

**CENTRO UNIVERSITÁRIO  
ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE  
PRESIDENTE PRUDENTE**

**CURSO DE DIREITO**

**BREVES ESTUDOS SOBRE A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA NO  
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015**

Guilherme Gonçalves da Silva

Presidente Prudente/SP

2017

**CENTRO UNIVERSITÁRIO  
ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE  
PRESIDENTE PRUDENTE**

**CURSO DE DIREITO**

**BREVES ESTUDOS SOBRE A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA NO  
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015**

Guilherme Gonçalves da Silva

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof<sup>o</sup>. Dr. Gilberto Notário Ligerio.

Presidente Prudente/SP

2017

**BREVES ESTUDOS SOBRE A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA NO  
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015**

Monografia aprovada como requisito parcial  
para obtenção do Grau de Bacharel em  
Direito.

Gilberto Notário Ligerio  
Orientador

Daniel Gustavo de Oliveira Colnago Rodrigues  
Examinador

Julia Gabriela da Cruz Mendes  
Examinador

Presidente Prudente/SP, 14 de Junho de 2017

Mas justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. Porque a dilação ilegal nas mãos do julgador contraria o direito escrito das partes, e, assim, as lesa no patrimônio, honra e liberdade. Os juízes tardinheiros são culpados, que a lassidão comum vai tolerando. Mas sua culpa tresdobra com a terrível agravante de que o lesado não tem meio de reagir contra o delinquente poderoso, em cujas mãos jaz a sorte do litígio pendente. Não sejais, pois, desses magistrados, nas mãos de quem os autos penam como as almas do purgatório, ou arrastam sonos esquecidos como as preguiças do mato.

Rui Barbosa

Dedico este trabalho aos meus pais,  
aqueles que buscam incessantemente  
a vitória de seu filho.

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente começo agradecendo a Deus. Sem Ele, nada seria possível e concretizado.

Ao meu orientador, agradeço por ter me guiado na elaboração do trabalho e contribuído para a finalização de mais uma etapa neste curso.

Igualmente aos examinadores que aceitaram o encargo de avaliar este trabalho e fazer seus prestigiosos apontamentos, agradeço a disposição e atenção dispensadas.

Aos meus pais seguem meus especiais agradecimentos. Ao longo de todo esses anos sempre buscando o bem-estar, o conhecimento, a vitória de seu filho, até mesmo abdicando de suas vidas para fazer isto ser possível. Sem eles, aqui não estaria, e também não teria motivos suficientes para estar.

Não deixo de agradecer, ainda, aos meus amigos, que estão juntos comigo nos momentos em que foi preciso, e também nos momentos em que bastava a amizade para estarmos reunidos. Àqueles que já conhecia, e àqueles que passei a conhecer neste curso, são base para consolidar este momento.

Aqui deixo a todos, sem exceção, meus sinceros agradecimentos.

## RESUMO

O trabalho a seguir possui como objetivo o estudo das Tutelas Provisórias no Novo Código de Processo Civil, esquematizando-as e passando por pontos distintivos entre as possibilidades de provimentos provisórios previstos no ordenamento. Partindo do estudo da tutela jurídica, até a evolução das tutelas provisórias desde o Código de Processo Civil revogado, será focada a tutela provisória de urgência, onde há a possibilidade da chamada estabilização da tutela provisória de urgência na espécie antecipada (satisfativa), desde que requerida em caráter antecedente, demonstrando, inclusive, a inspiração na técnica monitória. Dado a novidade do tema, alguns pontos questionáveis do instituto – como a formação da coisa julgada do provimento estabilizado mesmo após decorrido o prazo para ação de revisão, reforma ou cassação da decisão, ou a sua possibilidade na tutela provisória de urgência cautelar requerida em caráter antecedente – serão abordados visando pacificar, de acordo com os entendimentos doutrinários, as questões divergentes. Através da análise de situações indicadas na doutrina como questionáveis, serão colacionados entendimentos e sintetizados de modo a convergirem a uma solução, focando-se, primordialmente, na intenção legislativa com a criação da técnica de estabilização, possibilitando o uso da técnica no dia a dia processual de modo pacífico.

**Palavras-Chave:** Direito Processual Civil. Tutela Provisória. Tutela de Urgência. Tutela Antecipada. Tutela Satisfativa. Estabilização da Tutela Antecipada Satisfativa.

## ABSTRACT

The work as follows has as objective the study of Provisional Injunction on New Code of Civil Process, schematizing and imparting it through defining points between the possibilities of provisional grantings envisaged in order. Starting from the study of legal injunction, until the evolution of provisional tutelage since the repealed Code of Civil Process, where exists the possibility of the termed “stabilization of provisional injunction in preliminary specie” (satisfactory), provided that previous demanded, demonstrating, moreover, the inspiration in dunning technique. Because of theme’s innovation, some doubtful points of the institute- as the res judicata forming of the stabilized granting even after expired the term to propose a legal action to review, reform or nullification of the decision, or its possibility in provisional injunction relief precautionary previously demanded- will be approached in order to pacify, according to doctrinal understanding, the divergent issues. Through the analysis of situations indicated in the doctrine as questionable, understandings will be collated and synthesized in order to converge to a solution, focusing, primarily, on the legislative intention with the creation of the technique of stabilization, making possible the use of the technique on a daily basis procedure in a peaceful manner.

