



TUTELA PROVISÓRIA RECURSAL NO CPC 2015: DISPOSIÇÕES NORMATIVAS E DEBATES DOUTRINÁRIOS

ARTIGO ORIGINAL

ALVES, Catarina Bezerra¹, ALVAREZ, Anselmo Prieto²

ALVES, Catarina Bezerra. ALVAREZ, Anselmo Prieto. **Tutela provisória recursal no CPC 2015: disposições normativas e debates doutrinários.** Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano 09, Ed. 05, Vol. 01, pp. 52-69. Maio de 2024. ISSN: 2448-0959, Link de acesso: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/ciencias-sociais/tutela-provisoria-recursal>, DOI: 10.32749/nucleodoconhecimento.com.br/ciencias-sociais/tutela-provisoria-recursal

RESUMO

O presente artigo jurídico se trata de análise doutrinária, de legislação e jurisprudência sobre a temática das tutelas provisórias deduzidas em âmbito recursal, com objetivo de possibilitar uma síntese das principais disposições normativas e debates doutrinários sobre o tema. O artigo se desenvolve passando desde a conceituação geral das tutelas provisórias até chegar nas especificidades da tutela provisória recursal, para ao final abordar assuntos polêmicos afeitos ao instituto: 1] efeito suspensivo e ativo são tutela provisória recursal?; 2] é possível tutela de evidência recursal?; e, finalmente, 3] é possível tutela cautelar recursal? Com isso, objetiva-se contribuir para tornar mais acessíveis e compreensíveis os principais pontos do tema.

Palavras-chave: Tutela provisória, Tutela provisória recursal, Efetividade, Efeito suspensivo, Efeito ativo.

1. INTRODUÇÃO

A tutela provisória se trata de um dos temas mais intrigantes do contemporâneo processo civil brasileiro, especialmente após a promulgação do atual Código de Processo Civil/2015. Um dos traços fundamentais do atual sistema processual é a busca por desenhos procedimentais que possibilitem a tutela efetiva dos direitos, e a tutela provisória trabalha especialmente com a noção da pertinência temporal e



utilidade efetiva da prestação jurisdicional. Ainda, sobre o tema, o atual sistema traz a interessante possibilidade da tutela provisória recursal, objeto do presente artigo.

O desiderato principal deste trabalho é possibilitar uma síntese das principais disposições normativas e debates doutrinários acerca do tema. Deste modo, o desenvolvimento deste artigo iniciará pela exposição geral da conceituação e classificação das tutelas provisórias em geral, no primeiro tópico, para em seguida entrar na especificidade da tutela provisória recursal, no segundo tópico.

Dando continuidade à compreensão do instituto processual, o terceiro tópico dissertará sobre a competência e requisitos para a concessão da tutela provisória recursal, de forma a abranger os aspectos processuais necessários à sua aplicação forense.

A manifestação da tutela provisória recursal nos diversos recursos do sistema processual é tema necessário para poder realmente compreender a instrumentalização do instituto nos procedimentos recursais possíveis no Processo Civil hodierno. Assim, no quarto tópico, será vista este tipo de tutela nos recursos do Agravo de Instrumento, Apelação, Embargos de Declaração e Recursos Especial e Extraordinário.

Por fim, no quinto tópico, o artigo trará alguns aspectos polêmicos acerca do instituto na forma de três discussões: 1] efeitos suspensivo e ativo são tutela provisória recursal?; 2] é possível tutela de evidência recursal?; e, finalmente, 3] é possível tutela cautelar recursal?

Buscando trilhar este caminho, espera-se contribuir para tornar mais acessível e compreensível uma síntese sobre os principais pontos do tema, traçando ainda os debates doutrinários relevantes acerca do instituto.



2. CONCEITUAÇÃO E CLASSIFICAÇÃO DAS TUTELAS PROVISÓRIAS

Em virtude de se tratar conceito amplamente conhecido, aqui será visto de forma breve, apenas para contextualizar o objeto deste trabalho, delimitando bem o escopo da discussão.

As tutelas provisórias estão previstas no CPC no Livro V da Parte Geral, intitulado “Da Tutela Provisória”, nos artigos 294 a 311. Sob o rótulo de “Tutela Provisória”, o CPC reuniu no referido livro três técnicas processuais: a tutela antecipada, a cautelar e a de evidência.

