

As Tutelas Provisórias e o Recurso Especial. Súmula 735 STF. Interpretação Adequada e os desdobramentos do CPC/15.

Luiz Fernando Valladão Nogueira¹

Resumo: O presente artigo estuda a súmula 735 STF e sua aplicação pelo STJ aos recursos que versam sobre tutelas provisórias. Além disso, aponta interpretação mais adequada, a permitir o cabimento do recurso especial contra decisões que, a despeito de versarem sobre tutela provisória, são de caráter satisfativo ou veiculam situações graves e relevantes.

Abstract: This article studies the summary 735 STF and its application by the STJ to appeals that deal with provisional guardianships. In addition, it points out a more adequate interpretation, allowing the application of the special appeal against decisions that, despite dealing with provisional relief, are of a satisfactory nature or convey serious and relevant situations.

Palavras-chaves: Recurso especial e Tutela Provisória - Súmula 735 STF - Primazia do Mérito - Superior Tribunal de Justiça.

Keywords: Special Appeal and Provisional Guardianship - Precedent 735 STF - Primacy of Merit - Superior Court of Justice.

1. Natureza do Recurso Especial e a Instância Derradeira - Tutela Provisória e sua Revogabilidade.

Sabidamente, o recurso especial só deve ser manejado caso veicule ataque contra decisão proferida “*em única ou última instância*” (art. 105 III CF). A dicção constitucional se justifica, na medida em que a finalidade nobre do STJ (uniformização do Direito Federal) não se compatibiliza com a abertura de acesso àquela Corte em situações onde há ainda viabilidade de reversão pelas instâncias ordinárias.

¹ Advogado. Procurador do Município de Belo Horizonte. Autor dos livros “Recursos e Procedimentos nos Tribunais no CPC” (6ª ed, ed D’Plácido) e “Recurso Especial (5ª ed, ed. Del Rey). Coordenador e professor da Pós-graduação em Processo Civil da Faculdade CEDIN. Professor de Direito Processual Civil na graduação da Faculdade CEDIN.

Por isso mesmo decisões reexamináveis por recursos ordinários não podem ser alvejadas pelo recurso especial, a exemplo do que acontece com decisões monocráticas proferidas nos tribunais, as quais ainda comportam a interposição do agravo interno (art. 1021 CPC).

Sob a inspiração desse mesmo raciocínio, o Supremo Tribunal Federal, entendendo que decisões liminares são provisórias e, portanto, reexamináveis, editou a súmula 735. Segundo a aludida súmula, *“não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar.”*

O STJ, de sua vez, vem aplicando o aludido enunciado aos julgamentos de recursos especiais, inclusive na vigência do CPC/15, amparado na premissa de que seja para conceder, seja para negar a tutela provisória, o acórdão do Tribunal de 2º grau consubstanciará decisão que poderá ser reexaminada por posteriores pronunciamentos judiciais, inclusive por aqueles que desatarão o mérito em definitivo. Logo, reexaminável que é pelas instâncias ordinárias, não é atacável por recurso especial o acórdão que defere ou indefere tutela provisória².

² AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE QUE NÃO CONHECEU DO RECLAMO.INSURGÊNCIA DA PARTE AGRAVANTE.

...

3. É incabível, em regra, o recurso especial em que se postula o reexame do deferimento ou indeferimento de medida acautelatória ou antecipatória, ante a natureza precária e provisória do juízo de mérito desenvolvido em liminar ou tutela antecipada, cuja reversão, a qualquer tempo, é possível no âmbito da jurisdição ordinária. Incidência da Súmula 735 do STF.

3.1. Outrossim, o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução demandaria a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7 do STJ. Precedentes.

4. Agravo interno provido para reconsiderar a decisão de fls. 110-111 e-STJ, e agravo em recurso especial desprovido.

(AgInt no AREsp 1804102/GO, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 30/08/2021, DJe 02/09/2021)

De fato, se considerada a natureza precária da tutela provisória, a qual “*pode, a qualquer tempo, ser revogada ou modificada*” (art. 296 CPC), a conclusão a que se chegará é no sentido de que a aplicação inflexível da súmula 735 STF pelo STJ é medida correta.

