



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

Agravante: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Agravado: Município de Queimados

Relatora : Des. Maria Luiza de Freitas Carvalho

DECISÃO MONOCRÁTICA

Agravo de Instrumento. Ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em face do Município de Queimados. Tutela de urgência que objetiva compelir o Município a executar a estratégia prevista no Plano de Contingência Municipal para identificação e monitoramento clínico de cidadãos suspeitos de COVID-19. Pronunciamento judicial que postergou a apreciação da medida para após a manifestação do réu. O conhecido despacho de reserva, além de ser frequentemente utilizado na praxe forense, também tem o apoio de abalizada doutrina, uma vez que, para definir o momento de antecipar a tutela, deve o juiz ter presente o princípio da menor restrição possível, de modo que não deve o momento ser antecipado mais que o necessário para afastar o perigo de dano. Referência doutrinária e jurisprudencial a admitir, em situações excepcionais, o enquadramento do referido ato como decisão agravável, nos termos do art. 1.015, I, do CPC. No caso, destaca-se a alegação na inicial de que haveria risco de perecimento do direito caso viesse a ser protelada a decisão judicial pretendida, circunstância que embasaria a tutela pretendida para compelir o ente municipal a, no prazo de 07 dias, apresentar o plano de monitoramento dos casos clínicos de Covid-19. A postergação da análise do pedido de tutela de urgência para após manifestação do agravado dentro do prazo de 15 dias equivale, na prática, ao indeferimento da tutela requerida diante da alegada urgência e relevância da questão do enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do Novo Coronavírus no Município de Queimados/RJ. Exigência de fundamentação da postergação da análise do requerimento liminar. Enunciado nº 30 do Fórum Permanente de Processualistas Civis. Os atos judiciais de conteúdo decisório devem ser motivados. Anulação da decisão que se impõe afigurando-se incabível à instância revisora conhecer diretamente do pedido de tutela provisória de urgência e avançar em seus pressupostos, mesmo com base no art. 1.013, §3º, IV do CPC, pois os fatos relevantes para a decisão têm maior probabilidade de ser bem averiguados e valorados pela instância de origem, que se encontra em melhor contato com a realidade local no Município de Queimados. Súmula n 168/TJRJ. Decisão anulada para que outra seja proferida.

RECURSO PREJUDICADO.



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

Trata-se de agravo de instrumento interposto **Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro** contra a decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Queimados proferida nos autos da ação civil pública proposta pelo ora agravante com o objetivo de assegurar a eficácia do direito fundamental à saúde, mediante provimento jurisdicional que garanta a execução das políticas de enfrentamento do surto pandêmico de Covid-19, mormente a política de isolamento domiciliar e monitoramento clínico do paciente com sintomas leves, conforme Lei nº 13.979/20, Portaria MS 356/2020 e nos termos do “Protocolo de Manejo Clínico do Coronavírus (COVID-19) na Atenção Primária à Saúde” e do Plano de Contingência Municipal.

Na origem, o agravante deduziu pedido de tutela provisória de urgência de modo a compelir o Município de Queimados a apresentar, no prazo de 07 dias, plano de monitoramento dos casos clínicos de Covid-19, que incluía, no mínimo, quantidade de testes rápidos adquiridos pelo ente municipal, protocolo de testagem com a quantidade mínima de testes semanais para evitar a subnotificação e falsa impressão de queda da curva de incidência de COVID-19, contratação emergencial de pessoal da área de saúde, definição e contratação de locais onde serão alocados pacientes que não tiverem capacidade de se isolar em seus domicílios em virtude das condições de habitação, bem como a informar se pretende aderir ao incentivo financeiro estabelecido pela Portaria MS n. 430/2020 – horário estendido das unidades da Atenção Primária à Saúde.

Pediu o agravante, ainda, que o ente municipal seja obrigado a apresentar junto a 1ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva da Saúde da Região Metropolitana I, em toda segunda-feira, até o fim da situação de crise sanitária decorrente da pandemia de COVID-19, relatório contendo as informações elencadas na exordial referente à semana epidemiológica finda.