No Título I, o diploma em estudo, entre os artigos 294 e 299 instituiu um complexo de regras aplicáveis a todas as medidas provisórias, enquanto em seu Título II especificou as tutelas de urgência e no III regulamentou as tutelas de evidência.

Na doutrina, aqui representada nas palavras de Cassio Scarpinella Bueno e Rogério Licastro Torres Mello (2018), tem-se o conceito:

É correto entender a tutela provisória, tal qual disciplinada pelo CPC de 2015, como o conjunto de técnicas que permite ao magistrado, na presença de determinados pressupostos, que gravitam em torno da presença de ‘urgência’ ou da ‘evidência’, prestar tutela jurisdicional, antecedente ou incidentalmente, com base em decisão instável (por isto, provisória) apta a assegurar e/ou satisfazer, desde logo, a pretensão do autor.

Quanto ao fato de serem técnicas de sumarização, esclarece Humberto Theodoro: “Cram-se, então, técnicas de sumarização, para que o custo da duração do processo seja mais bem distribuído, e não mais continue a recair sobre quem aparenta, no momento, ser o merecedor da tutela da Justiça” (Theodoro Junior, 2017, p. 778).

Fica evidente, pois, que se trata de técnica processual que vai permitir a antecipação provisória dos efeitos finais da tutela definitiva, viabilizando o gozo antecipado e imediato dos efeitos próprios da tutela definitiva pretendida, ou acautelará o direito pretendido em juízo, sendo ela respectivamente satisfativa ou cautelar.

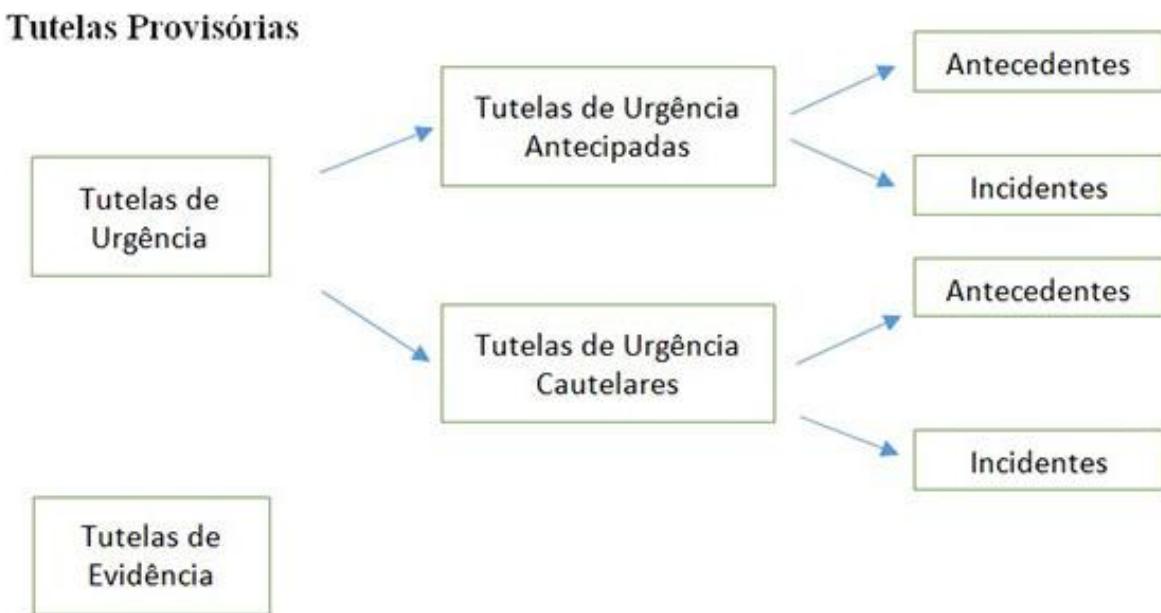


Portanto, sua finalidade precípua é abrandar os efeitos do tempo e garantir a efetividade da jurisdição, servindo para redistribuir entre as partes o ônus do tempo do processo. Vê-se que é uma solução que foi desenvolvida ao longo da nossa história processual para o problema do abarrotamento do judiciário.

