não está presente, a cura preventiva se revelará inútil, e talvez, pelas reações que a ela se seguirão, danosa; mas o dano que se teria produzido se, existindo a infecção, a cura imunizante não tivesse sido imediatamente realizada teria sido muito maior; e então, sim, de fato o médico teria errado, se, para não correr o risco de ver-se desmentido pelo fácil futuro, se abstivesse de prescrever de urgência a cura preventiva, que poderia, na hipótese da infecção, salvar o doente!”⁵⁶

Na época, o exemplo foi utilizado para justificar a tutela cautelar de Calamandrei. Sob a ótica do sistema contemporâneo, é hipótese clara de medida antecipatória.

Ressalva-se que medidas pretendidas através do requerimento provisório devem ser aptas a conferir efetividade à função jurisdicional – ou seja, não basta que estejam presentes os pressupostos, se a tutela pretendida não tiver o condão de efetivamente abrandar os efeitos do tempo no processo⁵⁷. Por exemplo, em uma ação cujo pedido principal é obrigação de fazer, consubstanciado na realização de cirurgia reparatória realizada por médico particular, cumulado com pleito indenizatório, não há cabimento de antecipação de tutela quanto ao pagamento de valores por eventual reconhecimento de dano, ainda que presentes a urgência na realização do procedimento médico e a probabilidade do direito pretendido.

Em síntese, é inequívoco que o titular de um direito se submete ao ônus de aguardar a tramitação processual conforme o rito legalmente previsto para ver a

⁵⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 139.

⁵⁶ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Campinas: Servanda, 2000. p. 110-111.

⁵⁷ DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória**. 16ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2021. p. 729-730.

satisfação da tutela pretendida. Na tentativa de eliminá-lo, o legislador previu a técnica antecipatória, medida processual que busca abrandar os efeitos do tempo no processo e garantir a efetividade do pronunciamento final do magistrado. É expertise conectada ao direito material, com objetivo de assegurar o resultado prático do litígio mediante pronta satisfação ou através de medidas conservativas.

2.3 Os requisitos do instituto sob análise dos magistrados

As tutelas provisórias estão previstas a partir do artigo 294 do Código de Processo Civil⁵⁸. No presente estudo, o destaque está sobre a tutela de urgência, disposta no artigo 300 do Diploma Processual, hipótese de medida provisória que se diferencia pela alegação de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Segundo Bedaque, toda a tutela de urgência implica, em maior ou menor extensão, a limitação de garantias constitucionais do processo⁵⁹, por ser fundada em cognição sumária e em certa abreviação do procedimento ordinário. Isso porque o exercício da cognição, dentre outros elementos, envolve a compreensão da causa de pedir e a argumentação contrária apresentada em defesa, a interpretação das normas jurídicas levantadas pelas partes e a ponderação de adequação das alegações dos litigantes a tais regramentos⁶⁰. Desse modo, para a produção de uma sentença, é conferido ao Juízo ampla análise do conteúdo do processo, incluindo alegações e provas produzidas por ambas as partes⁶¹, as quais não estão plenamente presentes quando do ajuizamento da ação.

O magistrado, na tutela definitiva, decide em um juízo de certeza. Não necessariamente há uma *certeza absoluta*, no significado semântico da palavra, mas em um juízo de maior probabilidade, pois tem acesso na íntegra a todos os elementos considerados aptos a comprovar o direito de cada uma das partes e pode ponderá-

⁵⁸ Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

⁵⁹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 290.

⁶⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel (2009). *apud*: ARAUJO, José Aurélio de. **Cognição Sumária, Cognição Exaustiva e Coisa Julgada**. 17. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2017. Disponível em:

<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/124343333/v1/document/128609776/anchor/a-128609776>>. Acesso em ago. de 2022. Não paginado.

⁶¹ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela: da tutela cautelar à técnica antecipatória**. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 123-125.

los. Por essa razão, ao contrário da tutela provisória, a tutela definitiva, conferida ao final do processo, é apta a produzir resultados imutáveis pela coisa julgada.⁶²

Entretanto, em que pesem tais diferenças, o raciocínio a ser utilizado pelo juiz é sempre o mesmo. O julgador cotejará os fatos narrados, as regras gerais e as hipóteses formuladas, em busca da confirmação das alegações e de sua não-refutação.⁶³

Quando há requerimento de tutela de urgência, o raciocínio supramencionado conta com um número menor de elementos, o que lhe confere um grau menor de probabilidade de acerto, mas não impede o deferimento. Na doutrina de Mitidiero, o pedido antecipado não descarta a análise dos fatos e alegações pelo magistrado. Pelo contrário, a previsão legal autoriza decisão igualmente racional, marcada pelo embasamento em “*versões unilaterais da causa e em quadros probatórios incompletos*”⁶⁴, garantida a revisão posterior conforme juntados aos autos novos elementos para análise.

Afora isso, não há falar em diferença na valoração quando suscitados os requerimentos previstos no artigo 294 do Código de Processo Civil. Calamandrei⁶⁵ explicava tal raciocínio como parte inerente aos procedimentos cautelares⁶⁶,

⁶² DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória**. 16ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2021. p. 699.

⁶³ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela: da tutela cautelar à técnica antecipatória**. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 124.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 123-125.

⁶⁵ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Campinas: Servanda, 2000. p. 37.

⁶⁶ Calamandrei se dedicou aos estudos do procedimento cautelar enquanto “instrumento do instrumento”, visão hoje já superada na doutrina quanto aos provimentos antecipatórios. No entanto, suas contribuições doutrinárias seguem relevantes até hoje no que toca o estudo da tutela jurisdicional dos direitos sob cognição sumária (MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela: da tutela cautelar à técnica antecipatória**. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 50). Ainda com relação à relevância do autor: “*a construção de Calamandrei, ao misturar tutela cautelar e tutela satisfativa sumária, merece elogios do ponto de vista da contribuição para a efetividade do processo do seu tempo. Como todo e qualquer jurista, Calamandrei trabalhou com as possibilidades teóricas que tinha em mãos*” (MARINONI, Luis Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência: soluções processuais diante do tempo da justiça**. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/119230263/v4>>. Acesso em 30 jul. 2022). Cabe ainda trazer observação de Humberto Theodoro Jr., que assinalou que “*no direito comparado, nem sequer se faz distinção entre os dois tipos de tutela provisória e facilmente se admitem, no mesmo regime processual, sob o rótulo comum de medidas cautelares, tanto as conservativas, como as satisfativas*” (THEODORO JUNIOR, Humberto. **Tutelas provisórias segundo o novo Código de Processo Civil: tutela de urgência e tutela da evidência**. In: FARIA, Maria da Gloria. Revista Jurídica de SEGUROS. Nº 6. Rio de Janeiro: CNseg. 2017. P. 32).

entendendo que somente através de uma cognição mais rápida e superficial seria possível cumprir com a função de prevenção urgente.

Assim sendo, o Código de Processo Civil de 2015 autoriza o deferimento de medidas cautelares ou satisfativas, através de pedido urgente. Há divergência entre a natureza dos provimentos, todavia, tendo em vista os requisitos uniformes para sua concessão, hoje a diferenciação perdeu o valor que possuía até o Código de Processo Civil anterior, quando a previsão era de que as medidas de caráter conservativo deveriam ser postuladas em procedimento apartado⁶⁷. Adota-se para o presente estudo, então, a diferenciação realizada por Mitidiero, que define a tutela cautelar como aquela que *“assegura a possibilidade de fruição eventual e futura do direito acautelado”* e a tutela satisfativa como aquela responsável por *“desde logo possibilitar a imediata realização do direito”*⁶⁸.

Deduz-se que a unificação no tratamento das medidas cautelares e satisfativas nas intituladas tutelas provisórias teve por raciocínio o entendimento de Bedaque, que, em 2001, destacava a confusão procedimental entre o processo cautelar e a tutela de urgência do artigo 273 do Código de Processo Civil de 1973, em razão da natureza jurídica semelhante. Em sua obra, afirmava que não poderia negar-se o caráter acautelatório das providências destinadas a satisfazer o direito antecipadamente, não para solucionar o litígio, mas com objetivo de que a solução pudesse ocorrer de forma útil e eficaz⁶⁹.

Marinoni, assim como a doutrina de Bedaque, salienta que as técnicas processuais devem ser adaptáveis às necessidades no plano do direito material – que são diversas. Por conseguinte, os pronunciamentos judiciais (aí inclusas tanto as decisões interlocutórias, quanto as sentenças) e meios executivos não podem ser pensados exclusivamente de forma instrumental⁷⁰. É nesta linha que entende Theodoro Jr. quando afirma que o Código de Processo Civil de 2015 trouxe maiores dimensões à tutela de urgência, flexibilizando-a e submetendo-a ao poder de

⁶⁷ THEODORO Jr, Humberto. **Tutelas provisórias segundo o novo Código de Processo Civil: tutela de urgência e tutela da evidência.** In: FARIA, Maria da Gloria. Revista Jurídica de SEGUROS. Nº 6. Rio de Janeiro: CNseg. 2017. p. 31.

⁶⁸ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela:** da tutela cautelar à técnica antecipatória. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 51.

⁶⁹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada:** tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 290.

⁷⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos.** 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 100.

prevenção geral e aberto⁷¹. Inclusive, conforme Scarparo⁷², com o “novo” Código, a distinção a ser feita entre os objetos da ação de conhecimento e da tutela provisória, quando a segunda tem objetivo de antecipar os efeitos do pedido principal, é fundamentalmente o grau de aprofundamento da cognição exigida do magistrado.

Em suma, podem ser obtidas por meio de tutela provisória ou, mais especificamente, tutela de urgência, quaisquer medidas que visem a retirada de resultado prático favorável ao demandante⁷³. Especificamente com relação ao artigo 300 do Código de Processo Civil, transcreve-se a previsão legal:

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.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Como se vê, os requisitos ao deferimento da tutela de urgência são genéricos. É necessária a probabilidade no direito pretendido pelo requerente e a demonstração de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, sendo que a constatação de ambos, concomitantemente, dá direito ao deferimento liminar⁷⁴ do pedido de tutela de urgência, ressalvada a hipótese de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

A ausência de critérios mais específicos confere ao Juízo maior liberdade na análise do pedido⁷⁵. No entanto, isso não significa uma maior facilidade para o

⁷¹ THEODORO Jr., Humberto. Tutelas provisórias segundo o novo Código de Processo Civil: tutela de urgência e tutela da evidência. *In*: FARIA, Maria da Gloria. **Revista Jurídica de SEGUROS**. Nº 6. Rio de Janeiro: CNseg. 2017. p. 15.

⁷² SCARPARO, Eduardo. Estabilização da Tutela Antecipada no Código de Processo Civil de 2015. *In*: COSTA, Eduardo José da Fonseca; PEREIRA, Mateus Costa; GOUVEIA FILHO, Roberto Campos. **Tutela Provisória**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Vol. 6. Salvador: Juspodivm, 2015. Não paginado.

⁷³ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela: da tutela cautelar à técnica antecipatória**. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 169.

⁷⁴ Frise-se que se entende por deferimento liminar o deferimento de pedido antes da citação do réu (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 293). No contexto aplicado, compreende-se como o deferimento do pedido de tutela de urgência anterior à oitiva da parte contrária.

⁷⁵ MITIDIERO, *op. cit.*, p. 165.

preenchimento dos pressupostos processuais, que devem ser avaliados de forma inerente ao direito material pretendido.

A partir do requisito da **probabilidade do direito**⁷⁶, o deferimento da medida urgente passa necessariamente pela previsão de que o requerente sairá vitorioso quando da análise do pedido principal na sentença⁷⁷. Com tal expressão, o legislador quis evidenciar que o órgão jurisdicional está autorizado a proferir a decisão com base em grau de probabilidade inferior ao exigido para julgar definitivamente o pedido principal do processo⁷⁸.

Neste ponto, a convicção de probabilidade não se confunde com aquelas decorrentes de outras leis, como o Código de Defesa do Consumidor⁷⁹. É a autorização dada ao juiz pelo legislador, para que decida com número menor de elementos, na defesa de que incertezas ou imprecisões a respeito do direito material, típicas do estágio inicial do processo, não podem assumir força de impedir-lhe o acesso à tutela. Se o requerente apresentou narrativa fática crível, apoiada em elementos de convencimento jurídico, está presente o *fumus boni iuris* (fumaça do bom direito) para autorizar o deferimento da tutela de urgência.⁸⁰

Didier Jr., Braga e Oliveira, em outros termos, elencam que, para o reconhecimento do requisito probabilidade do direito, é necessário um juízo sumário de *verossimilhança fática* (grau de plausibilidade na narrativa autoral) e de *plausibilidade jurídica* (probabilidade de que os fatos narrados se enquadrem na

⁷⁶ Assume-se a probabilidade do direito nos termos postos por Mitidiero, que se utilizou da disciplina de Michele Taruffo em *La prova dei fatti giuridici*. A probabilidade do direito pretendido envolve a observação da alegação junto a suas razões em concreto, para que se verifique a correspondência com a realidade. Difere-se de verossimilhança, entendendo-se essa como a “regra geral”, a possibilidade de serem verdadeiras as afirmações da parte conforme as precedentes ocorrências gerais do fato alegado (MITIDIERO, MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela**: da tutela cautelar à técnica antecipatória. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 115-116).

⁷⁷ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Campinas: Servanda, 2000. p. 95-96.

⁷⁸ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela**: da tutela cautelar à técnica antecipatória. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 123.

⁷⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência**: soluções processuais diante do tempo da justiça. 4ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/119230263/v4>>. Acesso em jul. de 2022. p. RB-2.36.

⁸⁰ THEODORO Jr., Humberto. **Tutelas provisórias segundo o novo Código de Processo Civil**: tutela de urgência e tutela da evidência. In: FARIA, Maria da Gloria. Revista Jurídica de SEGUROS. Nº 6. Rio de Janeiro: CNseg. 2017.p. 27.

norma jurídica invocada)⁸¹. Daí a maior dificuldade de ver tal pressuposto reconhecido, a depender do direito material pretendido. Marinoni refere expressamente as tutelas de remoção do ilícito e inibitória para explicar tal raciocínio. Para o deferimento de tutela para a remoção do ilícito, há necessidade de demonstração de efetiva ocorrência de ato contrário ao direito, dispensados os indícios de dolo ou culpa. Por sua vez, a tutela inibitória tem fundamento a partir da demonstração de probabilidade de que venha a ocorrer ato contrário ao direito.⁸² As alegações e os elementos a corroborar cada um dos pedidos formulados são demasiadamente discrepantes. Acrescenta-se que o próprio ato contrário ao direito em discussão exigirá diferentes formas de apresentação dos fundamentos fáticos e jurídicos no processo.

A doutrina de Marinoni considerou as hipóteses de dificuldade de produção de prova, inerente a certas situações de direito material, não as configurando como razão certa de indeferimento. Destacou que, nessas oportunidades, o magistrado deve considerar especialmente a credibilidade das alegações submetidas ao processo. Melhor dizendo, apontou a importância da análise de verossimilhança como capaz de conferir confiabilidade ao requerente, acrescentando ao raciocínio decisório as regras de experiência já consolidadas na sociedade no momento da decisão⁸³.

Deve-se recordar que o legislador outorga textos, não normas. A norma é fruto do sentido dado ao texto da Lei pelo magistrado. Dessa forma, é fundamental na análise do requerimento urgente a demonstração da pertinência dos princípios, regras ou postulados invocados com o caso posto *sub judice*⁸⁴. Na análise do pedido de tutela de urgência, o juiz irá, de forma razoável, verificar provisoriamente, com menor número de elementos, a situação individualizada face às regras do direito pretendido.

Quanto ao **perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo**, deve ser alegação dotada de dados concretos, seguros e, na medida do possível, objeto de prova juntada pelo requerente, sendo que, quando a argumentação for fundada

⁸¹ DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória**. 16ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2021. P. 737.

⁸² MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência: soluções processuais diante do tempo da justiça**. 4ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/119230263/v4>>. Acesso em 30 jul. de 2022. p. RB-2.41.

⁸³ *Ibidem*, p. RB-2.45.