**Key words:** Civil Process Law. Provisional Injunction. Injunctive Relief. Preliminary Injunction. Satisfactory Injunction. Stabilization of Satisfactory Provisional Injunction

## LISTA DE ABREVIATURAS

Art. – Artigo

C/c – Cumulado com

CF – Constituição Federal

I.e. – Id est

Inc. – Inciso

LINDB – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro

V.g. – Verbi Gratia

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>09</b>
<b>2 TUTELA JURISDICIONAL .....</b>	<b>11</b>
2.1 Devido Processo Legal .....	15
2.2 Duração Razoável do Processo e Celeridade da Justiça .....	17
<b>3 VISÃO PANORÂMICA E HISTÓRICA DA TUTELA PROVISÓRIA .....</b>	<b>22</b>
3.1 Conceito de Tutela Provisória .....	22
3.1.1 Tutela Provisória de Urgência .....	25
3.1.1.1 Tutela Provisória de Urgência Antecipada .....	31
3.1.1.2 Tutela Provisória de Urgência Cautelar .....	33
3.1.2 Tutela Provisória de Evidência .....	34
3.2 Evolução Histórica do Processo Civil e da Tutela Provisória .....	36
<b>4 TUTELA PROVISÓRIA ANTECEDENTE .....</b>	<b>43</b>
4.1 Conceito .....	43
4.2 Procedimento na Tutela Provisória de Urgência Antecipada .....	45
4.3 Procedimento na Tutela Provisória de Urgência Cautelar .....	47
<b>5 ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA ANTECEDENTE .....</b>	<b>49</b>
5.1 Conceito .....	49
5.2 Técnica Monitória .....	51
5.3 Procedimento .....	53
5.4 Formação da Coisa Julgada .....	54
5.5 Estabilização e Eficácia da Decisão .....	61
5.6 Estabilização da Tutela Provisória de Urgência Cautelar .....	63
5.7 Modo de Impedir a Estabilização .....	67
<b>6 CONCLUSÃO .....</b>	<b>71</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>74</b>

## 1 INTRODUÇÃO

As tutelas provisórias já eram previstas no nosso ordenamento no Código de Processo Civil revogado, que foi publicado em 1973. No início, as hipóteses eram limitadas, sendo posteriormente ampliadas diante da necessidade da aplicação do instituto a todos os processos judiciais, privilegiando os aspectos constitucionais da demanda.

O Código de Processo Civil que passou a vigor a partir de 2016 trouxe verdadeira evolução ao instituto, à medida que criou um único livro para cuidar de todas as tutelas provisórias, sejam de urgência ou de evidência. Além disso, ainda trouxe ao processo a nova possibilidade de tutela provisória de urgência satisfativa ser requerida em caráter antecedente e, além disso, de se estabilizar.

Deste modo, abordamos neste trabalho os aspectos constitucionais da tutela em geral como proteção conferida ao jurisdicionado, passando, em seguida, aos aspectos gerais e evolutivos da tutela provisória dentro do nosso ordenamento, assimilando suas particularidades e diferenças, enfocando na tutela provisória de urgência e sua possibilidade de estabilização.

Tal tema se mostra relevante com o surgimento do novo Código de Processo Civil em que se inseriu a estabilização no ordenamento jurídico brasileiro. Tema novo, portanto, merece destaque e reclama aparas, de forma a elucidar e guiar o aplicador do direito na utilização da *novatio* técnica processual.

Com o presente trabalho, portanto, buscamos trazer os mais diversos entendimentos doutrinários sobre assuntos discutíveis com o instituto da estabilização do provimento que concede tutela provisória. Sendo assim, por meio de entendimentos de estudiosos do direito, buscou-se um rumo com desfecho único mais apropriado ao processo civil à luz da constituição e de seus próprios regramentos.

Foi empregado o método dedutivo, a partir do qual se analisou os dados a respeito da tutela em geral, e aspectos doutrinários acerca dos temas embatidos e, então, concluiu-se pelo resultado final da obra.

Utilizando-se de casos hipotéticos e problemas, evidenciando-se os possíveis problemas que possam decorrer da aplicação da estabilização da tutela provisória, buscou-se uma resposta as questões encontradas.

Inicialmente, portanto, vimos a tutela jurisdicional, conforme proteção judicial conferida ao jurisdicionado. Neste aspecto, analisamos os princípios

constitucionais processuais que visam garantir uma tutela jurisdicional adequada e tempestiva.

Posteriormente passamos a descrever os aspectos gerais da tutela provisória, abordando suas particularidades e individualizando as diversas hipóteses encontradas dentro do Código, além da evolução histórico-temporal do instituto dentro do nosso ordenamento, desde o Código de Processo Civil de 1973 até aquele hoje em vigência, lembrando as modificações que sofreu e as discussões que passou desde então.

A seguir, então, passamos a focar nas tutelas provisórias que podem ser requeridas em caráter antecedente, bem como ponderando sobre seu procedimento, para, então, podermos distinguir onde atuaria o cerne do trabalho.

Por fim, então, a estabilização da tutela provisória de urgência antecipada antecedente foi vista, conceituada e desmistificada, analisando suas possíveis raízes e as problemáticas encontradas quando de sua aplicação, eventuais dúvidas que poderão surgir pelo julgador, fiscal da lei e postulante.

## 2 TUTELA JURISDICIONAL

Tutela, em seu sentido literal, é a proteção, amparo que recai sobre algo.

No ramo do direito, chamamos a tutela de jurídica quando a proteção recai sobre um bem jurídico. Mais fundo nesta concepção, a Constituição Federal é a luz maior que emana proteções, a dizer, tutelas a todos os ramos do direito, não só em primazia como também em guia. Da Constituição é possível se extrair tutelas, como as que recaem sobre os direitos fundamentais, direito econômico, família, sociedade como todo, direitos ambientais, criminais e demais interesses.

Enquanto estruturadora de todo o sistema jurisdicional, legislativo e executivo, a Constituição exerce papel fundamental na proteção de direitos. E dela é que se fundamentam as tutelas, sejam ordinárias (ou seja, toda e qualquer proteção que deve ser dada a um direito, efetivando a inafastabilidade da jurisdição – art. 5º, XXXV, primeira parte) ou as tutelas cautelares (aqui utilizando-se de designação genérica enfrentada pelo professor Alcides Munhoz da Cunha (ARENHART, 2015), que conceitua as tutelas satisfativas e assecuratórias sob uma única nomenclatura – tutelas cautelares).

