

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

JESSICA GAZOLINI DE MORAES CHAVES

**OS MEIOS IMPUGNATIVOS À ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA NO NOVO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

FLORIANÓPOLIS

2017

JESSICA GAZOLINI DE MORAES CHAVES

**OS MEIOS IMPUGNATIVOS À ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA NO NOVO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora do Curso de Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Doutor Eduardo de Avelar Lamy

FLORIANÓPOLIS

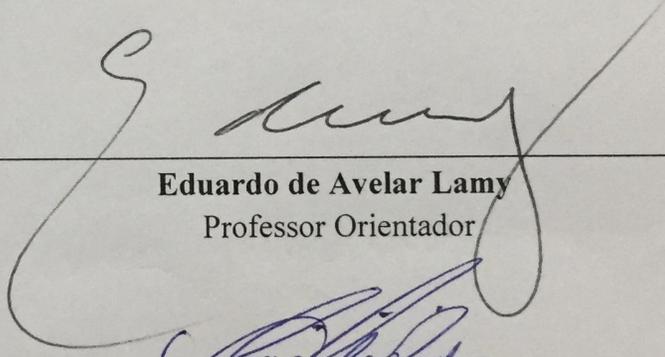
2017

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

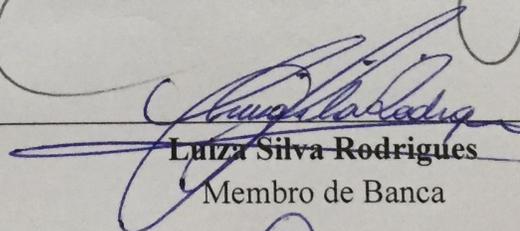
TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “**Os meios impugnativos à Estabilização da Tutela no Novo Código de Processo Civil**”, elaborada pelo acadêmica **Jessica Gazolini de Moraes Chaves**, defendido em **03/07/2017** e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,00 (DEZ), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

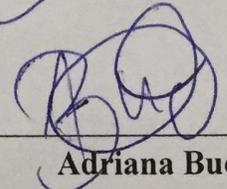
Florianópolis, 03 de julho de 2017.



Eduardo de Avelar Lamy
Professor Orientador



Luiza Silva Rodrigues
Membro de Banca



Adriana Buchmann
Membro de Banca

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COORDENADORIA DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

TERMO DE RESPONSABILIDADE

Auno: Jessica Gazolini de Moraes Chaves

RG: 33.596.952-5 SSP/SP

CPF: 329.481.858-07

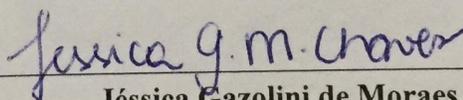
Matrícula: 12201150

Título do TCC: “Os meios impugnativos à Estabilização da Tutela no Novo Código de Processo Civil”

Orientador: Prof. Eduardo de Avelar Lamy

Eu, **Jessica Gazolini de Moraes Chaves**, acima qualificada, venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido.

Florianópolis, 03 de julho de 2017.



Jéssica Gazolini de Moraes Chaves

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por ter guiado meu caminho e me dado forças e capacidade para chegar até aqui.

À minha querida mãe, que como uma grande guerreira me deu todo apoio e amor incondicional que me guiaram por toda a minha vida e que em momento nenhum deixou de acreditar em mim, mesmos nos momentos em que eu mesma não acreditava.

Ao meu orientador Eduardo Lamy, não apenas por ter me concedido a honra de ter um brilhante processualista e advogado como orientador neste trabalho, como também pelas primeiras lições de Processo Civil, que sem dúvidas despertaram a paixão que me conduziu a escolha deste tema.

À Luiza Silva Rodrigues e Adriana Buchmann que gentilmente aceitaram o meu convite para compor a banca avaliadora.

À minha família, que me deram todo o carinho, amor e suporte em todas as minhas decisões.

Às minhas amigas Mayara Loebmann Perez, Leticia Poggi e a Laísa Santos pela sorte de ter encontrado amigas tão especiais para me acompanhar nos caminhos tortuosos da graduação.

Às amigas Julia Rhenius e Camila Michelin, pela parceria, momentos de infinitas risadas e conforto.

Aos amigos Rodrigo Pontes, Davi Novaes, Camila Santos, Nicolas Scarinzi, Julia Astorga, Fernanda Astorga, Mariana Chaves (prima amiga), Amanda Pinotti, Beatriz Peres, Nicole Tadei, Lais Kerr, Leticia Oliveira e Bernardo Fico que demonstraram que quando é de verdade, não há distância que atrapalhe uma amizade.

À Marina Rabelo, Renata Caroline da Silva e Isaac Kofi Medeiros pela amizade e convivência nestes últimos anos de graduação.

Por fim, a todos que de alguma forma me ajudaram a trilhar os caminhos para chegar até aqui.

*“Cada (tic-tac) es un segundo de la vida que pasa,
huye, y no se repite. Y hay en ella tanta intensidad
tanto interés, que el problema es sólo saberla vivir.
Que cada uno resuelva como pueda”*

(Frida Kahlo)

RESUMIO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a nova previsão do Código de Processo Civil de que a tutela de urgência antecipada requerida em caráter antecedente poderá se estabilizar, caso não seja interposto o recurso cabível pelo réu, a fim de demonstrar que existem entendimentos divergentes quanto a interpretação literal do referido dispositivo. Para tanto, será realizada análise sobre a nova sistemática de tutela de urgência instituída pelo Novo Código de Processo Civil, demonstrando a diferenciação entre a tutela provisória satisfativa e cautelar, a tutela provisória de urgência antecipada e incidental, bem como os pressupostos gerais para a concessão de tal tutela. Posteriormente, será analisada a técnica estabilização, os requisitos para que uma decisão possa ser estabilizada, quais tutelas estão aptas a serem estabilizadas e sobre a ausência da formação de coisa julgada da decisão estabilizada. Por fim, traremos o entendimento de diversos autores alguns defendendo a interpretação literal do dispositivo e outros a interpretação extensiva.

Palavras-chave: Tutela Provisória. Estabilização da tutela. Tutela Cautelar. Tutela Satisfativa. Código de Processo Civil.

ABSTRACT

This work aims to analyze the new provision of the Civil Procedure Code which is the stabilization of the preliminary injunctions, in the cases that the counterpart decides not to appeal, demonstrating that there are diverging understandings about the possible interpretations of the article. For that, it will be made an analysis over the new injunction procedure established at the New Civil Procedure Code, demonstrating the difference between the preventive injunctions and the preliminary injunction, and as well as the general preconditions for its concession. Afterwards, the stabilization technique will be analyzed, together with the needed requirements for a decision to be stabilized, as well as which injunctions are able to be stabilized and the absence of *res iudicata*. Finally, an analysis will be made over the several understandings that the article provides, bringing the conception of its literal interpretation and its extensive interpretation.

Keywords: Preliminary injunctions. Stabilization. Preventive injunctions. New Civil Procedure Code.

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 TUTELA PROVISÓRIA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	12
2.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO E DA SEGURANÇA JURÍDICA	12
2.2 AS DIFERENÇAS ENTRE A TUTELA SATISFATIVA E A TUTELA CAUTELAR.....	13
2.2.1. TUTELA PROVISÓRIA SATISFATIVA	14
2.2.2. TUTELA PROVISÓRIA CAUTELAR.....	17
2.2.3 UNIFICAÇÃO DE REQUISITOS: UMA SOLUÇÃO ÀS DIFICULDADES DE DIFERENCIAÇÃO?.....	19
2.3 TUTELA PROVISÓRIA INCIDENTAL OU ANTECEDENTE	20
2.4 PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA	23
2.4.1. PROBABILIDADE DO DIREITO	23
2.4.2. PERIGO DE DANO	24
2.4.3 PRESSUPOSTO ESPECIFICO: REVERSIBILIDADE DOS EFEITOS DA DECISÃO 	26
3 ESTABILIZAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	29
3.1. DIREITO COMPARADO	29
3.1.1. DIREITO FRANCÊS	29
3.1.2. DIREITO ITALIANO	31
3.2 ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE.....	32
3.2.1 NOÇÕES GERAIS SOBRE A ESTABILIZAÇÃO	32
3.2.2 CONDIÇÕES PARA A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA.....	34
3.3.3. SEMELHANÇAS COM O PROCEDIMENTO MONITÓRIO	35
3.4. A FORÇA DA DECISÃO ESTABILIZADA: A AUSÊNCIA DE FORMAÇÃO DE COISA JULGADA	37
3.4.1. O QUE É A COISA JULGADA.....	37
3.4.2. AUSÊNCIA DE FORMAÇÃO DE COISA JULGADA	39
3.5 TUTELA ESTABILIZADA: A EXTINÇÃO DO PROCESSO EM COGNIÇÃO SUMÁRIA	40
3.6 TUTELAS PASSÍVEIS DE ESTABILIZAÇÃO	43
3.7 AÇÃO PARA REVISÃO DA DECISÃO ESTABILIZADA	45
4. OS MEIOS IMPUGNATIVOS À ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE	49
4.1 CONTROVÉRSIAS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 304	49
4.2. CONTESTAÇÃO	52
4.3. RECLAMAÇÃO.....	55
4.4 PETIÇÃO SIMPLES	55
4.5 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.....	56
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	58
REFERÊNCIAS.....	61

1 INTRODUÇÃO

O novo Código de Processo Civil unificou o sistema de tutela provisória em um capítulo específico, o qual aborda a tutela de urgência quando a de evidência, que podem ser tanto cautelares quanto satisfativas.

A nova previsão também faz a distinção do momento em que a tutela provisória de urgência será requerida, se de modo antecedente ou de modo incidente. No caso da tutela antecipada antecedente, o código deu ainda mais um passo na inovação, prevendo a possibilidade de sua estabilização.

A intenção do presente trabalho é analisar o artigo que prevê a possibilidade de estabilização, mais especificamente quando este menciona apenas a interposição do recurso cabível como forma de evitar a estabilização.

Este estudo está estruturado em três capítulos. No primeiro capítulo, serão traçadas linhas gerais sobre o procedimento de tutela de urgência previsto do Novo Código de Processo Civil. Primeiramente, serão explicados os princípios constitucionais processuais da efetividade da jurisdição e da segurança jurídica, pois a necessidade de harmonização entre estes dois princípios é um dos alicerces para a introdução da tutela provisória no nosso ordenamento jurídico.

Adiante, será realizada a diferenciação entre a tutela provisória satisfativa e a tutela provisória cautelar. Tal diferenciação se mostra de suma importância, tendo em vista que a diferença entre as duas modalidades de tutela provisória não é tão simples quando se analisa sua aplicação prática.

Por fim, serão examinados os pressupostos para a concessão da tutela provisória de urgência, quais sejam: a probabilidade do direito, o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo e o pressuposto específico de reversibilidade dos efeitos da decisão.

O segundo capítulo traçará linhas gerais sobre a estabilização dos efeitos da tutela antecipada antecedente, primeiro fazendo uma breve análise sobre a técnica no Direito comparado, mais especificamente os modelos Francês e Italiano, que serviram de inspiração para o brasileiro.

Prosseguindo, será realizado a definição da tutela antecipada antecedente estabilizada, demonstrando as condições gerais para estabilização, bem como a sua semelhança com o procedimento monitorio. Sucessivamente, será analisada a decisão da tutela estabilizada,

pontuando a ausência de formação de coisa julgada e que a estabilização da tutela conduz à extinção do processo em cognição exauriente.

Ato continua, abordar-se-á quais as tutelas estão passíveis de estabilização, haja vista que num primeiro momento, o código concedeu esta possibilidade apenas à tutela antecipada requerida em caráter antecedente e se fará uma breve análise sobre a ação para a revisão da decisão estabilizada.

O capítulo derradeiro, fará um estudo acerca do posicionamento de diversos processualistas sobre qual interpretação deve ser dada ao artigo 304 do Código de Processo Civil, a qual prevê que a estabilização da tutela só poderá ser obstada mediante interposição de recurso do réu.

Isto porque uma parte da doutrina defende que a interpretação do dispositivo deve ser literal, de modo que não seria cabível nenhum outro meio impugnativo se não o agravo de instrumento para impedir a estabilização da tutela.

Por outro lado, grande parte da doutrina defende que a interpretação do artigo deva ser extensiva, de modo a se considerar outros meios para evitar a estabilização da tutela antecipada antecedente, não apenas o agravo de instrumento.

Desta forma, serão analisados quais meios que, além do agravo de instrumento, poderão servir para evitar a estabilização, apontando os posicionamentos contrários e favoráveis a cada um deles.

2 TUTELA PROVISÓRIA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

2.1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO E DA SEGURANÇA JURÍDICA

Para o desenvolvimento ideal do tema do presente trabalho, primeiramente se faz necessário explanar os princípios constitucionais processuais da efetividade da jurisdição e da segurança jurídica, pois são os que fundamentam o sistema de tutela provisória.

De acordo com Teori Albino Zavascki o princípio da efetividade da jurisdição designa o conjunto de direitos e garantias que a Constituição atribuiu ao indivíduo que se considera titular de algum bem da vida, a provocar a atividade jurisdicional para vindica-lo e que a “este indivíduo devem ser, e são, assegurados meios expeditos e, ademais, eficazes, de exame da demanda trazida à apreciação do Estado” (1995, p. 19).

O autor esclarece que o sentido de “eficazes” é ter aptidão para propiciar ao litigante vitorioso a concretização fática de sua conquista. É obrigação do Estado, no exercício do seu monopólio do poder jurisdicional, impulsionar sua atividade com mecanismos processuais adequados, de modo que o dever imposto ao indivíduo de se submeter à jurisdição estatal não seja um castigo, mas sim a contrapartida necessária à esta obrigação de garantir a utilidade da sentença, de forma que haja a efetiva concretização da tutela (idem, p. 20).

Em outras palavras, pode-se dizer que o direito fundamental de efetividade da jurisdição nada mais é que o Estado exercendo o seu dever de proteção ao conferir ao indivíduo o direito de fundamental preordenação de técnicas adequadas à efetividade da tutela jurisdicional (MARINONI; 2004, p. 186).

Contudo, o direito fundamental à efetividade do processo não se restringe apenas ao direito de provocar a atuação do estado, mas também o de obter em prazo adequado uma solução justa e com o poder de atuar de maneira eficaz no plano dos fatos (ZAVASCKI; 1995, p. 20).

Para Araken de Assis (2016; p. 390) a atividade jurisdicional possui dois propósitos, o de reparar e o de prevenir, de modo que:

É imperioso, segundo se extrai desses propósitos, que a jurisdição seja efetiva, pois do contrário não necessitaria prevenir ameaças. Por esse motivo, a resposta do órgão judiciário à postulação da parte revestir-se-á necessariamente dos atributos da tempestividade – justiça tardia é uma forma requintada de injustiça – e da adequação à natureza do conflito.

De outro lado, dentro do conjunto de garantias processuais constitucionais tais quais o devido processo legal¹, contraditório e ampla defesa², está inserido o direito à segurança jurídica (ZAVASCKI; 1995, p.21).

De tais princípios decorre que não apenas a liberdade, como também os bens *latu sensu* não serão tirados da disposição de quem os detém até que esteja esgotado o devido processo legal (*idem*).

Pode-se definir esse princípio, então, como o direito fundamental do litigante demandado à cognição exauriente, isto é, àquela que submete as soluções definitivas dos conflitos que ensejam aos litigantes o contraditório, ampla defesa e duplo grau de jurisdição (*idem*).