O pronunciamento judicial impugnado postergou, para depois da apresentação da notificação do requerido, a apreciação do pedido de tutela de urgência:

Notifique-se o requerido, para oferecer manifestação, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias, nos termos do art. 17, §7º, da Lei n. 8.429/92. Após a notificação, voltem os autos conclusos para a apreciação do pedido de tutela de urgência..”



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

Insurge-se o agravante asseverando que a decisão postergou a apreciação do pedido de tutela de urgência formulado na exordial determinando a notificação do ora Agravado, nos termos do art. 17, § 7º da Lei n.º 8.429/92, mesmo não se tratando de demanda sob o rito da Lei de Improbidade Administrativa.

Argumenta que, na prática, tal postergação equivale à negativa do pedido e põe em risco a própria utilidade do pedido final, na medida em que o contexto de pandemia de Covid-19 deve se extinguir em relativamente pouco tempo, além de não ser razoável o prazo de 15 dias diante do contexto fático de crise sanitária global. .

Alega que as medidas pleiteadas são urgentes e necessárias para garantia de ações mínimas de saúde pública no Município de Queimados, uma vez que, à urgência natural da pandemia de Covid-19, soma-se a situação atualmente vivenciada em todo o Estado do Rio de Janeiro, qual seja, a flexibilização das medidas de quarentena, mesmo não havendo controle total da epidemia.

Aduz que, no contexto de reabertura, torna-se urgente e relevante a adoção de medidas preventivas à saúde da população, no intuito de se minimizar ao máximo o impacto e os riscos da retomada das atividades econômicas e circulação de pessoas na Região Metropolitana do Estado do Rio de Janeiro, e a obrigar o município a organizar a sua rede de serviços da atenção primária no intuito de garantir esse “retorno seguro à normalidade”.

Informa que o Município de Queimados vem reiteradamente violando o seu dever de gestão transparente das suas ações e serviços públicos de saúde, violando, em última análise, o princípio da publicidade elencado no *caput* do art. 37 da Constituição da República de 1988, assim como vem permanecendo inerte no seu dever de assistir à saúde básica de sua população neste grave momento de pandemia de COVID-19.

Reafirma que almeja simples e tão somente que o Município de Queimados efetivamente implemente as medidas que ele mesmo previu em seu plano de contingência obrigando-o a organizar a sua rede de serviços da atenção primária no intuito de garantir o “retorno seguro à normalidade”.

Ressalta que os pedidos formulados podem ser implementados pelo Município sem qualquer afronta às suas reservas orçamentárias, pois a maior parte deles não acarreta qualquer despesa ao ente municipal, que abriu crédito adicional em seu orçamento de 2020 para fazer frente às despesas anteriormente não previstas, e haver, nos termos da Portaria MS 430/2020, previsão de incentivo financeiro fornecido pela União para os Municípios, justamente para incrementar as ações de suas unidades de atenção básica.



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

Aponta, para fins de prequestionamento, a contrariedade aos artigos da CRFB/88 (arts. 6º, 196 e 37) e aos artigos da legislação federal - art. 1.015, I do Código de Processo Civil, art. 17, §7º da Lei nº 8.429/92, Lei nº 8.080/90, arts. 1º e 2º da Lei nº 13.979/20 e art. 6º da Lei 12.527/11.

Pugna pelo deferimento, em antecipação de tutela, da pretensão recursal para conceder a tutela de urgência requerida na inicial e a reforma da decisão que determinou a notificação dos demandados na forma da Lei 8.429/92, uma vez que não se trata de ação civil por ato de improbidade administrativa, não sendo aplicável, à ação em tela, o rito especial.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo **Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro** contra a decisão que, nos autos da ação civil pública proposta em face do Município de Queimados, em que o ora agravante objetiva seja o ora agravado, em suma, compelido a executar a estratégia prevista no Plano de Contingência Municipal para identificação e monitoramento clínico de cidadãos suspeitos de COVID-19, postergou a análise da tutela de urgência determinando a notificação do demandado para oferecer manifestação dentro de 15 dias, na forma da Lei 8.429/92.

Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça tem orientação no sentido de que o despacho de reserva não possui conteúdo decisório, sendo, por força do art. 1.001 do CPC, irrecorrível.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESPACHO QUE POSTERGOU A ANÁLISE DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO RESSALTADA NO DESPACHO. INCABÍVEL A INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

*1. **"O despacho que fundamentou decidir a liminar após a manifestação do ora agravado, devidamente citado, não possui qualquer conteúdo decisório, não causando gravame"** (AgRg no Ag 725.466/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 06.06.2006, DJ 01.08.2006).*



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

2. *Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1357542/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 06/08/2014)*

O conhecido despacho de reserva, além de ser frequentemente utilizado na praxe forense, também tem o apoio de abalizada doutrina¹, pois, para definir o momento de antecipar a tutela, deve o juiz ter presente o princípio da menor restrição possível não devendo o momento se antecipado mais que o necessário para afastar o perigo de dano:

"Também para definir o momento de antecipar a tutela deverá o juiz ter presente o princípio da menor restrição possível: o momento não pode ser antecipado mais que o necessário. O perigo de dano, com efeito, pode preceder ou ser contemporâneo ao ajuizamento da demanda, e, nesse caso, a antecipação assecuratória será concedida liminarmente. Porém, se o perigo, mesmo previsível, não tiver aptidão para se concretizar antes da citação, ou antes da audiência, a antecipação da tutela não será legítima senão após a realização desses atos".

Há, no entanto, julgados também do Superior Tribunal de Justiça que enquadram o pronunciamento judicial que posterga a análise do pedido de tutela de urgência para após a manifestação do réu como decisão agravável:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 284 DO STF. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. DESPACHO QUE OPTA POR MANIFESTAR-SE APÓS A CONTESTAÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. ACÓRDÃO SOBRE MEDIDA LIMINAR. ANÁLISE DO MÉRITO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE.
1. *Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.*
2. *O entendimento adotado pelo Tribunal de origem é o mesmo invocado pelo recorrente, no sentido de que a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda não é*

¹ ZAVASCKI. Teori Albino. Antecipação da Tutela. São Paulo: Saraiva, 2009, 7ª ed., 2009, p. 83



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

possível quando lastrear-se no art. 1º da Lei 9.494/97, o que atrai a incidência analógica da Súmula 284 do STF, que dispõe: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. 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.

4. Em recurso especial contra acórdão que nega ou concede medida cautelar ou antecipação da tutela, as questões federais suscetíveis de exame são as relacionadas com as normas que disciplinam os requisitos ou o regime da tutela de urgência. Não é apropriado invocar desde logo ofensa às disposições normativas relacionadas com o próprio mérito da demanda.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (REsp 814.100/MA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 02/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.015, I, DO CPC/2015. DECISÃO DO MAGISTRADO SINGULAR QUE POSTERGA A ANÁLISE DO PEDIDO DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE. CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. No que toca ao art. 1.022, II, do CPC/2015, verifico que não foram opostos Embargos Declaratórios. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa das referidas normas, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no Juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

2. "A decisão que trata do pedido de imissão provisória na posse do imóvel deduzido em ação de desapropriação por utilidade pública cuida de controvérsia com natureza de tutela provisória, a desafiar o recurso de agravo de instrumento, com apoio no art. 1.015, inciso I, do CPC/2015" (AREsp 1.389.967/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/3/2019).

3. Alegada a urgência para a imissão na posse e sendo proferida decisão postergando a medida requerida, há evidente indeferimento que pode ser discutido por Agravo de Instrumento, nos moldes do art.1.015, I, do CPC/2015.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.(REsp 1767313/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 18/06/2019)

Igualmente, há referência doutrinária atual admitindo que, em situações excepcionais, o pronunciamento judicial que posterga a análise do pedido de tutela de urgência para depois da manifestação da parte contrária se enquadra como decisão agravável, nos termos do art. 1.015, I, do CPC, a justificar o agravo de instrumento.