Destarte, o sistema processual vigente traz procedimentos diversos que se enquadram, então, numa taxonomia classificatória de tutelas provisórias. O CPC vai classificar as tutelas provisórias em tutela de urgência ou evidência; a tutela de urgência em cautelar ou antecipada, e, por fim, a tutela antecipada, e também a cautelar, em tutela antecedente ou incidente.

Trata-se de classificação diretamente extraída do art. 294 CPC. O dispositivo normativo divide, em primeiro lugar, as tutelas provisórias quanto à fundamentação entre urgência ou evidência; em segundo lugar especifica os tipos de tutela provisória de urgência, quanto ao seu objeto, entre cautelar ou antecipada; e, por fim, em terceiro lugar, vai classificar estas últimas quanto antecedentes ou incidentais, de acordo com o momento em que serão pleiteadas[3].

Figura 1. O fluxograma abaixo ilustra esta classificação:



Fonte: Elaborada pela autora, 2023.

Importante ressaltar que para além da classificação quanto ao fundamento e objeto das tutelas provisórias, o interesse desse trabalho se insere em um ponto específico dentro da classificação quanto ao momento em que será pleiteada a tutela provisória, que poderá ser antecedente ou incidental.

Sabe-se que a tutela provisória antecedente é aquela que só pode ser requerida *in limini litis*, na petição inicial do processo em que se pretende formular, no futuro, o pedido de tutela definitiva. Já a tutela provisória incidental, é aquela que poderá ser requerida e concedida a qualquer tempo, desde o início do processo até seus momentos finais.

Nas hipóteses de tutelas provisórias incidentais é que se insere a temática deste trabalho, que consiste na análise das tutelas provisórias recursais, que serão aquelas que justamente terão seus pressupostos preenchidos após a prolação da decisão.

Ponto peculiar, especificamente sobre o momento de concessão das tutelas, é o da discussão doutrinária sobre a preclusão temporal do pleito de tutela provisória.



Quanto ao momento em que a tutela provisória é requerida, há uma discussão sobre a preclusão temporal. Nada obstante, indaga-se: uma vez preenchidos os pressupostos para concessão da tutela provisória, haveria prazo para formulação do seu requerimento?

Sobre essa questão, há algumas respostas propostas na doutrina que serão a seguir enumeradas.

Quanto ao primeiro posicionamento:

- 1) O prazo seria o supletivo do art. 218, § 3º, do CPC, de 5 dias, já que não há previsão específica em lei para o requerimento. Esse é o entendimento de José Roberto dos Santos Bedaque (2009).

O segundo posicionamento é de Cassio Scarpinella Bueno (2004), que entende que:

- 2) Não há preclusão, mas há influência na convicção judicial, devendo o magistrado ponderar o motivo pelo qual a parte demorou tanto para formular seu pedido já que era urgente a medida.
- 3) O terceiro posicionamento, por sua vez, é de João Batista Lopes (2001), pelo qual:
- 4) Não há preclusão temporal, porquanto a lei não tenha fixado prazo para o requerimento, podendo ser formulado há qualquer tempo.

Essa posição parece ser a mais acertada, já que se tem a tipificação específica da tutela provisória incidental, que pode ser requerida há qualquer tempo até o final do processo.

Freddie Didier Junior concorda com Cassio Scarpinella Bueno e com João Batista Lopes, sinalizando que a “formulação da tutela provisória é uma faculdade, cujo exercício não se submete a prazo preclusivo” (Didier Junior, 2015, 566).



3. ESPECIFICIDADE DA TUTELA PROVISÓRIA RECURSAL

Explicada a conceituação e classificação das tutelas provisórias em geral, faz-se necessário agora adentrar na distinção e especificidade da tutela provisória recursal. Trata-se de diferenças fundamentais entre a tutela provisória e a tutela provisória recursal, explicadas, por exemplo, por William Santos Ferreira (2000) e Eduardo Arruda Alvim (2017).

A principal distinção existente entre uma e outra é com relação ao objeto da antecipação provisória que se busca. Enquanto na tutela provisória, busca-se a antecipação do bem da vida almejado, na tutela provisória recursal o objetivo é a antecipação dos efeitos de um provável provimento de recurso.