Como se verá adiante, da necessidade de harmonizar o princípio da efetividade da jurisdição e o da segurança jurídica, haja vista que nem sempre os dois podem ser cumpridos concomitantemente, surgiu a técnica da tutela provisória.

2.2 AS DIFERENÇAS ENTRE A TUTELA SATISFATIVA E A TUTELA CAUTELAR

Antes de adentrar no procedimento de Tutela Provisória adotado pelo Novo Código de Processo Civil, mister fazer a diferenciação entre as espécies de tutela definitiva.

Sucintamente, a tutela definitiva é aquela obtida com base na cognição exauriente, em que há profundo debate acerca do objeto da decisão. Ela é predisposta a produzir resultados imutáveis alcançados pela coisa julgada, podendo ser satisfativa ou cautelar (DIDIER Jr.; 2015, p. 562).

Nas palavras de Fredie Didier Jr. (*idem*) a tutela satisfativa é aquela que “predispõe-se a satisfação de um direito material com a entrega do bem da vida almejado”.

Por outro lado, a tutela cautelar é aquela que não visa à satisfação de um direito, mas sim conservar o direito afirmado e desta forma neutralizar os efeitos maléficis do tempo, assegurando a sua futura satisfação (*idem*).

A tutela provisória, tendo em vista que intenciona adiantar os efeitos da tutela definitiva, também abrange as duas espécies de tutela: cautelar e a satisfativa.

¹ LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

² LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Tereza Arruda Alvim Wambier (2016, p. 540) leciona que tanto a tutela provisória cautelar quanto a satisfativa:

estão caracterizadas por uma cognição sumária, são revogáveis e provisórias e estão precipuamente vocacionadas a neutralizar os males do tempo no processo judicial, mesmo que por meio de técnicas distintas, uma preservando (cautelar) e a outra satisfazendo (antecipada).

Impende destacar que tanto a tutela antecipada quanto a tutela cautelar, possuem a mesma função constitucional prevista no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, tendo em vista que “afastam a ocorrência de danos: ambas asseguram e satisfazem, possuindo apenas preponderância numa ou noutra característica” (2016; LAMY, p. 43)

Tendo em vista que, embora o Novo Código de Processo Civil tenha atenuado os efeitos em relação as diferenças entre as duas modalidades de tutela, como se verá adiante, não foi suficiente para sanar as controvérsias de sua aplicação prática, de modo que ainda é relevante estabelecer sua diferenciação teórica.

2.2.1. TUTELA PROVISÓRIA SATISFATIVA

A tutela provisória satisfativa tem o condão de antecipar os efeitos da tutela definitiva satisfativa, ou seja, confere ao direito a eficácia imediata, atribuindo à parte, desde logo, o bem da vida (WAMBIER; 2016; p. 540).

Nos casos de tutela antecipada, pode-se dizer que o demandante se encontra em uma situação em que a tutela somente lhe servirá se for deferida de imediato. Dessa forma, justifica-se a antecipação a partir da constatação de que sem ela, a espera pela sentença de mérito acarretaria denegação de justiça, pois a efetividade da prestação jurisdicional estaria gravemente comprometida (THEODORO JÚNIOR; 1994, p. 45).

Deste modo, o que a lei confere é a possibilidade de, antes da sentença de mérito, em caráter liminar, a execução imediata de alguma prestação que no curso normal deveria ser realizada posteriormente à sentença de mérito e já no campo da execução forçada, ou seja, realiza-se uma execução provisória daquilo que viria a ser o efeito de uma sentença futura (idem).

Paulo Henrique dos Santos Lucon define que execução provisória “é a antecipação da eficácia executiva ou da atuação da sentença ou de outros provimentos judiciais, de acordo com o momento e o grau de maturidade que a lei considera como sendo normal” (2010; p. 3).

No entanto, critica a expressão execução provisória, pois que esta não reflete com precisão “o fenômeno da antecipação dos efeitos dos provimentos jurisdicionais de acordo com o momento e o grau de maturidade que o ordenamento jurídico entende por normal” (idem, p. 4).

Faz, ainda a ressalva de que a execução em si não é provisória, pois ao final ela não é substituída pela definitiva. Fala-se em provisoriedade pois o ato é suscetível de modificação, isto é, em razão de um recurso ou de uma causa em andamento a situação que é favorável ao titular da situação jurídica pode reverter-se (idem, p. 6).

Contudo, imperioso destacar que a tutela antecipada não é inconciliável com as garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa (THEODORO JÚNIOR; 1994, p. 46). Isto se afirma na medida em que muito embora o cenário ideal aquele no qual todos os princípios constitucionais prevaleçam, as vezes tal situação não é possível, restando invocar os princípios da necessidade e proporcionalidade (idem).

Neste sentido, nas hipóteses de tutela antecipada estão em jogo o princípio da efetividade jurisdicional em detrimento do da segurança jurídica. A partir do momento em que a Constituição garante o acesso à justiça, assim o faz com intuito de assegurar a tutela jurídica do Estado a todos de modo que nenhuma lesão ou ameaça a um direito fique sem solução (idem).

Todavia, a demora na resposta jurisdicional por vezes invalida a eficácia prática da tutela, o que quase sempre representa uma grande injustiça para quem depende do Estado e assim surge a necessidade de criar mecanismos para acelerar o procedimento do juízo (idem).

Nesta toada, Paulo Henrique dos Santos Lucon menciona que “o relevante para a execução provisória é permitir atos que possibilitem efetivamente luta do processo contra os males da duração excessiva” (2010; p. 7).

Porém, não obstante o direito à efetividade da jurisdição, temos que o litigante tem o direito constitucional da segurança jurídica, isto é, de não ser privado de seus bens e direitos sem contraditório e ampla defesa (THEODORO JÚNIOR; 1994, p. 46).

Teori Albino Zavascki (1995; p. 23) afirma que em virtude da inexistência de hierarquia entre os princípios da efetividade e da jurisdição e da segurança jurídica, por se tratarem de direitos da mesma matriz constitucional o legislador e o juiz devem lhe conferir estrita e fiel observância.

Contudo, do mesmo modo que outros direitos fundamentais, quando colocados no plano de realidade, é possível identificar fenômenos de tensão. No caso dos princípios referidos, o elemento fático que é habilitado a desencadear essa tensão é o fator do tempo (*idem*).

Explana Teori Albino Zavascki (*idem*):

O decurso do tempo, todos o sabem, é inevitável para a garantia plena do direito à segurança jurídica, mas é, muitas vezes, incompatível com a efetividade da jurisdição, notadamente quando o risco de perecimento do direito reclama tutela urgente. Presente aí a colisão de direitos fundamentais, imperiosa será, consequentemente, a formulação - legislativa ou judicial - de regra para solucioná-la.

Desta forma, faz-se necessário harmonizar os dois princípios: o da efetividade da jurisdição e o da segurança jurídica, de modo que um não anule o outro.

Humberto Theodoro Júnior (2012, p. 47) aponta que as medidas, tanto cautelares quanto antecipatórias, são deferidas para que o autor não se veja completamente desassistido pelo devido processo legal.

Por outro lado, o contraditório e a ampla defesa também são assegurados à parte contrária, tendo em vista que a antecipação, *a priori*, dá-se em moldes de provisoriedade (*idem*).

Portanto, é possível afirmar que o legislador encarou o tempo do processo como potencial gerador de dano às partes e para que este não representasse prejuízo ao demandante que tem razão, trazendo benefício ao que não tem, sugeriu que houvesse a sua distribuição isonômica, tomando como premissa que quem deve suportar o ônus do tempo do desenvolvimento e deslanche do processo é o litigante que deste necessita para provar que tem razão (MITIDIERO; 2011, p. 33).

Ante à evidente necessidade da construção pela via legislativa de estabelecer mecanismos de harmonização entre o direito fundamental à efetividade do processo e à segurança jurídica, tem-se a inserção da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela de mérito (ZAVASCKI; 1995, p. 24).

Assim, o intuito do legislador infraconstitucional em prever a técnica antecipatória é justamente de realizar todos os conceitos previstos no Estado Constitucional, visando distribuir o ônus do tempo no processo, adequando-o às necessidades nele demonstradas de modo que a tutela jurisdicional seja efetiva e tempestiva (MITIDIERO; 2011, p. 35).

2.2.2. TUTELA PROVISÓRIA CAUTELAR

É consabido que Piero Calamandrei foi o grande teórico do procedimento cautelar no período de desenvolvimento das bases da ciência processual civil (MITIDIERO; 2011, p.33). O autor classifica as medidas cautelares em quatro grupos (incluindo as antecipatórias em sua linha de classificação): procedimentos instrutórios antecipados, procedimentos para garantir a execução forçada, medidas de antecipação provisória e as medidas de caução processuais (CALAMANDREI; 2000 p.53).

Neste sentido, o autor pontua que as providências do primeiro grupo são cabíveis “quando, antes que o processo se inicie, há motivo para temer que, se o procedimento instrutório tardasse, os seus resultados poderiam se tornar menos eficazes” (idem, p. 55).

Já as providências do segundo grupo, por sua vez “servem a auxiliar o resultado prático de uma execução forçada, impedindo a dispersão de bens que poderão ser objeto dela” (idem, p. 59).

Já o terceiro grupo se refere ao procedimento o qual (idem, p. 64):

“se decide provisoriamente, esperando que através do processo ordinário se aperfeiçoe a decisão definitiva, uma relação controversa, pela indecisão da qual, se esta perdurasse até a emanação do procedimento definitivo, poderiam derivar a uma das partes irreparáveis danos”.

Diante desta classificação, é possível afirmar que as situações de risco à efetividade da prestação de tutela são essencialmente, três: aquelas em que o que está em risco é a certificação do direito material, isto é, o que se antecipa é a produção de prova e não os efeitos da futura sentença, ainda, aquelas situações em que o que está em ameaça é a futura execução do direito, com a dissipação das suas indispensáveis bases materiais, fazendo-se necessário que a medida urgente seja a de garantir a execução. Contudo, não significa antecipar os efeitos da tutela. Por fim, existem aquelas situações em que o perigo de dano decorre a demora na fruição do direito, de modo que a medida urgente concederá a própria satisfação do direito³ (ZAVASKI; 1996, p. 62).

³ Como explanado, Piero Calamandrei coloca em sua linha de orientação também as medidas antecipatórias, tendo em vista que para o autor, para que seja caracterizada a função cautelar, pouco importaria a satisfatividade ou não do provimento. Isto porque na sua visão, o que traz singularidade ao provimento cautelar é que estes são provisórios, de um modo diferente dos provimentos de conhecimento e de execução, que são definitivos. Contudo, o autor faz a ressalva de que existem o grupo de procedimentos não-cautelares, mas que, no entanto, também são provisórios, desta forma, o que caracteriza os procedimentos cautelares é a especificidade da provisoriedade que lhes é conferida (CALAMANDREI; 2000, p. 28): “mas nem mesmo essa provisoriedade,

O que se observa é que os dois primeiros casos, em que ou a certificação ou a futura execução estão em perigo, garante-se o direito, sem satisfazê-lo. Contudo, no ultimo caso, é situação em que é legítima a concessão de medida antecipatória, haja vista que é a demora na fruição do direito que causaria dano grave (*idem*).

Por sua vez, Fredie Didier Jr. define a tutela provisória cautelar como aquela que (2012, p. 569):

“antecipa os efeitos de tutela definitiva não-satisfativa (cautelar), conferindo eficácia imediata ao direito à cautela. Adianta-se, assim, a cautela de determinado direito. Ela somente se justifica diante de uma situação de urgência do direito a ser acautelado, que exija sua preservação imediata, garantindo sua futura e eventual satisfação”

Deste modo, conclui-se que a tutela provisória cautelar possui dupla função: é provisória pois dá eficácia imediata à tutela definitiva não satisfativa e cautelar por assegurar a futura eficácia da tutela definitiva satisfativa (*idem*).

De acordo com Luiz Guilherme Marinoni (2008, p. 109) a tutela cautelar visa assegurar a viabilidade de obtenção de um direito, e portanto, seria contraditório dizer que a tutela cautelar pode conceder o próprio direito, pois uma vez realizado o direito material não resta mais nada para ser assegurado.

No entanto, Daniel Mitidiero (2011, p. 31) faz a ressalva de que a tutela cautelar não pode ser considerada como temporária. Isso porque ela durará enquanto perdurar o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação que ensejaram a sua prolação.

Desta forma, o que se observa é que a tutela antecipatória tem a função de conceder desde logo a imediata realização do direito, e a cautelar, por sua vez, assegura a possibilidade de fruição eventual e futura do direito acautelado (MARINONI; 2008, p. 79)

Noutras palavras, pode-se dizer que a tutela cautelar visa evitar que o processo trilhe um caminho insatisfatório que lhe conduza à inutilidade, já a tutela antecipada provê desde logo a fruição de algo que provavelmente será reconhecido ao final (WAMBIER; 2016, p. 540).

entendida como expressão dessa relação cronológica comum entre dois procedimentos, parece suficiente para proporcionar a diferença específica dos procedimentos cautelares: essa provisoriedade, de fato, não é um caráter exclusivo dos procedimentos cautelares, enquanto o próprio caráter provisório se confronta com um outro grupo de procedimentos não cautelares”

2.2.3 UNIFICAÇÃO DE REQUISITOS: UMA SOLUÇÃO ÀS DIFICULDADES DE DIFERENCIAÇÃO?

Uma das novidades do Código de Processo Civil de 2015 é que este conferiu às duas espécies de tutela provisória, o mesmo tratamento jurídico, ou seja, deu-lhes os mesmos pressupostos, via processual de pleito e concessão, eficácia e autoridade da decisão concessiva, entre outros (TALAMINI; 2012, p.14).

Para Eduardo Talamini (*idem*, p.15), o que une os dois tipos de tutela ao ponto de poder lhe conferir esse mesmo tratamento jurídico é que ambas: (i) possuem a função de garantir o resultado inerente à outra tutela (ou seja, a definitiva) de modo que seu provimento seja viabilizado, sua efetivação resguardada e sua inutilidade impedida; (ii) se referem à cognição sumária; (iii) tem sua concessão subordinada à probabilidade de concessão da tutela final ou aos riscos que sofre; (iv) no CPC/73 caso não fosse substituída pela tutela final, perderia a eficácia.

De acordo com o referido autor, esta unificação, se não exclui totalmente, ao menos torna irrelevantes as diferenciações entre a tutela cautelar e a tutela satisfativa. Contudo, o que se vê é que nem toda a doutrina concorda com tal afirmativa (*idem*).

É possível afirmar que o Novo Código de Processo Civil, com a unificação dos requisitos para a concessão da tutela cautelar e da tutela antecipatória, veio a sanar, ao menos, a rigidez com que era tratada a aplicação prática de tais técnicas na legislação revogada (LAMY; 2016, p. 40)

Explana Eduardo de Avelar Lamy que:

a flexibilização trazida pelo novo texto é constituída pela simplificação e modificação dos rígidos requisitos existentes para a concessão de cada técnica urgente, para que estes se tornem comuns, coadunando-se com o mesmo objetivo que a fungibilidade de meios genéricos urgentes objetivava alcançar

Noutro passo, Tereza Arruda Alvim Wambier (2016, p. 552) comenta que embora o código tenha concedido à ambas um regime jurídico quase único, especialmente no tocante aos requisitos de concessão, não as equiparou completamente, de modo que sua diferenciação ainda é importante, principalmente quando se trata de estabilização da tutela, pois só esta sujeita a referida técnica a tutela provisória satisfativa.