⁸⁴ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela: da tutela cautelar à técnica antecipatória**. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 175-181.

especificamente no *periculum in mora*, a parte deve demonstrar fundado temor de que, até a tutela definitiva, possam vir a faltar as circunstâncias de fato necessárias à efetividade da tutela.⁸⁵

Note-se que os requisitos são cumulados. A urgência, decorrente de dano ou risco ao resultado útil do processo, por si só, não é suficiente para a concessão do pleito provisório. Inclusive, na visão de Calamandrei, apenas caberia a análise da urgência se verificada a probabilidade do direito pretendido – o perigo é constatado com atenção precisa à pretensão final⁸⁶.

Na intenção de desvendar o requisito, a doutrina de Mitidiero decompõe o “perigo de dano ou risco ao resultado útil” em dois elementos: o perigo na tardança e o perigo de infrutuosidade. Ambos devem ser demonstrados nas razões do pedido de tutela de urgência. O primeiro, é conceito estritamente processual, diretamente ligado à impossibilidade de espera pelo curso natural do processo. Tal noção se articula a partir de uma situação somente verificável no caso em concreto – aí, então, a disciplina sobre o perigo de infrutuosidade. O segundo conceito está conectado à integridade da tutela do direito. Isso significa o perigo de que a parte possa não vir a fruir do direito alegadamente pretendido. A partir do conjunto dessas referências se concebe o perigo previsto pelo artigo 300 do Código de Processo Civil⁸⁷ que, em síntese, exprime o risco decorrente do tempo de que, ao final da ação, em que pese a sentença de procedência, o autor não possa se valer do seu direito.

A decomposição do conceito de *periculum in mora* também era explorada por Calamandrei, em seus estudos sobre os procedimentos cautelares. De forma didática, destacava que a eficiência prática do procedimento poderia ser vista sob os pontos de vista: *objetivo* e *direto*, quando toca o desaparecimento de elementos necessários para o provimento; ou *subjetivo* e *indireto*, nas hipóteses em que o provimento conseguiria satisfazer o direito, mas, na situação específica do requerente, perderia significativamente sua utilidade, em razão da demora.⁸⁸ São os casos,

⁸⁵ THEODORO Jr., Humberto. Tutelas provisórias segundo o novo Código de Processo Civil: tutela de urgência e tutela da evidência. *In*: FARIA, Maria da Glória. **Revista Jurídica de SEGUROS**. Nº 6. Rio de Janeiro: CNseg. 2017. p. 27.

⁸⁶ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Campinas: Servanda, 2000. p. 94.

⁸⁷ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela: da tutela cautelar à técnica antecipatória**. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 155.

⁸⁸ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Campinas: Servanda, 2000. p. 92.

respectivamente, de deterioração do objeto com o decurso do tempo ou de perda de negócio pelo adimplemento da dívida de forma tardia.

Quanto à vedação ao deferimento de tutela de urgência quando houver risco de **irreversibilidade** dos efeitos da decisão, tal pressuposto (a possibilidade de retorno ao *status quo ante*) é maleável, na visão da doutrina. Mitidiero não está sozinho quando diz que o legislador infraconstitucional conferiu ao juiz, no caso concreto e excepcionalmente, o cotejo das posições no processo, podendo conceder a tutela pretendida ainda que seus efeitos sejam irreversíveis. Tudo em razão da lógica do instituto, que é de privilegiar o direito mais provável, não impondo exclusivamente ao autor o ônus do tempo até o provimento final⁸⁹.

Marinoni complementa firmando que a análise da reversibilidade requer prudência, frisando que não se pode deixar de tutelar o direito provável passível de causar danos irreversíveis ao requerente, sob o pretexto de não causar dano irreversível ao demandado. Afirma que seria contra a lógica processual e obrigaria a jurisdição a tutelar o improvável⁹⁰.

Essa análise excepcional, assim como os demais pressupostos ao deferimento, é realizada sob o âmbito do direito material pretendido. O magistrado deverá sopesar os direitos em disputa e o bem jurídico que se pretende proteger com o deferimento antecipado, sempre tendo em vista as garantias constitucionais⁹¹. Bedaque ainda destaca a existência de situações excepcionais em que a necessidade de reversibilidade⁹² é facilmente afastada, como nos casos em que é imprescindível a transfusão de sangue – hipótese em que a providência deve ser tomada, sob pena de perecimento absoluto do direito⁹³.

⁸⁹ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela**: da tutela cautelar à técnica antecipatória. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 150-152.

⁹⁰ MARINONI, Luis Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência**: soluções processuais diante do tempo da justiça. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/119230263/v4>>. Acesso em 30 jul. de 2022. p. RB-2.24.

⁹¹ MITIDIERO, *op. cit.*, p. 152.

⁹² Aqui entendida necessariamente como retorno ao *status quo ante*, isto é, o restabelecimento da situação das partes anterior à decisão judicial, não se considerando as hipóteses de reparação pelo equivalente pecuniário.

⁹³ Fundamental esclarecer que, apesar de defender a imprescindibilidade do deferimento, o autor faz críticas às tutelas que satisfazem por completo o direito pretendido, sem possibilidade de reversão, em razão do esgotamento do objeto do processo e irrelevância do pronunciamento de mérito posterior. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 264.

Theodoro Jr. faz uma ressalva quanto à questão da irreversibilidade, que chamou de perigo de dano reverso. Assevera que ao magistrado cabe eliminar, na medida do possível, o risco de dano derivado da duração do processo, sendo vedada a sua mera transferência de uma parte à outra. Tal observação é decorrente do dever do juiz de promover a igualdade entre as partes e manter-se imparcial na condução do procedimento. Na visão do autor, o *periculum in mora* não constitui via de mão única, devendo ser observada com relação aos dois polos da ação, razão pela qual a inobservância da possibilidade de reversão dos efeitos do provimento deve se dar apenas em hipóteses excepcionalíssimas.⁹⁴

Por sua vez, o § 2º do artigo 300 do Código de Processo Civil autoriza o deferimento liminar ou mediante justificação prévia da tutela de urgência. O contraditório diferido é questão ligada à ampla possibilidade de revogação da decisão. Segundo Scarparo⁹⁵, a tutela provisória deferida em caráter liminar é passível de reapreciação a cada manifestação das partes que apresente ao Juízo novos elementos para análise, nos termos do permissivo do artigo 296 do Código de Processo Civil⁹⁶.

Insuficientes as razões do requerente para o deferimento imediato e em se tratando de situação cuja aparência fática é mais complexa e delicada, pode o juízo requerer a justificação prévia do autor. A justificação nada mais é do que a realização de audiência preliminar para esclarecer a fundamentação que ampara o pedido de urgência. Nesse sentido, pode ocorrer com ou sem a participação do réu, sendo que o requerido terá o direito de se manifestar apenas para questionar testemunhas ou eventual especialista, com objetivo de suprir omissões ou eliminar contradições⁹⁷.

Ainda, a autorização para o deferimento da tutela de urgência sem oitiva da parte adversa está relacionada com a tutela preventiva pretendida. Conforme

⁹⁴ THEODORO Jr., Humberto. Tutelas provisórias segundo o novo Código de Processo Civil: tutela de urgência e tutela da evidência. In: FARIA, Maria da Glória. **Revista Jurídica de SEGUROS**. Nº 6. Rio de Janeiro: CNseg. 2017. p. 30.

⁹⁵ SCARPARO, Eduardo. Estabilização da Tutela Antecipada no Código de Processo Civil de 2015. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; PEREIRA, Mateus Costa; GOUVEIA FILHO, Roberto Campos. **Tutela Provisória**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Vol. 6. Salvador: Juspodivm, 2015. Não paginado.

⁹⁶ Art. 296. A tutela provisória conserva sua eficácia na pendência do processo, mas pode, a qualquer tempo, ser revogada ou modificada.

⁹⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência: soluções processuais diante do tempo da justiça**. 4ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/119230263/v4>>. Acesso em 30 jul. de 2022. p. RB-2.31.

Theodoro Jr., deve se demonstrar que o dano alegado pode ser consumado ou agravado antes da citação. Assim sendo, em alguns casos, a espera pelo contraditório tornaria tardio o deferimento da medida, tornando sem efeito a técnica antecipatória cuja finalidade é, essencialmente, evitar o dano decorrente do decurso do tempo no processo.⁹⁸

A medida *inaudita altera parte* não afasta o direito de defesa do réu. Deferida a liminar, o requerido será instado a se manifestar, podendo requerer sua modificação ou revogação⁹⁹, reapreciação que também pode ser realizada de ofício pelo magistrado. O direito ao contraditório não é eliminado do processo, é meramente postergado, ante a preponderância de outros bens jurídicos a serem protegidos¹⁰⁰.

A questão da dispensa do contraditório, garantia constitucionalmente assegurada, envolve situações peculiares da jurisprudência, a serem longamente abordadas no próximo capítulo. Isso, sob a ótica de que a recusa em analisar o pedido liminar implica lesão ao princípio da inafastabilidade da jurisdição¹⁰¹.

2.4 A manifestação do magistrado em resposta ao requerimento de tutela de urgência

Consoante Bedaque¹⁰², “*todo instituto processual deve ser concebido de forma a conferir utilidade prática à ciência a que pertence*”. O magistrado deve conduzir o procedimento em clima de permanente colaboração entre as partes¹⁰³, dever influenciado pelo direito constitucional ao contraditório. Sob tal ótica será analisado o comportamento do juiz no processo quanto aos requerimentos antecipatórios.

O Código de Processo Civil de 2015 conferiu ao julgador o chamado “poder cautelar geral do juiz”, quanto a todas as tutelas provisórias. Consoante Theodoro Jr.,

⁹⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto. Tutelas provisórias segundo o novo Código de Processo Civil: tutela de urgência e tutela da evidência. *In*: FARIA, Maria da Gloria. Revista Jurídica de SEGUROS. Nº 6. Rio de Janeiro: CNseg. 2017. p. 33-34.

⁹⁹ *Ibidem*, p. 36.

¹⁰⁰ DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória. 16ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2021. p. 721.

¹⁰¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 124.

¹⁰² BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 68.

¹⁰³ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela**: da tutela cautelar à técnica antecipatória. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 109.

o sistema das tutelas de urgência foi sintetizado para permitir ao juiz a concepção da melhor medida a afastar perigo alegado pela parte. A partir de sua idoneidade, o magistrado é figura capaz de escolher e impor a medida de urgência compatível com o caso concreto¹⁰⁴, por isso a ausência de previsões específicas na legislação sobre as formas de tutela de urgência.

Assim, é necessário esclarecer quais os tipos de pronunciamentos judiciais possíveis de serem emanados pelo magistrado e verificar a resposta adequada ao requerimento da tutela de urgência. Nas palavras de Marinoni, “*como a prestação efetiva da tutela do direito depende do provimento adequado, é claro que não há como falar em direito à tutela sem pensar em direito ao provimento que seja capaz de prestá-la*”¹⁰⁵. O artigo 203 do Código de Processo Civil prevê:

Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

§ 3º São despachos todos os demais pronunciamentos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte.

§ 4º Os atos meramente ordinatórios, como a juntada e a vista obrigatória, independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessário.

De primeira vista, já se descartam as sentenças e os atos meramente ordinatórios, pois o requerimento de tutela de urgência não se trata de pedido principal, apto a pôr fim à fase cognitiva ou extinguir a execução (§ 1º), bem como são pleitos dirigidos diretamente ao juízo, sobre os quais é necessária análise de cognição, incapazes de ser eventualmente resolvidos por servidor (§ 4º).

Quanto às decisões interlocutórias e despachos, cabe consideração mais extensa. Observe-se o artigo 298 do Código de Processo Civil, que diz: “*na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso*”. A partir de tal redação, vemos que o

¹⁰⁴ THEODORO JUNIOR, Humberto. Tutelas provisórias segundo o novo Código de Processo Civil: tutela de urgência e tutela da evidência. In: FARIA, Maria da Glória. **Revista Jurídica de SEGUROS**. Nº 6. Rio de Janeiro: CNseg. 2017. p. 21-22.

¹⁰⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 144.

legislador infraconstitucional previu as hipóteses de deferimento, indeferimento, modificação e revogação da tutela, mediante decisão justificada.

No que tange ao dever de motivação das decisões, não é exclusivo das tutelas provisórias, mas é garantia processual e constitucional que norteia a interpretação do Código de Processo Civil. Está previsto no artigo 489, § 1º, do Código de Processo Civil¹⁰⁶ e no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal¹⁰⁷.

E Didier Jr., Braga e Oliveira¹⁰⁸ são cristalinos ao destacar que uma das funções da exigência de motivação das decisões judiciais toca a possibilidade de recurso. Em primeiro, porque, para o pedido de reforma da decisão por instância superior, é necessário enfrentar as razões do prolator da decisão impugnada. Em segundo, porque o próprio órgão recursal precisa de subsídios para reformar ou manter a decisão anterior. Os autores frisam que, para a *controlabilidade* da decisão, a motivação deve ser compreensível, pública e acessível, evitando-se tanto o discurso superficial, como também o que chamaram de “resultado de adivinhação” ou “jogo de dados”¹⁰⁹.

Mitidiero destaca que, para considerar-se uma decisão como completa e adequada, deve estar articulada de forma que individualize as normas jurídicas aplicáveis ao caso, com as alegações de fato contrastadas à sua qualificação jurídica, com demonstração do nexo entre o texto legal e os fundamentos arguidos¹¹⁰ pelas

¹⁰⁶ Art. 489. [...] § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

¹⁰⁷ Art. 93. [...] IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

¹⁰⁸ DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória**. 16. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2021. P. 405.

¹⁰⁹ *Ibidem*, p. 407-409.

¹¹⁰ Na doutrina de Mitidiero, o juiz é obrigado a enfrentar todos os fundamentos postos pelas partes, isto é, todas as proposições que, por si só, são capazes de conduzir à decisão favorável, não sendo necessário o enfrentamento dos demais argumentos levantados, aqui compreendidos como as proposições que apenas reforçam o fundamento, mas que autonomamente não tem o condão de influenciar a decisão (MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela**: da tutela cautelar à técnica

partes, de forma que se possa evidenciar, da leitura do pronunciamento, ter sido a escolha do juiz racional e correta¹¹¹. Theodoro Jr. complementa o raciocínio do processualista, destacando que há um maior rigor da Lei no que toca à fundamentação das decisões liminares de tutela de urgência, dado que parte de instrução sumária, havendo inversão da sequência natural do processo, com investigação apoiada em menor incidência dos princípios inerentes ao devido processo constitucional¹¹². Não basta a alusão genérica aos pressupostos legais¹¹³. Ainda que entenda o juízo pelo indeferimento, este deve ser motivado. Nas hipóteses em que não preenchidos os requisitos da Lei, a fundamentação deve elucidar as razões do porquê entendeu pela sua ausência. Se presentes os pressupostos, mas cumulados com risco de irreversibilidade da medida ou *periculum in mora reversum*, o magistrado deve esclarecer, no caso concreto, em que ponto se encontram.¹¹⁴

Em síntese, partindo-se de doutrina exposta no Curso de Direito Processual Civil de Didier Jr., Braga e Oliveira, com relação especificamente à tutela de urgência, não haveria possibilidade de discricionariedade pelo juiz. Isto é, para o pedido de tutela provisória, seriam duas as respostas possíveis – o deferimento ou o indeferimento –, em razão de tratar de cenário trazido pela parte em que estão ou não estão presentes os pressupostos legais.¹¹⁵ Insatisfeito o autor ou o réu com a resposta do juízo, há previsão específica de recurso de agravo de instrumento da decisão interlocutória cujo objeto seja tutela provisória, nos termos do artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil¹¹⁶.

No entanto, há caso recorrente na prática forense de ausência de análise dos requisitos pelo magistrado. O pronunciamento judicial, então, é curto, com a ressalva

antecipatória. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 173-174). Especificamente no Código de Processo Civil, o que Mitidiero entende por fundamentos seriam os “*argumentos capazes de infirmar a conclusão do julgador*” (artigo 489, inciso § 1º, IV). Para melhor exposição no presente trabalho, adotar-se-á a diferenciação da doutrina.

¹¹¹ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela:** da tutela cautelar à técnica antecipatória. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 173-174.

¹¹² THEODORO Jr., Humberto. Tutelas provisórias segundo o novo Código de Processo Civil: tutela de urgência e tutela da evidência. In: FARIA, Maria da Gloria. **Revista Jurídica de SEGUROS**. Nº 6. Rio de Janeiro: CNseg. 2017. p. 32.