Com efeito, se a função precípua do STJ, em vez de literalmente fazer justiça às partes, é a de uniformizar o Direito

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. TUTELA PROVISÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DO ENUNCIADO N. 735 DA SÚMULA DO STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. ÓBICE AO CONHECIMENTO DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

...

IV - É firme a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça acerca da impossibilidade de rever, em recurso especial, os fundamentos de existência ou não dos requisitos suficientes para a concessão de medida urgente, em razão do óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ, bem como, por analogia, do enunciado n. 735 da Súmula do do STF: "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar." Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.813.658/RS, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 13/10/2020, DJe 22/10/2020; AgInt no REsp n. 1.755.457/RJ, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28/9/2020, DJe 14/10/2020.

V - A mesma conclusão se aplica às alegações de irreversibilidade, exaurimento e incompetência para o julgamento da medida. ...

VI - Agravo interno improvido

(AgInt no AREsp 1726525/SE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2021, DJe 04/10/2021)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDE OU NEGA A TUTELA ANTECIPADA. ÓBICE DA SÚMULA N. 735/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INTUITO PROTRELATÓRIO. AFASTAMENTO DA MULTA.

...

3. A jurisprudência do STJ, em regra, não admite a interposição de recurso especial que tenha por objetivo discutir a correção de acórdão que nega ou defere medida liminar ou antecipação de tutela, por não se tratar de decisão em única ou última instância. Incide, analogicamente, o enunciado n. 735 da Súmula do STF. Precedentes.

4. A análise do preenchimento dos requisitos autorizadores da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional demanda a reapreciação do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

...

6. Agravo interno parcialmente provido para dar parcial provimento ao recurso especial.

(AgInt no AREsp 1552259/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/09/2021, DJe 27/09/2021)

Federal³, não é razoável permitir o acesso à Corte para revisão de determinada decisão, que sequer é definitiva. Sim, o STJ poderá se pronunciar com mais profundidade sobre temas jurídicos relevantes, quando estes foram decididos e debatidos, em definitivo, nas instâncias ordinárias. Tal dialética, posta em prática nas instâncias ordinárias, permite ao STJ visualizar todas as nuances da matéria controvertida e posicionar-se de forma mais segura e enfática.

2. A Exceção admitida pelo STJ.

O STJ, a despeito das lógicas considerações sobre a reversibilidade da tutela provisória e a inviabilidade de rediscuti-la em sede de recurso especial, viu-se na contingência de estabelecer alguma exceção.

O que se percebeu é que, embora seja mais adequado examinar a causa por meio de recurso especial, quando já houver decisão definitiva nas instâncias ordinárias, há hipóteses em que pode estar em *jogo* a própria autoridade acerca do instituto da tutela provisória. Isso porque o acórdão do Tribunal de 2ª instância poderá, por exemplo, estar criando requisito inexistente para a concessão da tutela provisória ou mesmo dispensando algum outro que seja imprescindível. Ainda seguindo nas alternativas factíveis, pode acontecer de determinado Tribunal proferir acórdão dizendo, por exemplo, ser incabível a concessão de tutela provisória contra determinado ente ou em determinada situação jurídica e/ou processual, sem que tais vedações tenham respaldo legal.

³ “Por isso que se pode chegar ao extremo de dizer que o recurso especial, cujo destinatário é o STJ, não objetiva fazer justiça às partes, incumbência essa reservada aos tribunais das instâncias ordinárias! Sim o papel do recurso especial é o de levar ao STJ temas relevantes, de cunho jurídico e em torno de normas federais, cuja apreciação atingirá, apenas por consequência, as partes envolvidas no litígio” (NOGUEIRA, Luiz Fernando Valladão. Recurso Especial no CPC, 5ª. ed., Del Rey. p. 3. 2019).

Enfim, quando for discutido o próprio dispositivo legal que dá ensejo à tutela provisória, e não a matéria de fundo, abre-se exceção para o cabimento do recurso especial⁴.