Sobre o assunto, defende William Santos Ferreira (2000):

Logo, se no exemplo citado quem requer a perícia é o réu, fica evidente que se for ele o agravante, será ele que requererá a antecipação da tutela recursal, isto é, a realização da perícia. Frise-se: não é a tutela antecipada propriamente dita, uma vez que não se está concedendo o bem da vida almejado (pedido que só compete àquele que é demandante), mas como dissemos, estará havendo uma antecipação de efeitos de um eventual e provável provimento do recurso.

Apesar de serem distintas, é possível a situação em que ambas ocorrem no mesmo momento. É o que fala William Santos Ferreira (2000):

A tutela antecipada e a antecipação da tutela recursal podem se verificar no mesmo provimento, v.g., quando no agravo de instrumento em que se impugna decisão que negou a tutela antecipada, o relator concede-a liminarmente. Ocorrerão as duas tutelas se o mérito do recurso referir-se ao cabimento da tutela antecipada.

Então aí reside a distinção. Nem sempre a antecipação de tutela recursal vai coincidir com a antecipação dos efeitos do provimento final (sentença).

Eduardo Arruda Alvim (2017, p. 370) defende no mesmo sentido:

A antecipação de tutela recursal é instituto diferente da tutela provisória antecipada, propriamente dita. Pode, no entanto,



suceder que o recurso (de agravo de instrumento) seja interposto justamente contra a decisão denegatória da tutela provisória pleiteada com base nos arts. 300 e 311 do CPC/2015. Nesse caso, o que se colima através do recurso é justamente a obtenção da antecipação de tutela não concedida. Ora, se há urgência (ao menos sob a ótica do autor-agravante) ou evidência, é compreensível que não se possa esperar o julgamento do agravo de instrumento (normalmente pelo órgão fracionário colegiado), para que seja concedida a antecipação de tutela denegada em primeiro grau (urgência), o mesmo se passando em caso de estar em pauta hipótese de tutela da evidência, a fim de que o tempo de julgamento do recurso não implique o elastecimento de estado de injustiça flagrante. Nesses casos, é possível pleitear a antecipação de tutela recursal, para o fim de que seja concedida a antecipação de tutela denegada em primeiro grau de jurisdição. Ou, nas felizes palavras de William Santos Ferreira: “A rigor ter-se-á a imediata concessão da tutela antecipada através de antecipação de tutela recursal (rectius: antecipação dos efeitos do provimento do recurso)”. (destaque nosso)

Por fim, é importante ter em mente que a antecipação de tutela recursal vai viabilizar ao recorrente, desde logo, total ou parcialmente, os efeitos práticos decorrentes do provável provimento do recurso, seja com o efeito suspensivo ou efeito ativo.

4. COMPETÊNCIA E REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA PROVISÓRIA RECURSAL

No art. 299, parágrafo único, do CPC, observa-se que a competência para apreciar pedido de tutela provisória recursal é do órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito: “Parágrafo único. Ressalvada disposição especial, na ação de competência originária de tribunal e nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito”.

Com o fito de aprofundamento na questão da competência sobre a apreciação do pedido de tutela provisória recursal, Cassio Scarpinella Bueno e Rogério Licastro Torres de Mello (2018):

Ao analisar-se a competência para a concessão de tutelas provisórias em grau recursal, há que se estremar duas possibilidades: recurso interposto e em trâmite perante o próprio órgão que o julgará (como sucede no agravo de instrumento) e recurso interposto perante o órgão *a quo*, para posterior remessa



ao órgão ad quem, competente para o seu julgamento. Tanto no CPC de 1973 quanto no CPC de 2015 existiam e existem disposições legais que confluem para a atribuição da competência, no processamento dos recursos, para a concessão de tutelas emergenciais ao órgão incumbido do julgamento do mérito recursal, vale dizer, o órgão *ad quem*. (...) Esta, portanto, a regra geral para fins de concessão de tutelas de urgência em âmbito recursal: o juízo incumbido do julgamento do mérito do recurso terá competência para apreciar medidas provisórias atreladas a este recurso (CPC de 2015, art. 299).

No referido artigo o autor, portanto, distingue duas situações que merecem nossa atenção:

- 1) O recurso interposto diretamente perante o órgão competente para o seu julgamento

Nesse caso, interposto o recurso perante o próprio órgão que o julgará, incumbirá ao relator a apreciação de pleitos de tutela provisória recursal. É o caso do agravo de instrumento, por exemplo. A competência será do relator do recurso, por força do art. 932 II, do CPC[4].