Nesse sentido, refira-se a doutrina da Alexandre Câmara²:

"Enquadra-se entre as decisões agraváveis por versar sobre tutela provisória aquele pronunciamento judicial que, diante de um requerimento de concessão de medida inaudita altera parte (isto é, sem prévia oitiva da outra parte), decreta que o requerimento só será examinado após manifestação da parte contrária. É que, no caso de se requerer a concessão de medida inaudita altera parte, o ato do juízo de primeiro grau afirmando que só apreciará o requerimento após a manifestação do réu equivale, rigorosamente, ao indeferimento da concessão sem prévia oitiva da parte contrária da medida".

Com o mesmo entendimento, refira-se a lição de Fredie Didier Jr³:

² CÂMARA, Alexandre Freitas. Novo Código de Processo Civil Brasileiro. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

³ DIDIER, Fredie et al. Curso de Direito Processual Civil. Salvador: Juspodivm, 13ª ed., 2016, v. 3, p. 212



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

“A decisão do juiz de, sem justificativa, postergar a análise do pedido de tutela provisória para após a contestação ou para outro momento equivale a uma decisão que indefere o pedido de tutela provisória, dele cabendo agravo de instrumento”.

Sucedo que, em sendo estabelecida a necessidade de contraditório prévio, deve o julgador justificar a postergação da análise do requerimento liminar.

É o que, mais uma vez, adverte a doutrina de Fredie Didier⁴:

A tutela provisória de urgência pode ser concedida liminarmente quando o perigo da demora estiver configurado antes ou durante o ajuizamento da demanda, sendo indubitoso que, caso não haja risco de ocorrência do dano antes da citação do réu, não há que se concedê-la em caráter liminar, pois não haverá justificativa razoável para postergação do exercício do contraditório por parte do demandado. Seria uma restrição ilegítima e desproporcional ao seu direito de manifestação e defesa. Somente o perigo, a princípio, justifica a restrição ao contraditório. Entretanto, sempre que estabelecer a necessidade de contraditório prévio, o juiz deve justificar a postergação da análise do requerimento liminar”.

A corroborar tal compreensão, o enunciado nº 30 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis é no sentido de que o juiz deve justificar a postergação da análise liminar da tutela provisória sempre que estabelecer necessidade de contraditório prévio.

“O juiz deve justificar a postergação da análise liminar da tutela provisória sempre que estabelecer a necessidade de contraditório prévio”

No caso, destaca-se a alegação na inicial de que haveria risco de perecimento do direito caso viesse a ser protelada a decisão judicial pretendida, circunstância que embasaria a tutela pretendida para compelir o ente municipal a, no prazo de 07 dias, apresentar o plano de monitoramento dos casos clínicos de Covid-19.

⁴ DIDIER, Fredie et al. Curso de Direito Processual Civil. Salvador: Juspodivm, 13ª ed., 2016, v. 2, p. 593.



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

É certo que a postergação da análise do pedido de tutela de urgência para após manifestação do agravado dentro do prazo de 15 dias equivale, na prática, ao indeferimento da tutela requerida diante da alegada urgência e relevância da questão do enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do Coronavírus no Município de Queimados/RJ.

Não obstante, vê-se que o julgador monocrático não indicou os motivos de fato que o levaram a postergar o exame da questão, em contrariedade ao disposto no art. 298 do CPC, segundo o qual *“na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso”*,

Aliás, a decisão ainda incorreu em violação à norma do art. 93, IX, da Constituição da República e ao disposto no art. 489, parágrafo 1º, inciso III, do CPC, olvidando-se de que todo pronunciamento judicial de caráter decisório deve ser motivado, ainda que de forma concisa, sob pena de nulidade.

A exigência de fundamentação das decisões judiciais impõe que sejam enfrentados os argumentos deduzidos e apontadas as razões capazes de permitir afirmar que não seria o caso de concessão da tutela provisória de urgência requerida na inicial.

