



TUTELA DE URGÊNCIA CAUTELAR, DE URGÊNCIA ANTECIPADA E DE EVIDÊNCIA: A UTILIZAÇÃO E APLICABILIDADE NO COTIDIANO SOB A ÉGIDE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

*Cautelar Urgency, Early and Evidence: Use and Applicability in the Daily
Under the Age of the New Civil Process Code.*

Oliveira, Tatiane Fontana¹; LIMA, Jullyane Malheiros Sampaio de²; HOMERCHER,
Pablo Rodolfo Nascimento³.

Resumo: O objetivo deste trabalho é abordar os três tipos de tutela (de urgência cautelar, de urgência antecipada e de evidência) sob a égide do Novo Código de Processo Civil, abordando de forma breve seus requisitos, utilização, aplicabilidade no cotidiano, realizando a partir da bibliografia referenciada. Inicia com um breve histórico do novo código em vigor e a comparação entre os três tipos de tutela, diferenciando-os. Então, revisando a bibliografia, relata casos específicos aplicados em cada situação.

Palavras-chave: Tutela de Urgência. Tutela de Evidência. Aplicabilidade. Requisitos.

Abstract: The objective of this work is to address the three types of guardianship (of precautionary urgency, of anticipatory urgency and of evidence) under the aegis of the New Code of Civil Procedure, briefly addressing its requirements, use, everyday applicability, conducting from the referenced bibliography. It begins with a brief history of the new code in force and the comparison between the three types of guardianship, differentiating them. Then, reviewing the bibliography, reports specific cases applied in each situation.

Keywords: Guardianship of Urgency. Evidence Guardianship. Applicability. Requirements.

Introdução

Neste trabalho, será feita a análise das diferentes tutelas existentes (de Urgência Cautelar, de Urgência Antecipada e de Evidência), a partir da Lei 13.105, de 16 de março de 2015, que instituiu o Novo Código de Processo Civil (NCPC). Abordar-se-á de forma breve

¹ Acadêmica do 6º Semestre do curso de Graduação em Direito. Graduada em Ciências: Habilitação em Química pela UPF. Especialista em Educação Ambiental pela UNICRUZ. Presidente do Conselho Municipal de Educação de Ibirubá. E-mail: tatianefontanaoliveira@yahoo.com.br.

² Acadêmica do 6º semestre do curso de Direito da Universidade de Cruz Alta. Integrante do laboratório filosófico de Ensino, Pesquisa e Extensão Sorge Lebens. Email: jullyanemalheiros@hotmail.com.

³ Docente do curso de Direito da Universidade de Cruz Alta – Unicruz. Mestre em Direito pela Universidade do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ. E-mail: phomercher@unicruz.edu.br.



os requisitos necessários, a utilização e a aplicabilidade no cotidiano de cada uma das tutelas, realizando a partir de consulta à bibliografia referenciada.

O Código de Processo Civil de 1973 vigorou durante mais de 40 anos. Neste tempo, diversas mudanças foram visíveis na sociedade, ocasionando a necessidade de uma reformulação da legislação com o objetivo de dar mais eficácia ao processo e suprir as pretensões da justiça. Após diversas falhas apontadas pelos doutrinadores e juntamente com os anseios e demandas advindos de uma nova sociedade, surge a Lei 13.105/2015 (revogando a Lei 5.925/1973, intitulada como Novo Código de Processo Civil).

É possível comparar as mudanças entre os dois códigos, no tocante às tutelas:

CPC/1973

Art. 796. O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente.

CPC/2015

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. (Wambier et al., 2015, p.724.)

As tutelas de urgência são gênero do qual são espécies as tutelas antecipadas e as tutelas cautelares. A tutela antecipada é a decisão provisória (urgente, sumária, temporária e precária) que satisfaz, total ou parcialmente, imediatamente o direito material deduzido. É a antecipação da eficácia da decisão final; é a concessão imediata de efeitos da tutela jurisdicional final. A tutela cautelar constitui-se em uma medida judicial que almeja resguardar o direito material do autor, sem, contudo, satisfazê-lo, para que ao final da demanda tal direito possa ser efetivamente usufruído, evitando-se possíveis prejuízos em virtude do decurso do tempo.

Assim, como a tutela de urgência engloba tanto a cautelar como a antecipada, tem-se que ambas possuem os mesmos requisitos para a sua concessão, quais sejam, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Todavia, ainda que tenham sido equiparados os requisitos para ambas as figuras, a forma de processamento e a consequência do deferimento de uma ou outra são absolutamente diferentes.