A segunda situação é a do:

- 2) O recurso interposto perante o órgão a quo, para posterior remessa ao órgão *ad quem*

É o caso da apelação, por exemplo, e dos recursos excepcionais. O recurso não é diretamente interposto no órgão jurisdicional que o julgará, porém é aforado perante o órgão *a quo*, prolator da decisão recorrida. Nessa hipótese, fica o questionamento: qual o juízo competente para intervenções urgentes, o *ad quem* ou ambos?

Para as apelações, com a inexistência de duplo juízo de admissibilidade, tornou-se sem sentido a necessidade de requerimento de medidas urgentes ao juízo recorrido. Isso somente se justificava quando existia um primeiro juízo de admissibilidade pelo órgão *a quo*.

Já no caso dos recursos excepcionais, o duplo juízo de admissibilidade foi restaurado pela Lei 13.256/2016, mantendo-se a possibilidade de promover o requerimento de



tutelas de urgência recursais tanto ao juízo recorrido quanto ao juízo *ad quem*, trazendo uma exceção à regra do art. 299, parágrafo único, do CPC, pela qual o responsável será o julgador do mérito recursal.

Resolve a referida dúvida a inteligência do art. 1.029, parágrafo 5º do CPC. Traz, pois, situações em que ora o juízo *ad quem* apreciará o pleito de tutela provisória recursal, ora o juízo *a quo*[5].

Cassio Scarpinella Bueno *apud* Rogério Licastro Torres de Mello (2018) (2018, p. 338), porém, critica esta situação: quais as chances de êxito no pedido de antecipação de tutela recursal pelo mesmo tribunal que proferiu decisão meritória contrária à parte recorrente? Pondera:

Com efeito, mantém-se uma espécie de contrariedade à configuração procedural para a apreciação de tutelas provisórias em grau recursal. De conformidade com o disposto no parágrafo único do art. 199 do Novo CPC (como, aliás, já ocorria no CPC/1973, art. 800), a análise de pedidos de tutela provisória recursal é geralmente reservada ao órgão competente para o julgamento do mérito do recurso, dado que a concessão de tal espécie de tutela perpassa pela cognição desse mérito. Ao manter a dupla admissibilidade dos recursos excepcionais, a Lei n. 13.256/2016 acabou por também manter a esdrúxula situação caracterizada pela apreciação, por parte do próprio tribunal prolator da decisão objeto de recurso excepcional (em primeiro juízo de admissibilidade), do pedido de tutela provisória recursal tirado em face da decisão desse mesmo tribunal, o que em nosso pensar reduz, no mais das vezes, a chance de sucesso de tal pleito.

Superada, destarte, a relevante questão da competência para apreciação, traz-se os requisitos para concessão da tutela provisória recursal, que por vezes vai ter menção expressa nos artigos que tratam das espécies recursais, mas que também tem tratamento objetivo dado na parte das disposições gerais, do título dos recursos, em específico no art. 995 do CPC, que vai trazer os requisitos gerais para a concessão da tutela provisória recursal em seu parágrafo único, quais sejam: 1) risco de dano grave, 2) de difícil ou impossível reparação e 3) demonstração da probabilidade de provimento do recurso (Nery Junior; Nery. 2015, p. 2007)[6].



5. TUTELA PROVISÓRIA RECURSAL EM RECURSOS ESPECÍFICOS

5.1 EM AGRAVO DE INSTRUMENTO

No agravo de instrumento, a possibilidade de antecipação de tutela recursal está prevista de forma expressa no inciso I, do art. 1.019, do CPC, que registra que o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela total ou parcial, a pretensão recursal.

William Santos Ferreira (2000), sobre a importância do efeito suspensivo ativo, disserta:

Caso o pedido de tutela antecipada seja indeferido na primeira instância, o remédio a ser utilizado pelo requerente é o agravo de instrumento. Ocorre que se houver urgência, argumento sempre presente quando o pedido é embasado no inciso I do artigo 273, a concessão de efeito suspensivo conforme preconizado no artigo 558 do Código de processo Civil é totalmente ineficaz para o agravante. A suspensão de uma decisão denegatória não é apta a gerar a concessão da tutela antecipada e frente a isso deve-se buscar outra solução.