Nessa linha intelectual, confira-se o julgado

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANÁLISE DE PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA EM CARÁTER ANTECEDENTE POSTERGADO PARA APÓS O CONTRADITÓRIO. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO. NULIDADE. 1. Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão que, em "Ação Declaratória de Inexistência de Débito c/c Obrigação de Fazer e Indenizatória por danos financeiros e morais", postergou a análise da tutela de urgência para depois do contraditório. 2. A doutrina e jurisprudência vêm entendendo que a postergação da análise do pedido de tutela de urgência equivale ao indeferimento da liminar, para fins de interposição de agravo de instrumento. 3. O provimento jurisdicional recorrido encontra-se desprovido de motivação, o que resulta em violação ao direito a ampla defesa, constitucionalmente assegurado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 4. O julgador postergou a análise da tutela de urgência sem especificar os fundamentos fáticos que o levaram aquele entendimento, ao contrário do disposto no art. 298 do CPC. 5. O atos judiciais de conteúdo decisório devem



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

ser motivados, consoante estabelecem os artigos 489, §1º, I, do CPC/15 e 93, X, da CRFB/1988. 6. Provimento do recurso para anular a decisão agravada, determinando-se que nova seja proferida, devidamente fundamentada. 0076414-73.2019.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO Des(a). MÔNICA MARIA COSTA DI PIERO - Julgamento: 09/12/2019 - OITAVA CÂMARA CÍVEL

Ressalta-se que, no sistema processual pátrio, reserva-se à instância revisora a função de controle da correção da decisão proferida no Juízo de origem, não a de exame irrestrito da causa, cabendo ao Tribunal, em sede recursal, tão somente rejulgar a matéria decidida averiguando-se eventuais vícios cometidos no primeiro grau de jurisdição.

Mutatis mutandis, veja-se:

EMENTA ; AGRAVO DE INSTRUMENTO ; AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADO COM INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA, AUTORIZAÇÃO DA OPERADORA DE SAÚDE PARA CIRURGIA BARIÁTRICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL QUE POSTERGA A ANÁLISE DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA DE URGÊNCIA PARA DEPOIS DO CONTRADITÓRIO ; DESPACHO DE RESERVA.CONTEÚDO DECISÓRIO. AGRAVANTE QUE BUSCA A REFORMA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA PARA QUE O ÓRGÃO REVISOR POSSA ANALISAR O PEDIDO DA TUTELA DE URGÊNCIA E COMO COROLÁRIO BUSCA QUE LHE SEJA CONCEDIDA A TUTELA DE URGÊNCIA NOS TERMOS DO SEU PEDIDO. 1) É certo que não compete ao órgão ad quem conhecer diretamente o pedido de tutela provisória, mas apenas determinar, sem avançar nos pressupostos, que o magistrado de piso aprecie imediatamente o pedido, seja para deferi-lo ou indeferi-lo, hipóteses em que abrirá possibilidade de recurso. 2) No sistema processual brasileiro, à instância recursal é reservada a função de controle da correção da decisão proferida no órgão a quo, e não a de exame irrestrito da causa. Ao Tribunal não compete construir originariamente a decisão do caso ou, tampouco, reconstruí-la com materiais que não foram postos à disposição do juízo inferior. A função do órgão ad quem é rejulgar a matéria decidida pelo pronunciamento recorrido com os elementos já carreados aos autos, procedendo, assim, à averiguação de eventuais vícios (erros in procedendo ou in iudicando), comentidos no juízo de