A tutela de evidência é uma espécie do gênero tutela provisória. O direito evidente é o objeto tutelado, ou seja, aquela é situação jurídica que permite inferir um alto grau de probabilidade do direito substancial afirmado. A concessão de qualquer tutela provisória leva em conta o binômio “probabilidade” e “perigo de dano” ao direito substancial. O risco ao resultado útil do processo, em última análise, constitui risco de dano ao direito substancial.



Metodologia

Através de análise na bibliografia referenciada, este artigo objetiva diferenciar as tutelas existentes (de Urgência Cautelar, de Urgência Antecipada e de Evidência), sob a égide do Novo Código de Processo Civil, bem como sua utilização e aplicabilidade em situações do cotidiano. Por meio do estudo mencionado na doutrina, há intenção de destacar situações corriqueiras que se apresentam no dia a dia e a possível utilização de um pedido de tutela para garantir direitos devidos.

Resultados e discussões

O Novo Código de Processo Civil veio estabelecer diversas mudanças em relação ao antigo Código de Processo Civil do ano de 1973, objetivando de forma indireta a celeridade processual e a eficiência, unificando conceitos, requisitos e procedimentos. As medidas de urgência, seja na tutela cautelar, seja na tutela satisfativa, apresentam-se sempre como excepcionais e não como mera faculdade da parte ou do juiz. Theodoro Júnior (2015, p.155) destaca que as tutelas “não podem ser recusadas, quando presentes os seus pressupostos legais e configuram abuso de direito ou de poder, quando promovidas fora dos condicionamentos rigorosos da lei”.

Com efeito, o art. 294, *caput*, indica que a tutela provisória pode ser fundada em urgência ou evidência. A tutela de urgência, por sua vez, se divide em cautelar e antecipada. O art. 300 consagra, em seu *caput*, que: “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”. Conforme Wambier et al (2015, p.734) menciona quanto à tutela provisória, esta “é necessária simplesmente porque não é possível esperar, sob pena de o ilícito ocorrer, continuar ocorrendo, ocorrer novamente, não ser removido ou de dano não ser reparado ou reparável no futuro”.

Quanto ao processamento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, tem-se que, após a sua concessão, o autor deverá agregar a petição inicial, complementando a sua argumentação e juntando novos documentos (caso haja necessidade), confirmando o pedido de tutela final em 15 dias (art. 335 do NCPC). O réu será citado e intimado para a audiência



de conciliação ou mediação (e para o próprio cumprimento tutela antecipada, apesar do silêncio legal), mas o prazo da contestação será o já estabelecido, contados da audiência de conciliação ou mediação infrutífera ou quando esta não se realizar pelo não comparecimento de umas partes, ou, ainda, a partir do protocolo do pedido de cancelamento desta audiência.

Pois bem. Aqui já se verifica a grande diferença entre a tutela antecipada e a cautelar. Quando for formulado pedido de tutela cautelar antecedente, o réu será citado para contestá-lo em cinco dias, conforme dita o art. 306, do NCPC.

Igualmente, após a efetivação da tutela cautelar, o autor terá 30 dias para formular o pedido principal. Deste modo, aqui se exige que a tutela cautelar seja efetivada para que o prazo seja iniciado, além do que este prazo é maior (30 dias, ao contrário dos 15 da tutela antecipada). A audiência de conciliação ou mediação somente será designada após a apresentação do pedido principal, e não desde logo. Por fim, há previsão de cessação da eficácia da tutela cautelar caso o autor não deduza a pretensão principal no prazo legal ou se esta não for efetivada dentro de 30 dias, o que não ocorre na tutela antecipada.

Assim, como visto apesar das figuras apresentarem os mesmos requisitos, o procedimento em uma e outra é diferente. Não obstante, há outra importante distinção. A estabilização se aplica para as tutelas antecipadas, mas não para as cautelares.

Em um primeiro momento, analisando-se puramente o texto legal, a impossibilidade de estabilização para a tutela cautelar se dá justamente na medida em que tal fenômeno encontra previsão no art. 304, *caput*, que diz: “Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso”.

Todavia, a restrição deste fenômeno apenas para as tutelas antecipadas não se limita a este aspecto, mas também em um critério lógico-jurídico. Isto porque a tutela cautelar não visa à concessão do bem da vida antes do momento usual, mas apenas assegurar o resultado útil do pedido dito principal, como ocorre, por exemplo, nos casos de arresto e sequestro.

Daí porque não há sentido em que tais medidas estabilizem-se sem que o direito buscado no pedido principal fosse concretizado.

Quanto ao mandado de citação/intimação, o art. 250, inciso V, indica a necessidade de entrega, ao réu, de cópia da decisão que deferir a tutela provisória. Todavia, não basta que conste cópia da referida decisão. É absolutamente necessário que o mandado contenha, expressamente, a consequência advinda, por exemplo, da não apresentação de recurso dentro



do prazo cabível, mormente se a medida deferida for à tutela antecipada, posto que esta possa estabilizar.