¹¹³ MITIDIERO, Daniel. *op. cit.*, p. 177.

¹¹⁴ FRIAS, Jorge Eustácio da Silva. **Tutela antecipada em face da fazenda pública**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 728, p. 60-79, jun. 1996.

¹¹⁵ DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil:** teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória. 16. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2021. p. 725.

¹¹⁶ Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I - tutelas provisórias;

de verificação posterior do preenchimento dos requisitos inerentes ao pedido formulado. É esse o atual problema prático da tutela de urgência, que merece ser verificado à luz das respostas do Tribunal de Justiça do Estado.

A ausência de decisão a respeito do requerimento de tutela de urgência será o ponto pormenorizadamente analisado no capítulo que se segue, em consonância com os princípios e pressupostos discorridos até então. Como disse Bedaque¹¹⁷, a tutela jurisdicional não pode ser apenas promessa formal, sem utilidade prática àqueles que dela necessitam. A esse turno, de nada adianta a possibilidade de manejar ação com pedido de tutela de urgência *inaudita altera parte*, se o requerimento deixa de ser analisado.

¹¹⁷BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 85.

3 O PRONUNCIAMENTO JUDICIAL QUE POSTERGA A ANÁLISE DO REQUERIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA E O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL

A análise doutrinária acerca da tutela de urgência demonstrou a importância teórica do instituto. No entanto, por vezes a previsão legislativa e as considerações sobre sua interpretação, realizadas pelos estudiosos, não são sinônimos daquilo que realmente ocorre no interior do processo.

Como visto ao longo do trabalho, a tutela de urgência é o mecanismo encontrado para a prestação da tutela efetiva e tempestiva dos direitos pelo Poder Judiciário, quando a parte requerente não pode aguardar o decurso do tempo necessário à prolação da sentença, sob pena de não ser capaz de fruir do direito pretendido, desde que possa demonstrar a probabilidade de procedência do seu pedido. E, nessa linha, o magistrado é condutor do procedimento, com plenos poderes para deferir, negar, modificar ou revogar a medida pretendida pelo autor, nos termos da Lei (artigos 297 e 298 do Código de Processo Civil).

Entretanto, há manifestação do magistrado sobre as tutelas provisórias que não consta do Livro V do Diploma Processual Civil: o ato em que o juiz posterga a análise do requerimento. Em outros termos, são os casos de ausência de comando expresso no ato do magistrado, quando deixa de “deferir” ou “indeferir” taxativamente o pedido de tutela de urgência.

É problema prático tangente à tutela de urgência, ligado ao pronunciamento judicial que responde o requerimento formulado, que acaba por gerar um embaralho processual. Em caso de irresignação com a determinação do magistrado, há brecha legal que permite, ou deixa de permitir, a revisão do pronunciamento judicial mencionado.

Primeiramente, far-se-á um exame na jurisprudência de tribunais locais, dado que é de praxe que os recursos sobre a tutela de urgência se esgotem nas cortes locais. As tutelas provisórias, por si só, envolvem diretamente uma análise fática, de modo sua discussão encontra entrave nas Súmulas 7, do Superior Tribunal de Justiça,¹¹⁸ e 279, do Supremo Tribunal Federal.¹¹⁹ Além de que os recursos especial

¹¹⁸ A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

¹¹⁹ Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

e extraordinário, consoante lição de Marinoni, Arenhart e Mitidiero, não visam à interpretação e à aplicação do direito no caso concreto – afastados da ideia de justiça –, mas sim à unidade do direito.¹²⁰ Não há valoração dos fatos narrados nas Cortes Superiores, sendo impossível revisitar, no campo fático, o que foi considerado verdadeiro pela Justiça Estadual.

Dessa forma, geralmente eventual necessidade de antecipação ou resguardo do direito pretendido tem, por sua natureza, a discussão finalizada em segundo grau de jurisdição. Por tal razão, as análises sobre a qualidade da prestação jurisdicional, sob tal enfoque, só podem se dar com a atenta observância à jurisprudência local, por ser a última instância prática no caso.

Tendo isso em vista, o presente capítulo versará sobre a natureza desse pronunciamento e a hipótese recursal adequada ao caso, com enfoque no entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, comparado com o atual maior Tribunal de Justiça brasileiro, a Corte Estadual de São Paulo. Busca-se analisar objetivamente eventuais lesões às garantias constitucionais inerentes ao processo, especialmente quanto ao princípio de acesso à justiça, bem como identificar eventuais embrolhos processuais, de forma local.

3.1 Os pronunciamentos judiciais impugnáveis por meio de recurso

Nas palavras de Marinoni, Arenhart e Mitidiero, “*atos processuais são declarações de vontade que visam à criação, modificação ou extinção de situações processuais*”.¹²¹ Assim sendo, os atos do juiz praticados dentro do processo, chamados de pronunciamentos judiciais, podem ser classificados em sentenças¹²², decisões interlocutórias e despachos (artigo 203 do Código de Processo Civil), na primeira instância, conforme as oportunidades outorgadas pelo legislador.¹²³ Nesse sentido, no tópico anterior, observado que, para fins de tutela de urgência, importam

¹²⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. **Curso de Processo Civil: Tutela dos direitos mediante procedimento comum**. 8. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. p. 531.

¹²¹ *Ibidem*, p. 119.

¹²² Não se desconhecem as hipóteses em que o magistrado resolve a tutela de urgência na sentença, mas não serão objeto deste estudo, que tem como prisma os requerimentos liminares, naturalmente analisados na fase inicial do procedimento, de forma anterior à sentença.

¹²³ MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, *op. cit.*, p. 119-122.

as decisões interlocutórias e os despachos, sendo a primeira o pronunciamento apto a responder o pedido urgente.

Os despachos são classificados por eliminação, isto é, são os pronunciamentos que não se enquadram como decisões interlocutórias ou sentenças.¹²⁴ São atos que não contêm “carga decisória”.¹²⁵ Segundo Theodoro Jr., não prejudicam ou favorecem nenhuma das partes, consistindo-se em manifestações do juiz impulsionam o trâmite processual.¹²⁶

As decisões interlocutórias, em contrapartida, são os atos do magistrado em que resolve pontos controvertidos da causa, sem, entretanto, dar fim à fase de conhecimento.¹²⁷ Em outros termos, podem tratar sobre questões processuais ou materiais, uma vez que o que difere a interlocutória da sentença não é a matéria objeto do pronunciamento judicial, mas a maneira e o momento em que a questão é enfrentada processualmente.¹²⁸ Em síntese, são pronunciamentos com conteúdo decisório (e por tal razão não são despachos), que não extinguem uma fase do procedimento ou o processo em si (por isso, diferentes das sentenças).

A classificação dos pronunciamentos é de suma importância no processo, em razão de sua recorribilidade. Por conta de seu caráter decisório, das interlocutórias cabe apresentação de recurso. E, pelo contrário, os despachos são irrecorríveis, conforme previsão expressa do Código de Processo Civil no artigo 1.001.¹²⁹

3.2 Recurso legalmente previsto

Em linhas gerais, o recurso é um direito à prestação jurisdicional, consubstanciado na possibilidade de revisão da decisão judicial impugnada. Pode ser resolvido pelo próprio magistrado que prolatou a decisão ou ainda por órgão jurisdicional diverso.¹³⁰ Processualmente, é o instrumento destinado a provocar o

¹²⁴ TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. **Manual de Prática Civil**. 16. ed. São Paulo: Método, 2021. p. 280.

¹²⁵ *Ibidem*, p. 280.

¹²⁶ THEODORO Jr., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 3. 50. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 956.

¹²⁷ TARTUCE; DELLORE, *op.cit.*, p. 279.

¹²⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. **Curso de Processo Civil: Tutela dos direitos mediante procedimento comum**. 8. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. P. 123.

¹²⁹ Art. 1.001. Dos despachos não cabe recurso.

¹³⁰ MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, *op. cit.*, p. 528-529.

reexame da decisão judicial, com objetivo de que seja invalidada, reformada, esclarecida ou integrada.¹³¹

A causa de pedir recursal pode se pautar em *error in procedendo* ou *error in iudicando*. A primeira significa a alegação de vício de atividade, isto é, defeito formal na decisão, que pode ser um equívoco na condução do procedimento, como a ausência de manifestação sobre um pedido, ou eventual vício em ato processual e/ou na decisão recorrida, como a eventual falta de intimação ou a pronúncia do magistrado sobre tema precluso. A segunda, por sua vez, diz com o conteúdo do pronunciamento judicial, para as hipóteses em que o juiz aplicou mal a norma jurídica invocada ou os fatos alegados.¹³²

As expressões recurso ou “direito de recurso” não são sinônimas. Como já visto, o direito de recurso é extensão do direito de ação, princípio constitucional de acesso à justiça. O recurso em si, *stricto sensu*, é direito potestativo, o qual provoca novamente a prestação de tutela jurisdicional pelo Estado-Juiz.¹³³

As hipóteses recursais são taxativas, além de que, para cada decisão, é possível a interposição de uma única espécie recursal, ressalvados os embargos de declaração.¹³⁴ Isso porque os aclaratórios servem exclusivamente para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material (artigo 1.022 do Código de Processo Civil), sendo dirigidos ao próprio prolator da decisão. Não há espaço para discussão de mérito em tal recurso, podendo ser, excepcionalmente, atribuídos efeitos infringentes ao julgamento, se, a partir da constatação do vício, o magistrado necessitar alterar o entendimento alcançado na decisão.¹³⁵

Em outros termos, os embargos de declaração são recurso de fundamentação vinculada, o qual busca sanar vício verificado internamente no pronunciamento

¹³¹ DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 18. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 124.

¹³² DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 18. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 182-183.

¹³³ *Ibidem*, p. 124.

¹³⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. **Curso de Processo Civil: Tutela dos direitos mediante procedimento comum**. 8. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. P. 536.

¹³⁵ TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. **Manual de Prática Civil**. 16. ed. São Paulo: Método, 2021. p. 340-341.

judicial. Pode ser identificado a partir de uma falha no raciocínio exposto pelo magistrado,¹³⁶ ou ainda nas hipóteses em que deixa de se manifestar sobre ponto controvertido.¹³⁷ A alegação de omissão, especialmente, reporta ao direito constitucional de fundamentação das decisões – uma vez que as razões de decidir do juiz devem ser suficientes e adequadas, em atenção às pretensões contrapostas, no que tocam tanto as questões de fato, quanto as de direito.¹³⁸

Em síntese, é hipótese recursal cabível para oposição à qualquer decisão no processo.¹³⁹ Não afasta a interposição de outro recurso, pois seu objetivo não é a alteração substancial do conteúdo da decisão, mas apenas aclará-la, complementá-la ou corrigi-la com relação a equívocos evidentes incorridos pelo julgador.¹⁴⁰

Assim, ressalvado o cabimento de embargos de declaração, as espécies recursais previstas para as decisões interlocutórias são o agravo de instrumento e a apelação. O recurso contra o pronunciamento que encerra a fase do procedimento é a apelação, e eventuais questões decididas no curso do processo, quando não previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil, devem ser impugnadas junto à sentença, através da inclusão de preliminar na peça recursal ou, ainda, nas contrarrazões referentes.¹⁴¹

O agravo de instrumento é o recurso cabível como forma de impugnação às decisões interlocutórias previstas no rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, notadamente a tutela de urgência, durante o curso da fase de instrução. Transcreve-se excerto do dispositivo:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias; [...]

Assim como as demais hipóteses recursais, se submete a dois exames: ao juízo de admissibilidade e ao juízo de mérito. Não há como se afastar o primeiro, uma

¹³⁶ TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. **Manual de Prática Civil**. 16. ed. São Paulo: Método, 2021. p. 340-341.

¹³⁷ THEODORO Jr., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 3. 50. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 1076.

¹³⁸ *Ibidem*, p.1077.

¹³⁹ DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 18. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 320.

¹⁴⁰ THEODORO Jr., *op. cit.*, p. 1073-1074.

¹⁴¹ DIDIER Jr.; CUNHA, *op. cit.*, p. 218-219.

vez que consiste em exame preliminar de aptidão do recurso a ter o seu objeto analisado. Caso o juízo de admissibilidade seja negativo, o instrumento não será conhecido e, conseqüentemente, a questão devolvida pela parte não será analisada pelo órgão recursal. O exame da admissibilidade opera no plano da validade, de forma que, se negativo, pouco importam as razões explanadas, pois não estará apto a produzir efeitos.¹⁴² Nas palavras de Tartuce e Dellore, primeiro fala-se em conhecimento, admissão ou recebimento, para, somente após, discutir-se o provimento ou não provimento.¹⁴³

De modo geral, são os pressupostos para a admissibilidade de um recurso: o cabimento, a legitimidade, o interesse, a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer, a tempestividade, a regularidade formal e o preparo. A legitimidade é previsão legal do artigo 996 do diploma processual civil, que autoriza a interposição de recurso pela parte vencida, por terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, na posição de fiscal da ordem jurídica. De mesmo modo, a tempestividade e o preparo são requisitos específicos legais, que determinam que o recurso deve ser interposto no prazo previsto – com exceção dos embargos de declaração, observando-se o termo final de 15 (quinze) dias úteis – e mediante recolhimento do pagamento das despesas do processo, ressalvados os recursos isentos ou partes autorizadas, como o Ministério Público, a União, os Estados, os Municípios, suas respectivas autarquias e os litigantes sob o pálio da gratuidade judiciária. Ainda, são fatos extintivos ou impeditivos do direito de recorrer aqueles que “não podem ocorrer para que o recurso seja admitido”¹⁴⁴, como a renúncia e a homologação de desistência recursal, previstas, respectivamente, nos artigos 999 e 998 do Código de Processo Civil¹⁴⁵, entre outros atos incompatíveis com o direito de recorrer.¹⁴⁶

O cabimento do recurso é analisado sob dois vieses: a recorribilidade do pronunciamento e o cabimento *stricto sensu* da hipótese recursal escolhida.¹⁴⁷ O

¹⁴² DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 18. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 145.

¹⁴³ TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. **Manual de Prática Civil**. 16. ed. São Paulo: Método, 2021. p. 289.

¹⁴⁴ DIDIER Jr.; CUNHA, *op. cit.*, p. 161.

¹⁴⁵ Art. 998. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso. Art. 999. A renúncia ao direito de recorrer independe da aceitação da outra parte.

¹⁴⁶ DIDIER Jr.; CUNHA, *op. cit.*, p. 145-178.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 147-148.

recurso deve ser aquele legalmente previsto para enfrentar a decisão impugnada, conforme a natureza do pronunciamento. Daí a importância da classificação dos atos judiciais pelo magistrado em primeiro grau, atentando-se que são diferentes os recursos previstos para as decisões interlocutórias e as sentenças – e dos despachos não cabe qualquer recurso, por expressa vedação da Lei.¹⁴⁸

Quanto ao interesse recursal, é reconhecido consoante a verificação de *utilidade e necessidade*. O recurso deve ser útil para a parte que dele utiliza, assim como necessário para alteração da decisão. Não se admite recurso se o provimento já submeteu a parte à situação mais vantajosa, porque o ato está diretamente relacionado com a sucumbência ou gravame¹⁴⁹ daquele que busca a revisão da decisão.¹⁵⁰ Nesse sentido, avalia-se a sucumbência da parte em estrita observância aos pedidos formulados na inicial, seja no todo ou em parte.¹⁵¹

A regularidade formal diz com o preenchimento dos requisitos específicos legais para devolução da matéria para revisão. Por exemplo, o artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil¹⁵² apresenta o dever de impugnação especificada da decisão recorrida. Ainda, as hipóteses recursais podem ser revestidas de requisitos formais específicos.¹⁵³

Quanto ao agravo de instrumento, deve ser observada a presença do objeto da decisão no rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Conforme o artigo 1.009, § 1º, do diploma processual civil¹⁵⁴, os assuntos não previstos devem ser impugnados em preliminar de apelação. Trata-se de tentativa do legislador de acelerar o procedimento e evitar tumulto no primeiro grau de jurisdição, de forma que a regra é de que o agravo de instrumento seja cabível apenas nas hipóteses legalmente

¹⁴⁸ TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. **Manual de Prática Civil**. 16. ed. São Paulo: Método, 2021. P. 291.