O remédio a ser utilizado quando denegada em primeira instância a tutela antecipada é a interposição do agravo de instrumento, com pedido expresso de concessão pelo relator da antecipação dos efeitos da tutela recursal, ou de forma mais singela, a concessão pelo relator da tutela antecipada denegada pelo juízo *a quo*.

Fica expressa aí a possibilidade de concessão tanto do efeito suspensivo como do ativo, antecipando de forma prática os efeitos de eventual provimento do acórdão.

5.2 EM APELAÇÃO

Como regra, a apelação será recebida no duplo efeito, suspensivo e devolutivo, por força do previsto no art. 1.012, do CPC. Como se sabe, o artigo especifica as exceções em que a sentença produzirá efeitos imediatamente após a sua prolação, não sendo, portanto, nesses casos, recebido eventual recurso de apelação no efeito suspensivo.



Nas situações em que a sentença produz efeitos imediatos, a parte contrária poderá promover o cumprimento provisório de sentença, conforme previsto no § 2º do art. 1.012, do CPC. Daí a importância da possibilidade de dedução de pleito de tutela provisória recursal para que os atos executórios sejam suspensos.

Então o § 3º, do mesmo dispositivo, vai trazer a previsão para os casos em que o efeito suspensivo é a exceção, especificando os requisitos no parágrafo 4º para sua concessão, que são a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Importante ressaltar que na prática, o que ocorrerá nos casos de real urgência é que a parte não poderá aguardar a apresentação de contrarrazões e distribuição da apelação para apreciação de eventual efeito suspensivo e/ou ativo.

Desta forma, sendo competente tão somente o magistrado apreciador do mérito recursal, deverá e poderá ser formulado pedido perante o tribunal, que será distribuído a relator e este ficará prevento para julgamento da apelação. Questões estas previstas nos incisos I e II do §3º do art. 1.012, do CPC (2015).

5.3. EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O legislador, no art. 1.026, § 1º, do CPC, previu a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos embargos declaratórios em caso de ser provável o acolhimento das razões recursais, independentemente de urgência da medida, ou, sendo relevante a fundamentação, somar-se à relevância dos fundamentos (probabilidade de sucesso da tese) a urgência na concessão da medida.

Sobre o assunto, Eduardo Arruda Alvim (2017, p. 379) fala que:

“a atribuição de efeito suspensivo aos embargos declaratórios tem caráter preponderantemente cautelar, já que o que se pretende é que a decisão embargada não produza efeitos, até que, por exemplo, seja extirpada contradição ou sanada omissão.”

Seria um acautelamento para garantia ao resultado útil do processo.



5.4 EM RECURSO ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO

Finalmente, para os recursos especiais e extraordinários, que como regra não possuem efeito suspensivo, o art. 1.029, do CPC, previu que o pleito de concessão de efeito suspensivo poderá ser formulado por requerimento cuja previsão está no parágrafo 5º, art. 1.029, do CPC.

O requerimento poderá ser dirigido ao tribunal superior, se entre a publicação da decisão de admissão e sua distribuição; ao relator, se já distribuído; ou ao presidente ou vice do tribunal recorrido, se formulado entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso.

6. ALGUNS ASPECTOS POLÊMICOS DA TUTELA PROVISÓRIA RECURSAL

6.1 EFEITO SUSPENSIVO VS. EFEITO ATIVO – SÃO TUTELA PROVISÓRIA RECURSAL?

Ambos, efeito suspensivo e efeito ativo, são tutela provisória recursal? Esse ponto é muito importante, porque muitas vezes a legislação só vai falar em efeito suspensivo e em outros momentos fala em efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal, como no inciso I do art. 1.019, do CPC, como se aquele não fosse espécie desse.

Eduardo Arruda Alvim (2017, p. 366/367) defende que efeito suspensivo e antecipação de tutela recursal, ou na nova nomenclatura tutela provisória recursal, são juridicamente equivalentes, já que ambos antecipam a produção de efeitos do provimento recursal, motivo pelo qual, ao interpretar-se diversos artigos que tratam tão somente da possibilidade do efeito suspensivo, impõe-se que seja realizada a interpretação de forma extensiva, para incluir também a possibilidade de concessão do efeito ativo. Negar isso seria violar o princípio da isonomia.