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

primeiro grau de jurisdição. 3) No, entanto, como se pode ver em consulta autos principais processo eletrônico, a parte Agravante sequer manejou os aclaratórios, ingressou diretamente junto esta instância revisora com o presente recurso. 4) Aliás, o despacho de reserva, além de ser frequentemente utilizado no dia-a-dia forense, também tem a simpatia destacada pela doutrina: ζ Também para definir o momento de antecipar a tutela deverá o juiz ter presente o princípio da menor restrição possível: o momento não pode ser antecipado mais que o necessário. O perigo de dano, com efeito, pode preceder ou ser contemporâneo ao ajuizamento da demanda, e, nesse caso, a antecipação assecuratória será concedida liminarmente. Porém, se o perigo, mesmo previsível, não tiver aptidão para se concretizar antes da citação, ou antes da audiência, a antecipação da tutela não será legítima senão após a realização desses atos". (ZAVASCKI. Teori Albino. Antecipação da Tutela. São Paulo: Saraiva, 2009, 7ª ed., 2009, p. 83) - "Caso não haja risco de ocorrência do dano antes da citação do réu, não há que se concedê-la em caráter liminar, pois não haverá justificativa razoável para a postergação do exercício do contraditório por parte do demandado. Seria uma restrição ilegítima e desproporcional ao seu direito de manifestação e defesa. Somente o perigo, a princípio, justifica a restrição ao contraditório". (DIDIER, Fredie et al. Curso de Direito Processual Civil. Salvador: Juspodivm, 11ª ed., 2016, v. 2, p. 593) 5) Diante de tal hipótese o órgão ad quem poderá dar um provimento dirigido ao juízo a quo, para que o pedido de tutela provisória seja imediatamente apreciado ou caso da existência de uma situação de urgência tal que a postergação da análise do pedido já terminou por implicar o indeferimento deste, hipótese que se teria uma denegação sem a necessária motivação, a ensejar a incidência da regra do art. 1.013, § 3º, IV, do CPC. 6) No presente caso o ilustre Magistrado determinou a intimação do Agravado para, no prazo de cinco (5) dias, falar exclusivamente sobre o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, sem prejuízo de posterior prazo para contestação. 7) Vê-se que já houve a manifestação do Agravado, tendo, inclusive o culto juiz exarado decisão quanto a apreciação do pedido de tutela de urgência, o qual foi indeferido. 8) Nesse sentido o presente agravo de instrumento perdeu o seu objeto, até porque as razões recursais não estão voltadas para a fundamentação que agora foi lançado pelo eminente Magistrado, podendo a parte, se assim pretender, recorrer, contrapor os fundamentos lançados na decisão. 9)



Agravo de Instrumento nº 0034647-21.2020.8.19.0000

RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. 0029086-84.2018.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - Des(a). MURILO ANDRÉ KIELING CARDONA PEREIRA - Julgamento: 20/06/2018 - VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL

No caso em exame, além da nulidade da decisão por ausência de fundamentação, a teor da norma dos arts. 93, IX, da CF, 238 e 489, § 1º, do CPC/15, restou injustificada a aplicação do procedimento especial da Lei 8.429/92, eis que não se trata de ação de improbidade administrativa, mas de ação civil pública, de que cuida a Lei nº 7.429/85.

Some-se a isso que se afigura incabível à instância revisora conhecer diretamente do pedido de tutela provisória de urgência e avançar em seus pressupostos, ainda que com base no art. 1.013, §3º, IV do CPC, pois os fatos relevantes para a decisão têm maior probabilidade de ser bem averiguados e valorados pela instância de origem, que se encontra em melhor contato com a realidade local no Município de Queimados.

Desta forma, alternativa não resta senão a anulação da decisão para que outra seja proferida.

Ante o exposto, com base na Súmula nº 168⁵ do TJRJ c/c art. 932, inciso III, do CPC, **ANULO**, de ofício, a decisão interlocutória determinando que outra seja proferida com a devida fundamentação, justificando-se, se for o caso, a necessidade de contraditório prévio para análise do pedido de tutela de urgência, restando prejudicado o recurso.

Rio de Janeiro, 05 de junho de 2020.

Desembargadora **MARIA LUIZA DE FREITAS CARVALHO**
Relatora

⁵ Súmula 168/TJ RJ: “O relator pode, em decisão monocrática, declarar a nulidade da sentença ou decisão monocrática”.