⁴ PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO LIMINAR OU ANTECIPATÓRIA DE TUTELA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA N. 735/STF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF.

1. "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar" (Súmula n. 735/STF).

2. Em sede de recurso especial contra acórdão que nega ou concede antecipação de tutela, a análise desta Corte Superior de Justiça **fica limitada à apreciação dos dispositivos relacionados aos requisitos da tutela de urgência, ficando obstado verificar-se a suposta violação de normas infraconstitucionais relacionadas ao mérito da ação principal.** Precedentes.

...

5. Embargos recebidos como agravo regimental a que se nega provimento. (EDcl no AREsp 387.707/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C COBRANÇA E PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. IDONEIDADE DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. ABUSO DE PERSONALIDADE AFASTADO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N.7/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 283 DO STF. REQUISITOS DA LIMINAR. SÚMULA N. 735/STF. DECISÃO MANTIDA.

...

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em consonância com o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula n. 735, consolidou-se no sentido de ser incabível, em princípio, recurso especial de acórdão que decide sobre pedido de antecipação de tutela, **admitindo-se, tão somente, discutir eventual ofensa aos próprios dispositivos legais que disciplinam o tema (art. 300 do CPC/2015, correspondente ao art. 273 do CPC/1973), e não violação à norma que diga respeito ao próprio mérito da causa,** como se verifica no presente caso.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1826427/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2021, DJe 19/08/2021)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO COMBATIDO. LIMINAR. INDEFERIMENTO. NATUREZA PRECÁRIA E PROVISÓRIA DO DECISUM. REAVALIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte acerca da impossibilidade de se rever, em recurso especial, a existência dos requisitos suficientes para a concessão de medida urgente, em razão do óbice da Súmula 7 do STJ, bem assim da Súmula 735 do STF.

2. **O juízo de mérito desenvolvido em sede liminar, fundado na mera verificação da ocorrência do periculum in mora e da relevância jurídica da pretensão deduzida pela parte interessada, não enseja o requisito constitucional do**

esgotamento das instâncias ordinárias, indispensável ao cabimento dos recursos extraordinário e especial, conforme exigido expressamente na Constituição Federal - "causas decididas em única ou última instância".

3. **Esta Corte de Justiça admite a mitigação do referido Enunciado, especificamente quando a própria medida importar em ofensa direta à lei federal que disciplina a tutela provisória (art. 300 do CPC/2015).**

4. Hipótese em que, nos autos de ação civil pública em que se questiona a possibilidade de parlamentar no exercício de mandato eletivo figurar como sócio de empresa concessionária de serviços de radiodifusão, o Tribunal a quo, em agravo de instrumento, reformou decisão liminar por não divisar o requisito da urgência a justificar a suspensão dos serviços de radiodifusão sonora.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1555189/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2021, DJe 20/08/2021)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 735/STF. AFASTADA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR DE SEQUESTRO DE BENS. FUMUS BONI IURIS. PRESENÇA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LONGO TEMPO DECORRIDO DESDE A DECRETAÇÃO DA MEDIDA CONSTRITIVA. PROCESSO AINDA NÃO SENTENCIADO. CIRCUNSTÂNCIAS NÃO VEICULADAS NAS RAZÕES DO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. **Esta Corte admite a mitigação da Súmula n. 735/STF nas hipóteses em que a concessão da medida liminar e o deferimento da antecipação de tutela caracterizar ofensa direta à lei federal que o regulamenta, desde que dispense a interpretação das normas concernentes ao mérito da causa.** Nesse sentido: AgInt no AREsp 1.447.827/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 16/9/2019; AgInt no AREsp 1.187.017/PA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 24/8/2018; AgInt no REsp 1.179.223/RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 15/3/2017. No caso dos autos, a discussão cinge-se à presença, ou não, dos requisitos para a concessão de medida cautelar de sequestro de bens em sede de ação civil pública pela suposta prática de ato ímprobo, de modo que é cabível o presente apelo especial.

...

6. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1112803/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2021, DJe 28/04/2021)

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/92. AFASTAMENTO DAS SÚMULAS N. 7 E 83 DO STJ E DA SÚMULA N. 735 DO STF. INDISPONIBILIDADE DE BENS. INCLUSÃO, NO CÁLCULO DA INDISPONIBILIDADE, DO VALOR DA MULTA CIVIL.

I. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que "é cediço que a indisponibilidade deve recair tão somente sobre os bens equivalentes ao prejuízo causado ao erário ou ao acréscimo patrimonial, a teor do parágrafo único, do art. 7º, da Lei de Improbidade Administrativa" (fl. 120.).

II. No entanto, é dominante no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a medida de indisponibilidade deve levar em conta, também, eventual multa civil condenatória.

III. Fundamentos fáticos bem delineados no acórdão recorrido. Hipótese de reavaliação jurídica dos fatos. Tribunal de origem que manifestou entendimento diverso do dominante nesta Corte Superior. Afastamento das Súmulas n. 7 e 83 como óbices ao conhecimento do recurso especial.

É importante pontuar que as decisões que versam sobre tutela provisória não são, apenas, aquelas que assim são apontadas pelo legislador, pelas partes ou pelo juízo. Na verdade, há diversas situações no código instrumental e em leis esparsas em que se tem verdadeiras tutelas provisórias, inobstante o legislador não as tenham assim rotulado. Logo, pode-se dizer cabível recurso especial quando estão em discussão os requisitos do art. 300 do CPC. Mas o mesmo acontecerá também, quando a matéria versar sobre os requisitos para outras medidas acauteladoras ou antecipatórias previstas em diplomas e dispositivos legais distintos.

À guisa de exemplo, em ações de rito especial, como é o caso das possessórias, há decisões sobre tutelas provisórias, que podem ser concedidas liminarmente ou não (arts. 561, 562 e 563 CPC). Apesar da ausência de alusão ao termo *tutela provisória*, é disso que se cuida, na medida em que, por meio da liminar, estará o magistrado entregando o próprio bem de vida à parte postulante, antes ainda de haver decisão final. Em assim sendo, se o Tribunal de 2º grau referendar decisão denegatória de liminar possessória sob o falso fundamento de que se fazia mister o requisito do perigo de dano, haverá aí ofensa aos referidos artigos 561, 562 e 563 CPC⁵.

IV. Inaplicabilidade da Súmula n. 735 do STF. É cabível a interposição de recurso especial quando ocorrer violação direta do dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida de indisponibilidade de bens. Precedentes.

V. Conhecimento do agravo para dar provimento ao recurso especial.

(AREsp 1390893/SE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 29/03/2019)

⁵ "Não se pense que a liminar satisfativa seja exclusiva das possessórias de força nova. Também nas de força velha é possível a tutela de urgência. **A diferença é que, nas turbações e esbulhos praticados a menos de ano e dia, a liminar é ato processual automático, parte integrante do procedimento especial respectivo (NCPC, art. 562).** Quando, porém, o atentado à posse for antigo, a liminar só terá cabimento se presentes os requisitos da tutela de urgência satisfativa (NCPC, art. 300)." (in "Curso de Direito Processual Civil", Vol. II. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 118 - Destacamos).

De outro lado, em que pese versar sobre tutela provisória, será cabível recurso especial se o acórdão recorrido negar o cabimento de tal medida – mesmo com a observância aos requisitos da probabilidade do direito e do perigo de dano -, em ações possessórias de posse velha (mais de ano e dia)⁶. Ou, ainda no campo das possessórias, será cabível recurso especial contra o acórdão que, analisando

⁶ AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE. CONCESSÃO DE LIMINAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 568/STJ. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC/1973. PREENCHIMENTO. EXAME. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n°s 2 e 3/STJ).

2. **O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte que reconhece a possibilidade de concessão de tutela antecipada em ação possessória discutindo posse velha se preenchidos os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil de 1973**, o que deve ser aferido em primeira instância. Incidência da Súmula n° 568/STJ.