¹⁴⁹ A ocorrência de sucumbência ou gravame da parte é a regra para interposição de recurso. No entanto, há hipóteses em que, ainda que não se reconheçam tais elementos, há interesse em recorrer, como no caso dos vícios impugnáveis via embargos de declaração. (DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 18. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 156-159).

¹⁵⁰ DIDIER Jr.; CUNHA, *op. cit.*, p. 156-157.

¹⁵¹ TARTUCE; DELLORE, *op.cit.*, p. 291.

¹⁵² Art. 932. Incumbe ao relator: [...] III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

¹⁵³ DIDIER Jr.; CUNHA, *op. cit.*, p. 145-178.

¹⁵⁴ Art. 1.009. Da sentença cabe apelação. § 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

previstas e sua interposição e apreciação são independentes da tramitação do processo de origem.¹⁵⁵

No entanto, quando do julgamento dos Recursos Especiais nº 1.696.396 e nº 1.704.520, representativos da controvérsia do Tema 988 do Superior Tribunal de Justiça, foi firmada a tese de que: *“O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação”*. Com tal julgamento, solucionou-se a questão das decisões urgentes não previstas, de modo que o agravo de instrumento deve ser recebido se verificada a urgência nos termos mencionados, em razão da submissão dos Tribunais locais às teses firmadas nos recursos repetitivos. Assim sendo, a partir do Tema 988, o cabimento do agravo de instrumento foi ampliado. Resta, entretanto, a dificuldade doutrinária e jurisprudencial de definir tais situações urgentes, em vista da sua generalidade e caráter subjetivo.¹⁵⁶

Noutras palavras, o exame de admissibilidade dos agravos de instrumento passa pela taxatividade do rol ou verificação de urgência que não possa aguardar interposição de apelação. Superados os pressupostos para recebimento do recurso, o objeto litigioso devolvido pode ser analisado pelo órgão recursal, e, ato contínuo, a pretensão poderá ser reconhecida procedente, parcialmente procedente ou improcedente, durante o juízo de mérito – quando será analisada a causa de pedir recursal.¹⁵⁷

Para os agravos de instrumento cujo objeto seja a tutela de urgência, portanto, inicialmente se verificam o cabimento, o interesse e a regularidade formal do instrumento. Isso feito, apenas caso ultrapassados tais pressupostos, passa o órgão recursal, então, a analisar a presença dos requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil, quais sejam, a probabilidade do direito, a urgência e eventual reversibilidade dos efeitos.

¹⁵⁵ TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. **Manual de Prática Civil**. 16. ed. São Paulo: Método, 2021. p. 300-304.

¹⁵⁶ *Ibidem*, p. 299.

¹⁵⁷ DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 18. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 181-182.

3.3 O agravo de instrumento do pronunciamento judicial que posterga a análise do requerimento de urgência, conforme o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

No intuito de compreender adequadamente o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, no que toca o Direito Privado, foi realizada pesquisa de jurisprudência nas Câmaras da Seção Cível de Direito Privado da Corte Estadual. Em atenção ao Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul,¹⁵⁸ são 18 Colegiados no total, compreendidas as 5ª a 20ª Câmaras Cíveis e as 23ª e 24ª Câmaras Cíveis.

Os precedentes analisados foram aqueles disponíveis na página de consulta à jurisprudência, disponibilizados de forma pública pela Justiça Estadual,¹⁵⁹ com os resultados filtrados nos termos abaixo explicados. Para melhor compreensão, colaciona-se cópia da página.

¹⁵⁸ Art. 11. A Seção de Direito Privado é composta por 8 (oito) Grupos Cíveis e pelas 23ª e 24ª Câmaras Cíveis. O 3º Grupo é formado pelas 5ª e 6ª Câmaras; o 4º Grupo, pelas 7ª e 8ª Câmaras; o 5º Grupo, pelas 9ª e 10ª Câmaras; o 6º Grupo, pelas 11ª e 12ª Câmaras; o 7º Grupo, pelas 13ª e 14ª Câmaras; o 8º Grupo, pelas 15ª e 16ª Câmaras; o 9º Grupo, pelas 17ª e 18ª Câmaras; e o 10º Grupo, pelas 19ª e 20ª Câmaras.

¹⁵⁹ Disponível em <https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa>. Acesso em 8 ago. de 2022.

Figura 1 – Pesquisa de Jurisprudência (TJRS)

Jurisprudência

Q BUSCAR

[> Ajuda](#)
[> Instruções importantes](#)

Inteiro teor Ementa

Procurar resultados

Com a expressão:
 Com qualquer uma das palavras:
 Sem as palavras:

Filtrar resultados por: [limpar filtros](#)

Tribunal: <input style="width: 95%; border: none;" type="text" value="Tribunal de Justiça do RS"/>	Relator/Redator: <input style="width: 95%; border: none;" type="text" value="Todos"/>
Órgão julgador: <input style="width: 95%; border: none;" type="text" value="Todos"/>	Tipo de Processo: <input style="width: 95%; border: none;" type="text" value="Todos"/>

Classe CNJ: <input style="width: 95%; border: none;" type="text" value="Todos"/>	Assunto CNJ: <input style="width: 95%; border: none;" type="text" value="Todos"/>		
Referência Legislativa: <input style="width: 150px;" type="text"/>	Jurisprudência: <input style="width: 150px;" type="text"/>	Comarca de Origem: <input style="width: 150px;" type="text"/>	Assunto: <input style="width: 150px;" type="text"/>

Data de Julgamento: <input style="width: 40%; border: none;" type="text" value="00/00/0000"/> <input style="width: 15px; height: 15px; border: none; background-color: #ccc; margin: 0 5px;" type="button" value="📅"/> até <input style="width: 40%; border: none;" type="text" value="00/00/0000"/> <input style="width: 15px; height: 15px; border: none; background-color: #ccc; margin: 0 5px;" type="button" value="📅"/>	Número do Processo: <input style="width: 95%; border: none;" type="text"/>	Seção: <input type="checkbox"/> Cível <input type="checkbox"/> Crime
Data de Publicação: <input style="width: 40%; border: none;" type="text" value="00/00/0000"/> <input style="width: 15px; height: 15px; border: none; background-color: #ccc; margin: 0 5px;" type="button" value="📅"/> até <input style="width: 40%; border: none;" type="text" value="00/00/0000"/> <input style="width: 15px; height: 15px; border: none; background-color: #ccc; margin: 0 5px;" type="button" value="📅"/>	Tipo de Decisão: <input type="checkbox"/> Acórdão <input type="checkbox"/> Monocrática <input type="checkbox"/> Admissibilidade <input type="checkbox"/> Dúvida de Competência	

Buscar

Fonte: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (2022).

As pesquisas foram realizadas sempre pelo conteúdo da ementa, selecionando-se as opções: “Tribunal de Justiça do RS” no campo Tribunal; as Câmaras de Direito Privado na lacuna Órgão Julgador, individualmente; e “Agravado de Instrumento” no intervalo previsto para o Tipo de Processo. Quanto ao período, filtrou-se a data de julgamento entre 30 de junho de 2021 e 30 de junho de 2022.

Além disso, as buscas foram realizadas através de três grupos de palavras-chave¹⁶⁰: “tutela de urgência” e “posterga” (Pesquisa 1); “liminar” e “posterga” (Pesquisa 2); e “tutela de urgência” e “postergou” (Pesquisa 3). Após a realização da primeira pesquisa, foram estabelecidos os pontos de observação e listados os números dos processos sob análise. Na Pesquisa 2, além da alteração das palavras-chave, os números dos autos identificados na Pesquisa 1 foram incluídos no campo “sem as palavras”, com fim de evitar a duplicidade de exames. Na Pesquisa 3, utilizou-se o mesmo raciocínio, excluindo-se os feitos encontrados nas Pesquisas 1 e 2. Os filtros utilizados foram ilustrados através das Figuras 2, 3 e 4, abaixo relacionadas:

Figura 2 – Filtros da Pesquisa 1

Nº da pesquisa	Palavras-chave	Outros filtros				
		Tribunal	Órgão Julgador	Data de julgamento entre		Tipo de processo
1	"tutela de urgência" e "posterga"	Tribunal de Justiça do RS	5ª Câmara Cível	30/06/2021	30/06/2022	Agravo de Instrumento
	6ª Câmara Cível					
	7ª Câmara Cível					
	8ª Câmara Cível					
	9ª Câmara Cível					
	10ª Câmara Cível					
	11ª Câmara Cível					
	12ª Câmara Cível					
	13ª Câmara Cível					
	14ª Câmara Cível					
	15ª Câmara Cível					
	16ª Câmara Cível					
	17ª Câmara Cível					
	18ª Câmara Cível					
	19ª Câmara Cível					
	20ª Câmara Cível					
	23ª Câmara Cível					
	24ª Câmara Cível					

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

Figura 3 – Filtros da Pesquisa 2

Nº da pesquisa	Palavras-chave	Outros filtros				
		Tribunal	Órgão Julgador	Data de julgamento entre		Tipo de processo
2	"liminar" e "posterga" Sem as palavras:	Tribunal de Justiça	5ª Câmara Cível	30/06/2021	30/06/2022	Agravo de Instrumento
	6ª Câmara Cível					
	7ª Câmara Cível					
	8ª Câmara Cível					
	9ª Câmara Cível					
	10ª Câmara Cível					
	11ª Câmara Cível					
	12ª Câmara Cível					
	13ª Câmara Cível					
	14ª Câmara Cível					
	15ª Câmara Cível					
	16ª Câmara Cível					
	17ª Câmara Cível					
	18ª Câmara Cível					
	19ª Câmara Cível					
	20ª Câmara Cível					
	23ª Câmara Cível					
	24ª Câmara Cível					

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

¹⁶⁰ No ponto, é necessário esclarecer que expressões como “despacho”, “despacho de mero expediente” e “cunho decisório” foram ignoradas para fins de filtro, com o objetivo de evitar vício na pesquisa científica. A suposição foi de que poderiam atrair as decisões em que o recurso não foi conhecido pelo artigo 1.001 do Código de Processo Civil e encobrir os recursos admitidos, de forma que os resultados obtidos poderiam não ser correspondentes à realidade.

Figura 4 – Filtros da Pesquisa 3

Nº da pesquisa	Palavras-chave	Outros filtros				
		Tribunal	Órgão Julgador	TJRS		Tipo de processo
3	"tutela de urgência" e "postergou"			Data de julgamento entre		
	Sem as palavras:					
	51054462820228217000 52379390320218217000 51962134920218217000	Tribunal de Justiça	5ª Câmara Cível	30/06/2021	30/06/2022	Agravo de Instrumento
	70085578185 52466941620218217000 52284677520218217000		6ª Câmara Cível			
	52207691820218217000 50468557320228217000 5043202970218217000		7ª Câmara Cível			
	51231228620228217000 50610096720208217000 50757937820228217000		8ª Câmara Cível			
	50706276520228217000 51960073520218217000 52538107320218217000		9ª Câmara Cível			
	52352680720218217000 52208644820218217000 50164184920228217000		10ª Câmara Cível			
	52362441420218217000 50046997020228217000 52432524220218217000		11ª Câmara Cível			
	52383617520218217000 52354482320218217000 52069354520218217000		12ª Câmara Cível			
	51908135420218217000 50226524720228217000 50241828620228217000		13ª Câmara Cível			
	50073091120228217000 52444181220218217000 52431935420218217000		14ª Câmara Cível			
	51739728120218217000 50991640820218217000 51192757620228217000		15ª Câmara Cível			
	52404952520218217000 51911028420218217000 50751730320218217000		16ª Câmara Cível			
	50960624120228217000 50950620620228217000 52008175320218217000		17ª Câmara Cível			
	51249554220228217000 5198334820228217000 51135301820228217000		18ª Câmara Cível			
	51104270320228217000 50744236420228217000 50706232820228217000		19ª Câmara Cível			
	50678622420228217000 50573966820228217000 50581779020228217000		20ª Câmara Cível			
	50292155720228217000 50292155720228217000 5019289520228200000		23ª Câmara Cível			
	50193129520228217000 52502823120218217000 52493192320218217000		24ª Câmara Cível			
	5285205120218217000 52158594520218200000 5209805720218200000					
	52013821720218200000 50923264920218217000 51855954520218217000					
	50727151320218217000 50421278620228217000 50040934220228217000					
	52156602320218217000 50861078320228217000 50263107920228217000					
	5016146520228217000 52205492020218217000 51634162020218217000					
	52112415720218217000 50771433620218217000 70085534720					
	52126067320218217000 51196268320218217000 5047384922022820000					
	50160962920228217000					

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

Nessa linha, o resultado total foi de 86 decisões para estudo. Na Pesquisa 1, 3 (três) decisões foram descartadas da análise, em razão do conteúdo da decisão agravada – uma tratava sobre tutela de evidência e em outras duas houve o indeferimento expresso do pedido liminar. Na Pesquisa 2, 20 (vinte) decisões foram descartadas, pois em quatro casos houve o indeferimento expresso do requerimento de urgência, um recurso foi julgado prejudicado, um processo já estava na fase de cumprimento de sentença e em quatorze não havia referência expressa à tutela de urgência, ao artigo 300 do Código de Processo Civil ou indicação de urgência nas razões recursais. Na Pesquisa 3, apenas 01 (uma) decisão foi descartada, porque não analisou qualquer questão referente à tutela de urgência, sendo que o resultado do agravo foi a determinação de que as partes aguardassem o julgamento de embargos de declaração pelo magistrado *a quo*.

Excluídas as decisões descartadas, foram analisadas¹⁶¹ ao total 62 decisões, em que se observou a Câmara competente, a relatoria, o conteúdo da decisão agravada, o objeto do pedido de tutela de urgência, o resultado do recurso, o tipo de decisão proferida pelo Tribunal Estadual, os fundamentos e os precedentes citados. Os resultados contemplaram 30 (trinta) diferentes relatores, de todas as Câmaras de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, com exceção

¹⁶¹ Os números dos agravos de instrumento cujas decisões foram analisadas constam do Apêndice A – Jurisprudência Analisada (TJRS).

das 8ª, 13ª e 16ª Câmaras Cíveis, pois não aportaram nas buscas, conforme os filtros utilizados, ou foram descartadas, nos termos dos parâmetros já mencionados.

A partir da leitura dos julgados, foram retirados alguns dados estatísticos. Dentre todas as 62 (sessenta e duas) decisões consideradas, 55 (cinquenta e cinco) dos agravos de instrumento não foram recebidos pela Corte Estadual e apenas 7 (sete) foram conhecidos. Percentualmente, obteve-se percentual de 88,7% de recursos que não ultrapassaram o juízo de admissibilidade. Das decisões analisadas, 51 (cinquenta e um) julgamentos foram monocráticos e 11 (onze) foram colegiados. Analisando-se o último dado comparativamente aos recursos conhecidos pela Corte Estadual, todas as decisões que passaram ao juízo de mérito foram proferidas em sessão, com exceção do recurso nº 5119275-76.2022.8.21.7000, de relatoria do desembargador Carlos Cini Marchionatti.

Alguns outros dados específicos se sobressaíram. Apenas 3 (três) decisões não foram fundamentadas em precedentes, artigos de lei ou doutrina. Das 62 (sessenta e duas) decisões consideradas, 54 (cinquenta e quatro) mencionaram precedentes do próprio Tribunal – e, dentre elas, 37 (trinta e sete) foram embasadas apenas nos casos anteriores analisados pela Corte Estadual. Três julgamentos referiram unicamente o Código de Processo Civil, e um referiu apenas trecho da doutrina de Marinoni, Arenhart e Mitidiero sobre a taxatividade para interposição do agravo de instrumento. O recurso restante mencionou precedente do Superior Tribunal de Justiça, junto à lição de Wambier. Em conjunto a precedentes da justiça estadual, outras quatro decisões também reportaram julgamentos anteriores do Superior Tribunal de Justiça.