Para Heitor Sica (2015; p. 361), “ao limitarem o cabimento desta técnica à tutela provisória satisfativa, os arts. 303 e 304 trarão à tona discussões teóricas que há mais de dez anos se tornaram despiciendas”.

Pode-se afirmar que na prática, assim como ocorria à vigência do Código de Processo Civil revogado, ainda serão enfrentadas as dificuldades de definição da natureza de certas medidas, se cautelares ou antecipadas. Em razão disto, a intenção do novo Código de simplificar as tutelas provisórias não logrou êxito (LAMY; VIEIRA LUIZ; 2015, p. 107).

O intuito preliminar era de equiparar completamente as diferentes técnicas, contudo, manteve a diferenciação procedimental entre elas, de modo que o juiz deverá deixar explícito em sua decisão a natureza da medida deferida, a fim de que seja possível analisar a viabilidade de estabilização ou não da decisão (idem).

Logo, é possível concluir que o Novo Código de Processo Civil poderia ter avançado mais no sentido de não realizar nenhuma diferenciação entre a tutela cautelar e a tutela satisfativa, ao ponto de evitar “uma discussão estéril na tentativa de classificar a medida pleiteada e adotando, em tudo e por tudo, um regime jurídico único para as tutelas de urgência” (WAMBIER; 2016, p. 568).

2.3 TUTELA PROVISÓRIA INCIDENTAL OU ANTECEDENTE

Uma vez explanadas as diferenças entre a tutela provisória cautelar e a satisfativa, é necessário tecer breves comentários acerca das formas de requerimento da tutela provisória que estão previstas agora no Novo Código de Processo Civil.

O código prevê que a tutela provisória de urgência pode ser requerida em caráter antecedente ou incidente. Pontua Fredie Didier Jr.(2015; p. 570) que a razão para que a tutela de evidência só possa ser requerida em caráter incidental, está na ausência do pressuposto da urgência, que é o que justifica a formulação do pedido de tutela provisória antes do pedido de tutela definitiva.

A classificação leva em conta o momento em que é realizado o pedido de tutela provisória, em comparação ao momento de formulação do pedido de tutela definitiva. Contudo, nos dois casos o requerimento da tutela provisória é realizado dentro do processo em que se pede ou se pretende pedir a tutela definitiva (idem).

Cumprir pontuar que a previsão de que a tutela cautelar possa ser realizada em caráter antecedente muda completamente a regra do Código de Processo Civil de 1973, haja vista

que, num primeiro momento, considerando a interpretação literal dos dispositivos da lei revogada, havia apenas a possibilidade de se veicular a tutela cautelar em caráter antecedente por meio de um processo cautelar preparatório (WAMBIER; 2016, p. 560).

A tutela provisória incidental é aquela cujo requerimento é contemporâneo ou posterior a formulação do pedido de tutela definitiva. Neste caso, o interessado propõe a ação pleiteando desde o começo a tutela provisória e a definitiva ou ingressa com o processo pleiteando apenas a definitiva e no curso pede a tutela provisória (DIDIER; 2015, p. 571).

A referida tutela pode ser requerida nos casos em que processo de conhecimento ou a execução estiver em curso. Deste modo, o demandante pode buscar incidentalmente, por simples petição, a tutela de urgência, seja qual for sua modalidade (cautelar ou satisfativa) (ANDRADE; NUNES, 2015, p. 74).

No caso da tutela provisória incidental, o autor, ao invés de usar o procedimento preparatório, já apresenta de uma vez a ação principal e pleiteia a tutela cautelar ou tutela antecipada de forma incidente na própria exordial (*idem*).

Por sua vez, a tutela provisória antecedente é aquela cujo requerimento da tutela provisória é anterior ao pedido de tutela definitiva, com o objetivo de adiantar os seus efeitos, ou seja, primeiro formula-se o pedido de tutela provisória para posteriormente pedir a tutela definitiva (DIDIER; 2015, p. 571).

Neste sentido, apontam Érico Andrade e Dierle Nunes (2015; p. 74) que é permitido que a parte pleiteie a medida antecipadamente, podendo se valer de duas modalidades procedimentais próprias, autônomas, para a busca da tutela de urgência: o procedimento antecedente para tutela antecipada, cuja previsão está nos artigos 303 e 304 ou o procedimento antecedente para a tutela cautelar, insculpido no artigo 305 do CPC.

A petição inicial da tutela antecipada requerida em caráter antecedente poderá ser elaborada de uma maneira mais simplificada, sem a obrigação de preencher, num primeiro momento, todos os requisitos dispostos nos artigos 319 e 320 do Código de Processo Civil. Isto se admite por força da urgência na antecipação da tutela, logo, a petição inicial deverá expor o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, fazendo a mera indicação do pedido de tutela final (WAMBIER; 2016, p. 560).

No caso, é necessário que o autor indique expressamente que tem a pretensão de fazer jus ao benefício da tutela antecipada antecedente. Contudo, é necessário ressaltar que o

procedimento antecedente de forma alguma dispensa o processo principal (CAVALCANTI NETO; 2015, p. 2).

Isso porque no artigo 303, § 2º há previsão expressa de que é necessário o aditamento por parte do autor, sob pena de extinção sem resolução do mérito, de modo que o aditamento não é uma faculdade e sim um ônus imposto pela lei (*idem*).

A indicação de que o autor pretende se valer do procedimento de tutela antecipada em caráter antecedente é imprescindível, também, para esclarecer, inclusive ao próprio poder judiciário, de que não se trata de ação principal, mas de procedimento antecedente (REDONDO; 2015, p. 4)

Ainda, impende comentar que o aditamento da inicial é realizado sem a necessidade do pagamento de novas custas e deve ser realizado nos mesmos autos, contudo, o autor deve indicar desde a petição antecedente o valor da causa, levando em conta a tutela final (CAVALCANTI NETO; 2015, p. 6).

Nos casos em que a antecipação da tutela é indeferida, o autor é obrigado a aditar, no prazo de 5 dias, a petição inicial. Entende-se que neste caso, haja vista a inexistência de citação do réu, o conteúdo deste aditamento pode ser o mais amplo possível (REDONDO; 2015, p. 5).

Isto significa que o autor pode modificar o requerimento de tutela antecipada, ampliando-o ou reduzindo-o, requerer tutela de evidência ou, inclusive, modificar os elementos da demanda, permitindo ainda a juntada de novas provas, por do previsto no artigo 329 do Código de Processo Civil (*idem*).

Contudo, caso a tutela venha a ser deferida e devidamente impugnada pelo réu, no aditamento da inicial, o pedido de tutela final está limitado e vinculado ao pleito indicado na petição de requerimento antecedente, sendo vedado ao autor modifica-lo (*idem*, p. 6)

Já no caso da tutela de urgência cautelar, o artigo 305 do Código de Processo Civil (BRASIL; 2015) dispõe que a petição inicial deverá conter “a lide e seu fundamento, a exposição sumária do direito que se objetiva a assegurar e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo”.

Como se vê, a redação do artigo é ligeiramente diferenciada da prevista no artigo 303, *caput*. Contudo, tendo em vista que as disposições gerais a respeito da tutela de urgência abrangem tanto a cautelar quanto a antecipada, exigindo os mesmos requisitos para sua

concessão, o conteúdo dos artigos deve ser compreendido rigorosamente como iguais (WAMBIER; 2016, p. 569).

Bruno Garcia Redondo (2015, p. 3), por sua vez, faz um contraponto à interpretação de que ambos os procedimentos devem ser interpretados igualmente. Isto porque de acordo com o autor, embora as semelhanças existentes entre os procedimentos (ambos são antecedentes e pertencentes ao grupo tutela provisória), sua regulação é diferente por dois motivos. Primeiramente porque, como já abordado, a natureza da tutela cautelar e da tutela satisfativa é diferente. Segundo, porque o requerimento da tutela cautelar exige que seja formulado o pedido principal em 30 dias e no caso da tutela antecipada, uma possível estabilização pode dispensar a formulação do pedido (*idem*).

Explanadas as diferenças entre a tutela provisória satisfativa e a tutela provisória cautelar, é necessário analisar os pressupostos de concessão da tutela provisória de urgência.

2.4 PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

2.4.1. PROBABILIDADE DO DIREITO

Tanto no caso da tutela urgência cautelar quanto da satisfativa, para a sua concessão, é necessário o preenchimento de pressupostos, quais sejam: probabilidade do direito e demonstração do perigo de dano ou de ilícito ou o comprometimento da utilidade do resultado final que a demora do processo representa (DIDIER Jr.; 2015, p. 594).

O Novo Código de Processo Civil unificou o tratamento jurídico da tutela cautelar e da tutela antecipada. Desta forma, na nova lei, inexistente a distinção entre os requisitos para a tutela cautelar e a tutela satisfativa: a probabilidade e o perigo da demora são comuns para a concessão de ambas (*idem*).

A probabilidade do direito é conhecida tradicionalmente como *fumus boni iuris* e reside na plausibilidade da existência do direito. O papel do magistrado é de avaliar os elementos que evidenciem a probabilidade de ter acontecido o que foi narrado e as chances de êxito do demandante (DIDIER Jr.; 2015, p. 596).

Para tanto, é necessária a demonstração de verossimilhança fática, isto é, a constatação de que há um substancial grau de plausibilidade em torno dos fatos narrados pelo autor, independentemente de produção de provas (*idem*).

De acordo com Fredie Didier Jr (idem, p. 597) “o que importa é que de uma forma geral, o juiz se convença suficientemente de que são prováveis as chances de vitória da parte e apresente claramente as razões da formação de seu convencimento”.

Isto é, a partir das alegações fático-jurídicas que as partes apresentam no processo, o juiz deve se convencer de sua plausibilidade, não se exigindo que tenha certeza sobre a verdade, basta que a ordem jurídica tenha fundada possibilidade da parte ter razão no que alega (MITIDIERO; 2011, p. 36).

Isto decorre do fato inegável de que não se pode tutelar qualquer interesse, mas tão apenas aqueles em que aparentemente se mostram plausíveis de tutela (THEODORO JÚNIOR; 2016, p. 807).

Daniel Mitidero (2016; p. 382) rememora que, na lei revogada, o requisito para a antecipação da tutela estava condicionada à “prova inequívoca” que fosse capaz de convencer o juiz da verossimilhança das alegações. Contudo, o autor ressalta que tais expressões, que foram abandonadas no novo Código, sempre foram alvo de grande debate na doutrina.

Ao afastar as referidas expressões, o legislador deu preferência ao conceito de probabilidade do direito, conferindo ao juiz a autorização de conceder a tutela provisória com base em cognição sumária, ou seja, ouvindo apenas uma das partes ou fundado em quadros probatórios incompletos (idem).

Neste sentido, para a nova legislação, é a probabilidade lógica autorizadora do uso da técnica antecipatória dos direitos, probabilidade a qual surge a partir da confrontação dos elementos disponíveis nos autos, das alegações e das provas, considerando provável a que possui nestes elementos menor grau de refutação e maior grau de confirmação (idem).

2.4.2. PERIGO DE DANO OU RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO

Outro pressuposto para a concessão da tutela provisória de urgência é o perigo que a demora da prestação jurisdicional, tradicionalmente conhecido como *periculum in mora*, representa para a efetividade da jurisdição e para a eficaz realização do direito (DIDIER Jr.; 2015, p. 597).

Piero Calamandrei (2000; p. 88) distingue o *periculum in mora* em duas configurações. O primeiro acontece quando o procedimento cautelar visa antecipar os meios

eficazes para que a declaração ou a execução forçada daquele direito aconteçam “quando a lentidão do processo ordinário o consentir, em condições praticamente mais favoráveis”.

Já na segunda configuração, o *periculum in mora* reside no temor do dano, quiçá irreparável, que seria derivado da espera demasiada da satisfação do seu direito de modo que as medidas que fossem apenas dirigidas a acautelar o direito não lhe serviriam (idem, p. 91).

O que se observa na previsão do Novo Código de Processo Civil, é que esta seguiu a linha de entendimento de Calamandrei. Isto porque o artigo 300 do CPC prevê que deve ser demonstrado perigo de dano (segunda configuração) ou risco ao resultado útil do processo (primeira configuração).

De acordo com Humberto Theodoro Júnior “o perigo de dano refere-se, portanto, ao interesse processual em obter uma justa composição do litígio, seja em favor de uma ou outra parte, o que não poderá ser alcançado caso se concretize o dano temido” (2016, p. 808).

Mister salientar que o perigo de dano que justifica a concessão da tutela provisória é aquele que é: concreto, ou seja, não decorre de mero temor da parte, que está na iminência de ocorrer (atual) e que seja grave, isto é, a intensidade da aptidão para prejudicar o direito pleiteado pela parte é de grande ou média intensidade (idem; DIDIER Jr; 2015, p. 597).

Ainda, o dano deve ser irreparável, cujas consequências são irreversíveis, ou de difícil reparação, isto é, aquele que possivelmente não seja ressarcido, seja pelas condições financeiras do réu ou por sua própria natureza seja difícil ser quantificado ou individualizado (idem, p. 598).

No entanto, o receio que justifica a concessão da tutela provisória não necessariamente se refere a um dano, podendo ser em respeito ao advento de um ato contrário ao direito. Isso será indicado pelo tipo de tutela definitiva que se pretende antecipar: inibitória, reintegratória ou ressarcitória (idem).

Faz-se a ressalva de que dano deve corresponder a “uma alteração de fato existente ao tempo do estabelecimento da controvérsia” isto é, no momento em que surge a lide, que ocorre antes do processo e por isso “não impedir sua consumação comprometerá a efetividade da tutela jurisdicional a que faz jus o litigante” (THEODORO JÚNIOR; 2016, p. 808)

Conquanto, para Daniel Mitidiero (2016; 383), ao prever a necessidade de ser demonstrada a urgência através do perigo de dano (o qual afirmam que provavelmente refere-

se a tutela antecipada) ou risco ao resultado útil do processo (desta vez tratando-se possivelmente na tutela cautelar) o legislador andou mal nas duas tentativas.

Isto porque, para o autor, o direito não merece tutela tão somente diante do dano. Afirma isto na medida em que no artigo 467, parágrafo único do CPC, há admissão da existência de uma tutela apenas contra o ilícito, pois disciplina o direito a tutela inibitória e o direito à tutela de remoção do ilícito (*idem*).

Neste sentido, argumenta o autor que ao falar em perigo de dano, o código recaiu na proibição do retrocesso na proteção do direito fundamental a tutela adequada, tendo em vista que após as reformas, a lei revogada lançava mão de expressão capaz de dar vazão à tutela contra o ilícito (*idem*).

2.4.3 PRESSUPOSTO ESPECÍFICO: REVERSIBILIDADE DOS EFEITOS DA DECISÃO

Ademais, a tutela provisória satisfativa possui um pressuposto específico disposto no § 3º do artigo 300 do CPC (BRASIL; 2015), veja-se:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

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

Como se vê, para a concessão da tutela de urgência antecipada não basta a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, é também necessário que os efeitos da decisão não sejam irreversíveis.

Essa previsão abrange apenas a tutela de urgência antecipada tendo em vista que a tutela cautelar não visa a satisfação do direito, ela a princípio possui caráter apenas conservativo, de modo que não há o perigo de irreversibilidade (DIDIER; 2015, p. 599).

Contudo, mister ressaltar que a reversibilidade tratada pelo legislador é fática e não jurídica. Explana-se: sob o aspecto jurídico, a decisão é sempre reversível, tendo em vista que pode ser revogada, cassada ou modificada posteriormente. A preocupação, no caso, deve ser a irreversibilidade das consequências da efetivação da tutela de urgência (WAMBIER; 2016, p. 554).