3. A análise do preenchimento dos requisitos para a concessão da tutela antecipada reclama o reexame das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é inviável no recurso especial pela incidência da Súmula n° 7/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1752612/CE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/02/2019, DJe 13/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSE VELHA. REQUISITOS. ART 273, CPC. POSSIBILIDADE.

1. Esta Corte, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF (Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar), entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

2. **Hipótese em que se trata de violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida (CPC, art. 273), razão pela qual é cabível o recurso especial.**

3. **É possível a antecipação de tutela em ação de reintegração de posse em que o esbulho data de mais de ano e dia (posse velha), desde que presentes os requisitos que autorizam a sua concessão, previstos no art. 273 do CPC, a serem aferidos pelas instâncias de origem.**

4. Ofende os arts. 458 e 535 do CPC o acórdão que revoga tutela antecipada em ação possessória sem apreciar o fundamento central da decisão agravada no sentido de que, em ações judiciais anteriores, fora reconhecida a legitimidade da posse do antecessor da autora, ora recorrente, e ilegitimidade da posse dos antecessores dos réus.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1194649/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 21/06/2012)

equivocadamente os requisitos à medida de urgência, entende que ela não pode ser revogada no curso do processo⁷.

Ainda no campo das ilustrações, ter-se-á como matéria restrita ao cabimento da tutela provisória aquela que discutir, por exemplo, o (des)cabimento de tal pretensão contra a fazenda pública⁸. Logo, acórdão que enfrenta tal tema pode ser contrariado por recurso especial.

⁷ PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.RECURSO MANEJADO SOB A ÊGIDE DO NCPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE. LIMINAR CONCEDIDA E REVOGADA. MOMENTO OPORTUNO.POSSIBILIDADE DE CASSAÇÃO DA LIMINAR PELO MESMO MAGISTRADO EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. INCIDÊNCIA DA MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO NCPC.DECISÃO MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

... 2. **Esta Corte de Justiça possui o entendimento de que situações excepcionais autorizam o juiz suspender o cumprimento da liminar concedida em ação possessória. Assim, verbi gratia, se o réu demonstrar fato relevante, a tornar incertos os fatos narrados na inicial, tais como a delimitação do terreno, a titularidade da posse e a data desta (REsp nº 197.999/PR, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Quarta Turma, DJ 15/4/2002).**

3. **No caso, a questão concernente à possibilidade de revogação de liminar concedida em ação possessória é unicamente de direito e configura hipótese de violação direta aos dispositivos legais que disciplinam o deferimento da medida (arts. 273, § 4º, e 827, ambos do CPC/73), razão pela qual é cabível o recurso especial.**

...

6. Agravo interno não provido, com imposição de multa.

(AgInt no AREsp 788.500/PE, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 16/03/2018)

⁸ ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO ART. 2o.-B DA LEI 9.494/1997. SÚMULA 729/STF. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO DESPROVIDO.

1. **A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.** Precedentes: AgRg no AREsp 560.059/RN, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 4.12.2014; AgRg no AREsp 261.364/ES, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 20.6.2014; e AgRg nos EDcl no REsp.1.046.087/ES, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 26.2.2013.2. Agravo Interno da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO desprovido.

(AgInt no AREsp 1244792/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2020, DJe 08/10/2020)

Por derradeiro, imagine-se, em tutela provisória sobre retomada ou manutenção de posse de imóvel dado em alienação fiduciária imobiliária, o questionamento sobre acórdão que concedeu a medida, a despeito de não ter havido a consolidação prévia da propriedade em prol do credor⁹ ou mesmo o regular procedimento administrativo. Trata-se de situação em que, em princípio, caberia recurso especial ao redor dessa discussão sobre os requisitos legais à concessão da medida antecipatória¹⁰.