O entendimento do doutrinador mostra-se acertado, no sentido de o efeito suspensivo também ser antecipação de tutela recursal, na medida em que traz para o momento atual a antecipação de um efeito que seria produzido com o provimento do recurso.



6.2 É POSSÍVEL TUTELA PROVISÓRIA DE EVIDÊNCIA RECURSAL?

Outra questão que a doutrina aborda é sobre a possibilidade de tutela provisória recursal de evidência. Adiante-se, logo, que sim, seria possível a tutela provisória de evidência no âmbito recursal, especialmente porque o art. 299, parágrafo único, do CPC, fala em tutela provisória, e sabemos que a tutela de evidência se insere dentro desse rol, é espécie do gênero tutela provisória.

Eduardo Arruda Alvim (2017, p. 371) traz um exemplo prático interessante em que resta clara a possibilidade de tutela provisória recursal de evidência:

No mais, é importante consignarmos que não só a tutela provisória em razão da urgência faz-se possível em grau recursal, mas também aquela fundada na evidência. Em outras palavras, ocorrendo quaisquer das hipóteses descritas no art. 311 do CPC/2015, é possível a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Basta pensar, por exemplo, na situação em que determinado julgamento de recurso repetitivo venha a ocorrer após a prolação da sentença e antes do julgamento de mérito do recurso (CPC/2015, art. 311, II).

Sobre o assunto, o referido autor traz ainda o reforço de Araken de Assis (2015, p. 508):

A análise dos pressupostos da evidência revela que, nas hipóteses do art. 311, II e III, preeistem à formação do processo. Logo, nesses casos é lícito ao juiz prover liminarmente, conforme autoriza o art. 311, parágrafo único, não constituindo a decisão 'surpresa', prescindindo do prévio debate das partes, a teor do art. 9.º, parágrafo único, II. Nas hipóteses dos incisos I e IV do art. 311, as situações autorizadoras da emissão dos provimentos surgem, na melhor das hipóteses, a partir da defesa do réu, nos casos de abuso (art. 311, I, primeira parte) e da contestação 'fraca', porque não reagiu o réu de modo qualificado à fé ou força probante da prova documental, e desse modo, não provocou 'dúvida razoável' no espírito do juiz, senão posteriormente, em virtude da prática de atos protelatórios (art. 311, I, segunda parte). Desde que configurados os respectivos pressupostos, a qualquer momento, no curso do processo, legitima-se o autor a requerer e o juiz a decretar a tutela de evidência. Nada obsta que tal ocorra na sentença definitiva ou no julgamento de qualquer recurso. (destaque nosso)



Nesse trecho, apesar do parágrafo único do art. 995, do CPC, estabelecer a necessidade de urgência, a interpretação sistemática do CPC leva à conclusão distinta, em especial em razão do art. 299, do CPC, prever a possibilidade de dedução de pleito de tutela provisória em sede de recurso, sem excluir quaisquer de suas espécies, de urgência ou evidência.

6.3 TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA CAUTELAR RECURSAL

Seria possível a concessão de tutela provisória cautelar recursal? Tudo indica que sim. O artigo 299, do CPC, ao prever a competência para conhecer do pleito de tutela provisória em sede de recursos, não faz nenhuma restrição quanto ao tipo de tutela que poderá ser deduzida.

Basta que se imagine duas situações: a primeira no caso em que o próprio mérito recursal diz respeito a pedido de tutela cautelar, como o exemplo dado por Eduardo Arruda Alvim (2017) abaixo:

A par disso, é possível que o próprio mérito recursal diga respeito a pedido de tutela cautelar, como a concessão, por exemplo, de medida de arresto, com vistas a preservar a efetividade do provimento de mérito, que não precisa, aliás, sequer ter sido proferido, sendo apenas provável. Imagine-se que A ajuíze ação de cobrança contra B, pretendendo a entrega de determinado bem móvel que foi objeto de contrato de venda e compra entre ambos. Admita-se, ainda, que A teme que B se desfaça do bem, a fim de frustrar o cumprimento de sentença, razão pela qual requer seja o bem seqüestrado. Indeferida a liminar, poderá A interpor agravo de instrumento (cf. art. 1.015, I, do CPC/2015), requerendo, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, também chamado de efeito ativo. Neste caso, observa-se que o próprio recurso terá por objeto pedido cautelar, tendo-se, ainda, o pedido de antecipação de tutela recursal que, na hipótese, terá como objeto uma providência de urgência acautelatória.