Na visão de Fredie Didier Jr. (2015, p. 600) é prudente que os efeitos da tutela satisfativa sejam reversíveis, haja vista que esta é concedida com base em cognição sumária, pois caso ela não seja confirmada no final do processo, o ideal é que retorne ao estado anterior

sem o prejuízo para a parte adversária, isto porque, nas palavras do autor “conceder uma tutela satisfativa irreversível seria conceder a própria tutela definitiva - uma contradição em termos”.

Noutras palavras, não se pode permitir que ocorra o que se chama de *periculum in mora* inverso, isto é, ao conferir a medida de urgência ao requerente, transferir o perigo de dano irreparável ao requerido, fazendo-o suportar risco igual ou maior, conseqüente da tutela de urgência deferida (THEODORO JÚNIOR; 2016, p. 810).

Contudo, o autor faz a ressalva de que esta exigência legal deve ser abrandada, pois, caso levada às últimas conseqüências, pode gerar a inutilização do instituto da tutela provisória satisfativa (*idem*). Isto porque, nas palavras de Daniel Mitidiero:

Não admitir tutela antecipatória de urgência, por exemplo, apenas porque o direito do réu pode ser lesado é um grande equívoco de lógica, pois aquele que pede a tutela antecipatória deve demonstrar que o seu direito é provável e que há perigo na demora da prestação jurisdicional. Desse modo, se a tutela antecipatória não for concedida quando presentes esses dois pressupostos, estará sendo admitida uma lesão ao direito, que é provável, apenas para o que direito do réu, que é improvável, não seja exposto à irreversibilidade, o que é rigorosamente fora de propósito.

Neste sentido, quando o deferimento de uma medida irreversível pode provocar efeitos desfavoráveis ao requerido, contudo, o seu indeferimento pode implicar conseqüências irreversíveis em desfavor do requerente, é necessário que o magistrado invoque a proporcionalidade entre efetividade e segurança jurídica, para que os direitos fundamentais em choque sejam devidamente compatibilizados (DIDIER; 2015, 600).

Desta forma, quando for constatada a probabilidade do direito e o perigo da demora na não-satisfação imediata da prestação jurisdicional, o direito provável deve ser privilegiado, em detrimento do direito improvável da contraparte (*idem*, p. 601).

Deste modo, dá-se primazia à efetividade da tutela com sua antecipação, mesmo que implique em prejuízo à segurança jurídica da contraparte, que deverá suportar a irreversibilidade e contentar-se com a reparação pecuniária, caso possível (*idem*).

Tereza Arruda Alvim Wambier (2016; p. 555) compactua com tal entendimento, ao afirmar que a resolução da questão passa ao largo da aplicação literal do referido dispositivo, pois a irredutibilidade na interpretação da norma pode, em determinadas situações, ensejar negativa de tutela jurisdicional cujos efeitos trará prejuízos enormes e irreparáveis. E é por isso que, de acordo com a autora, a doutrina e a jurisprudência vêm abrandando a aplicação da norma em situações que, mesmo sendo irreversível, a medida deve ser deferida (*idem*).

Feita uma análise geral sobre a previsão da tutela provisória de urgência no Novo Código de Processo Civil, o próximo capítulo se prestará a estudar com mais especificidade a técnica de estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, novidade no ordenamento.

3 ESTABILIZAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

3.1. DIREITO COMPARADO

Como se sabe, embora novidade no ordenamento jurídico brasileiro, a estabilização dos efeitos da tutela já faz parte do ordenamento europeu há um bom tempo, e serviu de grande inspiração para o pátrio.

Com base nesta inspiração, entende-se que é necessário trazer uma breve explicação de como funcionam o modelo francês e o italiano, cuja sistemática serviram de principal inspiração para construção do modelo brasileiro.

3.1.1. DIREITO FRANCÊS

O instituto do *référé* francês surgiu em 1685 no âmbito do Châtelet de Paris. Contudo, foi incorporado no Código de Processo apenas em 1806. Sua origem tinha como objetivo a necessidade de obter um resultado célere em casos de urgência (PAIM; 2012, p. 100).

Ao longo do tempo o *référé* se desenvolveu pelo direito francês, passando a ser aplicado não apenas a situações de urgência, mas também a situações especiais em que não havia contestação séria ao direito do autor, independentemente do quesito urgência (ANDRADE; THEODORO JÚNIOR, 2012, p. 18).

Assim, o direito processual civil francês conta com três grandes modelos de *référé*. Primeiramente, o tradicional, previsto no artigo 808 do CPC francês, baseado apenas na urgência (PAIM; 2012, p. 101). Como urgência, compreende-se que a parte estaria “diante da iminência de agravamento de uma situação ou ocorrência de prejuízo” (FREITAS JÚNIOR; 2013, p. 182)

Depois, o *référé* especial, que é subdividido em *référé provision*, previsto na primeira parte do artigo 809 do CPC francês, cuja urgência é presumida e não há necessidade de demonstração no caso concreto e o *référé injonction*, cuja previsão está na segunda parte do artigo 809, modelo cuja urgência é dispensada (PAIM; 2012, p. 101). Nota-se que nos modelos de *référé provision* e *injonction* a urgência é dispensada e o pressuposto para a sua obtenção é a existência de uma obrigação que não seja seriamente contestável (idem).

Desta forma, os referidos modelos do *référé* possuem o condão de impedir que o devedor de má-fé lance mão de meios meramente protelatórios para evitar o rápido

cumprimento da obrigação. Nas palavras de Humberto Theodoro Júnior e Érico Andrade (2012; p. 19):

Assim, os modelos do *référé provision* e do *référé injonction* traduzem procedimentos simples que impedem que o devedor de má-fé ou que queira se valer do processo para fins meramente protelatórios se valha de todos os artificios do processo de cognição plena para evitar que a obrigação seja rapidamente acertada pelo juízo, de modo que com a decisão do *référé* se economizam recursos da própria Justiça, que se concentra na busca de uma solução rápida para o litígio. E, como aponta a doutrina francesa: o devedor condenado no âmbito do *référé* só usa o processo de cognição plena se realmente existe motivo sério para contestar a obrigação.

Interessante observar que o *référé* tem seus moldes pautados na celeridade e na flexibilidade, bem como no princípio da oralidade e da concentração dos atos na audiência e apenas as suas linhas gerais são traçadas pelo Código de Processo Civil francês. O juiz tem mais liberdade na condução do procedimento e pode determinar inclusive, medidas de instrução antes de deliberar o pedido do *référé* (*idem*).

A tutela concedida no *référé* não faz coisa julgada, sendo, portanto, provisória. Contudo, possui “ampla executoriedade e eficácia para resolver a crise de direito material” (*idem*).

Nas palavras de Gustavo Bohrer Paim (2012; p. 103):

O procedimento do *référé* é extremamente rápido e simplificado, desprovido de qualquer formalismo supérfluo, encontrando limite no essencial respeito ao princípio do contraditório e na possibilidade de o juiz do *référé*, diante de uma controvérsia complexa, enviá-la para uma formação colegial da jurisdição competente. Não é mais necessária a constituição de advogado. Cita-se o demandado para comparecer a uma audiência, com data e hora precisas, devendo-se assegurar que, entre a citação e a audiência, haja tempo suficiente para que o réu prepare sua defesa. É possível que a citação seja para comparecer a qualquer momento, inclusive na hora seguinte, seja dia útil ou feriado, dia ou noite, na sala de audiência, no gabinete do magistrado ou, até mesmo, em sua residência. O procedimento será concluído com uma decisão provisória, que não tem autoridade de coisa julgada.

O aspecto mais relevante do *référé* (ANDRADE; THEODORO JÚNIOR, 2012, p. 20) é o fato de que uma vez concedida a tutela provisória de direito material, embora não faça coisa julgada, é desnecessário que as partes instaurem o processo de cognição plena para confirmar seus efeitos.

Deste modo, uma vez deferido o *référé* e se houver inércia das partes, a decisão continuará produzindo efeitos e se tornará definitiva apenas após o decurso do prazo

prescricional para se provocar o juízo sobre o direito material em sede de cognição plena (idem).

Em outras palavras, a decisão do *référé*, embora seja provisória e sem força de coisa julgada, isto é, pode ainda ser questionada no processo de cognição plena, tem ampla eficácia para resolver de vez a crise de direito material (idem).

3.1.2. DIREITO ITALIANO

Na Itália a tutela cautelar do tipo antecipatório surgiu primeiramente no âmbito de matéria comercial e societária pelo Decreto Legislativo de 5/2003 e posteriormente foi estendido para o processo geral, com o advento da Lei 80 de 2005 (ANDRADE; THEODORO JÚNIOR; 2012, p. 16).

Havia a peculiaridade no sistema italiano que originariamente não foi adotada pelo direito brasileiro. A tutela cautelar italiana possui duas frentes de atuação, isto é, prevê a extinção de dois tipos de perigo que incidem sobre os provimentos judiciais “(a) perigo do provimento infrutífero (*infruttuosità*); e (b) perigo do provimento tardio (*tardività*)” (idem).

A *infruttuosità* visa combater os eventuais perigos que possam prejudicar os meios de realização do direito material e não acelerar a satisfação do direito material, ela apenas assegura que a sua realização posterior seja frutífera, útil (ANDRADRE; 2010, p. 180).

Por sua vez, a *tardività* concede de maneira provisória o direito material almejado, para evitar que este pereça com o tempo de duração da cognição plena diante das situações de perigo (idem).

Como se observa, o sistema de tutela cautelar do direito italiano visa não apenas admitir medidas judiciais meramente conservativas, mas também aquelas satisfativas, antecipatórias do direito material (idem).

Então, com a Lei 80/2005 surgiu na Itália a tutela sumária, que poderia ser prestada em processo autônomo ou dentro do processo de cognição plena, que mediante cognição sumária era suficiente para resolver a crise de direito material, sem seguir o procedimento de cognição plena (idem).

Nas palavras de Humberto Theodoro Júnior e Érico Andrade (2012, p. 16):

O modelo, então, de cognição sumária, tutela sumária, autônoma, é encontrado hoje, no direito italiano, no âmbito do processo cautelar preparatório, quando neste se deferem medidas de antecipação da sentença de mérito, admitindo-se expressamente

que tais provimentos subsistem, com eficácia própria, mesmo que não se siga o ajuizamento da ação principal, ou seja, mesmo que não se instaure o processo de mérito ou de cognição plena.

No direito italiano, a tutela sumária ganhou capacidade para encerrar o procedimento como um todo, sem, entretanto, fazer coisa julgada. A fase de cognição plena só segue se alguma das partes a requerer expressamente (*idem*).

Assim, o objetivo da tutela sumária é o de satisfazer três exigências fundamentais do sistema processual atual, quais sejam: economia processual, efetividade do processo e impedimento do abuso do direito de defesa (ANDRADE; 2010, p. 183).

Portanto, no modelo italiano, quando não é o acerto da ação a principal pretensão do processo para as partes, a mera solução do problema de direito material basta, sem a necessidade da obtenção do certificado processual da imutabilidade ou indiscutibilidade do direito (*idem*).

Analisados os dois principais modelos europeus que serviram de inspiração para a técnica de estabilização da tutela antecipada antecedente recém inserida no ordenamento jurídico brasileiro, será realizada a análise de sua sistemática.

3.2 ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE

3.2.1 NOÇÕES GERAIS SOBRE A ESTABILIZAÇÃO

O Novo Código de Processo Civil, com inspiração especialmente nos procedimentos francês e italiano, que já foram tratados brevemente neste trabalho, desvinculou a tutela de cognição plena da sumária, permitindo “a chamada autonomização e estabilização da tutela” (ANDRADE; THEODORO JÚNIOR, 2012, p. 13).

Houve uma unificação dos procedimentos para concessão da tutela cautelar e da tutela satisfativa, contudo, o Código manteve a distinção entre as duas formas, cujas diferenças já foram tratadas no primeiro capítulo.

Ademais, o Código também prevê que a tutela provisória de urgência, seja cautelar ou antecipada, possa ser requerida em caráter antecedente, isto é, antes do início do processo de cognição plena.

No entanto, a grande inovação trazida pelo código foi de que passou a ser admitido que a medida de urgência satisfativa requerida em caráter antecedente ao pedido principal, se estabilize e a decisão judicial seja hábil a sanar a crise de direito material, mesmo após a extinção do processo antecedente sem a propositura do processo principal ou de cognição plena (*idem*).

Neste caso, a decisão pode produzir seus efeitos independentemente de apresentação do processo de conhecimento, quando não há interesse das partes no efeito da coisa julgada produzida em cognição plena (ANDRADE; THEODORO JÚNIOR, 2012, p. 13).

Isto é, o exercício de cognição exauriente para solucionar o litígio submetido ao Juiz, tornou-se meramente eventual e facultativo (SICA; 2015, p. 345), desde que tenha havido a antecipação da tutela e que contra ela o réu não tenha se insurgido.

Ou seja, se as partes estiverem satisfeitas com a obtenção em cognição sumária da decisão antecipatória, não obstante a ausência de coisa julgada, contudo suficiente para sanar a crise de direito material, não é necessário obriga-las a prosseguir no processo apenas para obter a decisão em cognição plena (ANDRADE; NUNES, 2015, p. 82) .

Como lecionam Eduardo de Avelar Lamy e Fernando Vieira Luiz (2016, p. 106):

O objetivo da estabilização é desvincular o mecanismo de tutela sumária à decisão final, obtida pela cognição exauriente. Desta forma, obtido o provimento provisório que cria à parte uma situação fática desejável, prescinde-se da própria decisão final e, evitando gastos de tempo e de valores, põe-se fim ao processo, sem a decisão final típica da cognição exauriente. Retira-se do autor, como a prática por vezes demonstra, o ônus de dar continuidade ao processo “somente para ver confirmada a tutela concedida”.

Contudo, mesmo depois de estabilizada, essa decisão não tem força de coisa julgada, isto é, não se torna imutável e indiscutível, com força vinculante para todos os juízos, podendo ser revista a qualquer tempo em processo de cognição plena, como se verá mais profundamente adiante.

3.2.2 CONDIÇÕES PARA A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA

Como uma das grandes inovações do Novo Código de Processo Civil surge a técnica de estabilização dos efeitos da tutela antecipada antecedente, prevista no Capítulo II do Título V, nos artigos 303 e 304 da Lei 13.105 de 2015.

No entanto, para que a decisão concedida do direito pleiteado se torne estável, o réu tem que permanecer inerte, ou seja, não interpor o respectivo recurso cabível contra a decisão que deferiu a medida de caráter provisório satisfativa⁴. Desta forma, a estabilização depende da inércia da parte contrária para produzir os seus efeitos, pois, caso contrário, se a parte prejudicada interpuser o agravo de instrumento os efeitos da tutela não se estabilizarão.

Contudo, para que haja a consolidação da técnica, mister o preenchimento de algumas condições. Primeiramente, é imprescindível que o autor faça o requerimento explícito em sua peça, pois tal tutela não é conferida de ofício, sob pena de violação ao princípio da demanda, que foi consagrado pelo artigo 2º do Código de Processo Civil⁵ (DIDIER; 2015, p. 593).

Outrossim, o pedido deve ser realizado expressamente pois a técnica da estabilização da tutela é um benefício concedido ao autor, ou seja, caso este deseje, possui o direito de prosseguir ao procedimento de cognição exauriente. Caso contrário, estaria igualmente violado o princípio de inafastabilidade da jurisdição, insculpido no artigo 5º, XXXV da Constituição Federal (SICA; 2015, 347).