⁹ **Art. 30 Lei 9514/97.** É assegurada ao fiduciário, seu cessionário ou sucessores, inclusive o adquirente do imóvel por força do público leilão de que tratam os §§ 1º e 2º do art. 27, a reintegração na posse do imóvel, **que será concedida liminarmente, para desocupação em sessenta dias, desde que comprovada, na forma do disposto no art. 26, a consolidação da propriedade em seu nome.**

¹⁰ PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM **RECURSO ESPECIAL**. AÇÃO DE **IMISSÃO NA POSSE DE IMÓVEL**. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. **LIMINAR POSTERGADA**. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. SÚMULAS NºS 7 E 211, DO STJ, 282 E 356 DO STF. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal estadual concluiu que estavam **ausentes a verossimilhança das alegações e o risco de dano irreparável ou de difícil reparação para fins de concessão da liminar em tutela antecipada porque em relação ao imóvel arrematado pela agravante existe dúvida quanto à aplicação da Lei nº 9.514/1997**. No caso, o imóvel dado em garantia ao contrato firmado com banco credor fiduciário não seria financiamento imobiliário, o que afastaria a aplicação dos requisitos especiais do procedimento de alienação fiduciária no tocante à concessão de liminar para imissão do proprietário na posse do imóvel.

...

(AgRg no REsp 1473118/MS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 21/09/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE BEM IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. EXEGESE DO ART. 26 § 3º. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Na alienação fiduciária em garantia de bem imóvel, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida é constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á [...] a propriedade do imóvel em nome do fiduciário (art. 26, caput, da Lei nº 9.514/1997).

2. Ao fiduciante é dada oportunidade de purgar a mora. Para tanto, deverá ser intimado pessoalmente, ou na pessoa de seu representante legal ou procurador regularmente constituído.

3. A intimação, sempre pessoal, pode ser realizada de três maneiras: (a) por solicitação do oficial do Registro de Imóveis; (b) por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la; ou (c) pelo correio, com aviso de recebimento, sendo essa a melhor interpretação da norma contida no art. 26, §3º, da Lei nº 9.514/1997.

Portanto, esse é o cenário sobre o cabimento de recurso especial contra decisão proferida em sede de tutela provisória. Trata-se de posicionamento bastante lógico, sobretudo se considerado o requisito constitucional acerca do esgotamento das instâncias ordinárias, assim como o perfil do recurso especial (manutenção da autoridade do Direito Federal).

3. Alterações advindas do CPC/15. Princípios e Regras adotados pelo novo Diploma.

Como visto, a interpretação até então adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, quanto ao não conhecimento de recursos especiais que atacam decisões sobre tutelas provisórias, é adequada ao perfil constitucional daquela modalidade recursal.

Acontece que a expressão constitucional “*em única ou última instância*”, adotada para justificar o entendimento aqui estudado, quer vedar o recurso especial para as hipóteses em que a decisão pode ser revista ainda nas instâncias ordinárias. E, como se verá adiante, há, no sistema processual, situações em que a tutela provisória será exauriente ou satisfativa, não mais sendo viável sua revisão, de maneira eficaz, nas instâncias ordinárias.

Além disso, tem-se que o novo *códex* relativizou o rigor até então existente quanto aos pressupostos específicos de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário, o que vem ao encontro de alguns princípios agasalhados expressamente pelo legislador infraconstitucional, a exemplo dos que consagram a primazia

4. **É nula a intimação do devedor que não se dirigiu à sua pessoa, sendo processada por carta com aviso de recebimento no qual consta como receptor pessoa alheia aos autos e desconhecida.**

5. Recurso especial provido para **restabelecer a liminar concedida pelo juízo de piso até o final julgamento do processo.**

(REsp 1531144/PB, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 28/03/2016)

do mérito, a eficiência, a dignidade humana, a proporcionalidade e a razoabilidade.

3.1. Tutela Provisória Satisfativa. Cabimento do Recurso Especial.

O CPC/15, como que a todos lembrando a existência de tutelas provisórias que possuem o caráter satisfativo (resultam no alcance do bem de vida pretendido, já de forma imediata e irreversível), estimulou que medidas deste *jaez*, uma vez deferidas, não gerem o prosseguimento do processo. Assim é que, concedida a tutela antecipada antecedente e dela não recorrendo o réu, o processo será extinto (art. 304 § 1º CPC).