Logo, o processo, seja civil, penal ou administrativo, é o instrumento pelo qual se busca garantir a tutela de um direito, efetivando a procura pelo amparo jurídico constitucional, de modo adequado e tempestivo. E bem assim lecionam Marinoni, Arenhart e Mitidiero (2015, p. 39): “A tutela dos direitos pode ser prestada pelo legislador, pelo administrador e pelo juiz. A tutela jurisdicional dos direitos, portanto, é apenas uma das formas pelas quais a tutela dos direitos pode ser prestada”.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (2002, t.2, p. 755):

*Tutela é a proteção e consiste na melhora que o litigante vencedor recebe na sua situação jurídica deduzida em juízo, de modo que, terminado o processo, ele se encontre, na sua vida comum em relação ao outro litigante e aos bens controvertidos, em situação melhor do que aquela em que se encontrava antes do processo.*

É a tutela jurisdicional, então, a forma de proteção prevista no nosso ordenamento, que se instrumentaliza por meio do processo – a tutela jurídica do processo.

A tutela jurisdicional, realizada pelo poder judiciário, tem sua gênese na Constituição Federal, nos princípios do acesso à justiça (art. 5º, XXXV) e devido

processo legal (art. 5º, LIV). O judiciário, portanto, deve estar disponível todas as vezes que o direito material não for suficiente para conduzir o cidadão ao cumprimento espontâneo e estabelecimento das relações público-privadas.

O judiciário, quando provocado, deve devolver sua atuação, dando uma resolução ao processo, por vezes produzindo atos para conseguir a resolução da demanda. Somente haverá tutela jurisdicional com o processo, que é o instrumento para tal.

É adequado, pois o Estado deve inclinar a quem o busca para proteção de seus direitos uma resposta que condiz, encontra guarida naquilo que se procura, com instrumentos próprios; tempestiva no sentido de ser efetiva, eficaz e segura, moldando o direito material de tal forma que solucione a lide proposta, dando tutela efetiva às partes, e que não seja tardia, pois não basta que seja condizente com a solução do conflito de interesses, mas que, indubitavelmente, conceda a proteção no momento certo, de modo que não retarde a prestação jurisdicional, sob pena de se infirmar os modelos constitucionais de justiça.

Para Carlos Augusto Assis (2015, p. 52):

A tutela jurisdicional adequada significa, entre outras coisas, aquela que se faz segundo a técnica cognitiva adequada para os fins colimados. Assim, é adequada a cognição exauriente para a tutela jurisdicional definitiva no processo de conhecimento, mas não é adequada para a tutela de urgência, não-definitiva (para as quais deve ser utilizada *cognição* sumária). Da mesma forma, no âmbito da cognição sumária, o grau de aprofundamento exigido para uma tutela urgente não-satisfativa deve ser menor que o requerido para a concessão de uma tutela urgente satisfativa. A superficialidade da cognição pode ser adequada para o primeiro caso, mas não para o segundo. Ai também se deve fazer cuidadosa verificação da cognição adequada, num juízo de proporcionalidade inerente ao devido processo legal.

Neste diapasão, a adequação encontra escora no procedimento adotado para se alcançar a tutela jurídica almejada pelo jurisdicionado, amoldando a técnica ao resultado prático útil buscado com aquele processo.

A tempestividade, num outro ponto, vai ao encontro da efetividade da justiça, na busca por uma prestação jurisdicional célere, mas, conforme o caso, sempre atrelada ao mais próximo possível de se alcançar a segurança jurídica (THEODORO JÚNIOR, 2015, v.1, p. 77).

A justiça deve ser prestada com rapidez, o que não significa que, sendo rápida, será alcançada a adequação, em contraponto com as características da tutela jurisdicional.

Nesta toada, a efetividade visa garantir, dentro de uma duração razoável do processo, a prestação jurisdicional ao cidadão, no tempo certo da sua necessidade.

Seguindo esta linha, leciona Renato Montans de Sá e Rodrigo da Cunha Lima Freire (2012, p. 187) que:

A efetividade é um direito fundamental (inciso XXXV do art. 5º da Carta Magna) e pressupõe: de um lado, equilíbrio entre a duração razoável do processo (inciso LXXVIII do art. 5º da CF) e a segurança jurídica (preâmbulo e caput do art. 5º da CF) – como se sabe, toda justiça lenta é injusta, mas nem toda justiça rápida é justa –, e, de outro, a máxima coincidência, vale dizer, um resultado o mais próximo possível do direito material, conforme conhecida fórmula de Chiovenda – ainda que esta não tenha sido empregada nesse contexto –, para quem o processo deve dar a quem tem direito tudo aquilo e precisamente aquilo a que faz jus (“Il processo deve dare per quanto è possibile praticamente a chi ha un diritto tutto quello e proprio quello ch’egli ha diritto di conseguire”).

Para Marinoni (2010, p. 64), na necessidade de se garantir uma tutela jurisdicional de fato efetiva, visando resguardar os direitos fundamentais contemplados constitucionalmente, cabe ao Estado, detentor do dever de proteger citados direitos, criar normas materiais, bem como lançar mão de mecanismos processuais que sejam eficazes para atender aos interesses da coletividade.

A junção das normas de direito material com a técnica processual (procedimento), garante a plena satisfação efetiva da tutela constitucional. E é nesta linha que Humberto Theodoro Júnior (2015, v.1, p. 77), citando José Roberto dos Santos Bedaque, diz que:

Instrumentalismo e efetividade são ideias que se completam na formação do ideário do processualismo moderno. Para ser efetivo no alcance das metas de direito substancial, o processo tem de assumir plenamente sua função de instrumento. Há de se encontrar na sua compreensão e no seu uso a técnica que se revele mais adequada para que o instrumento produza sempre o resultado almejado: “a solução das crises verificadas no plano do direito material é a função do processo”, de sorte que, quanto mais adequado for para proporcionar tutela aos direitos subjetivos de natureza substancial, mais efetivo será o desempenho da prestação estatal operada por meio da técnica processual.