Por outro lado, há quem defenda que o autor não necessariamente deva indicar expressamente que pretende se valer da técnica de estabilização, bastando apenas que indique que pretende fazer jus ao benefício do pleito de tutela antecipada em caráter antecedente previsto no artigo 303 (CAVALCANTI NETO; 2015, p. 5)

Tal entendimento se baseia no fato de que a própria lei confere ao procedimento antecedente a possibilidade de estabilização, desta forma, seria uma consequência do pedido do autor nos moldes do mencionado artigo (*idem*).

Ademais, juntamente com o pedido de tutela antecipada antecedente, o autor deve indicar desde já o pedido final que pretende atentando aos moldes descritos nos artigos 303 e 304 do Código de Processo Civil, pois, caso o faça apenas nos moldes do artigo 300 do

⁴ 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.

⁵ Art. 2º O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.

referido código, não fará jus ao benefício do requerimento disposto no artigo 303 (DIDIER; 2015, p. 604).

Outra condição para que ocorra a estabilização é que a tutela antecipada antecedente deve ser deferida liminarmente por meio de decisão interlocutória. No entanto, cumpre elucidar que pela literalidade do artigo 304, a estabilização não se aplica a tutela provisória de evidência, tutela provisória de urgência cautelar e à tutela provisória requerida em caráter incidental. (SICA; 346-347).

Assim, a conclusão clara é de que se não houver o deferimento da tutela provisória, não há como se falar em estabilização, devendo o autor emendar a inicial, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito (CAVALCANTI NETO; 2015, p. 6).

Finalmente, a última condição para que a tutela se estabilize é a de que o réu não interponha o respectivo recurso cabível. Se houver a interposição do recurso, o processo deve aguardar a decisão de segundo grau.

Explanadas as condições para que a tutela antecipada em caráter antecedente possa vir a ser estabilizada, imperioso destacar a sua inegável semelhança com o procedimento especial da ação monitória.

3.3.3. SEMELHANÇAS COM O PROCEDIMENTO MONITÓRIO

Para Fredie Didier Jr (2015, p. 604): “A estabilização da decisão concessiva de tutela antecipada é uma técnica da monitorização do processo civil brasileiro”. Ao valer-se da expressão monitorização, o autor demonstra a semelhança do instituto ao procedimento monitório, previsto no rol de procedimentos especiais.

É permitido ao autor a propositura de ação monitória, quando detém prova escrita hábil a comprovar a existência de um direito, mas sem eficácia de título executivo (*idem*). Posteriormente ao ajuizamento da respectiva ação e desde que preenchidos os requisitos inerentes à espécie, o juiz determinará a expedição do mandado monitório e ordenará que o réu cumpra o que foi pleiteado ou apresente sua defesa, por meio de embargos monitórios (SICA; 2015, p. 349).

Caso o réu permaneça inerte e não atenda a nenhuma das ordenações feitas, o mandado monitório será convertido em título executivo judicial, e o feito prosseguirá pelo procedimento da execução (*idem*).

Há evidente semelhança entre as sistemáticas processuais, tendo em vista que a nova técnica prevê que a decisão poderá ser estabilizada na hipótese de ausência de impugnação do réu⁶, isto é, tal como na monitória, seus efeitos dependem da inércia do demandado (FREITAS JÚNIOR; 2013, p. 196).

Ou seja, a decisão antecipatória em ambos os procedimentos é passível de se estabilizar, desde que o réu permaneça inerte diante desta decisão. Contudo, ela não fará coisa julgada material, de modo em que a parte contrária poderá ajuizar uma nova ação com o intuito de debater mais uma vez a lide, a qualquer tempo (*idem*).

A função da tutela monitória é oferecer ao jurisdicionado a rápida viabilização dos resultados práticos nos casos em que (TALAMINI; 2012, p. 18): (a) a possibilidade de existência do direito do autor é concreta e marcante; (b) há inércia do réu.

Neste sentido, no procedimento monitório a pretensão do autor fica submetida apenas ao procedimento sumário, conforme aduz Eduardo Talamini (*idem*, p. 19):

permite-se a esse sujeito (autor) submeter sua pretensão ao crivo da cognição sumária: sendo positivo o juízo de verossimilhança então desenvolvido, transfere-se ao adversário o encargo de promover processo comum de conhecimento, com cognição exauriente

Desta forma, podemos elencar os traços essenciais da tutela monitória: (a) a busca pela aceleração de resultados práticos mediante cognição sumária; (b) atribuição de força preclusiva à inércia do réu; (c) a transferência para este do ônus de instauração do processo de cognição exauriente; e (d) ausência de formação de coisa julgada (*idem*).

Como dito, é clara a similitude do processo monitório com a técnica de estabilização da tutela. Do mesmo modo que na ação monitória, a estabilização depende da inércia do réu para produzir seus efeitos (*idem*). Outrossim, permite que o autor receba a estabilidade dos efeitos do direito material buscado pela via de cognição sumária, cuja decisão não tem força de coisa julgada (*idem*).

No entanto, mister elucidar que, embora evidenciadas as semelhanças entre os dois institutos, existem claras diferenças entre a técnica monitória e a estabilização. Primeiramente, não há necessidade de demonstração de urgência para propositura de ação monitória e a efetivação da decisão sumária ocorre apenas após a estabilização, quando na tutela antecipada sua eficácia é liberada antes (SICA; 2015, p. 352)

⁶ O artigo de Horival Marques Freitas Júnior foi escrito em 2013, em que o anteprojeto do Novo Código de Processo Civil não fazia alusão a “não interposição do recurso cabível”, mas sim “a não impugnação”.

Ademais, não há a necessidade de prova escrita e obrigação líquida e certa para pleitear a tutela antecipada urgente satisfativa em caráter antecedente (*idem*).

Por fim, interessante mencionar o aspecto pontuado por Horival Marques de Freitas Júnior (2013; p. 196):

Diante desta comparação e das semelhanças entre as soluções buscadas por meio do procedimento monitorio e do projeto de estabilização da tutela antecipada, cumpre indagar se o sucesso da estabilização não acabará sendo o mesmo do procedimento monitorio, ou seja, mínima utilização no dia a dia forense

Não obstante as semelhanças entre a técnica de estabilização da tutela, e o processo monitorio, esta guarda consigo peculiaridades e condições que merecem estudo mais aprofundado a fim de considerar a problemática de suas aplicações.

3.4. A FORÇA DA DECISÃO ESTABILIZADA: A AUSÊNCIA DE FORMAÇÃO DE COISA JULGADA

3.4.1. O QUE É A COISA JULGADA

Imprescindível destacar outro aspecto relevante sobre a estabilização dos efeitos da tutela antecipada antecedente, a ausência de formação de coisa julgada. Contudo, antes de fazer análise sobre a ausência de formação de coisa julgada das decisões estabilizadas, é necessário fazer uma breve definição do que vem a ser a coisa julgada.

O fundamento constitucional da coisa julgada se encontra no artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, que determina que a “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. Deste modo pode-se dizer que ela é uma concretização da efetivação do principio da segurança jurídica (DIDIER; 2015, p. 517).

É importante mencionar brevemente as diferenças entre coisa julgada formal e coisa julgada material. A coisa julgada formal é aquela que ocorre quando de uma decisão não seja interposto o recurso cabível, ou quando todos os recursos cabíveis já tenham sido interpostos ou decididos e, portanto, ela não possa ser modificada. (NEVES; 2016, p. 1120).

Decorre, portanto, a coisa julgada formal da regra de que impede o juiz de reapreciar, dentro do mesmo processo as questões já decididas, ou seja, há a imutabilidade da decisão que foi proferida, quer seja porque não admite recurso, ou porque já houve decurso do prazo para tanto ou porque houve desistência do recurso já interposto (THEODORO JÚNIOR; 2016, p. 1395).

A *res iudicata* formal pode, inclusive, existir sozinha em determinado caso, conforme se dá nas sentenças sem resolução de mérito, que apenas extinguem o processo se julgar a lide (*idem*).

Já a coisa julgada material, é aquela que se opera fora do processo, ou seja, ela torna a decisão imutável e indiscutível além dos limites do processo em que foi proferida e, portanto, não pode mais ser alterada e discutida em outros processos (NEVES; 2016, p. 1120).

No entanto, a coisa julgada material tem necessidade de ocorrer obrigatoriamente junto com a coisa julgada formal, isto é, para que uma sentença transite materialmente em julgado, ela também deve transitar formalmente (THEODORO JÚNIOR; 2016, p. 1396).

O artigo 502 do Código de Processo Civil define a coisa julgada material como “a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”.

Ao usar a expressão “autoridade” a legislação classifica a coisa julgada como uma situação jurídica cuja força qualifica uma decisão como obrigatória e definitiva. Desta forma, a coisa julgada é um efeito jurídico decorrente de um fato jurídico específico, após a incidência de uma norma jurídica (DIDIER; 2015, p. 513). Ainda, o referido artigo menciona que a coisa julgada é indiscutível e imutável, sendo que a indiscutibilidade opera em duas dimensões (*idem*).

Uma dimensão é denominada de efeito negativo da coisa julgada. Este efeito impede que a coisa julgada seja decidida novamente. Em outras palavras, a parte poderá objetar a rediscussão da questão afirmando que já existe coisa julgada sobre o assunto, caso esta seja posta novamente para apreciação jurisdicional (*idem*, p. 514).

Desta forma, a imutabilidade que é gerada pelo efeito negativo da coisa julgada material impede que a mesma demanda seja ajuizada novamente para enfrentamento em outro processo. O que se quer dizer com mesma demanda é: mesmas partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido de um processo cuja sentença de mérito já transitou em julgado (*idem*).

Por outro lado, tem-se o efeito positivo da coisa julgada, que determina que a decisão tornada indiscutível pela coisa julgada não possa ser resolvida de modo distinto caso seja retomada em como fundamento de uma pretensão, isso é, ela obrigatoriamente deverá ser observada pelo julgador de uma segunda causa (*idem*).

Teresa Arruda Alvim Wambier (2016; p. 903) assim define os efeitos negativo e positivo da coisa julgada:

A coisa julgada projeta os efeitos da sentença ou da decisão interlocutória de mérito para o futuro, de maneira estável – está é sua função positiva – e impede o próprio Judiciário de se manifestar acerca daquilo que já foi decidido – esta é a função negativa da coisa julgada.

Como imutabilidade, entende-se que a coisa julgada não pode ser alterada. A regra geral é que a coisa julgada é imutável, contudo, ressalvam-se hipóteses em que esta possa ser revista ou desfeita (DIDIER; 2015, p. 515).

A coisa julgada também é um efeito jurídico. Contudo, existem grandes divergências doutrinárias acerca da coisa julgada ser um efeito da decisão, isto é, um dos efeitos da decisão ou sobre uma qualidade do conteúdo da decisão, no entanto, (idem).

Feita a análise geral de como está prevista a técnica de estabilização da tutela antecipada antecedente, passaremos ao estudo sobre a força da decisão que a concedeu.

3.4.2. AUSÊNCIA DE FORMAÇÃO DE COISA JULGADA

O artigo 304, § 6º do Novo Código de Processo Civil dispõe que “a decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revir, reformar ou invalidar, proferida em ação ajuizada por uma das partes, nos termos do § 2º deste artigo” (BRASIL; 2015).

A eficácia da decisão estabilizada permanece após a extinção do processo, pois a ideia é que produza seus efeitos mesmo depois de extinto o procedimento preparatório e mesmo na ausência do ajuizamento da ação principal (ANDRADE; NUNES, 2015, p. 18).

Contudo, essa decisão, não obstante seja executiva e eficaz, não é revestida pelos efeitos da coisa julgada material, isto é, não se torna imutável e indiscutível, com força vinculante para todos os juízos (idem).

A previsão do § 6º tem exclusivamente o condão de encerrar qualquer discussão sobre haver ou não coisa julgada material na decisão que concedeu a tutela de urgência antecipada estabilizada. O dispositivo é cristalino e inclusive demonstra a opção política que o legislador fez a este respeito (SCARPINELLA BUENO; 2016, p. 236).

Tal disposição faz sentido tendo em vista que a coisa julgada é processualmente incompatível com a cognição superficial que respalda a concessão da medida de urgência (TALAMINI; 2012, p.21).

Nesta toada, leciona Érico Andrade e Dierle Nunes que:

Assim, como as partes podem apresentar a ação de cognição plena e exauriente, a opção pela não ocorrência da coisa julgada é lógica e faz sentido, pois não se poderia ofertar a mesma dignidade processual a um pronunciamento baseado em cognição sumária e a um outro, baseado na cognição exauriente.

O que confere a uma decisão a idoneidade de ficar imune à uma revisão é justamente a profundidade da cognição nela dispendida. Desta forma, a opção de não dar força de coisa julgada foi acertada, conforme o entendimento de Tereza Arruda Alvim Wambier (2016; p. 566).

Horival Marques de Freitas Júnior (2013; p. 197) considera como correta a opção tomada pelo legislador de não atribuir a força de coisa julgada às decisões que foram estabilizadas, não apenas diante da incompatibilidade da atribuição desta força a tais decisões com o sistema processual e constitucional, como também porque a diminuição no número de demandas em virtude da inserção da técnica da estabilização “será mais notável se as medidas de urgência não tiverem o condão de se tornarem definitivas em curto espaço de tempo”.

Assim afirma por acreditar que os juízes seriam mais rigorosos para conceder uma tutela antecipada passível de estabilização diante da possível irreversibilidade jurídica das medidas de urgência (*idem*).

Ainda, pode-se dizer que se tivesse sido concedido caráter de coisa julgada a decisão estabilizada, ocorreria um verdadeiro contrassenso em relação a estabilização (CAVALCANTI NETO; 2015, p. 9). Isto porque diante de tal possibilidade, parece plausível que sempre haveria recurso do réu haja vista que este não se contentaria com uma medida precária capaz de regular definitivamente a sua situação jurídica (*idem*).

3.5 TUTELA ESTABILIZADA: A EXTINÇÃO DO PROCESSO EM COGNIÇÃO SUMÁRIA

Primeiramente, para que se entenda a instituição de estabilização como forma de extinguir o processo em cognição sumária, é necessário fazer breves apontamentos sobre a sua diferenciação em relação a cognição plena.

De acordo com a doutrina italiana, a cognição sumária ocorre quando a cognição apresenta-se de maneira incompleta, ou seja, baseada em atos de um processo que ainda está

em curso ou de cognição superficial, isto é, a decisão se funda na probabilidade da existência do direito objetivo daquele processo (ANDRADE; THEODORO JÚNIOR; 2012, p. 14).

A cognição plena, ou exauriente, ocorre quando o exame dos fatos se dá de maneira integral, isto significa que antes do juiz proferir a sua decisão, ele vai poder debater e investigar mais profundamente os fatos da causa do processo (idem).

De acordo com Luiz Guilherme Marinoni (2008, p. 33) a cognição exauriente é a cognição típica dos procedimentos que visam à solução definitiva dos conflitos trazidos ao conhecimento do juiz. Isto é, permite a produção de todas as provas necessárias ao esclarecimento da situação fática.

A cognição sumária, por sua vez, sofre limitações ao debate e investigação, de modo que pode se dizer que o exame dos fatos é realizado de forma superficial, de modo que a decisão aqui proferida não faz coisa julgada (NUNES; ANDRADE, 2015, p. 68).