Considerações finais

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 298 *caput*, determina que o juiz, na decisão que “conceder, negar, modificar ou reformar a tutela provisória” deve fundamentar sua decisão de forma clara e precisa (BRASIL, 2015, s/p). O que este artigo determina é que o juiz não possui poder discricionário nesse caso, ele precisa enunciar as razões de seu convencimento. Theodoro Júnior (2015, p.154) se posiciona em relação ao devido processo legal subordinando “a prestação jurisdicional a um rito que, antes de satisfazer o direito material do litigante vitorioso, esgote a garantia do contraditório e ampla defesa”. Dessa maneira, somente após o acerto do direito por decisão transitada em julgado é que se tornam possíveis os atos de execução contra o patrimônio do sucumbente.

A preocupação do legislador é que, pelo fato de a tutela de urgência ser deferida em instrução sumária, não houvesse justiça na decisão devido à necessidade de rapidez e a superficialidade de provas. Quanto ao direito à celeridade dos processos, pode-se destacar que:

À medida que nos órgãos judiciários da Justiça Comum se amontoavam feitos além da capacidade média de trabalho do ofício judicial, graças ao estímulo orquestrado do movimento de acesso à Justiça, prometendo soluções imediatas e convenientes sem maiores riscos financeiros, a duração do processo tornou-se fator crucial na efetividade da Justiça Pública. (Assis, 2015, p.332)

Deste modo, é possível afirmar que a tutela cautelar e a antecipada possuem procedimentos e consequências bem distintos.

A necessidade de fundamentação das decisões judiciais é tema de absoluta relevância, merecendo atenção, inclusive, da Constituição Federal, em seu art. 93, IX. E a questão ganha nova força com o NCPC, que pretende dar maior atenção ao referido princípio (consoante arts. 298 e 489, por exemplo).

Nesta esteira, há que se considerar a absoluta necessidade do juiz indicar, expressamente, se está deferindo a tutela antecipada ou a tutela cautelar. Além do procedimento ser diverso, as consequências também o são.



A concessão da tutela provisória é fundada em juízo de probabilidade, ou seja, não há certeza da existência do direito da parte, mas uma aparência de que esse direito exista. É consequência natural da cognição sumária realizada pelo juiz na concessão dessa espécie de tutela. Se ainda não teve acesso a todos os elementos de convicção, sua decisão não será fundada na certeza, mas na mera aparência – ou probabilidade – de o direito existir.

Ser provisória significa que a tutela provisória de urgência tem um tempo de duração predeterminado, não sendo projetada para durar para sempre. A duração da tutela de urgência depende da demora para a obtenção da tutela definitiva, porque, uma vez concedida ou denegada, a tutela de urgência deixará de existir. Registre-se que, apesar de serem provisórias, nenhuma das tutelas de urgência é temporária. Temporário também tem um tempo de duração predeterminado, não durando eternamente, mas, ao contrário da tutela provisória, não é substituída pela tutela definitiva; simplesmente deixa de existir, nada vindo tomar seu lugar. (Neves, 2016, p. 629-630)

Se deferida uma tutela antecipada, esta tem aptidão para a estabilização, enquanto a tutela cautelar não possui esta particularidade. Deste modo, o réu deve saber, de antemão, qual o provimento contra ele deferido, pois só assim poderá adotar a providência que entender necessária, evitando-se, inclusive, a decisão surpresa, tão combatida pela nova legislação.

Portanto, por meio deste artigo, é possível ter ciência da relevância do instrumento das tutelas no Processo Civil brasileiro. Destarte lembrar que as ações do dia a dia devem nortear os princípios que regem o Direito Processual Civil moderno. De tal maneira, o Direito Processual civil, seja no processo de criação de leis, seja na sua aplicação nos tribunais, deve sempre se espelhar na prática diária e estar mais próximo do momento histórico em que vivemos, como forma de facilitar e dinamizar a prática jurídica.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Araken de. **Processo Civil Brasileiro, vol. I: fundamentos e distribuição de conflitos**. 1 ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm >. Acesso em: 1 set. 2018.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm >. Acesso em: 1 set. 2018.



_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm#art1046>. Acesso em: 1 set. 2018.

_____. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Institui o Código de Processo Civil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869.htm>. Acesso em: 1 set. 2018.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil – Volume único**. 8. ed., Salvador: Ed. JusPodium, 2016.

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

WAMBIER ET AL, coordenadores. **Breves comentários do Código de Processo Civil**. 1. ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.