Tutela jurídica conforme estudado, então, pode ser brevemente traduzida na proteção Estatal que deve ser dispensada aos cidadãos de modo a efetivar seus direitos e garantias constitucionalmente zelados e, mais além, garantindo a máxima eficácia ao modelo constitucional de proteção. É a proteção que o direito (Estado-Juiz) dá a quem tem razão, de modo que esta decisão seja suficiente para

garantir o direito almejado (adequada) e seja prestado em prazo hábil a não decair ao perecimento do objeto tutelado (tempestiva).

É no processo, através da atividade da jurisdição, que a tutela jurisdicional se manifesta e é concretizada.

E, sobre isso, Fredie Didier Jr. (2015, v.1, p. 37-38):

O processo é um método de exercício da jurisdição. A jurisdição caracteriza-se por tutelar situações jurídicas concretamente afirmadas em um processo. Essas situações jurídicas são situações substanciais (ativas e passivas, os direitos e deveres, p. ex.) e correspondem, grosso modo, ao mérito do processo. Não há processo oco: todo processo traz a afirmação de ao menos uma situação jurídica carecedora de tutela jurisdicional.

O novel Código de Processo Civil (Lei 13.105, de 16/03/2015) teve o papel de construir um modelo de processo considerado justo, sob os pilares do Estado Democrático de Direito, garantindo uma tutela jurisdicional, igualmente, justa (THEODORO JÚNIOR, 2015, v.1, p. 79).

Esta inovação jurídica, para garantir um modelo de processo erigido constitucionalmente, logo justo, se consolidou numa formatação legal galgando a concepção atual de que “Código moderno, republicano e democrático, há de observar um ‘modelo social de processo’, que esteja atento às exigências da instrumentalidade, da efetividade e da presteza na promoção da tutela aos direitos subjetivos em crise.” (THEODORO JÚNIOR, 2015, v.1, p.79).

O novo Código de Processo Civil tanto busca a efetividade da tutela jurisdicional, a busca pela justa solução da crise de direito manejada pela parte, que reserva o Primeiro Capítulo do Título Único do Livro I para escrever as diretrizes básicas e fundantes do processo civil, reafirmando princípios constitucionais explícitos.

Com a objetivação do procedimento judicial, o Código se aproximou do modelo constitucional de processo que há muito se buscava, abordando em um processo efetivamente justo, sem se munir de um instrumentalismo anacrônico que já não mais se adequa ao processo fundamental para a busca da satisfação, adequada a eficaz, da pretensão da parte e cumprimento da função estatal na prestação jurisdicional.

É o processo justo “apenas aquele que se propõe a outorgar aos litigantes a plena tutela jurisdicional, segundo os princípios fundamentais da ordem

constitucional (liberdade, igualdade e legalidade)” (THEODORO JÚNIOR, 2015, v.1, p. 118).

E, no mais, Didier Jr. (2015, v. 1, p. 67):

Assim, além de público, paritário, tempestivo etc., adjetivos que correspondem às normas constitucionais expressamente consagradas (citadas acima), o processo, para ser devido, há de ter outros atributos. Um processo, para ser devido, precisa ser adequado, leal e efetivo.

Logo, a adequação e efetividade fazem parte e formam o devido processo legal.

## **2.1 Devido Processo Formal e Substancial**

O devido processo legal é constituído de garantias constitucionais e, também, infraconstitucionais, utilizado para guiar as partes atuantes em um processo (parte autora, parte ré e Estado-Juiz) na solução da lide, garantindo a relação igualitária entre os litigantes, conduzindo o processo a um fim justo.

Este princípio é assegurado na Constituição Federal, no inciso LIV do art. 5º, portanto, direito fundamental dos jurisdicionados. Para Didier Jr. (2015, v.1, p. 63), o devido processo legal confere “o direito fundamental a um processo devido (justo, equitativo etc.)”.

Conforme a evolução de processo sob a ótica constitucional foi ganhando forma, diversos foram os (sub)princípios incorporados na concepção de devido processo, e que deles não podem mais ser retirados, sob pena de retroceder a um processo altamente Estatal, onde o jurisdicionado não é o sujeito principal na relação processual subjetiva.

E é sob a denominação de “concretizações do devido processo legal” que Fredie Didier Jr. (2015, v.1) diz que se forma o modelo constitucional de processo.

Não é incomum, entretanto, de se ver a construção de dois títulos do devido processo legal, em dimensões: o formal e o substancial.

O devido processo formal é o até então visto, formado desde a Magna Carta. É o procedimento visto pelo prisma da legalidade estrita. É a mera sucessão de atos processuais previstos em lei no seu sentido amplo (Constituição, leis em sentido estrito e regimentos internos dos tribunais). Tem-se quando se dá o

cumprimento de todos os atos que a lei prevê, porém sem se importar com a proporcionalidade e a justiça da decisão – é o mero cumprimento de atos concatenados dentro de um processo, os quais formam o procedimento previsto, *ipsis litteris*, na lei.

Consiste em atender as formalidades preestabelecidas na lei. O processo deve se desenvolver com a observância das garantias previstas para seu desenrolar e, ainda, com uma duração razoável.

O devido processo substancial, por seu turno, é aquele que analisa o impacto que o procedimento gera na órbita de um direito fundamental, estabelecendo restrições nesta dimensão para verificar se são proporcionais ou não aos fins desses procedimentos. É visto pelo prisma da proporcionalidade. Serve para equilibrar a resposta que o Estado vai impor ao devido processo legal.

Consistem em dar validade ao conteúdo do processo, não bastando que este apenas esteja formalmente correto. Constitui em uma autolimitação ao legislador processual, impedindo a edição por este de normas não razoáveis, controlando o conteúdo da norma, impondo, até mesmo, limitação a um direito fundamental processual, desde que este entrave tenha:

Por base o atendimento a outro direito também fundamental – e, mais do que isso, só se legitima alguma limitação a um direito fundamental processual se – e apenas no exato limite em que – essa atenda justificadamente a outro direito também fundamental. Assim, por exemplo, só se admitem técnicas processuais que sacrifiquem a efetividade na prestação da tutela jurisdicional quando isso tiver por intuito a preservação de direitos fundamentais da parte contrária, como a observância do direito de defesa ou do direito ao contraditório (MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, v.2, 2015, p. 40, destaques do autor).