Humberto Theodoro Júnior e Érico Andrade (2012, p. 14) destacam que o processo de cognição plena possui algumas características básicas, quais sejam: (a) o contraditório é feito antes de qualquer decisão de mérito; (b) não se abre muito espaço para a discricionariedade judicial, haja vista que o contraditório deve ser realizado conforme o modelo expressamente previsto em lei; (c) há o domínio de todos os elementos de fato e de direito que giram em torno do litígio e desta forma há ampla perquirição de provas para buscar a certeza em relação ao acerto judicial; (d) há formação de coisa julgada.

Neste sentido, leciona Teori Albino Zavascki (1995, p. 22):

Em outras palavras: o essencial para garantir o direito à cognição exauriente é que - seja em procedimento ordinário, seja em procedimento sumário, seja num único processo, seja em mais de um processo - a sentença definitiva de mérito só se torne imutável após serem viabilizados amplos meios de participação dos litigantes na formação do convencimento do juiz, segundo o artigo 5º, LV, da Constituição.

Já no procedimento de cognição sumária (NUNES; ANDRADE; 2015, p.69): (a) o contraditório é postergado, ou seja, o juiz decide antes de ouvir o réu, e o contraditório fica relegado para um segundo momento processual; (b) o procedimento do contraditório não é o previsto em lei e fica aberto à “discricionariedade judicial”; e (c) os seus efeitos não são acobertados pela coisa julgada.

O intuito da cognição sumária é permitir que o juízo decida rapidamente sobre as situações de fato e de direito e forneça a tutela imediata para a solução da crise material (*idem*).

Pode-se dizer, em suma, que as tutelas de cognição sumarizadas visam a: assegurar a viabilidade da realização de um direito, no caso da tutela cautelar, ou na situação de tutela antecipatória realizar antecipadamente um direito, em vista de uma situação de perigo (MARINONI; 2008, p. 33).

Contudo, mister salientar que não se pode confundir a cognição sumária com processo sumário (ANDRADE; NUNES, 2015, p. 68). Mesmo nas hipóteses em que a sumarização se dá no âmbito procedimental, com a dispensa ou simplificação de formalidades, diminuição de prazos e encurtamento do itinerário processual, ainda há cognição plena e exauriente.

O Código de Processo Civil de 2015 é inovador no sentido de encarar a finalidade do processo. Isto porque antes, a certeza estava calcada na obtenção da verdade por meio da cognição exauriente, mas não é o que ocorre no novel código (LAMY; VIEIRA LUIZ, 2016, p.106).

Com a possibilidade de estabilização da tutela antecipada conferida em caráter antecedente, o novo instituto dá aptidão à probabilidade, obtida por meio de uma tutela em cognição sumária, de criar um estado de fato passível de por fim ao processo (*idem*).

Deste modo, uma vez estabilizada a decisão em virtude da inércia do réu, o processo principal é dispensável e portanto “quebra-se o mito da necessária ordinarização do procedimento em homenagem à prática e a efetividade do direito” (CALVACANTI NETO; 2015, p. 3).

No Código de 1973 as técnicas que tinham por base a cognição sumária eram, salvo exceções, precárias e provisórias (SICA; 2015, p. 85). Na lei revogada, as tutelas fundadas em cognição sumária ficavam à mercê da decisão final (ou seja, do processo de cognição exauriente) e sua efetividade estava condicionada à propositura da ação principal e ao necessário seguimento do processo até o final, independentemente se concedida ou não a tutela.

Como se vê, na nova legislação, as tutelas satisfativas que antes precisavam ser reafirmadas pelo processo de conhecimento, recebem uma autonomização da cognição sumária em que há a estabilização da medida satisfativa requerida em caráter antecedente, sem a necessidade da cognição exauriente (LAMY; VIEIRA LUIZ, 2016, p.106).

3.6 TUTELAS PASSÍVEIS DE ESTABILIZAÇÃO

A partir da interpretação literal dos artigos 303 e 304 do Código de Processo Civil é possível depreender que a técnica de estabilização só se aplica para os casos de tutela antecipada e não da tutela cautelar.

A diferenciação, no caso, para Teresa Wambier (2016; p. 563), faz sentido, tendo em vista que a técnica conservativa adotada pela tutela cautelar “presume a adoção de uma providência protetiva temporária, que deve ser eficaz até que a parte possa ser satisfeita pelo pedido principal”.

Noutras palavras, não é possível admitir que a tutela cautelar venha a se estabilizar, haja vista que possui natureza tipicamente acautelatória e portanto, só faz sentido se referível a uma situação de direito material, isto é, ela não basta por si só, se presta a resguardar um determinado direito substantivo (RODRIGUES; 2016, p. 290).

Na mesma perspectiva, Eduardo Lamy e Fernando Luiz Vieira (2015, p.107), aduzem que não faria sentido aplicar o instituto as medidas conservativas, tendo em vista que estas prezam apenas por assegurar o resultado útil do processo e desta forma, findo processo, elas não possuem mais serventia.

Não discordam do entendimento Érico Andrade e Dierle Nunes (2015, p.91):

as regras de estabilização da tutela de urgência, em principio, não valem para a cautelar, já que esta, ao apenas conservar o direito material, o faz temporariamente até que este possa ser satisfeito no processo principal: é difícil vislumbrar que a cautelar possa ser estabilizada neste caso, subsistindo, indefinidamente seus efeitos

Contudo, essa diferenciação fará ressurgir a discussão sobre a natureza da medida de urgência, se cautelar ou satisfativa. De acordo Tereza Wambier, desta vez o código trouxe “requintes de crueldade” pois, esta não acredita que o código tenha previsto a fungibilidade propriamente dita (2016; p. 563).

Ainda, o Código prevê a possibilidade de estabilização apenas para a tutela de urgência requerida em caráter antecedente, excluindo a hipótese de estabilização da tutela antecipada incidental.

Contudo, neste aspecto, Tereza Wambier (2016, p. 564) diz não fazer sentido a previsão, tendo em vista que o pedido de tutela antecipada requerido em caráter antecedente é excepcional para os casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação.

Logo, na maioria dos casos a tutela antecipada será requerida liminarmente no bojo de um processo definitivo já instaurado, cuja petição inicial já está munida do pedido inicial e é dotada de cognição plena, restringindo de sobremodo a aplicação do dispositivo (*idem*).

A autora defende que deve ser dada a melhor interpretação para o dispositivo, isto é, aquela que prevê a estabilização da tutela antecipada mesmo requerida em caráter incidental concedida liminarmente. Frise-se que é necessário que ela tenha sido concedida liminarmente, pois, não há sentido estabilizar a demanda quando o processo já prosseguiu (*idem*).

Humberto Theodoro Júnior (2012; p. 26), na mesma linha, defende que não deve haver empecilhos à interpretação mais abrangente do dispositivo, de modo que seria possível aceitar a estabilização da tutela de urgência incidental, extinguindo-se o processo em cognição exauriente, sem a decisão definitiva, com a estabilização da tutela antecipada.

E ainda, reitera que o tratamento diverso não é justificável, pois não há diferença considerável entre a estabilização no curso do procedimento de cognição plena ou no antecedente, tendo em vista que é necessário o preenchimento dos mesmos requisitos e que ambos cumprem o mesmo papel e função (*idem*).

No mesmo diapasão, Antonio de Moura Cavalcanti Neto (2015; p. 3), cujo entendimento segue a mesma linha de que não há óbice à configuração da estabilização também no curso do processo, em consonância com o direito pátrio e comparado.

Isto porque a instauração de um procedimento de mérito não deve obstar a estabilização da tutela antecipada, tendo em vista que esta é fundada em juízo provisório, de modo que fará parte de um juízo totalmente diverso do mérito (*idem*).

Por fim, menciona-se o entendimento de Bruno Garcia Redondo (2015, p. 14) de que, não obstante considere que o legislador tenha perdido a oportunidade de consagrar a possibilidade de estabilização da tutela antecipada incidental, entende que com as devidas adequações procedimentais, será possível a adoção da técnica também para tal hipótese.

No entanto, há quem divirja deste entendimento e defenda uma interpretação literal do dispositivo. Heitor Sica (2015; p. 347), a exemplo, julga que o disposto no artigo 304 deve ser

interpretado de maneira literal, deste modo, afirma que a possibilidade de estabilização “resta apenas a tutela provisória pedida em caráter antecedente”.

Do mesmo modo, afirma Luiza Silva Rodrigues (2016, p. 289):

a previsão legal é clara ao restringir a estabilização às tutelas requeridas em caráter antecedente, visto que a hipótese consubstanciada no artigo 304 só se verifica nos casos em que a medida, deferida nos termos do artigo 303, não for objeto de recurso pela parte contrária

Na mesma linha de raciocínio, Eduardo Talamini (2012, p. 24) afirma que “as disposições sobre a estabilização da medida antecedente, tal como postas, são incompatíveis com o regime das técnicas incidentais”.

Por fim, o código também não prevê a possibilidade de estabilização da tutela de evidência. No mesmo sentido da tutela antecipada incidental, Teresa Arruda Alvim Wambier (2016, p.564) afirma que não assiste razão que essa possibilidade seja impedida.

Afirma isso na medida em que nos casos da tutela de evidência o direito, há uma grande probabilidade do direito do autor, de modo que a técnica da estabilização também deveria ser permitida, caso não seja interposto o recurso contra a decisão que a concedeu (idem, p. 565)

Neste sentido, a autora afirma que o legislador escreveu menos do que queria dizer, de modo que, em sua opinião, para que a técnica da estabilização da tutela surta os efeitos desejadas, sua interpretação acerca deve ser no sentido de ser aplicada a todos as formas de tutela (idem, p. 565).

Apresentadas as decisões as quais podem ser estabilizadas, no próximo tópico será abordada a ação para a revisão da decisão estabilizada.

3.7 AÇÃO PARA REVISÃO DA DECISÃO ESTABILIZADA

O paragrafo segundo do artigo 304 prevê que “qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do *caput*” (BRASIL; 2015).

A ação mencionada no paragrafo segundo do referido artigo trata-se de nova ação, com cognição exauriente, que pode ser movida pela parte que tem interesse em discutir a antecipação da tutela, reabrindo a discussão do processo extinto (WAMBIER; 2016, p. 566).

É importante mencionar que, de forma alguma a referida ação pode ser considerada uma espécie de ação rescisória, tendo em vista que o Código deixa claro que a decisão estabilizada não faz coisa julgada, não obstante ambas possuam o mesmo prazo para propositura (RODRIGUES; 2015, p. 298).

Outro aspecto relevante é de que não é o mero ajuizamento da ação que tem condão de cessar a eficácia da tutela estabilizada, na medida em que o Código prevê que esta só será afastada caso a decisão a reveja, reforme ou a invalide (*idem*).

Defende Cássio Scarpinella Bueno (2016; p. 263) que a demanda prevista no dispositivo deve ser considerada da maneira mais ampla possível: de modo que tem aptidão para rever, reformar ou invalidar a decisão concessiva da tutela provisória antecipada antecedente e, desta forma, estancar ou modificar seus efeitos, qualquer pretensão de direito material formulada pelas partes.

Esta ação será ser distribuída por dependência da ação anterior e deve ser direcionada ao mesmo juízo que concedeu a antecipação da tutela antecedente que foi estabilizada, haja vista que o próprio código prevê que será “prevento o juízo em que a tutela antecipada foi concedida” (LAMY; VIEIRA LUIZ, 2016, p. 11).

Ademais, houve a imposição de um limite temporal para que as partes possam ajuizar a referida ação, buscando o desfazimento da antecipação da tutela, com a cessação de seus efeitos. O prazo conferido pela legislação é de dois anos contados da ciência da decisão que extinguiu o processo⁷, já existem grandes polêmicas acerca das consequências resultantes do esgotamento deste prazo.

Há o questionamento de que se a decisão não forma coisa julgada material, depois de transcorrido estes dois anos, qualquer uma das partes não poderia vir ajuizar uma nova demanda para discutir o mesmo direito, com inegável repercussão na tutela antecipada?

Para Tereza Arruda Alvim Wambier (2016, p. 566) findo tal lapso temporal, não se abre possibilidade para ajuizamento de ação rescisória, haja vista que a decisão de tutela antecipada estabilizada não faz coisa julgada material, tópico já exaurido neste estudo. No entendimento da autora o prazo previsto no artigo refere-se a possibilidade de ajuizar nova

⁷ 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. [...] § 5º O direito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, previsto no § 2º deste artigo, extingue-se após 2 (dois) anos, contados da ciência da decisão que extinguiu o processo, nos termos do § 1º.

demanda nos exatos limites e contornos da ação originária, reabrindo a discussão do processo extinto (idem, p. 567).

Desta forma, não há impedimento de que os litigantes ajuízem uma nova ação, com cognição plena, que verse sobre o mesmo bem da vida postulado na ação antiga, tendo em vista que esta formulará uma nova lide, desvinculada com a que já foi extinta (idem).

Neste sentido, aduz que “fechar essa possibilidade seria o mesmo que dar prevalência a uma decisão de cognição sumária em relação a uma decisão fruto da cognição exauriente e completa, com o que não podemos concordar” (idem).

No mesmo sentido, é o entendimento de Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 263), que faz a ressalva de que o que se observa é que, transcorridos os dois anos, não significa que a decisão transitou materialmente em julgado. O que ocorre neste caso é uma mera coincidência de regimes jurídicos, em prol da própria segurança jurídica.

Por sua vez, há quem defenda que, depois de esgotado o prazo de dois anos para o ajuizamento da ação para rever, reformar e invalidar a tutela antecipada, não obstante a ausência de formação de coisa julgada “os efeitos da decisão provisória estão estabilizados de forma soberana, não sendo cabível outra ação para infirmar a antecipação da tutela” (CALCANTI NETO; 2015, p. 19)

No entanto, este entendimento daria a esta decisão força maior do que a da própria coisa julgada, haja vista que das decisões que transitaram em julgado ainda é possível ajuizar ação rescisória e da decisão estabilizada não caberia rescisória e nem uma nova ação autônoma para debater o direito material (REDONDO; 2015, p. 17).

Para Érico Andrade e Dierle Nunes (2015, p. 87), o melhor modo de resolver tal controvérsia seria de não “se invocar a coisa julgada para cobrir tal estabilização jurídica dos efeitos da decisão de cognição sumária, pois ela advém dos institutos da prescrição ou decadência”.

Neste sentido aduz Daniel Mitidiero (2016, p. 388) que passados dois anos ainda será possível que a parte busque o exaurimento da cognição até que se esgotem os prazos de direito material previstos para as situações jurídicas estabilizadas, como por exemplo, a prescrição, a decadência e a *supressio*.

Neste segundo capítulo foi analisada a nova técnica de estabilização da tutela antecipada antecedente, realizando uma comparação com as técnicas previstas no direito francês e italiano, que serviram de inspiração para o nosso modelo.

Ademais, foi examinada a diferença entre cognição sumária e cognição exauriente de modo a entender porque se considera que a decisão estabilização põe fim ao processo sem a cognição plena.

Sucessivamente, foram delineadas as noções gerais sobre a estabilização, bem como apontadas suas semelhanças com o processo monitorio e as condições para a estabilização. Por fim, foi abordado acerca da força que foi concedida a decisão estabilizada, as decisões passíveis de estabilização e a ação para revisão da decisão estabilizada.

O próximo capítulo trará uma abordagem acerca do entendimento doutrinário no que tange ao previsto no artigo 304 do Código de Processo Civil, pois este prevê que a estabilização só será obstada caso a parte interponha o recurso cabível.