O precedente da Corte Superior mais mencionado, uma vez pela desembargadora Thais Coutinho de Oliveira e duas vezes pelo desembargador Glênio José Wasserstein Hekman¹⁶², foi o Agravo Interno na Petição no Agravo em Recurso Especial nº 988.588/SC, utilizado para fundamentação de decisões de não conhecimento. O caso analisado versou sobre requerimento de mediação que “já

¹⁶² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 5046855-73.2022.8.21.7000. Relator: Desa. Thais Coutinho de Oliveira, 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 5110823-14.2021.8.21.7000. Relator: Des. Glênio José Wasserstein Hekman, 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 5123140-10.2022.8.21.7000. Relator: Des. Glênio José Wasserstein Hekman, 2022.

havia sido examinada e indeferida, nada deliberou sobre a petição de e-STJ fls. 1.696/1.714". Colaciona-se a ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DESPACHO. IRRECORRIBILIDADE.

1. Conforme dispõe o art. 504 do CPC/1973 (art. 1001, CPC/2015), dos "despachos não cabe recurso".

2. Hipótese em que a parte recorrente se insurge contra provimento judicial que nada deliberou sobre a mediação pretendida, o que o configura como mero despacho, sendo, portanto, irrecorrível, nos termos do art. 504 do CPC/1973.

3. Agravo interno não conhecido.

(Aglnt na PET no AREsp n. 988.588/SC, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 14/8/2018, DJe de 21/8/2018.)

O segundo precedente, também apresentado em decisão de não conhecimento de agravo de instrumento de relatoria do desembargador Jorge Luís Dall'Agnol¹⁶³, foi o Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 739.416/RS. A hipótese enfrentada pela Corte Superior foi de ato judicial intimando a recorrente para esclarecer o objeto a ser periciado e apresentar quesitos, considerado despacho irrecorrível. Transcreve-se a ementa:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. IRRECORRIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é irrecorrível o despacho de mero expediente.

III - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

IV - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

V - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp n. 739.416/RS, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 2/8/2016, DJe de 17/8/2016.)

¹⁶³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 5240495-75.2021.8.21.7000. Relator: Des. Jorge Luís Dall'Agnol, 2021. Cabe ressaltar que se verificou erro material na decisão monocrática, na parte em que consta: "*A propósito, já se manifestou o e. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no REsp 139416/RS*", pois a ementa mencionada faz referência a recurso sob nº 739.416/RS, conforme consulta ao site do Superior Tribunal de Justiça.

Nessa linha, o que se verificou foi que ambas as decisões supramencionadas não analisaram a questão correlata à tutela de urgência, mas outros temas. Foram utilizados como estratégia argumentativa para reforçar a força do artigo 1.001 do Código de Processo Civil e o não conhecimento do agravo de instrumento, embora não tenha se reconhecido semelhança entre os julgados além do resultado alcançado pelo Tribunal Superior e a Corte Estadual.

Em verdade, a pesquisa revelou, dentre os sete recursos conhecidos pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que apenas um foi provido na integralidade, notadamente o recurso nº 5043202-97.2021.8.21.7000 de relatoria da desembargadora Thaís Coutinho de Oliveira, e um provido parcialmente, para determinar o exame do pedido de tutela de urgência pelo magistrado em primeiro grau, especificamente o recurso nº 70085334720, de relatoria do desembargador Heleno Tregnago Saraiva.

Quanto ao primeiro, cabe maior consideração. O objeto litigioso se tratava do requerimento de tutela de urgência que buscava o restabelecimento de auxílio-doença. O agravo de instrumento foi julgado procedente à unanimidade pela 10ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, em composição que contou com a presença dos desembargadores Jorge Alberto Schreiner Pestana e Túlio de Oliveira Martins, além da relatora. Transcreve-se a ementa¹⁶⁴:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE POSTERGOU A ANÁLISE DA TUTELA DE URGÊNCIA PARA APÓS A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUNTO AO DMJ. APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO DA TESE DA TAXATIVIDADE MITIGADA DO ROL DO ARTIGO 1.015 DO CPC. CONHECIMENTO DO RECURSO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 300 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA. REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. Embora ausente previsão de interposição de Agravo de Instrumento contra decisão que posterga a análise do pedido de tutela de urgência para após a realização da perícia judicial, aplica-se a tese da taxatividade mitigada do rol previsto no artigo 1.015 do CPC, conforme Súmula 998/STJ, notadamente em razão do efetivo prejuízo que poderá advir à agravante diante da demora na realização da referida prova, ainda mais considerando o cenário atual e as medidas de contenção adotadas para evitar a propagação do Coronavírus (Covid-19), nos âmbitos judicial e extrajudicial. Reconsiderada a decisão monocrática e conhecido o Agravo de Instrumento. 2. Segundo o disposto no art. 300 do Código de Processo Civil, 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. 3. Considerando que as provas até então produzidas corroboram a alegada incapacidade laboral da parte autora, impositivo o deferimento da tutela de urgência ante a presença dos requisitos do artigo 300 do CPC.

¹⁶⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 5043202-97.2021.8.21.7000. Relatora: Desa. Thaís Coutinho de Oliveira, 2021.

AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. (Agravado de Instrumento, Nº 50432029720218217000, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Thais Coutinho de Oliveira, Julgado em: 24-06-2021)

A desembargadora Thais Coutinho de Oliveira, no voto condutor, entendeu pela mitigação do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. A decisão agravada havia postergado a análise do pedido de tutela de urgência para após a realização de perícia judicial no Departamento Médico Judiciário. Consoante se extraiu do relatório do julgado, a requerente rogou pelo deferimento imediato, pois estaria sem fonte de renda, não podendo aguardar a perícia durante o período da pandemia da Covid-19, com os departamentos fechados. Afirmou a autora estar incapacitada para trabalhar e juntou atestado de médico particular.

A 10ª Câmara Cível conheceu o agravo de instrumento pelo “*efetivo prejuízo que poderá advir à agravante com a demora na realização da referida prova*” e destacou preenchidos os requisitos exigidos pelo artigo 300 do Código de Processo Civil. Mencionou o Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.248.906/AM, de relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, cuja ementa segue transcrita:

PROCESSUAL CIVIL (CPC 2015). AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO QUE VERSA SOBRE COMPETÊNCIA. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. MITIGAÇÃO DA TAXATIVIDADE DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TEMA 988/STJ. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. APLICAÇÃO DA TESE PARA AS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.
AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.
(AgInt no AREsp n. 1.248.906/AM, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 10/6/2019, DJe de 14/6/2019.)

Ocorre que, assim como os demais julgados da Corte Superior, também não trata sobre o tema da tutela de urgência ou do pronunciamento que posterga a análise de pedido. No caso, a decisão objeto do recurso era reconhecidamente interlocutória e versava sobre competência, sendo que a controvérsia era a mitigação do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil por ausência de previsão expressa do tema – ainda, o resultado foi o não provimento do Agravo Interno em Agravo em Recurso Especial por não estar atingido pela modulação de efeitos do Tema 988, que apenas contemplou as decisões proferidas após a publicação do acórdão que fixou a tese.

Na verdade, houve uma confusão entre os juízos de admissibilidade e de mérito no julgamento do recurso pela Corte Estadual, sendo que primeiro se avaliou a urgência (requisito para o deferimento do pedido) e mitigou-se o rol, sem mencionar-

se qualquer explicação a respeito do caráter do pronunciamento – se decisão interlocutória ou despacho. O voto condutor foi contrário ao entendimento já firmado pela magistrada no agravo de instrumento nº 5046855-73.2022.8.21.7000, que também aportou na pesquisa. Na oportunidade, firmou a desembargadora (grifos originais):

[...] O recurso, contudo, não merece conhecimento, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, pois não houve deferimento ou indeferimento da tutela de urgência pelo Juízo a quo, mas apenas postergação da análise do pleito antecipatório para momento após o contraditório. Trata-se de mero despacho, sem cunho decisório e, portanto, irrecorrível, a teor do disposto no artigo 1.001 do Código de Processo Civil: [...]

Cabe ressaltar que a mitigação do rol serve ao conhecimento de agravos de instrumento interpostos para impugnar decisões interlocutórias cujo assunto não esteja previsto no artigo 1.015 do Código de Processo Civil – que não é o caso da tutela de urgência, notadamente espécie de tutela provisória, que encontra respaldo no inciso I. Assim, se a magistrada entende que o pronunciamento judicial que posterga a análise do requerimento urgente não tem caráter decisório, a mudança no entendimento no caso mencionado não pode ser justificada pela mitigação do rol, que não amplia a possibilidade de interposição do recurso de instrumento para os despachos de mero expediente.

Note-se que a decisão da magistrada poderia ter sido mais bem fundamentada, se observado o julgamento do Recurso Especial nº 814.100/MA, de relatoria do ministro Teori Albino Zavascki. Em fevereiro de 2009, manifestou-se a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, no sentido de que:

[...] O juízo de primeiro grau, ao deixar de apreciar pedido de tutela antecipada, optando por manifestar-se após a contestação, o que fez, em última análise, foi considerar ausente o pressuposto específico do risco de dano (*periculum in mora*), porquanto não vislumbrou prejuízo para a parte quando postergou eventual concessão da medida. Não se trata, portanto, de mero despacho, e sim de decisão interlocutória, vez que, não tendo sido concedida a antecipação da tutela, permaneceu para o autor o interesse em afastar a ocorrência de dano irreparável. Cabível, nessas circunstâncias, a interposição do agravo de instrumento, com o intuito de se obstar, de imediato, a ocorrência do dano [...]

Isto é, há precedente no Tribunal Superior sobre o assunto, no qual interpretou-se que o pronunciamento judicial que posterga a análise da tutela de urgência a momento processual posterior, na verdade, indefere implicitamente a medida

postulada. E a Corte Estadual do Rio Grande do Sul não desconhece completamente tal jurisprudência.

Para fins de verificar a vigência do precedente, foi realizada pesquisa apartada no site do Tribunal de Justiça, com objetivo de descobrir quando o Recurso Especial em questão foi objeto das decisões da Corte Estadual, no tocante aos requerimentos de tutela de urgência. Os filtros selecionados consideraram o inteiro teor dos acórdãos e decisões monocráticas publicados, aplicando-se como palavra-chave apenas o número do Recurso Especial: “814.100”.

Nesse sentido, aportaram 22 (vinte e dois) resultados, sendo o mais antigo datado de 2012 e o mais recente de 2017. Dentre os recursos atingidos, 11 (onze) foram desconsiderados, pois em sete casos houve indeferimento expresso da liminar e em outros quatro o objeto do recurso não era a tutela de urgência. Dos 11 (onze) processos restantes¹⁶⁵, nove eram agravos de instrumento e dois agravos internos. Foram apresentadas decisões de quatro diferentes relatorias, sendo sete dos julgados considerados referentes ao desembargador Gelson Rolim Stocker. Ressalva-se que o acórdão de relatoria da desembargadora Liselena Schifino Robles Ribeiro sobreveio na busca apenas em razão da declaração de voto do magistrado Gelson Rolim Stocker, que mencionou o precedente do Tribunal Superior em questão. Demais disso, foram analisadas duas decisões de relatoria do desembargador Eduardo João Lima Costa e uma do desembargador Giovanni Conti.

Quanto ao resultado dos recursos, cinco foram convertidos em agravo retido, face à ausência de urgência na análise. Por sua vez, a três agravos de instrumento foi negado provimento, enquanto outros dois foram providos. Um dos julgamentos apenas proveu o agravo interno para conhecer o agravo de instrumento, a ser apreciado posteriormente. Assim, os dados coletados através do presente trabalho demonstraram que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul tende a observar precedentes da própria Corte Estadual na elaboração das decisões recursais, deixando de observar a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Em outros termos, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul tende a ser muito tradicionalista na análise dos recursos do pronunciamento que posterga a análise da tutela de urgência. Retornando-se aos dados aportados através da pesquisa principal, colaciona-se trecho de decisão de relatoria do desembargador João Moreno Pomar,

¹⁶⁵ Os números dos recursos cujas decisões foram analisadas constam do Apêndice C – Jurisprudência Analisada (TJRS): Menções ao Recurso Especial nº 814.100/MA.

integrante da 18ª Câmara Cível, que bem sintetiza o entendimento quase unânime da Corte Estadual¹⁶⁶:

[...] Na hipótese da decisão (sentido lato) que expressamente posterga a análise de pedido formulado pelas partes, seja para quando aperfeiçoada a relação processual e possibilitada a defesa; para o saneador ou mesmo para após a instrução e para a sentença não há carga decisória que justifique a interposição de agravo. O ato é de direção do processo, não decide o incidente e não onera a parte para autorizar recurso [...].

Em razão do alto número de recursos não conhecidos (55 das 62 decisões analisadas), alguns resultados percentuais sobressaíram-se. Em cinquenta e quatro casos (87,1% sobre o total de decisões analisadas e 98,2% sobre as decisões de não conhecimento), os magistrados reiteraram entendimento de que o ato que posterga a análise da tutela de urgência não possui cunho decisório. Em uma hipótese (1,6% sobre o total e 1,8% sobre as decisões de não conhecimento), o agravo especificamente não foi recebido por ausência de previsão no rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Em outros dez casos (16,1% sobre todas as decisões verificadas e 18,2% sobre os agravos não recebidos), além da falta de caráter decisório, os magistrados afirmaram que o recebimento do recurso teria entrave por não estar legalmente elencado. Por fim, em dezenove casos (30,6% sobre a pesquisa e 34,5% sobre os recursos não conhecidos), foi referido que o enfrentamento da matéria configuraria supressão de instância, além de não configurar decisão.

Tendo em vista tais resultados, outro julgamento que se sobressaiu foi o do agravo de instrumento nº 5075173-03.2021.8.21.7000, de relatoria do desembargador Cairo Roberto Madruga, que afastou preliminar contrarrecursal de não conhecimento do recurso pela natureza do pronunciamento agravado. O julgamento foi realizado em sessão com a presença dos desembargadores Altair de Lemos Júnior e Jorge Alberto Vescia Corssac, que votaram com o relator. Colaciona-se trecho do julgado¹⁶⁷:

[...] No caso, o juízo a quo deixou de analisar o pedido de antecipação de tutela formulado pela parte agravante, postergando a decisão liminar para após a apresentação da contestação. Todavia, não estando o juiz convencido do preenchimento dos requisitos necessários para concessão da tutela antecipada, deveria indeferir a pretensão, sem prejuízo de posterior reavaliação.

¹⁶⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 5022652-47.2022.8.21.7000. Relator: Des. João Moreno Pomar, 2022.

¹⁶⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 5075173-03.2021.8.21.7000. Relator: Des. Cairo Roberto Madruga, 2021.

Com efeito, a decisão que posterga a análise do pedido de tutela antecipada pode causar lesão à parte, razão pela qual se equipara ao indeferimento tácito da liminar e desafia a interposição do recurso de agravo de instrumento. [...]

O julgamento é notável por destoar tanto dos precedentes da justiça estadual, quanto de outro julgado do relator, que não conheceu do agravo de instrumento nº 5191102-84.2021.8.21.7000. Na oportunidade, assentou o magistrado¹⁶⁸:

[...] No caso, versando o agravo de instrumento sobre despacho de mero expediente, que apenas postergou a reanálise do pedido de tutela provisória, proferida nos autos da ação ordinária que visa a nulidade de contrato de empréstimo, a temática não encontra correspondência em nenhum dos incisos, ou no parágrafo único, do art. 1.015 do CPC, não se enquadra em situações de urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Ademais, cumpre destacar que não houve indeferimento do pedido na origem, mas sim mera transferência do ato decisório para após a realização de audiência de conciliação, o que sequer é recorrível, notadamente por ausência de interesse recursal. [...]

Também aportaram na pesquisa três decisões monocráticas do desembargador Altair de Lemos Júnior, em que o juiz não conheceu dos agravos de instrumento nº 5118541-28.2022.8.21.7000, nº 5056272-50.2022.8.21.7000 e nº 5186317-79.2021.8.21.7000 pela ausência de conteúdo decisório e previsão no rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Como se vê, o julgamento colegiado que negou provimento ao recurso nº 5075173-03.2021.8.21.7000 foi uma exceção na 24ª Câmara Cível.