Neste sentido, o devido processo legal é tanto norma princípio positivo (formal), como princípio que se vale de normas postulados para coexistir com a instrumentalidade do processo (substancial), sempre garantindo a prestação jurisdicional adequada e tempestiva (ÁVILA, 2005).

Não obstante o posicionamento do insigne Humberto Theodoro Junior (2015, v.1, p. 119) em redigir que “não há dois devidos processos legais, mas um só e único, cuja natureza é primariamente *procedimental* e cuja função é justamente garantir e proteger os direitos disputados em juízo” (destaque do autor), não se pode ignorar que o modelo constitucional de processo que busca a efetivação da jurisdição deve ser baseado não somente nas normas positivadas no ordenamento jurídico,

ainda que extraídas implicitamente das disposições constitucionais sobre o tema (como o é o duplo grau de jurisdição), mas também de normas afins aos direitos que sempre buscam garantir a prestatividade do instrumento-procedimento na busca pela adequação ao direito material e na efetividade desta prestação.

Não se ignora a existência de que o princípio “devido processo legal” é único, mas que este encerra duas dimensões que lhe são próprias e asseguram que o processo seja o fim constitucional da jurisdição, que “somente será *adequado* e justo se os atos nele praticados forem *proporcionais* e razoáveis ao ideal de proteção do direito tutelado.” (THEODORO JÚNIOR, 2015, v.1, p. 119, destaques do autor).

Nesta esteira, “o texto constitucional que consagra o devido processo legal é uma cláusula geral” (DIDIER JR., 2015, v.1, p. 65), que deve ser estudada e interpretada na busca pela justiça efetiva e, mormente, justa, lembrando que direitos fundamentais não devem ser restringidos, mas sempre ampliados na proporção das necessidades e sem excluir demais direitos e garantias decorrentes de outras fontes do direito, ainda que no mesmo plano horizontal (parágrafo 2º, artigo 5º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988).

## **2.2 Duração Razoável do Processo e Celeridade**

O processo, desenvolvido através da concatenação de atos legalmente previstos (o procedimento), deve garantir a satisfação integral do direito da parte em tempo hábil ao não perecimento deste bem tutelado, dentro de uma duração razoável deste processo (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Tal previsão foi incluída no ordenamento jurídico em 2004, com a Emenda Constitucional nº 45, reformadora do poder judiciário.

Malgrado este fato jurídico, além de um princípio fundamentalmente extraído do devido processo legal (DIDIER JR., 2015, v.1), a duração razoável do processo foi introduzida no ordenamento jurídico, efetivamente, em 1992, com a promulgação, por meio do Decreto Legislativo nº 27, de 26 de maio desse ano, da Convenção Americana de Direitos Humanos, Pacto de São José da Costa Rica, que em seu artigo 8º, 1, assinala:

Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer

acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Considerando o § 2º c/c § 1º, art. 5º, da CRFB, tal garantia fundamental teve aplicabilidade imediata em nosso ordenamento jurídico.

Nesta esteira, o novel Código de Processo Civil fez reforçar a existência deste princípio (art. 4º e 132, II deste códex).

O alcance de uma tutela jurisdicional tempestiva se faz, senão, com um processo que se finde em tempo razoável, notadamente de acordo com as particularidades próprias do procedimento.

“Na prática, três critérios devem ser levados em conta na determinação da duração razoável do processo: a) a complexidade do assunto; b) o comportamento dos litigantes; c) atuação do órgão jurisdicional” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2006, p. 93), extraídos do entendimento da Corte Europeia dos Direitos dos Homens. Além destes três critérios, Fredie Didier Jr. ainda acrescenta “a análise da estrutura do órgão judiciário”, ao menos a nível nacional.

A duração razoável do processo é princípio demasiadamente importante em nosso ordenamento jurídico, visando garantir que a atuação do judiciário será sempre pautada em afastar o perecimento do direito almejado pela parte, pois “Os males de corrosão e frustração que o decurso do tempo pode trazer à vida dos direitos constituem ameaça à efetividade da promessa de tutela jurisdicional” (DINAMARCO, 2002, t.2, p. 894).

Como direito fundamental, “o direito à prestação jurisdicional efetiva é decorrência da própria existência dos direitos” (MARINONI, 2010, p. 143), que deve ser observado e velado para salvaguardar a constitucionalidade do processo.

E é neste sentido que a duração razoável do processo vem buscar a tempestividade da tutela jurisdicional, de modo que “tal garantia só se considera efetiva quando for tempestiva” (DINAMARCO, 2002, t.2, p. 894).

Neste sentido, o procedimento deve seguir, dentro dos ditames legais, da melhor forma que conduza a solução do litígio levantado em juízo, garantindo a tutela jurisdicional.

Nestes termos, a tutela jurisdicional tempestiva contempla o “direito (de cada um) à celeridade do processo em que se cuida de uma sua situação jurídica subjetiva” (ANDOLINA, 1990 apud DINAMARCO, 2002, t.2, p. 894).

Observado isto, tem-se um processo justo (PAIM, 2012).

“Para a efetividade da prestação jurisdicional é indispensável a existência de um *sistema de tutelas jurisdicionais* que atendam às exigências do direito material e respeitem suas especificidades” (DESTEFENNI, 2002, p. 144), de modo que se garanta a prestação célere do processo, dentro de uma duração razoável.