Ou, ainda, na situação em que, na pendência do julgamento do recurso pelo tribunal, alguma das partes vislumbre a necessidade de se acautelar de determinada situação, Eduardo Arruda Alvim (2017):

É possível, de outro lado, que na pendência do julgamento do recurso, pelo tribunal, a parte (qualquer delas) vislumbre a



necessidade de se acautelar determinada situação, caso em que poderá requerer ao relator que conceda a providência não satisfativa. Nesta hipótese, caberá ao relator (cf. art. 932, II, do CPC/2015) apreciar o pedido de tutela cautelar requerida.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após realizar esta revisão na literatura e investigar os debates doutrinários e disposições legais, percebe-se que o instituto da tutela provisória recursal encontra boa fundamentação para a sua instrumentalização, funcionando bem dentro da conceituação geral da tutela provisória e suas classificações.

Nada obstante, é de se frisar que o sistema processual instaurado pelo Código de Processo Civil poderia ter concedido tratamento específico para a aplicação das tutelas provisórias em âmbito recursal, com ritos procedimentais próprios.

Há, em verdade, uma transferência normativa da parte geral, da técnica prevista no art. 294, para a fase recursal. No entanto, tal disciplinamento acaba por deixar diversas lacunas, como visto neste artigo, especialmente em torno dos aspectos polêmicos trazidos.

Destarte, percebe-se a relevância indelével do presente instituto para o sistema processual civil, ensejando, pois, maiores debates e reflexões de modo a permitir a aplicação mais efetiva do instituto e aprimorar, assim, a prestação jurisdicional que garanta a tutela efetiva dos direitos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Eduardo Arruda. **Tutela provisória**, 1^a edição. Editora Saraiva, 2017.

ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro**. v. II. Parte geral: Institutos fundamentais. t. 2. São Paulo: RT, 2015.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: Tutelas sumárias de urgência**. Malheiros, 2009.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Tutela Antecipada**, 2004.

BUENO, Cassio Scarpinella; MELLO, Rogério Licastro Torres. **Tutela provisória no CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. 2^a edição.



Editora Saraiva, 2018. Artigo 15, A competência para a apreciação de tutelas provisórias nos recursos, Rogério Licastro Torres de Mello.

DIDIER JUNIOR., Fredie. **Curso de direito processual civil:** teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10ª Edição, Salvador: Ed. Jus Podium, 2015.

FERREIRA, William dos Santos. **Tutela antecipada no âmbito recursal.** São Paulo: RT, 2000.

LOPES, João Batista. **Tutela antecipada no processo civil brasileiro.** 2001

NERY JUNIOR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil,** São Paulo, RT, 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** 58 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 778.

APÊNDICE - NOTA DE RODAPÉ

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

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.

4. CPC, Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

5. CPC, Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que conterão:

(...)

§5º O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:



I – ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo;

II – ao relator, se já distribuído o recurso;

III – ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobreestado, nos termos do art. 1.037.

6. “Em resumo, trata-se de binômio já consagrado na ciência processual, conhecido como pela referência às expressões latinas do *fumus boni iuris* (probabilidade de êxito do recurso) e *periculum in mora* (risco de ineficácia caso seu provimento venha tardivamente)”.

Material recebido: 22 de novembro de 2023.

Material aprovado pelos pares: 25 de janeiro de 2024.

Material editado aprovado pelos autores: 08 de maio de 2024.

¹ Mestranda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, especialista em Direito Civil e Empresarial pela Universidade Federal de Pernambuco, MBA em Direito Securitário pela Escola Nacional de Seguros, graduada pela Universidade Católica de Pernambuco, advogada, sócia do escritório Queiroz Cavalcanti Advocacia. ORCID: <https://orcid.org/0009-0003-6917-7365>.

² Pós-doutoramento pelo Instituto Ius Gentium Conimbrigae/Centro de Direitos Humanos de Coimbra. Graduado, Mestre em Direitos Difusos e Coletivos e Doutor em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professor de Direito Processual Civil dos cursos de graduação, extensão e pós-graduação da Faculdade de Direito da PUC/SP. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4464-0128>.