Explorando-se o conteúdo das decisões que optaram por receber o agravo de instrumento sobre o pronunciamento que posterga a análise do requerimento de tutela de urgência, percebem-se outras situações particulares. No recurso nº 5063691-58.2021.8.21.7000, sobreveio, de forma anterior ao julgamento pelo órgão recursal, decisão indeferindo expressamente a tutela de urgência, de modo que o desembargador Eduardo Kraemer recebeu o recurso e negou provimento por não verificar alteração fática a ensejar a conversão do entendimento alcançado em primeiro grau de jurisdição. Por sua vez, o recurso nº 5035616-72.2022.8.21.7000 postergava reanálise da tutela de urgência que já havia sido apreciada anteriormente no processo, inclusive em segundo grau de jurisdição. Nesse contexto,

¹⁶⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 5191102-84.2021.8.21.7000. Relator: Des. Cairo Roberto Madruga, 2021.

fundamentando a decisão no dever de cautela, o desembargador Carlos Cini Marchionatti negou provimento à pretensão do recorrente.

Em verdade, os julgados de relatoria do desembargador Carlos Cini Marchionatti destacaram-se por integralmente conhecerem os agravos de instrumento da decisão que posterga a análise da tutela de urgência requerida. No recurso nº 5051878-97.2022.8.21.7000, o magistrado referiu ausentes os requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil, enquanto no agravo distribuído sob nº 5119275-76.2022.8.21.7000 ressaltou correto o entendimento manifestado pelo juízo de primeiro grau, pois os documentos acostados ao processo não seriam suficientes para a análise do pedido *inaudita altera parte*.

Assim sendo, ressalvadas as poucas exceções mencionadas, os resultados obtidos pela presente pesquisa evidenciaram que o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul tende majoritariamente a não conhecer o agravo de instrumento cujo pronunciamento objeto deixou de apreciar o pedido de tutela de urgência, reservando-o para momento posterior. O entendimento esmagador confirmou a hipótese inicial de que, na jurisprudência gaúcha, o ato é considerado irrecorrível, por ser reconhecido como despacho de mero expediente.

3.3.2 A jurisprudência gaúcha comparada ao Tribunal Estadual de São Paulo

Para fins de contrastar os resultados atingidos nas buscas no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, buscou-se estudar o entendimento do maior Tribunal de Justiça Estadual, segundo o Conselho Nacional de Justiça. Segundo o relatório Justiça em Números 2021, o Tribunal de Justiça de São Paulo tem o maior porte dentre as Cortes Estaduais, sendo que em 2020 recebeu 4.456.839 novos casos e possuía 19.432.935 processos pendentes. Comparativamente, embora também seja considerado um Tribunal de grande porte, ocupando a 5ª colocação no ranking elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul contou com a distribuição de 1.095.931 novos casos em 2020, frente os 3.035.797 processos pendentes.¹⁶⁹

Assim, utilizaram-se parâmetros semelhantes para a pesquisa no Tribunal de Justiça de São Paulo, que foi separada em quatro partes. Para melhor compreensão,

¹⁶⁹ Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-221121.pdf>. Acesso em: 25 ago. de 2022.

ilustra-se a página de busca (Figura 5) disponibilizada no site da Corte Estadual em questão¹⁷⁰:

Figura 5 – Pesquisa de Jurisprudência (TJSP)

Consulta Completa

Pesquisa livre :

Pesquisar por sinônimos

Pesquisa por campos específicos

Ementa :

Número do recurso :

Número do registro :

Relator(a) :

Magistrado prolator :

Classe :

Assunto :

Comarca :

Órgão julgador :

Data do julgamento : até (dd/mm/aaaa)

Data de publicação : até (dd/mm/aaaa)

Origem : 2º grau Colégios Recursais

Tipo de Publicação : Acórdãos Homologações de Acordo Decisões Monocráticas

Ordenar por : Data de publicação Relevância

Fonte: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (2022).

A partir de tal cenário, elaboraram-se os filtros de pesquisa. Assim como no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a busca voltou-se às Câmaras de Direito Privado. O site da Corte Estadual de São Paulo indica que possui 38 Câmaras de Direito Privado, separadas em 3 subseções, conforme a competência interna. Além dessas, possui 2 Câmaras Extraordinárias, quais sejam, a 1ª e a 2ª Câmaras Reservadas de Direito Empresarial. Foram analisadas todas as decisões monocráticas e acórdãos, consoante os critérios demonstrados nas Figuras 6, 7, 8 e 9:

Figura 6 – Filtros da Pesquisa 4

Nº da pesquisa	Palavras-chave	TJSP			
4	"tutela de urgência" e "posterga"	Órgão Julgador	Data de julgamento entre		Tipo de processo
		Direito Privado 1	01/07/2021	30/06/2022	Agravo de Instrumento
		Direito Privado 2			
		Direito Privado 3			

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

¹⁷⁰ Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>. Acesso em: 25 ago. de 2022.

Figura 7 – Filtros da Pesquisa 5

Nº da pesquisa	Palavras-chave	TJSP			
5	"liminar" e "posterga"	Órgão Julgador	Data de julgamento entre		Tipo de processo
		Direito Privado 1	01/07/2021	30/06/2022	Agravo de Instrumento
		Direito Privado 2			
		Direito Privado 3			

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

Figura 8 – Filtros da Pesquisa 6

Nº da pesquisa	Palavras-chave	TJSP			
6	"tutela de urgência" e "postergou"	Órgão Julgador	Data de julgamento entre		Tipo de processo
		Direito Privado 1	01/07/2021	30/06/2022	Agravo de Instrumento
		Direito Privado 2			
		Direito Privado 3			

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

Figura 9 – Filtros da Pesquisa 7

Nº da pesquisa	Palavras-chave	TJSP			
7	"liminar" e "postergou"	Órgão Julgador	Data de julgamento entre		Tipo de processo
		Direito Privado 1	01/07/2021	30/06/2022	Agravo de Instrumento
		Direito Privado 2			
		Direito Privado 3			

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

Assim, as pesquisas foram realizadas segundo o conteúdo da ementa, selecionando-se as opções: “Direito Privado 1”, “Direito Privado 2” e “Direito Privado 3”, no campo Órgão Julgador, as quais contemplam todas as Câmaras de Direito Privado do Tribunal Estadual; “Agravo de Instrumento” no intervalo previsto para o a Classe; e “Acórdãos” e “Decisões Monocráticas” na lacuna Tipos de Publicação. Quanto ao período, filtrou-se a data de julgamento entre 1º de julho de 2021 e 30 de junho de 2022.

Foram separadas em quatro grupos de palavras-chave: “tutela de urgência” e “posterga” (Pesquisa 4); “liminar” e “posterga” (Pesquisa 5); “tutela de urgência” e “postergou” (Pesquisa 6); e “liminar” e “postergou” (Pesquisa 7).¹⁷¹ Para evitar a duplicidade de recursos analisados, os números de autuação dos recursos foram adicionados ao Microsoft Excel e eliminados quando repetidos.

¹⁷¹ Assim como na observação realizada no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, expressões como “despacho”, “despacho de mero expediente” e “cunho decisório” foram ignoradas para fins de filtro, com o objetivo de evitar vício na pesquisa científica. A suposição foi de que poderiam atrair as decisões em que o recurso não foi conhecido pelo artigo 1.001 do Código de Processo Civil e encobrir os recursos admitidos, de forma que os resultados obtidos poderiam não ser correspondentes à realidade.

Observados tais critérios, o quadro-geral alcançado foi de 104 (cento e quatro) processos. A partir da Pesquisa 4, resultaram 6 (seis) decisões, das quais duas foram descartadas pela decisão agravada ter indeferido expressamente o requerimento de tutela de urgência. Sobreveio apenas 01 (um) recurso da Pesquisa 5, o qual foi considerado. Por sua vez, com a Pesquisa 6, adicionaram-se 63 (sessenta e três) decisões para a análise, sendo: dois recursos descartados por deferimento e três por indeferimento expresso da liminar requerida em primeiro grau; seis pelo agravo de instrumento ter sido reputado prejudicado; um em razão do recurso não ter sido recebido por intempestivo; e um pela homologação de desistência recursal. Por fim, da Pesquisa 7 sucederam-se 34 decisões, dentre as quais: seis foram eliminadas por já terem constado da Pesquisa 6; cinco foram descartadas pelo deferimento expresso da tutela postulada; três afastadas por se tratar de requerimento pautado em requisitos de lei especial, sem menção à urgência ou ao artigo 300 na decisão; duas não foram consideradas, pois o recurso foi julgado prejudicado; e uma descartada por versar sobre a tutela da evidência.

Assim sendo, dos 104 (cento e quatro) resultados obtidos, 72 (setenta e dois) foram considerados e 32 (trinta e dois) foram descartados, consoante os critérios acima elencados¹⁷². Aportaram julgados de 25 das 40 Câmaras de Direito Privado que compõem o Tribunal de Justiça de São Paulo, de 42 relatores diversos. A partir das decisões consideradas, foi obtida significativa discrepância com o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

A começar pelo recebimento do recurso, no Tribunal de Justiça de São Paulo foram 43 (quarenta e três) casos de conhecimento e 29 (vinte e nove) casos de não conhecimento. Em comparação à Corte Estadual do Rio Grande do Sul, são 59,7% de recursos conhecidos em São Paulo frente aos 11,3% do Tribunal gaúcho. Além disso, 63 das 72 decisões analisadas (87,5%) foram proferidas em julgamento colegiado, com composição de três desembargadores. Não somente, analisando-se a fundamentação das decisões, 45 (quarenta e cinco) decisões (62,5%) não foram embasadas em precedentes, artigos de lei ou doutrina. Em contrapartida, 20 (vinte) mencionaram julgados anteriores do Tribunal Estadual de São Paulo (27,8%), 08 (oito) elencaram trechos da literatura jurídica (11,1%) e uma mencionou os Enunciados nº

¹⁷² Os números dos agravos de instrumento cujas decisões foram analisadas constam do Apêndice B – Jurisprudência Analisada (TJSP).

70 do Conselho da Justiça Federal¹⁷³ e nº 29 do Fórum Permanente Processualistas Civis¹⁷⁴ (1,38%).

Denotou-se da análise dos recursos recebidos um raciocínio da Corte Estadual de São Paulo, que observa o acerto ou erro do magistrado *a quo* em postergar o contraditório. A partir dos requisitos elencados pelo artigo 300 do Código de Processo Civil, verificaram os desembargadores se havia elementos suficientes juntados aos autos pela parte requerente para autorizar o deferimento. Nos casos positivos, passou-se à análise dos pressupostos legais. A título de exemplo, colaciona-se trecho do julgamento do recurso nº 2277401-28.2021.8.26.0000, de relatoria do desembargador Mário Daccache, do qual participaram também os magistrados José Augusto Genofre Martins e Silvia Rocha:¹⁷⁵

[...] Decidiu bem o juiz da causa ao relegar a análise da tutela de urgência para depois de apresentadas as contestações. Isso porque a prudência recomenda, antes de deferir a medida liminar, ouvir o que a parte agravada tem a dizer sobre a versão da agravante, visando prestigiar o contraditório e a ampla defesa.

Em outras palavras: não se pode excluir, de plano, a possibilidade, de, pelo menos em parte, os fatos não terem acontecido da forma narrada pela autora da ação e ora agravante.

Por outro lado, não se vislumbra a urgência reclamada pois o gravame de financiamento não impede, em princípio, o licenciamento do veículo. Desta forma, mantém-se a decisão que postergou a análise da liminar [...].

Evidente o caráter decisório do pronunciamento sob tal ótica, uma vez que considera o afastamento da análise *inaudita altera parte* uma negativa do pedido – afinal, a dispensa do contraditório integra o requerimento. A questão do recebimento do recurso foi bem explorada no julgamento do agravo de instrumento sob nº 2171158-60.2021.8.26.0000. O acórdão de relatoria do desembargador Virgílio de Oliveira Júnior enfrentou preliminar de não conhecimento. Em que pese o julgamento não tenha sido unânime, não houve divergência quanto ao juízo de admissibilidade. Colaciona-se o trecho:¹⁷⁶

[...] De início, atente-se que as recorridas defendem haver supressão de instância, porque o juiz de origem não examinou o pedido de tutela de

¹⁷³ É agravável o pronunciamento judicial que postergar a análise de pedido de tutela provisória ou condicioná-la a qualquer exigência.

¹⁷⁴ É agravável o pronunciamento judicial que postergar a análise do pedido de tutela provisória ou condicionar sua apreciação ao pagamento de custas ou a qualquer outra exigência.

¹⁷⁵ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2277401-28.2021.8.26.0000. Relator: Des. Mário Daccache, 2022.

¹⁷⁶ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2171158-60.2021.8.26.0000. Relator: Des. Virgílio de Oliveira Júnior, 2021.

urgência, postergando-o, o que impediria o conhecimento do AI por este Juízo *'ad quem'*.

Essa tese não tem respaldo algum em norma jurídica, de natureza processual.

Primeiro, porque encontrando-se o credor frente à falta de comando judicial positivo ou negativo tem, sim, legítimo interesse de combater a omissão estabelecida pelo comando guerreado, dado que a espera por nova leitura dos autos haverá de prejudicar o seu interesse e direito.

Segundo, porque o não enfrentamento atual da situação em que as partes se encontram, é causa de prejuízo a ser debelado pela via do AI.

Terceiro, porque a possibilidade de o credor sofrer prejuízo de difícil reparação não permite que ele fique paralisado.

Finalizando, é perfeitamente possível entender que nessa omissão judicial encontra-se o próprio gravame a ser combatido pela via recursal do AI [...].

Nessa linha, verifica-se que, ao menos para a corrente majoritária do Tribunal de Justiça de São Paulo, o pronunciamento judicial que posterga a análise da tutela de urgência é decisão, ou, ainda, omissão judicial. Os precedentes indicam que o ato do magistrado tem reconhecido o caráter decisório, com o condão de causar prejuízo ao requerente que tem razão. Embora não seja unânime, é corrente significativa, conforme os resultados encontrados. Dentre os 43 (quarenta e três) agravos conhecidos, sete foram providos na integralidade (9,7% sobre os recursos analisados e 16,3% sobre os conhecidos), quatro foram providos em parte (5,6% sobre os agravos analisados e 9,3% sobre os recebidos) e a trinta e dois foi negado provimento (44,4% dos recursos analisados e 74,4% sobre os conhecidos).

Passando-se à análise dos recursos não recebidos pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, destacaram-se outros pontos em comparação à justiça estadual gaúcha. Dentre os 29 (vinte e nove) agravos de instrumento não conhecidos, vinte e um estavam fundamentados na ausência de conteúdo decisório do pronunciamento. Vinte e um relatores apontaram a impossibilidade de manifestação da Corte Estadual sob pena de supressão de instância. Dezesete mencionaram a ausência de previsão no rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. E, por fim, quatro magistrados frisaram a ausência de interesse recursal.

O equívoco com relação ao artigo 1.015 do Código de Processo Civil se mostrou presente tanto no Tribunal de Justiça de São Paulo, quanto na Corte gaúcha, se comparados percentualmente. No Rio Grande do Sul, foram onze decisões mencionando a ausência de previsão no rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, sendo que uma recebeu o recurso pelo Tema 988 do Superior Tribunal de Justiça – percentualmente, equivale-se a 17,7% das decisões. Em contrapartida, 23,6% dos

julgados analisados pelo Tribunal de Justiça de São Paulo incorreram em tal deslize: é diferença de aproximadamente seis pontos percentuais, não muito significativa.

No ponto, reitera-se o posicionamento de que a mitigação do rol toca apenas as decisões interlocutórias, de modo que, se o pronunciamento é considerado despacho de mero impulso processual, é uma incorreção lógica suscitar a aplicação do Tema 988. Em outros termos, no espectro do juízo de admissibilidade, são diferentes os entraves. O cabimento do recurso é analisado sob dois vieses: o ato judicial recorrido e a hipótese recursal prevista. O primeiro tangencia o caráter decisório e o segundo, a hipótese recursal prevista.

Quando um recurso não é conhecido pela ausência de previsão no rol do agravo de instrumento, entende-se que a questão pode ser formulada posteriormente em preliminar de apelação, pois o obstáculo enfrentado é apenas o tema alcançado, por não constar expressamente dos incisos do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. Em contrapartida, quando um recurso não é conhecido pela ausência de conteúdo decisório, entende-se que não há direito a qualquer recurso, por expressa vedação do artigo 1.001 do diploma processual civil, que estabelece o caráter irrecorrível dos despachos.