Para se garantir que não haverá violação ao direito da parte, não se conseguindo contemplar plenamente a tutela jurisdicional almejada pelo litigante, este pode manejar mecanismos processuais com o fito de reduzir a expectativa de perda do direito, quando a demora do processo se mostra ameaçadora a ele próprio e ao direito material nele contido, pois:

Há direitos que sucumbem de modo definitivo e irremediável quando a tutela demora, mas há também situações em que, mesmo não desaparecendo por completo a utilidade das medidas judiciais, a espera pela satisfação é fator de insuportável desgaste, em razão da permanência das angústias e incertezas. Há também o desgaste do processo mesmo, como fator de pacificação com justiça, o que sucede quando o decurso do tempo atinge os *meios* de que ele precisa valer-se para o cumprimento de sua missão social (provas e bens) (DINAMARCO, 2002, t.2, p. 895, destaque do autor).

A tutela jurisdicional se manifesta nas decisões judiciais *lato sensu*, compreendidas as decisões incidentais, sentenças e acórdãos proferidos em um processo judicial.

Neste sentido, dentro do modelo clássico de processo, geralmente na sentença é que o Estado presta a tutela jurisdicional, mas não é só, pois também pode prestar proteção ao direito do autor no meio do processo (com a concessão de tutela provisória, p. ex.) como será estudado adiante (MARINONI, 2010).

A sentença é o modelo clássico de manifestação da atividade jurisdicional, pela qual a tutela se manifesta. É através desta que, após analisadas todas as provas do processo, enfrentado todo o devido processo legal e garantida a ampla defesa, deve ser pronunciado o julgamento, que, dentro do modelo de tutela jurisdicional estudado, merece ser adequado (apto a satisfazer a pretensão material da parte) e tempestivo (num tempo razoável para garantir a satisfação da pretensão material).

Não obstante, a tutela jurisdicional poderá se manifestar, de modo excepcional, nas chamadas decisões interlocutórias, provimentos judiciais proferidos

no decorrer do processo, por vezes até mesmo anterior a este, que não tem o condão de encerrá-lo.

Esta manifestação da tutela jurisdicional que ocorre sem pôr fim ao processo, baseando-se em provas limitadas (cognição vertical sumária da matéria), concretiza-se em modelos de tutela chamados de “tutela jurisdicional diferenciada” que:

Pode ser entendida de duas maneiras diversas: a existência de procedimentos específicos, de cognição plena e exauriente, cada qual elaborado em função de especificidades da relação material; ou de regulamentação de tutelas sumárias típicas, precedidas de cognição não exauriente, visando a evitar que o tempo possa comprometer o resultado do processo (BEDAQUE, 2001, p. 26).

Um dos meios clássicos desta técnica de tutela jurisdicional diferenciada são as chamadas tutelas provisórias, provimentos em que se busca, de modo adiantado à prestação jurisdicional final, a satisfação do direito ou a asseguuração do resultado prático, útil, deste procedimento.

Conforme mais profundamente analisado a seguir, a tutela antecipada é mecanismo processual que, conforme sua própria nomenclatura traduz, antecipa, adianta a tutela jurisdicional ordinariamente concedida ao final do procedimento para o decorrer deste, podendo ocorrer até mesmo antes de instalado o processo.

A tutela antecipada encontra respaldo na própria tempestividade característica da tutela jurisdicional, buscando a duração razoável do processo, porquanto se presta a garantir a prestação judicial efetiva e eficaz à parte, dentro da sua necessidade, atendidos os requisitos próprios.

Sobre isso, Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini (2014, p. 399):

Assim, a antecipação da tutela pretendida pela parte (que, em princípio, somente ao final, com a sentença, é que seria deferida) consiste em fenômeno processual de raízes nitidamente constitucionais, já que, para que seja plenamente aplicado o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, previsto na Constituição, é necessário que a tutela prestada seja efetiva e eficaz.

Sobre este esteio fundamentalmente constitucional, a tutela antecipada é alicerce processual constitucional, apto a autorizar o legislador infraconstitucional criar mecanismos suficientes para garantir ao jurisdicionado o acesso pleno à justiça, o devido processo legal, consubstanciado na inafastabilidade do judiciário, sem fugir

à segurança jurídica que lhe é padrão – em seus termos, então, materializa a tutela jurisdicional adequada e, principalmente, tempestiva.

É a tutela jurisdicional, nitidamente constitucional, sendo cumprida com mecanismos processuais desenvolvidos pelo legislador infraconstitucional, concretizando, portanto, como já ressaltado, o devido processo legal constitucional.

### 3 VISÃO PANORÂMICA E HISTÓRICA DA TUTELA PROVISÓRIA

O processo judicial existe como instrumento democrático de direito do Estado Republicano para o manejo de demandas, provocando a jurisdição como meio de solucionar crises de direito material instaladas na esfera de interesses da parte, sejam estas litigiosas, consensuais ou ainda de jurisdição voluntária.

O processo é pautado em normas disciplinadas em códigos e leis, além de princípios gerais comuns a situações do cotidiano.

A ordem jurídica deve sempre estar atualizada para garantir o aperfeiçoamento da técnica judicial, conforme a modernização do direito e as novas necessidades da vida de seus jurisdicionados.

Sendo assim, as vicissitudes do direito material devem ser amparadas pelo processo, garantindo que o usuário poderá usufruir de seu direito, mesmo quando imposição for imposta, seja por outro particular, seja pelo Estado Social.

O Poder Legislativo, então, deve procurar atualizar este mecanismo, permitindo o pleno atendimento da tutela jurisdicional.

#### 3.1 Conceito de Tutela Provisória

*Prima facie*, faz-se necessário conceituar a Tutela Provisória, facilitando o entendimento sobre o assunto.

Tutelas Provisórias são a prestação jurisdicional “fundadas em cognição superficial e se destinam a evitar o dano decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional definitiva” (BEDAQUE, 2001, p. 240).

A cognição é definida na monografia de Kazuo Watanabe (2012, p. 50-51) como:

Um ato de inteligência, consistente em considerar, analisar e valorar as alegações e as provas produzidas pelas partes, vale dizer, as questões de fato e as de direito que são deduzidas no processo e cujo resultado é o alicerce, o fundamento do *judicium*, do julgamento do objeto litigioso do processo.