4. OS MEIOS IMPUGNATIVOS À ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE

É indiscutível que, na instância de primeiro grau, o recurso cabível previsto no artigo 304 do Código de Processo Civil é o agravo de instrumento. Isto porque, por se tratar de decisão interlocutória, o meio de impugnação da decisão que confere a tutela antecipada antecedente está previsto no inciso I do rol taxativo do artigo 1.015.

No entanto, a previsão de que apenas o recurso cabível, isto é, o agravo de instrumento, pode ter força para obstar a decisão estabilizada, é motivo de grande controvérsia na doutrina. Há quem defenda que o dispositivo deve ser interpretado de maneira literal considerando apenas o agravo de instrumento como meio para impedir a estabilização.

De outro lado, há quem defenda que o dispositivo pode ser interpretado de maneira extensiva, de modo a aceitar outros meios que possam impedir a estabilização da tutela. Neste capítulo se abordará quais são os meios defendidos pela doutrina e as posições contrárias.

4.1 CONTROVÉRSIAS SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 304

Como dito, o disposto no artigo 304 do Código de Processo Civil trouxe diversas divergências acerca de sua interpretação, de modo que neste tópico serão abordados alguns aspectos controvertidos do assunto.

Como uma das defensoras da interpretação extensiva do dispositivo, podemos apontar Teresa Wambier (2016, p. 565). Segundo a autora, a interpretação literal do dispositivo não deve prevalecer, pois faria com que a parte ficasse obrigada a lançar mão do recurso de agravo de instrumento caso quisesse prosseguir para a cognição exauriente e fosse julgado o pedido final.

Por isso defende que qualquer forma de oposição deve ter força de evitar a extinção do processo (v.g. contestação, reconvenção). Isto é, bastaria a manifestação do réu, não apenas por meio de recurso, para evitar a estabilização da tutela (idem).

Na mesma toada, Fredie Didier Júnior (2015, p. 606) aponta que não obstante o artigo 304 mencione apenas a não interposição do recurso para que a tutela não seja estabilizada, a interpretação deve ir além disso, pois seria necessário que o réu “não tenha se valido de recurso nem de nenhum outro meio de impugnação da decisão”.

Heitor Sica (2015; p. 349), por sua vez, atesta que a disposição vai de encontro previa a exposição de motivos do Anteprojeto do Código de Processo Civil, tendo em vista que apontava o “volume imoderado” (2010, p. 8) de recursos como um dos problemas serem enfrentados por meio da “diminuição do número de recursos que devem ser apreciados pelos Tribunais” (idem, p. 20).

Ou seja, o legislador em princípio, não poupou esforços para a redução da recorribilidade direta das decisões interlocutórias, estabelecendo um rol taxativo previsto no artigo 1015. Em contrapartida, com a disposição do artigo 304 passou a compelir o réu a recorrer para evitar a estabilização (idem).

Eduardo Lamy e Fernando Vieira Luiz, afirmam que interpretação literal do dispositivo, ao prever que a apenas a interposição do recurso cabível é passível de estabilizar a demanda, o levaria à inconstitucionalidade. Tanto o autor como réu possuem o direito constitucional de buscar no judiciário a resposta definitiva à sua pretensão. Ou seja, condicionar o exercício de um direito constitucional (de ver a questão levada a cognição exauriente) à interposição do recurso, na visão dos autores é indevido (2015, p 110).

Com efeito, o recurso é um ônus e não uma obrigação processual e sendo assim, não haveria interpretação do devido processo legal que suporte a leitura literal do artigo (idem).

É evidente que o intuito do legislador era de restringir os meios a evitar a estabilização da tutela, tendo em vista que a ideia principal era de que a estabilização fosse aplicada no maior numero de casos possíveis, porém, essa decisão levaria à violação do próprio exercício do direito da ação (idem).

Desta forma, concluem:

Portanto, não só o agravo de instrumento tem o condão de evitar a estabilização da decisão que concede a tutela antecipada antecedente, mas qualquer forma de impugnação do requerido tendente a desconstruir dito pronunciamento judicial ou que demonstre, de qualquer sorte, o desejo de se submeter à cognição exauriente da matéria, com o objetivo da formação da coisa julgada

Ainda, defendem não apenas a inconstitucionalidade do artigo 304, tendo em vista o obstáculo ao direito de ação, mas tal artigo também desvia a finalidade à qual o recurso é destinado (idem, p.111).

Isso porque o objetivo do recurso interposto pela parte nestes casos, não seria a cassação da decisão que foi contrária aos seus interesses, mas apenas um meio de possibilitar que seja discutido na instância inferior o direito material suscitado (idem).

Os litigantes, ao interporem o recurso não estariam interessados no resultado do próprio recurso, haja vista que o objetivo de não estabilizar a decisão da concessão de tutela antecipada já teria sido alcançado pela mera interposição do recurso (*idem*).

Deste modo, estaria banalizado o próprio mérito recursal, ao estimular a propositura de recursos infundados, cuja chances de sucessão seriam baixíssimas, tendo em vista que “o que realmente se pretende é o ato de interposição, que, per si, obsta à estabilização” (*idem*).

Para Ravi Peixoto (2015, p. 250), a exigência feita no artigo 304 não deveria se restringir apenas ao agravo de instrumento, pois, muito embora não haja a formação de coisa julgada na tutela antecipada antecedente de urgência, parece possível fazer uma interpretação analógica de que os meios aptos para impedir coisa julgada também seriam aptos a impedir a estabilização.

Ademais, tendo em vista que no artigo 304 não há definição sobre qual recurso faz menção no *caput*, a interpretação de que seria o agravo de instrumento se dá, pois a única previsão específica está no artigo 1015, inciso I do CPC (*idem*).

Diante da ausência de especificação expressa no artigo, o autor entende que:

parece viável interpretar que o suporte fático deste texto não necessariamente impõe a interpretação de que apenas o agravo de instrumento impede a estabilização, mas também outras medidas com aptidão para reformar ou invalidar a decisão e que possam prolongar a listispendência

Como se vê, existe uma parte da doutrina que entende que o artigo 304 deve ser interpretado de maneira extensiva. Contudo, este entendimento não é unânime, desta forma, é imprescindível apontar alguns posicionamentos contrários a esta corrente.

Ao lado dos que defendem a interpretação literal do dispositivo, podemos mencionar Eduardo Talamini, que ao analisar o projeto do NCPC, em momento que ainda mencionava “não impugnação”, trazia que:

não parece possível identificar-se pura e simplesmente a falta de “impugnação” com ausência de recurso. Se a intenção fosse condicionar a estabilização dos efeitos à falta de recurso contra a medida urgente, haveria de se empregar diretamente a expressão “não recorrer”

O que se pode depreender do entendimento do autor é que, a partir do momento em que o legislador optou por trocar o termo “não impugnação” por “recurso cabível”, deixou clara a sua intenção de que apenas o recurso seria o meio possível para obstar a estabilização da tutela.

Com entendimento semelhante, Antônio de Moura Cavalcanti Neto (2015, p. 210) afirma que o artigo 304 “deve ser interpretado sempre no sentido de conceder máxima eficácia ao instituto, criado com um compromisso de atender a efetividade jurisdicional”.

Segundo o autor, a permissão para que qualquer impugnação feita pelo réu seja suficiente para impedir os efeitos da estabilização, iria de encontro à expressa disposição legal, uma vez que na lei não contém palavras inúteis, de modo que utilizou a palavra recurso, tal qual previsto no Código de Processo Civil (*idem*).

Nesta mesma linha de entendimento, defende Elpidio Donizetti (2016, p. 519) ao afirmar que a intenção do legislador é de exigir a interposição do agravo de instrumento como forma de obstar a estabilização, tratando-se de um ônus imposto ao demandado.

Delineados os aspectos gerais acerca da interpretação do dispositivo 304 do Código de Processo Civil, se passará a fazer uma análise sobre quais poderiam ser os meios aptos a evitar a estabilização da tutela, além do agravo de instrumento, pontuando os fundamentos contrários e favoráveis a cada um deles.

4.2. CONTESTAÇÃO

A contestação é a principal peça de defesa do réu no processo. O Novo Código de Processo Civil manteve o prazo de 15 dias para sua apresentação. Contudo, o termo inicial para a contagem do prazo sofreu algumas alterações (PEIXOTO; 2016, p. 253).

No entanto, embora diferentes as formas de contagem dos prazos, não há vedação de que o réu opte por adiantar a contestação, de modo que “tendo a contestação aptidão para forçar a manutenção da litispendência” e por ser o principal instrumento de defesa do réu, não faria sentido ela não ter aptidão para impedir a estabilização (*idem*).

Um aspecto interessante que merece menção é de que a versão do CPC aprovada no Senado em 2010, aprovou o artigo com a menção à palavra “não impugnação” e a versão aprovada na Câmara em 2015 passou a referir-se à “recurso”.

Contudo, para Bruno Garcia Redondo (2015, p. 8), muito embora tenha havido a modificação de nomenclatura, deve se entender, a luz das garantias do contraditório e ampla defesa, que qualquer ato impugnativo *lato sensu* do réu seja capaz de impedir a estabilização da tutela antecedente.

Segundo o autor, seja a interposição de agravo de instrumento, a interposição de sucedâneo recursal, a propositura de demanda impugnativa autônoma⁸, seja ainda a apresentação em primeiro grau, de contestação ou reconvenção (idem).

A estabilização dos efeitos da tutela seria uma sanção em relação à inércia do réu, de modo que, se ele vier a resistir ao pedido do autor por qualquer um dos atos supramencionados, fica impedida a estabilização dos efeitos da tutela e impedida a extinção do processo (idem).

Segundo Daniel Mitidiero e Luiz Guilherme Marinoni (2016, p.387) mesmo que não haja a interposição de agravo de instrumento, se o réu oferecer contestação no mesmo prazo, demonstrando seu interesse em seguir para a cognição exauriente, bastaria para obstar a estabilização da tutela.

Para Heitor Sica (2015, p. 354)., a contestação poderia servir não apenas como meio para obstar a estabilização da tutela antecipada caso apresentada dentro do prazo de recurso, como também defende que se o réu vier a apresentar contestação cujos elementos que são relevantes e consistentes ao ponto de desmentir a tese do autor, o juiz não está de mãos atadas diante da inércia de não ter recorrido.

Isto com força no previsto no §1º do artigo 304 que prevê que o juiz poderá novamente proferir provimento decisório, isto é, de extinguir o processo. Neste momento ele poderá também revogar ou modificar a decisão diante do cenário fático probatório delineado pela defesa do réu (idem).

Contudo, há quem seja absolutamente contra o entendimento de que a contestação seria apta para evitar a estabilização da tutela antecipada.

Este é o entendimento de Antônio de Moura Cavalcanti Neto (2016, p. 210). Segundo o autor, interpretar a contestação como meio para obstar a estabilização da tutela é um erro grosseiro, tendo em vista que no caso, não há o que contestar, pois nem há pedido final a ser contraditado.

Isto porque a intenção da contestação é a de atacar os fatos e fundamentos narrados na petição inicial. No caso da tutela antecipada antecedente, caso o autor não se conforme com o decidido, deve impugnar a decisão provisória (idem).

⁸ No caso, o autor refere-se apenas à reclamação, pois ao seu entender não caberia ação rescisória contra tal decisão (pois não há formação de coisa julgada) e de igual modo não caberia mandado de segurança, tendo em vista que já existe previsão de agravo de instrumento em face desta interlocutória.

Outrossim, a interpretação dada pelo autor é a de que o juiz, uma vez proferida a decisão, não poderá altera-la, salvo pelo disposto no §1º do artigo 304, isto é, para extinguir o processo sem resolução de mérito (*idem*).

Desta forma, conclui:

admitir o cabimento da contestação como apta a obstar a estabilização, importa em último caso, em usurpação da competência do tribunal, que é o órgão competente para julgar o agravo de instrumento. Se a impugnação deve voltar-se ao combate da decisão provisória, não é a peça de defesa um instrumento hábil para isso, eis que tem finalidade completamente diversa

Do mesmo modo, defende Elpidio Donizetti. Para o autor, não basta contestar, haja vista que mesmo quando o réu apresente contestação adquire a prerrogativa de ver a demanda decidida levando-se em conta também suas alegações, ao ponderar os princípios da amplitude do direito da ação e defesa e o da celeridade, o legislador optou pela celeridade, de modo que mesmo que o réu conteste (e não recorra), o processo será extinto, nos moldes do artigo 304, §1º (*idem*).

Alexandre Freitas Câmara (2016, p. 158), por sua vez, também defende que o dispositivo deve ser analisado de forma literal, de modo que a impugnação não poderia se dar pela via do ataque à petição que veiculasse antecedentemente a pretensão urgente, sendo obrigatório, pela dicção do dispositivo, se interpor o agravo de instrumento a fim de se impugnar especificamente.

Assim refuta a interpretação extensiva do dispositivo, pois entende que a interposição de recurso é o meio exclusivo para evitar a estabilização da tutela antecipada. Não é possível afirmar que o oferecimento de contestação teria aptidão para impedir a estabilização, pois nesta fase do processo o réu sequer teria sido citado, de modo que não poderia oferecer contestação se a petição inicial por si só também não estaria completa (*idem*).

Do mesmo modo, Rafael Calmon Rangel (2016, p. 203) aponta que o enunciado do artigo 304, *caput* é suficientemente preciso no sentido de que apenas a interposição do recurso cabível, isto é, o agravo de instrumento, é a única forma de evitar que ocorra a estabilização.

Assim afirma, pois, defende que a intenção do sistema é a de desestimular o réu a se defender de modo que os efeitos da tutela se estabilizem logo no início do curso do processo, sendo esta a razão pela qual o legislador não previu que bastaria a mera contestação ou comparecimento dos autos para evitar a estabilização (*idem*).

4.3. RECLAMAÇÃO

A Reclamação está prevista no artigo 988 do CPC e possui rol taxativo de cabimento:

Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:
I - preservar a competência do tribunal;
II - garantir a autoridade das decisões do tribunal;
III – garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;
IV – garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência;

Como se vê, a reclamação é o remédio processual que tem como objetivo garantir que as decisões jurisdicionais sejam respeitadas e cumpridas sendo cabível somente até o trânsito em julgado da decisão (THEODORO JÚNIOR; 2016, p. 1162).

Não obstante a sua natureza não recursal, Antonio de Moura Calvacanti Neto (2016, p. 211) entende que a reclamação estaria apta a impedir os efeitos da estabilização da tutela, tendo em vista que possui a função de cassar a decisão. Deste modo, a cassação alcançada pela reclamação seria suficiente para retirar do mundo jurídico a tutela provisória.

A reclamação como meio de obstar a estabilização da tutela antecipada antecedente não feriria a máxima eficácia da técnica, considerando que a taxatividade e a especificidade no seu cabimento, a faz ser exceção no ordenamento jurídico (idem).

Na mesma toada, defende Ravi Peixoto (2016, p. 254), ao afirmar que a reclamação, por ter aptidão de provocar ou cassar a determinação, por tribunal ou competente, da medida adequada para solucionar a controvérsia e, portanto, tem aptidão de prolongar a litispendência, portanto, tem aptidão para impedir a estabilização.

4.4 PETIÇÃO SIMPLES

Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero (2016; p. 387), pontuam que caso o réu manifeste-se pela audiência de conciliação no primeiro grau de jurisdição, esta serviria tanto quando a interposição do recurso para evitar a estabilização dos efeitos da tutela.

Tal perspectiva teria como função economizar o recurso do agravo de instrumento e emprestar a devida relevância à manifestação de vontade constante da contestação ou do intento de comparecimento à audiência, pois, “em ambas as manifestações, a vontade do réu é inequívoca no sentido de exaurir o debate com o prosseguimento do processo” (idem).