Assim, não há falar em ausência de previsão legal para interposição de agravo de instrumento no tópico, em razão da previsão expressa das tutelas provisórias no Código de Processo Civil. Isto é, qualquer comando do magistrado em primeiro grau sobre a tutela de urgência pode ser reavaliado por via do agravo de instrumento.

Não somente, depreendeu-se das razões das decisões monocráticas e acórdãos, por vezes, outra confusão entre os juízos de admissibilidade e de mérito. A exemplo, colaciona-se trecho do acórdão que resolveu o agravo de instrumento nº 2093005-76.2022.8.26.0000, de relatoria da desembargadora Carmem Lúcia da Silva, que não conheceu do recurso sob pena de supressão de instância:¹⁷⁷

[...] Isso porque, a antecipação da tutela sem a oitiva da parte contrária (*'inaudita altera pars'*) é medida excepcional, e entendendo o MM. Juízo singular desprovido de urgência o pedido de liminar, bem como ausente prova inequívoca, faz-se necessário aguardar a instauração do contraditório para melhor compreensão da controvérsia posta nos autos [...]

¹⁷⁷ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2093005-76.2022.8.26.0000. Relatora: Desa. Carmem Lúcia da Silva, 2022.

Em contrapartida, foi negado provimento ao agravo de instrumento nº 2032363-40.2022.8.26.0000, conforme voto condutor do desembargador Benedito Antônio Okuno. À unanimidade, entendeu-se que:¹⁷⁸

[...] De acordo com a decisão agravada, em verdade, o magistrado ainda não analisou o pedido liminar, eis que postergou a análise para após o estabelecimento do contraditório [...].
Dessa forma, eventual recurso de agravo de instrumento deve ser tirado contra a decisão que indeferiu a tutela antecipada, pois não cabe o recurso contra despacho de mero expediente que apenas postergou a análise para momento oportuno. [...]

Do primeiro julgado, nota-se a avaliação da probabilidade do direito (“*ausente prova inequívoca*”) e de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (“*desprovido de urgência o pedido de liminar*”), requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil. No entanto, a análise dos pressupostos legais é exame de mérito recursal, que, hipoteticamente, não cabe ser realizado se o agravo de instrumento não ultrapassa o juízo de admissibilidade – conforme o entendimento do magistrado.

No segundo julgado, ocorreu o exato oposto. A fundamentação foi de que “*não cabe o recurso contra despacho de mero expediente*”, obstáculo que toca o juízo de admissibilidade recursal, notadamente a avaliação de cabimento do agravo de instrumento.

Assim, retornando ao paralelo com a Corte de Justiça gaúcha, em ambos os Tribunais se verificou uma dificuldade para enfrentar as questões referentes à decisão que posterga a análise do requerimento de tutela de urgência. No entanto, ainda com as ressalvas realizadas à Corte de São Paulo, notou-se uma recepção maior pelo Tribunal bandeirante quanto aos recursos do ato judicial objeto do presente estudo.

Consoante já mencionado, foram são 59,7% de recursos conhecidos em São Paulo em face dos 11,3% do Tribunal gaúcho. Trata-se de oportunidade de reanálise do posicionamento adotado em primeiro grau que é muito significativa às partes, especialmente porque os pressupostos estabelecidos legalmente para o deferimento são genéricos, sensíveis à análise subjetiva do magistrado. Através das Tabelas 1 a 6, a comparação dos resultados¹⁷⁹ é sintetizada:

¹⁷⁸ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2032363-40.2022.8.26.0000. Relator: Des. Benedito Antônio Okuno, 2022.

¹⁷⁹ As Tabelas 1, 2, 3, 4, 5 e 6 foram elaboradas a partir de interpretação da autora das decisões disponíveis em consulta pública nos sites do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS) e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP), conforme Apêndices A e B.

Tabela 1 – Número de decisões consideradas e descartadas para a pesquisa e percentual respectivo, separadas por Tribunal de Justiça

Critérios	TJRS	%	TJSP	%
Nº total de decisões consideradas	62	72,1%	72	69,2%
Nº total de decisões descartadas	24	27,9%	32	30,8%
Nº total de decisões analisadas	86	100,0%	104	100,0%

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

Tabela 2 – Número total de recursos conhecidos e não conhecidos, segundo o total de decisões analisadas, segundo o resultado no tópico (tutela de urgência), com o respectivo percentual, separadas por Tribunal de Justiça

Critérios	TJRS	%	TJSP	%
Nº total de recursos conhecidos	7	11,3%	43	59,7%
Nº total de recursos não conhecidos	55	88,7%	29	40,3%
Nº total de decisões consideradas	62	100,0%	72	100,0%

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

Tabela 3 – Número total de recursos providos, parcialmente providos e não providos, considerando-se o resultado no tópico (tutela de urgência), e percentual sobre o total de recursos conhecidos, separadas por Tribunal de Justiça

Critérios	TJRS	%	TJSP	%
Nº total de recursos providos	1	14,3%	7	16,3%
Nº total de recursos parcialmente providos	1	14,3%	4	9,3%
Nº total de recursos não providos	5	71,4%	32	74,4%
Nº total de recursos conhecidos	7	100,0%	43	100,0%

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

Tabela 4 – Número total de recursos providos, parcialmente providos e não providos, considerando-se o resultado no tópico (tutela de urgência), e percentual sobre o total de decisões analisadas na pesquisa, separadas por Tribunal de Justiça

Crítérios	TJRS	%	TJSP	%
Nº total de recursos providos	1	1,6%	7	9,7%
Nº total de recursos parcialmente providos	1	1,6%	4	5,6%
Nº total de recursos não providos	5	8,1%	32	44,4%
Nº total de decisões consideradas	62	11,3%	72	59,7%

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

Tabela 5 – Número de aparições de fundamentos relevantes, conforme o número total de decisões consideradas, com percentual respectivo, separados por Tribunal de Justiça¹⁸⁰

Crítérios	TJRS	%	TJSP	%
Ausentes os requisitos do art. 300 do CPC	4	6,5%	27	37,5%
Presentes os requisitos do art. 300 do CPC	1	1,6%	11	15,3%
Sem conteúdo decisório	53	85,5%	23	31,9%
Sem previsão no rol do art. 1.015 do CPC	11	17,7%	4	5,6%
Supressão de instância	20	32,3%	23	31,9%
Nº total de decisões consideradas	62	-	72	-

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

Tabela 6 – Número total de decisões monocráticas e colegiadas analisadas, com o respectivo percentual, separadas por Tribunal de Justiça

Crítérios	TJRS	%	TJSP	%
Nº total decisões monocráticas	51	82,3%	9	12,5%
Nº total decisões colegiadas	11	17,7%	63	87,5%
Nº total de decisões consideradas	62	100,0%	72	100,0%

Fonte: Elaborado pela autora (2022).

Os dados estatísticos e comparativos evidenciaram que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul tem interpretação mais estrita dos conceitos de despacho e decisão interlocutória. Com relação especificamente à tutela de urgência,

¹⁸⁰ Os dados consideram os fundamentos relevantes para a pesquisa e citados nas decisões analisadas. Uma mesma decisão pode ter sido considerada na contagem por duas ou mais vezes, por menção a mais de uma razão de decidir. Em contrapartida, há decisões não consideradas na contagem da Tabela 5, por terem sido baseadas em outros fundamentos, irrelevantes para o levantamento numérico tabelado.

a conclusão da pesquisa aponta para uma maior dificuldade da Corte Estadual gaúcha em reconhecer o gravame decorrente do pronunciamento judicial que posterga a análise da tutela de urgência.

Os resultados apontaram uma dupla negativa de prestação jurisdicional na pesquisa, a qual inicia com o magistrado em primeira instância, que opta por transferir a análise do requerimento *inaudita altera parte* para outro momento processual, e termina com o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que não recebe o agravo de instrumento que a impugna. Para as hipóteses em que o magistrado não visualiza nos autos os elementos necessários ao deferimento do pedido, a resposta cabível – mediante comando expresso ou indireto – é o indeferimento, até porque as tutelas provisórias podem ser revistas a qualquer momento, em razão de sua natureza jurídica.

Marinoni, Arenhart e Mitidiero bem destacaram a função dos magistrados (*lato sensu*, aqui compreendidos os Juízes de primeira instância e desembargadores) de “*decidir os casos com justiça e prover adequada e tempestiva efetivação de suas decisões*”.¹⁸¹ Efetivamente, a ausência de resposta pelo juiz de primeira instância pode ser interpretada de duas formas: como decisão interlocutória, pois afirma ausentes os requisitos necessários para análise do pedido no momento processual em questão; ou como omissão judicial, na medida em que deixa de analisar o pedido formulado, o qual tem previsão legal de análise sumária e mediante dispensa do contraditório. Independentemente da interpretação escolhida, é cabível a interposição de recurso do pronunciamento judicial que posterga a análise da tutela de urgência.

No âmbito prático, entretanto, os agravos de instrumento não são conhecidos, fato que evidencia a segunda negativa de acesso à jurisdição. Tartuce e Dellore já atentavam para uma “*extrema rigidez quanto ao conhecimento do recurso*” pelos Tribunais.¹⁸²

Analisando-se criticamente os posicionamentos adotados em conjunto, a parte que entende urgente seu pedido, sob pena de infrutuosidade do direito pretendido, acaba por não possuir mecanismo apto a lhe conceder a tutela efetiva e tempestiva – e é incapaz de insurgir-se contra esse resultado. A urgência sempre será mais tangível

¹⁸¹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. **Curso de Processo Civil**: Tutela dos direitos mediante procedimento comum. 8. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. p. 79-80.

¹⁸² TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. **Manual de Prática Civil**. 16. ed. São Paulo: Método, 2021. p. 296.

ao requerente, o único que verdadeiramente vivencia a situação alegada no processo e necessita recorrer ao Estado-Juiz para ver reconhecido o seu direito. A partir do momento em que o juiz não vislumbra a urgência e delonga a apreciação expressa do requerimento, o requerente, por consequência, encontra-se sem medida processual apta a enfrentar tal determinação no Rio Grande do Sul.

O transcurso do tempo é irreversível. E postergar a apreciação de um direito é criar um dano irreparável, na orientação da Corte de Justiça do Rio Grande Sul, pois impede o recurso adequado.

Os pressupostos do artigo 300 do Código de Processo Civil são genéricos, de modo que a verificação de seu preenchimento está intimamente ligada ao juízo do magistrado. No entanto, como já visto, a liberdade conferida ao juiz não alcança a omissão ao pedido.

Nessa linha, quando o pronunciamento judicial posterga a análise do pedido de tutela de urgência e o Tribunal de Justiça não recebe o recurso, o Estado-Juiz está se isentando completamente do seu papel de detentor da jurisdição. As tutelas provisórias são mecanismos de cognição sumária, de modo que é amplamente possível a mudança no entendimento do magistrado, conforme vão sendo juntados aos autos novos elementos para a sua análise.

Note-se que sequer há previsão no artigo 298 do Código de Processo Civil para o afastamento da análise do pedido. Em verdade, o que há é a previsão da concessão, negativa, modificação ou revogação das tutelas provisórias, porque os requisitos da Lei, em que pese genéricos, são claros. No caso da tutela de urgência, devem ser verificados a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, cumulativamente: caso contrário, é caso de indeferimento, com a ressalva de que é permitida a reanálise durante todo o procedimento, à medida que são juntados novos elementos aos autos. Assim, a posterga de análise pelo magistrado de primeiro grau é negativa de prestação de jurisdição que fere os direitos processuais da parte requerente, com potencial de ferir também os direitos materiais, caso se venha a reconhecer que tinha razão.

4 CONCLUSÃO

O direito material posto sob juízo, por vezes, pode necessitar da adoção de medidas provisórias e urgentes para que seu objeto seja preservado até o julgamento final. Por tal razão, o legislador previu a técnica antecipatória, tutelas provisórias fundadas na urgência ou na evidência, com o fito de evitar que o ônus que o tempo representa no processo possa vir a prejudicar justamente o litigante que tem razão, isto é, lesar aquele que precisa recorrer ao procedimento para fazer valer o seu direito.

A tutela de urgência desempenha função de natureza constitucional no processo, com essência que visa garantir a prestação de tutela adequada, efetiva e tempestiva dos direitos. É mecanismo integrante do devido processo legal, derivado das garantias de direito de ação e ampla defesa, previsto na organização do processo, o qual busca alcançar o tratamento igualitário entre as partes através de uma ação positiva pelo Estado-Juiz.

Através do requerimento urgente, pretende-se assegurar que o resultado do processo seja útil, de modo que a resposta no final seja dotada de efetividade. Em outros termos, o direito material *sub judice* pode necessitar de medidas mais céleres, tanto para sua assecuração, quanto para sua fruição imediata, sob pena de que a parte requerente não possa gozar do direito reconhecido. As tutelas provisórias são previstas de forma atípica, conferindo liberdade ao juiz para que possa, em observância a cada caso individual, autorizar as providências indispensáveis à proteção do direito discutido.

Assim, as pretensões de tutela de urgência estão sujeitas ao preenchimento de requisitos específicos, quais sejam, a demonstração de probabilidade do direito alegado e de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Observa-se também a possibilidade de reversão dos efeitos da medida, a depender do direito material discutido e da urgência na sua concessão. A regra é de vedação às providências irreversíveis, as quais podem ser autorizadas somente em casos justificados, ante o fundado risco de perecimento do direito.

O deferimento pode ocorrer sem vista à parte contrária, em razão da natureza provisória e urgente do provimento, justificado o seu embasamento nos elementos juntados aos autos até o momento em que recebido o pedido pelo magistrado. Não há ressalva quanto à apreciação de apenas versões unilaterais dos fatos e provas,

pelo contrário: o § 2º do artigo 300 do Código de Processo Civil autoriza expressamente o deferimento liminar.

Em atenção ao princípio constitucional do contraditório, a manifestação da parte contrária será exercida e avaliada pelo juiz posteriormente, momento em que poderá postular a revogação da medida antecipada ou esta poderá ser concedida de ofício. As tutelas de urgência podem ser revogadas e alteradas a qualquer tempo, conforme são acostados ao processo novos elementos.

O problema atual relacionado à referida tutela provisória, objeto do presente estudo, se mostrou o pronunciamento judicial que posterga a análise do pedido de tutela de urgência. São os casos em que o magistrado se manifesta nos autos, deixando de analisar o requerimento formulado e diferindo-o para momento posterior.

Tal prática vem fundamentada na natureza dos pronunciamentos judiciais. Em atenção ao artigo 203 do Código de Processo Civil, os atos judiciais praticados pelo juiz são classificados em sentença, decisão interlocutória e despacho, sendo que sua categorização tem importância latente para o exercício dos direitos de ação e ampla defesa das partes, afetando diretamente a recorribilidade das manifestações do magistrado no curso do procedimento.

As decisões interlocutórias são os atos em que o magistrado resolve pontos controvertidos da causa, sem dar fim ao procedimento. De certa forma, são classificadas por eliminação, em uma relação de bilateralidade com as demais categorias. Em outros termos, é decisão interlocutória o ato judicial que não se enquadra como despacho – pronunciamento de impulso processual –, ou como sentença – ato que extingue o processo ou encerra fase processual. Os despachos são caracterizados por não causarem gravame ou benefício a qualquer dos litigantes, mas apenas designarem a condução do processo.

A identificação das interlocutórias e dos despachos importa para o estudo da tutela de urgência, tendo em vista a sua natureza processual, que objetiva precisamente a resolução de demandas de forma anterior ao resultado final. O artigo 298 do Código de Processo Civil prevê a concessão, a negativa, a modificação ou a revogação da tutela provisória, mediante decisão motivada. O afastamento da análise para que seja realizada em momento posterior, em contrapartida, não é mencionado no texto legal.

Em outras palavras, a lei não prevê a discricionariedade do magistrado no deferimento do pedido: preenchidos os pressupostos, o requerimento deve ser

deferido. Ausentes os requisitos, o pleito deve ser indeferido. Independentemente do resultado, é reservada a hipótese de modificação ou revogação do posicionamento adotado pelo juiz. Apesar de tais resguardos legais, os magistrados, enquanto condutores do procedimento, ocasionalmente deixam de analisar o requerimento urgente no conteúdo de sua decisão.