A ideia do legislador é a de desestimular a demanda, se o réu verificar que, limitando-se o conflito àquela tutela provisória, pode não lhe interessar o prosseguimento do processo. Por exemplo, pode acontecer que o autor, diante da inadimplência do réu, requeira apenas a tutela provisória antecipada antecedente de apreensão do veículo objeto do contrato de compra e venda em discussão. Ciente o réu de que não há como infirmar o alegado inadimplemento e que não há outras pretensões do autor que poderiam lhe ser prejudiciais, ele pode simplesmente não recorrer da decisão concessiva e ser, diante disso, extinto o processo. Afasta-se, assim, desnecessária litigiosidade e os ônus daí decorrentes.

O fato, porém, é que as tutelas provisórias exaurientes podem, uma vez concedidas e ao contrário do que se deu no exemplo acima citado, gerar recursos da parte sucumbente até então.

Imagine-se aquela situação em que uma liminar possessória autoriza a retomada de um imóvel residencial, desalojando determinada família que ali residia. E imagine-se, mais ainda, que essa liminar – indubitavelmente exauriente – tenha sido concedida mesmo

com o reconhecimento pelo juízo de que a parte ré já havia quitado a maior parte do valor devido pela compra do mesmo imóvel. Em outras palavras, a parte ré perderá a casa de morada, a despeito da provável incidência, em seu benefício, da tese do adimplemento substancial¹¹, a qual deveria impedir a concessão da liminar à parte autora.

Num caso como este – tutela provisória satisfativa - , pode-se afirmar que, sob uma ótica prática, as instâncias ordinárias não poderão reverter a situação. Ainda que uma sentença ou acórdão posteriores, ao analisarem o mérito, entendam pela improcedência do pleito possessório, já terá havido um prejuízo irreparável para aquela família que teve que desalojar o imóvel residencial.

Isso significa, nessa análise prática, que a parte até então sucumbente não tem mais a possibilidade de reverter o quadro, junto às instâncias ordinárias. O imóvel estará sendo desocupado, sendo que a forma mais célere para tentar reverter a situação será a interposição de recurso especial ao STJ e, eventualmente, acompanhado de requerimento de suspensividade (art. 1029 § 5º CPC).

Logo, faz-se mister, diante dessa realidade reafirmada pelo CPC/15 com mais ênfase, admitir-se o recurso especial contra decisão que defere tutela provisória de caráter satisfativo,

¹¹ **ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. Busca e apreensão. Falta da última prestação. Adimplemento substancial.**

O cumprimento do contrato de financiamento, com a falta apenas da última prestação, não autoriza o credor a lançar mão da ação de busca e apreensão, em lugar da cobrança da parcela faltante. **O adimplemento substancial do contrato pelo devedor não autoriza ao credor a propositura de ação para a extinção do contrato, salvo se demonstrada a perda do interesse na continuidade da execução, que não é o caso.**

Na espécie, ainda houve a consignação judicial do valor da última parcela.

Não atende à exigência da boa-fé objetiva a atitude do credor que desconhece esses fatos e promove a busca e apreensão, com pedido liminar de reintegração de posse.

Recurso não conhecido.

(REsp 272.739/MG, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 01/03/2001, DJ 02/04/2001, p. 299)

devendo esta expressão ser analisada com esse olhar prático acerca da irreversibilidade. E esse cabimento não se subordina à existência de ofensa direta ao dispositivo legal que disciplina a tutela provisória em discussão. Ou seja, sendo satisfativa a tutela provisória concedida, será cabível o recurso especial mesmo que o dispositivo tido como ofendido esteja relacionado ao mérito da lide, já que não é razoável aguardar-se esta discussão para depois do julgamento definitivo (irreversibilidade).

3.2. Tutela Provisória. Relativização dos Pressupostos de Admissibilidade e Princípios Relevantes. Ainda Cabimento do Recurso Especial.

Além do que já se falou sobre as tutelas provisórias exaurientes, tem-se outros elementos novos advindos do CPC/15 que justificam uma revisão da jurisprudência do STJ acerca do tema em discussão.