Contudo, no bojo do Anteprojeto apresentado na Câmara, que ainda previa o termo “não impugnação” Humberto Theodoro Júnior e Érico Andrade (2012, p. 24) fizeram a ressalva de que permitir que qualquer impugnação poderia comprometer a eficácia da técnica:

a redução do uso do procedimento ordinário de cognição poderá não sofrer alteração, pois, ao que tudo indica, o réu continuará sempre a impugnar a medida, mesmo sem fundamentos válidos para tanto, vez que não há nenhuma sanção direta para o caso de apresentação de impugnação vazia.

Assim, também para Dierle Nunes e Érico Andrade (2015, p. 91), a interpretação extensiva do dispositivo, prevendo que a simples atitude do autor seja capaz de impedir a estabilização, pode acabar com a potencialidade do instituto.

Como solução, apontam que futuramente possa a ser introduzida regra diversa, nos moldes do que ocorre no référé francês, de modo que permita a estabilização quando a impugnação do réu se demonstrar vazia diante dos elementos carreados no processo ou quando não for possível a apresentação de contestação séria à existência do direito material (idem).

Na mesma toada, Luiza Silva Rodrigues (2016; p. 297) discorda da interpretação extensiva da previsão do artigo 304, *caput*. Primeiramente, sob argumento de que, como dito, a versão apresentada pelo Senado apresentava a expressão “não impugnação”, que foi alterada posteriormente pela Câmara dos Deputados pela expressão “recurso”.

Por este ângulo, a autora interpreta que a opção legislativa foi a de que apenas a interposição do recurso seria a via adequada para que o réu manifeste de forma a obstar a estabilização da decisão (idem).

Outrossim, pontua que admitir outras formas de insurgência do réu como possíveis para impedir a estabilização da tutela, tais como simples petição, embargos de declaração, ações impugnativas autônomas, sucedâneos recursais ou contestação “reduziria à completa ineficácia do instituto da estabilização” (idem).

4.5 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Os embargos de declaração estão previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil e tem como o objetivo solicitar que o juiz ou tribunal prolator da decisão que afaste

obscuridade, omissão ou elimine contradição existente no julgado, ou corrija erro material (THEODORO JÚNIOR; 2016, p. 1323).

No entanto, possuem condão apenas de aclarar a decisão e não visam a sua reforma ou cassação, de modo que qualquer uma das partes que tenha interesse pode utiliza-lo (idem, p. 1324).

Para Ravi Peixoto (2016, p. 252), num primeiro momento, os embargos da declaração não poderiam impedir por si só os efeitos da estabilização. No caso, eles apenas poderiam manter o procedimento ativo até a sua decisão, assim, depois de seu julgamento, “recomeça o prazo para o agravo de instrumento, e, tão somente após findo esse prazo, é que ocorrerá a estabilização”.

Contudo, esclarece que não obstante sua função principal não tenha o condão de reformar a decisão, eventualmente poderiam impedir à estabilização da tutela (idem).

Isto porque existe a possibilidade de oposição de embargos com efeitos modificativos ou infringentes, cuja consequência da correção do vício, gera a modificação do dispositivo da decisão. Caso tal mudança acarrete na reforma da decisão e denegue a tutela antecipada, não há estabilização (idem).

Neste último capítulo foram abordadas algumas posições doutrinárias acerca da interpretação extensiva do artigo 304, de modo a considerar que apenas o recurso cabível, no caso, o agravo de instrumento, poderia evitar a estabilização da tutela antecipada antecedente.

A partir desta análise, é possível perceber que a grande maioria dos autores defende a interpretação literal, isto é, de que não apenas o agravo de instrumento seria o remédio jurídico hábil para evitar a estabilização.

Para sustentar tal decisão, em suma, afirmam que qualquer meio de insurgência do réu que possa dar a entender que este não concorda com a decisão estabilizada, seria apto a obstar a estabilização, haja vista que o que se pretende com o dispositivo é estabelecer um ônus à inércia do autor.

Por outro lado, aqueles que defendem a interpretação literal do dispositivo o fazem com base na mudança do termo “não impugnar” inicialmente previsto no artigo, para “não interpor o recurso cabível”, que teria demonstrado a intenção do legislador de especificar que não é qualquer decisão passível de evitar a estabilização. Ademais, aduzem a falência da técnica, caso tal dispositivo venha a ser interpretado de maneira extensiva.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente trabalho, buscou-se analisar a sistemática de tutela provisória de urgência prevista no Código de Processo Civil de 2015. Primeiramente, foi analisada a tutela provisória de urgência no Novo Código de Processo Civil. Com o intuito de entender quais princípios constitucionais levam a necessidade de prever uma sistemática de tutela provisória, foram analisados os princípios da efetividade da jurisdição e da segurança jurídica.

A partir do estudo de tais princípios, verificou-se que, embora fosse o cenário ideal, nem sempre é possível que esses dois princípios estejam sempre harmonizados. De forma a atenuar os efeitos do tempo no processo, a fim de não violar o princípio da efetividade jurisdição e ao mesmo tempo conferir o direito a segurança jurídica às partes, surgiu a técnica provisória, que foi pensada de modo a ter a resolução da controvérsia equilibrando os referidos princípios.

Após a definição de tais princípios, foram traçadas as diferenças entre a tutela satisfativa e a tutela cautelar. Ao realizar tal definição, concluiu-se que não obstante o Novo Código tenha esforçado em tentar aniquilar as consequências práticas da diferença entre as duas medidas, não logrou êxito em tal tentativa, de modo que ainda serão enfrentadas polêmicas quanto à sua aplicação prática.

Sucessivamente, fez-se a diferenciação entre a tutela provisória satisfativa e a tutela provisória cautelar, de modo a entender a diferença entre os procedimentos. Por fim, foram analisados os pressupostos para a concessão da tutela provisória de urgência, quais sejam: probabilidade do direito, perigo de dano e o pressuposto específico de reversibilidade dos efeitos da decisão.

Adiante, no segundo capítulo, passou-se a analisar a técnica de estabilização dos efeitos da tutela no Novo Código de Processo Civil, de modo a fazer uma comparação entre os modelos francês e italiano, que a inspiraram. Assim, foi possível concluir que o modelo brasileiro de fato guarda semelhanças com tais institutos, contudo, não pode ser completamente equiparado.

Posteriormente, traçaram-se as noções gerais sobre a estabilização e a condição para que ocorra, analisando-a comparativamente com o procedimento monitorio. É possível notar que ambos os institutos guardam evidentes similitudes, tendo em vista que ambas preveem

uma espécie de sanção à inércia do réu, oferecendo ao jurisdicionado a rápida viabilização dos resultados práticos nos casos em que também a possibilidade de existência do direito do autor é concreta e marcante.

Ainda, analisou-se a previsão de que a decisão estabilizada não tem força de coisa julgada, pois proferida com fulcro em cognição sumária, de modo que não poderia ser concedida a essa decisão a mesma força daquela que é proferida depois de exaurida a cognição. Tal previsão foi acertada pelo legislador, tendo em vista que não faria sentido conferir a imutabilidade e a indiscutibilidade a uma decisão cujo mérito não foi exaurido.

Finalmente, foram abordadas quais decisões são passíveis de estabilização, pois, a primeira vista, a previsão do código é de que apenas a tutela antecipada antecedente pode se estabilizar. Concluiu-se que é uníssono na doutrina que a tutela cautelar não é apta a estabilizar-se, pois, não concede o bem da vida, apenas o acautela, de modo que não faria sentido estabilizar seus efeitos.

Contudo, no que concerne à tutela antecipada incidental, a doutrina não é unânime. Há autores que não veem óbice a possibilidade da tutela antecipada incidental ser estabilizada. Por outro lado, há quem defenda que a previsão legal é categórica de modo que apenas a tutela antecipada antecedente está apta a estabilizar-se.

Por fim, foi analisada a ação para a revisão da tutela estabilizada, abordando a sua amplitude e sobre o que acontece findo o prazo estipulado pelo Código para seu ajuizamento. O que se vê é que não se admite que findo o prazo de dois anos conferido pela legislação, haja formação de coisa julgada. Contudo, a doutrina diverge no sentido de quais ações seriam cabíveis escoado o prazo ou se sequer caberia alguma ação. O que é consensual é que não é possível o ajuizamento de ação rescisória em nenhuma hipótese.

O primeiro e o segundo capítulos tiveram como função estabelecer uma análise teórica acerca do procedimento da tutela provisória de urgência, bem como a estabilização dos efeitos da tutela antecipada antecedente, de modo a conferir insumos para que se fosse analisada previsão de que a estabilização só poderá ser obstada por meio da interposição do recurso cabível.

Contudo, há uma clara divergência doutrinária sobre a interpretação literal do dispositivo. Há uma corrente que defende que tal disposição deve ser interpretada de maneira extensiva, de modo que qualquer manifestação do réu que demonstrasse o interesse em levar à ação à cognição exauriente bastaria para evitar a estabilização da tutela.

De outro lado, há quem defenda que admitir qualquer meio como possível para obstar a estabilização faria com que o instituto fosse levado a falência, pois o réu permaneceria impugnando de qualquer forma a decisão, apenas para evitar a estabilização.

Desta forma, foram analisados os principais meios que seriam aptos à evitar a estabilização da tutela. Primeiramente, foi abordado sobre a contestação, conclui-se que não obstante grande parte da doutrina defenda que ela é apta a evitar a estabilização da tutela, sua viabilidade prática é complicada, pois num primeiro momento não há o que ser contestado, pois o autor ainda não teria feito a petição inicial.

Posteriormente, foi analisada a reclamação, de modo a entender que, não obstante não tenha natureza recursal, é passível de obstar a estabilização da tutela, pois, tem a finalidade de cassar a decisão.

Quanto a petição simples apenas manifestando o desejo de prosseguir com a cognição exauriente, impugnando a tutela ou manifestando interesse pela audiência de conciliação e mediação, há quem defenda que pode impedir a estabilização da tutela, pois é um demonstrativo de que o réu quer ter o direito de levar aquela decisão à cognição plena.

Por fim, os embargos de declaração num primeiro momento, é possível depreender que por si só não seria apto a impedir a estabilização da tutela, contudo, na eventualidade de terem efeitos infringentes de modo a no final modificar a decisão embargada, teria condão para obstar a estabilização da tutela.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Érico. **A técnica processual da tutela sumária no Direito Italiano**. Revista de Processo, São Paulo, v. 179, p. 175-261, jan/2010.
- ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro: volume II, tomo II : parte geral : institutos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. 1422 p.
- BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil: volume único** : inteiramente estruturado à luz do novo CPC de acordo com a Lei n. 13.256, de 4-2-2016. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016. 780 p.
- CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao estudo sistemático dos procedimentos cautelares**. Campinas/SP: Servanda, 2000. 245 p.
- CÂMARA, Alexandre Freitas; PEDRON, Flávio Quinaud; TOLENTINO, Fernando Lage. **Tutelas provisórias no CPC 1973 e no CPC 2015: o quanto o novo tem de inovador?** Revista de Processo, São Paulo , v.41, n.262, p. 155-184, dez./2016.
- CAVALCANTI NETO, Antonio de Moura, **Estabilização da Tutela antecipada antecedente: tentativa de sistematização**. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; et. al. Tutela Provisória, Salvador: Juspodvum, 2016, p. 196-222.
- CUNHA, Guilherme Antunes da; SCHIO, Sheila Melina Galski. **A estabilização da tutela de urgência no novo CPC: aspectos procedimentos e análise crítica**. Revista de Processo, São Paulo , v.42, n.263, p. 259-286, jan./2017.
- DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: volume 2 - teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. 10. ed. rev., ampl., e atual. Salvador: JusPODIVM, 2015. 674 p.
- DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual Civil: De acordo com o Novo Código de Processo Civil e Lei 13.383 de 25-11-2016**. 20 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.
- FREITAS JUNIOR, Horival Marques de. **Breve análise sobre as recentes propostas de estabilização das medidas de urgência**. Revista de Processo, São Paulo , v.38, n.225, p. 179-219, nov./2013.
- GARCIA REDONDO, Bruno. **Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias**. Revista de Processo, São Paulo , v.40, n.244, p. 167-193, jun./2015.
- LAMY, Eduardo; LUIZ, Fernando Vieira. **Estabilização da tutela antecipada no novo Código de Processo Civil**. Revista de Processo, São Paulo , v.41, n.260, p. 105-129, out./2016.
- _____. **Considerações sobre a tutela de urgência no CPC de 2015** In: Aspectos Polêmicos do Novo CPC. 1ª Ed., Florianópolis: Emporio do Direito.
- LUCON; Paulo Henrique dos Santos. **Considerações sobre a tutela jurisdicional diferenciada**, in: Temas atuais da tutela diferenciada estudos em homenagem ao Professor Donaldo Armelin. São Paulo, Editora Saraiva, 2009, coordenação de Mirna Cianci, Rita Quartieri, Luiz Eduardo Mourão e Ana Paula C. Giannico, p. 647-676.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. 1310 p.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Antecipação da tutela**. 10. ed. rev., atual. e ampl. [São Paulo]: R. dos Tribunais, [2008] 318p.

_____. **Técnica processual e tutela dos direitos**. São Paulo: R. dos Tribunais, 2004. 701 p.

MITIDIERO, Daniel. **Tendências em matéria de tutela sumária: da tutela cautelar à técnica antecipatória**. Revista de Processo, São Paulo , v.36, n.197, p. 27-66, jul./2011.

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

NUNES, Dierle; ANDRADE, Érico. **Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação da coisa julgada**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, n.56, p. 63-91, abr./jun. 2015.

PEIXOTO; Ravi. **Por uma análise dos remédios jurídicos processuais aptos a impedir a estabilização da tutela antecipada antecedente de urgência**. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; et. al. Tutela Provisória, Salvador: Juspodvum, 2016, p. 243-255.

RANGEL, Rafael Calmon. **Os arts. 303 e 304 do CPC: da interpretação à aplicação**. Revista de Processo, São Paulo , v.41, n.261, p. 199-228, nov./2016.

RODRIGUES, Luiza Silva. **Estabilização da Tutela Antecipada: discussões acerca da sua operacionalização**. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MIRANDA DE OLIVERA, Pedro. Panorama Atual do Novo CPC. 1ªed., Florianópolis: Empório do Direito

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Doze problemas e onze soluções quanto à chamada 'estabilização da tutela antecipada'**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro , n.55, p. 85-102, jan./mar. 2015.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no Projeto de novo Código de Processo civil: a estabilização da medida urgente e a 'monitorização' do Processo Civil brasileiro**. Revista de Processo, São Paulo , v.37, n.209, p. 13-34, jul./2012.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no Projeto de CPC**. Revista de Processo, São Paulo , v.37, n.206, p. 13-59, abr./2012.

_____. **Curso de Direito Processual Civil- Teoria Geral do Direito Processual Civil, Processo de conhecimento e procedimento comum - vol. I**. 56. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense. 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. **Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil: artigo por artigo : de acordo com a Lei 13.256/2016**. 2.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. 1740 p.

ZAVASCKI, Teori. **Antecipação da tutela e colisão de direito fundamentais**. Revista do Tribunal Regional Federal: 1 Região, v. 7, n. 3, p. 15-32, jul./set. 1995.

_____. **Medidas Cautelares e Medidas Antecipatórias: Técnicas Diferentes, função constitucional semelhante**. Revista de Processo, São Paulo, v.82, p. 53-69, jun/1996.