Irresignada a parte requerente com a ausência de análise, pode optar pela interposição de recurso. Frente às decisões interlocutórias sobre o tema, há previsão de agravo de instrumento, conforme o artigo 1.015, inciso I, do diploma processual pátrio.

Ocorre que os recursos, de forma geral, se submetem a dois exames – o juízo de admissibilidade e o juízo de mérito. E o pronunciamento que posterga a análise da do pedido de tutela de urgência encontra entrave prático no juízo de admissibilidade realizado pela Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, notadamente no exame de cabimento do recurso.

Nesse sentido, a hipótese de que há uma negativa de prestação jurisdicional pelos juízos de primeira instância, corroborada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, se confirmou. Note-se que o legislador outorga textos, os quais se tornam normas a partir da interpretação realizada pelo Poder Judiciário. Em razão da dificuldade de a tutela de urgência ser matéria apreciada pelos Tribunais Superiores, os quais não analisam matéria de fato, inerente ao instituto, as tutelas provisórias são regidas pelo entendimento dos Tribunais Estaduais.

A comparação com o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo evidenciou que o fenômeno é local: há uma diferença de quase cinquenta pontos percentuais entre os recursos conhecidos sobre a matéria na Corte do Rio Grande do Sul. Há uma probabilidade de que aproximadamente apenas 1 a cada 10 recursos sobre o tema sejam recebidos pela Seção de Direito Privado da Corte Estadual gaúcha. Em contrapartida, o dado obtido foge às estatísticas do Tribunal bandeirante. A maior Corte Estadual do Brasil conhece, em média, 6 a cada 10 recursos sobre o tema, realizando a análise do preenchimento dos requisitos estabelecidos pelo artigo 300 do Código de Processo Civil em juízo de mérito, ainda que não realizada em primeiro grau de jurisdição.

Traçando-se um paralelo entre as Cortes, em observância aos recursos conhecidos e providos, os dados se sobressaem ainda mais. Enquanto há uma chance de 11,3% de que o recurso seja meramente conhecido no Rio Grande do Sul,

existe uma chance de 9,7% de que haja reforma integral do pronunciamento pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.

Para a prestação jurisdicional efetiva e tempestiva, o processo deve ser dotado de mecanismos aptos a evitar a ineficácia do ato judicial final, seja mediante a prestação de medidas satisfativas, seja através de provimentos cautelares. E não serve a previsão legal de deferimento liminar de tutelas antecipatórias e assecuratórias atípicas, se tal instituto não é observado por aqueles que devem aplicá-lo.

Além disso, o direito de recurso é constitucionalmente previsto, extensão do direito de ação e da garantia de ampla defesa, nos termos do artigo 5º, incisos XXXV e LV, da Constituição Federal. De mesma forma, o direito de acesso ao duplo grau de jurisdição se depreende da organização processual estabelecida na Carta Magna. O entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no ponto, nega vigência a tais garantias.

Ainda que manifestamente improcedente, às partes é assegurada a análise das questões levadas a juízo, mediante decisão motivada. E eventual irresignação tem direito à reanálise, considerando-se que o magistrado é figura passível de erros, bem como em razão do espaço interpretativo das normas.

Assim, a conclusão atingida no estudo da tutela de urgência e da jurisprudência do Tribunal gaúcho é de que, em que pese as previsões legais, não há recorribilidade prática do pronunciamento judicial que posterga a análise do pedido de tutela de urgência no Rio Grande do Sul. Os números evidenciaram uma dupla negativa de prestação jurisdicional, a qual inicia na primeira instância, com a recusa à análise do requerimento, e finda na Corte Estadual, que rejeita o recurso sem análise de mérito.

REFERÊNCIAS

- ARAUJO, José Aurélio de. **Cognição Sumária, Cognição Exaustiva e Coisa Julgada**. 17. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2017. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/124343333/v1/document/128609776/anchor/a-128609776>>. Acesso em 08 de ago. 2022.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.
- BRASIL. Código de Processo Civil Brasileiro (2015). **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 01 de jun. de 2022.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 01 de jun. 2022.
- CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Campinas: Servanda, 2000.
- DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 23ª ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.
- DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória**. 16ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2021.
- DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 18. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.
- FRIAS, Jorge Eustácio da Silva. Tutela antecipada em face da fazenda pública. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 728, p. 60-79, jun. 1996.
- JORGE, Flávio Cheim. **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Disponível em <<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/94489327/v8/document/133110414/anchor/a-133110414>>. Acesso em 15 jul. 2022.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 7ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência: soluções processuais diante do tempo da justiça**. 4ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil,

2021. Disponível em
<<https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/119230263/v4>>.
Acesso em 30 jul. de 2022.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel Francisco. **Curso de Processo Civil: Tutela dos direitos mediante procedimento comum**. 8. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

MATTOS, Sérgio Luís Wetzel de. **Devido Processo Legal e Proteção de Direitos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela: da tutela cautelar à técnica antecipatória**. 4ª ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019.

SCARPARO, Eduardo. **Estabilização da Tutela Antecipada no Código de Processo Civil de 2015**. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; PEREIRA, Mateus Costa; GOUVEIA FILHO, Roberto Campos. Tutela Provisória. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Vol. 6. Salvador: Juspodivm, 2015.

TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. **Manual de Prática Civil**. 16. ed. São Paulo: Método, 2021.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 3. 50. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Tutelas provisórias segundo o novo Código de Processo Civil: tutela de urgência e tutela da evidência**. In: FARIA, Maria da Glória. Revista Jurídica de SEGUROS. Nº 6. Rio de Janeiro: CNseg. 2017.

APÊNDICE A – JURISPRUDÊNCIA ANALISADA (TJRS)

Disponíveis em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia>.

Acesso em: 20 ago. de 2022.

Número do Processo	Relatoria
5105446-28.2022.8.21.7000	Cláudia Maria Hardt
5237939-03.2021.8.21.7000	Denise Oliveira Cezar
5196213-49.2021.8.21.7000	Eliziana da Silveira Perez
70085578185	Carlos Eduardo Zietlow Duro
5246694-16.2021.8.21.7000	Eduardo Kraemer
5228467-75.2021.8.21.7000	Eduardo Kraemer
5220769-18.2021.8.21.7000	Eduardo Kraemer
5046855-73.2022.8.21.7000	Thaís Coutinho de Oliveira
5043202-97.2021.8.21.7000	Thaís Coutinho de Oliveira
5123122-86.2022.8.21.7000	João Ricardo dos Santos Costa
5061009-67.2020.8.21.7000	Eduardo Kraemer
5075793-78.2022.8.21.7000	Maria Inês Claraz de Souza Linck
5070627-65.2022.8.21.7000	Maria Inês Claraz de Souza Linck
5196007-35.2021.8.21.7000	Maria Inês Claraz de Souza Linck
5253810-73.2021.8.21.7000	Cláudia Maria Hardt
5235268-07.2021.8.21.7000	Mário Crespo Brum
5220864-48.2021.8.21.7000	Mário Crespo Brum
5016418-49.2022.8.21.7000	Carmém Maria Azambuja Farias
5236244-14.2021.8.21.7000	Carmém Maria Azambuja Farias

5004699-70.2022.8.21.7000	Liége Puricelli Pires
5243252-42.2021.8.21.7000	Rosana Broglio Garbin
5238361-75.2021.8.21.7000	Liége Puricelli Pires
5235448-23.2021.8.21.7000	Liége Puricelli Pires
5206935-45.2021.8.21.7000	Giovanni Conti
5190813-54.2021.8.21.7000	Rosana Broglio Garbin
5022652-47.2022.8.21.7000	João Moreno Pomar
5024182-86.2022.8.21.7000	Heleno Tregnago Saraiva
5007309-11.2022.8.21.7000	João Moreno Pomar
5244418-12.2021.8.21.7000	Heleno Tregnago Saraiva
5243193-54.2021.8.21.7000	Heleno Tregnago Saraiva
5173972-81.2021.8.21.7000	Heleno Tregnago Saraiva
5099164-08.2021.8.21.7000	Mylene Maria Michel
5119275-76.2022.8.21.7000	Carlos Cini Marchionatti
5240495-75.2021.8.21.7000	Jorge Luís Dall'Agnol
5191102-84.2021.8.21.7000	Cairo Roberto Madruga
5075173-03.2021.8.21.7000	Cairo Roberto Madruga
5119833-48.2022.8.21.7000	Sandra Brisolara Medeiros
5113530-18.2022.8.21.7000	Sandra Brisolara Medeiros
5070623-28.2022.8.21.7000	Carlos Eduardo Zietlow Duro
5067862-24.2022.8.21.7000	Carlos Eduardo Zietlow Duro
5226550-21.2021.8.21.7000	Carlos Eduardo Zietlow Duro
5215859-45.2021.8.21.7000	Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves
5026310-79.2022.8.21.7000	Maria Inês Claraz de Souza Linck

5220549-20.2021.8.21.7000	Guinther Spode
5163416-20.2021.8.21.7000	Vicente Barroco de Vasconcellos
5211241-57.2021.8.21.7000	Rosana Broglio Garbin
70085334720	Heleno Tregnago Saraiva
5015941-73.2021.8.21.0141	Walda Maria Melo Pierro
5016096-29.2022.8.21.7000	Walda Maria Melo Pierro
5045095-89.2022.8.21.7000	Jorge André Pereira Gailhard
5143313-89.2021.8.21.7000	Vera Lúcia Deboni
5063691-58.2021.8.21.7000	Eduardo Kraemer
5110823-14.2021.8.21.7000	Glênio José Wasserstein Hekman
5051878-97.2022.8.21.7000	Carlos Cini Marchionatti
5123140-10.2022.8.21.7000	Glênio José Wasserstein Hekman
5035616-72.2022.8.21.7000	Carlos Cini Marchionatti
5112470-10.2022.8.21.7000	Afif Jorge Simões Neto
5078076-74.2022.8.21.7000	Fernando Flores Cabral Junior
5118541-28.2022.8.21.7000	Altair de Lemos Júnior
5056272-50.2022.8.21.7000	Altair de Lemos Júnior
5186317-79.2021.8.21.7000	Altair de Lemos Júnior
5202304-58.2021.8.21.7000	Fernando Flores Cabral Junior

APÊNDICE B – JURISPRUDÊNCIA ANALISADA (TJSP)

Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>.

Acesso em 25 ago. de 2022.

Número do Processo	Relatoria
2062638-69.2022.8.26.0000	Carlos Henrique Miguel Trevisan
2232603-79.2021.8.26.0000	Carlos Henrique Miguel Trevisan
2213167-37.2021.8.26.0000	Carlos Henrique Miguel Trevisan
2115728-26.2021.8.26.0000	Carlos Henrique Miguel Trevisan
2124441-53.2022.8.26.0000	Mário Daccache
2093005-76.2022.8.26.0000	Carmen Lúcia da Silva
2104162-46.2022.8.26.0000	João Batista de Mello Paula Lima
2195385-17.2021.8.26.0000	Marcos Gozzo
2026249-85.2022.8.26.0000	Rogério Murillo Pereira Cimino
2046002-28.2022.8.26.0000	Hertha Helena de Oliveira
2013400-52.2020.8.26.0000	Coutinho de Arruda
2025775-17.2022.8.26.0000	Jovino de Sylos
2270281-31.2021.8.26.0000	Jane Franco Martins
2259836-51.2021.8.26.0000	Clara Maria Araújo Xavier
2085859-81.2022.8.26.0000	Marco Fábio Morsello
2298153-21.2021.8.26.0000	Edson Luiz de Queiroz
2298426-97.2021.8.26.0000	Benedito Antonio Okuno
2072468-59.2022.8.26.0000	Hertha Helena de Oliveira
2049390-36.2022.8.26.0000	Luis Fernando Nishi

2257031-28.2021.8.26.0000	Irineu Fava
2288597-92.2021.8.26.0000	Alexandre Marcondes
2216189-06.2021.8.26.0000	Luiz Antônio Costa
2011161-07.2022.8.26.0000	Irineu Fava
2004971-28.2022.8.26.0000	Wellington Maia da Rocha
2277859-45.2021.8.26.0000	Theodoreto de Almeida Camargo Neto
2240353-35.2021.8.26.0000	Márcia Regina Della Déa Barone
2277401-28.2021.8.26.0000	Mário Daccache
2284654-67.2021.8.26.0000	Teodozio de Souza Lopes
2171158-60.2021.8.26.0000	Virgilio de Oliveira Junior
2256614-75.2021.8.26.0000	Rodolfo Pellizari
2268412-33.2021.8.26.0000	Rodolfo Pellizari
2274792-72.2021.8.26.0000	Mário Daccache
2248643-39.2021.8.26.0000	Adilson de Araújo
2219349-39.2021.8.26.0000	Renato Rangel Desinano
2222744-39.2021.8.26.0000	Francisco Giaquinto
2165183-57.2021.8.26.0000	Irineu Fava
2199927-78.2021.8.26.0000	Rodolfo Pellizari
2210131-84.2021.8.26.0000	Alexandre Marcondes
2074061-60.2021.8.26.0000	Marcia Dalla Déa Barone
2176251-04.2021.8.26.0000	Miguel Ângelo Brandi Júnior
2204171-50.2021.8.26.0000	Paulo Celso Ayrosa Monteiro de Andrade
2181904-84.2021.8.26.0000	Ana Maria Baldy
2193446-02.2021.8.26.0000	Hertha Helena de Oliveira

2129476-28.2021.8.26.0000	Alexandre Marcondes
2151552-46.2021.8.26.0000	Teodozio de Souza Lopes
2144748-62.2021.8.26.0000	João Francisco Moreira Viegas
2141145-78.2021.8.26.0000	Paulo Celso Ayrosa Monteiro de Andrade
2101389-28.2022.8.26.0000	Fernanda Gomes Camacho
2292594-83.2021.8.26.0000	Benedito Antonio Okuno
2061652-18.2022.8.26.0000	Carlos Bortoletto Schmitt Corrêa
2218452-11.2021.8.26.0000	Carlos Bortoletto Schmitt Corrêa
2297288-95.2021.8.26.0000	Carlos Bortoletto Schmitt Corrêa
2292222-37.2021.8.26.0000	Carlos Bortoletto Schmitt Corrêa
2297288-95.2021.8.26.0000	Carlos Bortoletto Schmitt Corrêa
2104120-31.2021.8.26.0000	Marcos Gozzo
2018531-37.2022.8.26.0000	Marcia Regina Dalla Déa Barone
2032363-40.2022.8.26.0000	Benedito Antonio Okuno
2053949-36.2022.8.26.0000	Benedito Antonio Okuno
2259719-60.2021.8.26.0000	José Aparício Coelho Prado Neto
2029653-47.2022.8.26.0000	Mário Antônio Silveira
2019975-08.2022.8.26.0000	Ricardo Cunha Chimenti
2254076-24.2021.8.26.0000	Theodoreto de Almeida Camargo Neto
2220095-04.2021.8.26.0000	Marcos Antônio de Oliveira Ramos
2199550-10.2021.8.26.0000	Miguel Ângelo Brandi Júnior
2159645-95.2021.8.26.0000	Beretta da Silveira
2148239-77.2021.8.26.0000	Paulo Alcides Amaral Salles
2176251-04.2021.8.26.0000	Miguel Ângelo Brandi Júnior

2156322-82.2021.8.26.0000	Décio Luiz José Rodrigues
2011890-67.2021.8.26.0000	Clara Maria Araújo Xavier
2167695-13.2021.8.26.0000	Benedito Antonio Okuno
2103494-12.2021.8.26.0000	Daise Fajardo Nogueira Jacot
2221715-51.2021.8.26.0000	James Siano

**APÊNDICE C – JURISPRUDÊNCIA ANALISADA (TJRS): MENÇÕES AO
RECURSO ESPECIAL Nº 814.100/MA**

Disponíveis em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia>.

Acesso em: 10 out. de 2022.

Número do Processo	Relatoria
70072152200	Liselena Schifino Robles Ribeiro
70065656985	Gelson Rolim Stocker
70065050999	Giovanni Conti
70061038964	Gelson Rolim Stocker
70063713671	Gelson Rolim Stocker
70059777078	Eduardo João Lima Costa
70057066706	Gelson Rolim Stocker
70055220347	Eduardo João Lima Costa
70052930930	Gelson Rolim Stocker
70053532933	Gelson Rolim Stocker
70052336591	Gelson Rolim Stocker