A cognição vista do plano vertical (quanto à profundidade que se tem dos fatos processuais) é exauriente ou sumária.

Nesta linha:

A cognição exauriente, pressupõe completa realização prévia do contraditório e por isto se permite às partes a ampla discussão da causa e produção das provas, com o que, conseqüentemente, o juiz, na decisão final, pode promover aprofundado, mediante o pleno debate processual, o exame dos fatos, permitindo à decisão maior perspectiva de acerto quanto à solução do mérito [...] (NUNES e ANDRADE, 2015, v.4, p. 65)

Portanto, a cognição exauriente é a que se presta a decidir definitivamente (entenda-se, ao fim do procedimento, pois cabível desta decisão o respectivo recurso, se o caso) a lide.

A cognição sumária, em outra face, “é uma cognição superficial, menos aprofundada no sentido vertical” (WATANABE, 2012, p. 95), por qual, segundo o mesmo escritor, citando Calamandrei e Liebman, se busca graus de probabilidade e verossimilhança.

Neste diapasão, a tutela provisória é fundada em cognição sumária, porquanto é emitida decisão baseada num lastro mínimo de provas, mas seguro a autorizar, no mínimo, aquele provimento judicial cautelar processual ou material.

Assim sendo, tutela provisória é o oposto de tutela definitiva. Não sendo definitiva, será confirmada, reformada ou revogada no decorrer do processo. Todavia, embora possa até mesmo conceder o objeto mediato almejado com a prestação jurisdicional final, não tem a força de uma sentença, justamente por conta da superficialidade de seu embasamento fático. Como bem asseveram Didier Jr., Braga e Oliveira: “Uma decisão fundada em cognição sumária não tem aptidão de tornar-se definitiva, ao contrário de uma decisão fundada em cognição exauriente” (2015, v.2, p. 399).

Para Leonardo Greco (2015, v.4, p. 200):

Tutela provisória é aquela que, em razão da sua natural limitação cognitiva, não é apta a prover definitivamente sobre o interesse no qual incide e que, portanto, sem prejuízo da sua imediata eficácia, a qualquer momento, poderá ser modificada ou vir a ser objeto de um provimento definitivo em um procedimento de cognição exaustiva.

O processo segue modelo constitucional que prevê garantias mínimas para seu desenvolvimento, voltando-se a trazer justiça aos que litigam em juízo. Neste sentido, a concessão de tutelas provisórias é, no mínimo, mitigação ao devido processo legal. Para se tornar legítimo, portanto, deve estar amparado legalmente,

mormente constitucionalmente. Nesta esteira, imperiosas as lições de Marinoni (2010, p. 67):

A particularidade do procedimento, que depende da restrição da cognição no sentido horizontal ou vertical – o que significa, respectivamente, limitação à alegação de determinadas questões pelo demandado (restrição à *amplitude* de defesa) ou limitação à plenitude da produção das provas (verossimilhança) –, somente se justifica, pois restritiva de um direito, quando aponta para uma finalidade contemplada pelo texto da Constituição. A legitimidade do procedimento diferenciado depende de ele atender a uma circunstância de direito material que justifique, na perspectiva da isonomia substancial, maior celeridade e efetividade.

Pois bem, trazidos estas premissas, podemos dizer que tutela provisória é gênero. Isto porque, segundo a inteligência do Livro V, do novel CPC, mais especificadamente o art. 294 do Códex, a tutela provisória pode ter como características ou a urgência ou a evidência. Logo, teremos tutelas provisórias com base em urgência, e tutelas provisórias com base em evidência.

Ambas (tutela de urgência ou evidência) são revestidas da provisoriedade que é própria das tutelas, enquanto não se trasmutarem em tutelas definitivas, lastreadas com provas de modo exauriente dentro do processo, aptos a constituírem sentença, onde se presta a tutela jurisdicional.

Mas ainda há outra subdivisão. A tutela de urgência poderá ser cautelar ou antecipada (também chamada satisfativa), e ambas poderão ser requeridas de modo antecedente ou incidental. Ou seja, temos tutela provisória de urgência cautelar antecedente, tutela provisória de urgência cautelar incidente; tutela provisória de urgência antecipada antecedente, tutela provisória de urgência antecipada incidente.

Esquemáticamente, as tutelas provisórias são:

1. Tutela provisória de urgência
  - 1.1. Tutela provisória de urgência cautelar
    - 1.1.1. Tutela provisória de urgência cautelar antecedente
    - 1.1.2. Tutela provisória de urgência cautelar incidente
  - 1.2. Tutela Provisória de urgência antecipada (satisfativa)
    - 1.2.1. Tutela provisória de urgência antecipada antecedente
    - 1.2.2. Tutela provisória de urgência antecipada incidente
2. Tutela provisória de evidência

Neste ponto é importante destacar a diferença entre provisoriedade e temporariedade trazidas por Frederico Augusto Gomes e Rogério Rudiniki Neto (2015, v.4, p. 163), citando Calamandrei: “Enquanto temporário é aquilo que tem duração limitada no tempo e não será substituído, provisório é aquilo que também sofre essa limitação temporal, mas que será substituído por algo definitivo”.

Neste diapasão, nota-se que é da essência da decisão que concede tutela provisória (seja de urgência, seja de evidência), a sua posterior substituição por uma decisão com força de definitiva, que analise exaustivamente as provas (cognição exauriente), privilegiando a sempre segurança jurídica, justiça da decisão e a tutela jurisdicional dos direitos.

A seguir, serão estudados os tipos de tutela provisória existentes no ordenamento.

### 3.1.1 Tutela provisória de urgência

O novo Código traz no Título II do já citado Livro V as tutelas provisórias baseadas na urgência (antecipada e cautelar).