É que o Código contemplou o princípio da primazia do mérito¹², o qual propõe solução para o litígio em prazo razoável. Isso significa, numa leitura com olhar voltado às tutelas provisórias, que estas não podem se eternizar num processo de longa duração, gerando todos os seus efeitos em detrimento da parte sucumbente, enquanto ainda não proferida decisão de mérito que a substitua. Dito de outra forma, em situações de maior gravidade e relevância, é necessário, ante o princípio em comento, admitir-se sim o recurso especial, mesmo que não exauriente a tutela provisória e ainda que o dispositivo apontado como ofendido não seja aquele que regulamenta a medida.

¹² Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

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

Com efeito, a primazia do mérito permite a utilização do recurso especial, exatamente para mitigar os prejuízos advindos de decisões sobre tutelas provisórias – concedidas ou negadas –, e que não serão reexaminadas pela decisão final das instâncias ordinárias num tempo razoável e eficaz.

Some-se a isso que o artigo 8º do Código Processual¹³ trouxe ao ambiente infraconstitucional princípios relevantes, como o da dignidade da pessoa humana, proporcionalidade, razoabilidade e da eficiência.

Ora, questões afetas, por exemplo, às tutelas provisórias que versam sobre verba alimentar, indisponibilidade de bens e outras tantas de relevância individual e mesmo social, não podem ser excluídas da apreciação pelo STJ. Independente mesmo de serem exaurientes ou dos dispositivos que foram apontados como ofendidos, o certo é que não é eficiente a prestação jurisdicional, em casos de tal gravidade, se só se reexaminará a tutela provisória quando do exame final de mérito. Há situações em que, diante da demora para o atingimento deste mérito, o STJ deve sim ser acionado por meio de recurso especial contra acórdão que versou sobre a tutela provisória.

Como que coroando tal raciocínio, o próprio legislador determina ao STJ que conheça de recursos especiais e desconsidere vícios formais, em situações em que o caso concreto assim recomende. Com efeito, na dicção do § 3º do art. 1029 CPC, “o *Supremo Tribunal Federal* ou o *Superior Tribunal de Justiça* poderá desconsiderar vício formal de recurso tempestivo ou determinar sua correção, desde que não o repute grave”.

¹³ Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

Trazendo o dispositivo acima transcrito para o debate sobre o qual estamos debruçados, pode-se afirmar que o recurso especial contra decisão acerca de tutela provisória, embora incabível se considerado o entendimento até então vigente no STJ, deverá ser conhecido sim, em situações graves, relevantes e que atraíam os princípios aqui enunciados.

Portanto, competirá ao STJ alinhar-se aos ditames do CPC/15, a fim de que o requisito do esgotamento das instâncias ordinárias não resulte em julgados que ofendam a desejada eficiência e a primazia do mérito.

4. Conclusão.

Diante do que se expôs, é merecedora de aplausos a posição do STJ quanto ao descabimento do recurso especial contra decisões relacionadas às tutelas provisórias. De igual forma, são pertinentes os julgados que trazem a exceção à regra do descabimento, ou seja, revela-se correta a admissão do recurso especial quando há ofensa ao próprio dispositivo que disciplina sobre a tutela provisória.

Acontece que as tutelas provisórias satisfativas ou exaurientes não poderão ser reexaminadas, a tempo e modo, pelas instâncias ordinárias. Daí porque, sob a ótica prática, já se tem aí o esgotamento das instâncias ordinárias, a justificar o cabimento do recurso especial.

Mais ainda, tem-se que admitir, como decorrência da entrada em vigor do CPC/15, a relativização do pressuposto de admissibilidade da adequação, quando o recurso especial, independente do conteúdo da tutela provisória e do dispositivo apontado como ofendido, trazer matéria relevante para as partes. Os princípios que estruturam o novo sistema codificado impõem tal

raciocínio, que se espera seja colocado em prática pelo Superior Tribunal de Justiça.

Referências bibliográficas

Recurso Especial, Luiz Fernando Valladão Nogueira, 2019, 5a ed., Del Rey.