Em uma leitura sistemática, é possível dizer que a nova legislação adota sob o signo *tutela de urgência*, o que considerou como *tutela provisória que tem por fundamento a existência de um perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo*. Tal definição parece emergir de uma leitura *a contrario sensu* do artigo 311, do novo Código, que, ao estabelecer a chamada *Tutela de Evidência* a diferenciou da tutela de urgência justamente porque independe da demonstração das citadas situações de perigo (TESSER, 2015, v.4, p. 25).

Estas tutelas não serão definitivas, porquanto se prestam tão somente a afastar uma situação de perigo, fundadas unicamente em poucas provas (cognição sumária da matéria debatida), com base sempre na necessária urgência do provimento – são provisórias, portanto.

Destarte, o elemento “urgência” é essencial para o deferimento de tutela provisória de urgência, sejam cautelares ou satisfativas.

Neste sentido, Leonardo Greco (2015, v.4, p. 212) diz que:

É a *urgência*, a situação de perigo iminente que recai sobre o processo, sobre a eficácia da futura prestação jurisdicional ou sobre o próprio direito material pleiteado, que torna necessária a tutela cautelar ou a tutela antecipada de urgência, tendo em vista a impossibilidade concreta de evitá-la através do

desenvolvimento e da conclusão normal da própria atividade processual cognitiva ou executiva.

O processo, como largamente já dito, é instrumento que deve servir adequadamente às partes, trazendo ao litigante seu direito tempestivamente. Não pode, portanto, se tornar vilão, ameaçando a tutela jurisdicional tempestiva e adequada. O procedimento então deve ser acelerado “para evitar males concretos demonstrados ao juiz, ou acelera-se para vencer as desacelerações provocadas pela parte adversa – mas sempre a intenção é *acelerar*” (DINAMARCO, 2002, t.2, p. 901, destaque do autor).

Assentadas agora no mesmo título, as tutelas provisórias de urgência cautelar e antecipada ganham aspectos unificados. É que antes, no CPC/73, já na sua redação de final de vida, a tutela antecipada tinha seus requisitos previstos no art. 273 e a tutela provisória cautelar tinha livro próprio (Livro III), tratadas como assuntos autônomos.

Neste sentido, inclusive, já se manifestou o Fórum Permanente de Processualistas Civis, que editou o enunciado nº 143:

A redação do art. 300, caput, superou a distinção entre os requisitos da concessão para a tutela cautelar e para a tutela satisfativa de urgência, erigindo a probabilidade e o perigo na demora a requisitos comuns para a prestação de ambas as tutelas de forma antecipada.

Mas não era incomum ver autores buscando a unificação do instituto, como sabiamente já fazia José Roberto dos Santos Bedaque (2001, p. 157), assim tratando das características da tutela de urgência:

Caracterizam-se não pela sumariedade da cognição, circunstância também presente em tutelas não cautelares, mas pelo *periculum in mora*. Analisa-se a situação substancial e verifica-se a necessidade de proteção imediata, em sede cautelar, ante a impossibilidade de se aguardar o tempo necessário para entrega da tutela final.

*Periculum in mora*, ou perigo na demora, nada mais é que a urgência. E, na nova redação processualista, este *periculum in mora* está consubstanciado nas expressões “perigo de dano” e “risco ao resultado útil do processo”, elementos essenciais ao seu deferimento, que constam no art. 300 do Códex. É importante destacá-lo: “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”.

Logo, neste sentido, a tutela de urgência é:

A técnica processual adotada quando se encontra diante de situação em que o direito a ser tutelado não comporta aguardar o exercício da cognição total sobre a matéria. Restringe-se assim a cognição para que a decisão se dê de forma mais célere e mantendo-se útil ao jurisdicionado (MAZZEI e MARQUES, 2015, v.4, p. 225).

Destarte, haverá cognição sumária sobre a matéria diante da urgência que não deixa, ao menos, fazer-se esperar pelo provimento final, lastreado em provas suficientes, encerrada a instrução.

Porquanto há clara mitigação à cognição e às fases do processo, para a concessão da tutela provisória de urgência se faz necessário a observância dos requisitos, garantindo a securidade, legalidade de constitucionalidade do provimento antecipatório.

Tais pressupostos servem para dar legitimidade ao provimento, bem como a sua aplicação adequada aos casos que, realmente, reclamem tal instituto. No CPC revogado, como já visto, os requisitos constavam, finalmente, no artigo 273 (satisfativa) e artigos 796 e seguintes (cautelares). No novo CPC, tais requisitos estão listados, principalmente, no artigo 300, encontrando fundamentos também nos sucedâneos.

São requisitos, cumulativos, para a concessão da tutela antecipada:

- Requerimento

No Código revogado, sempre houve a previsão expressa de que deveria ser requerida a concessão da tutela antecipada (art. 273, CPC/73), embora para a tutela cautelar o juiz tivesse ao seu dispor o “poder geral de cautela” (art. 798, CPC/73), embora neste sentido também houvesse previsão expressa de requerimento do interessado (art. 800, CPC/73). Até mesmo porque, sendo medida excepcional, não poderia, realmente, ser concedida de ofício.

Ocorrendo hipótese em que seja revogada a tutela de urgência, a lei prevê que a parte que se beneficiou desta tutela deve responder objetivamente pelos prejuízos causados (art. 302, novo CPC) – mas, ora, se for concedida de ofício, como se imputaria a responsabilidade ao beneficiário se ele nem mesmo a requereu?

Por conta disto, a tutela provisória de urgência é incompatível com o instituto da concessão *ex officio*. A regra, portanto, é de que deveria ser concedida a tutela somente quando requerida.

O novo CPC, por sua vez, não é tão claro em dizer se há necessidade de requerimento para que haja a concessão de tutela antecipada.

A doutrina, por sua vez, já se posicionou dizendo que é necessário o requerimento (GRECO, 2015, v.4), até por questões de responsabilização, mantendo a regra do antigo Código.

- Probabilidade do direito afirmado

Sempre houve críticas ao legislador quando este disse que para a tutela provisória é necessária “prova inequívoca que leva à verossimilhança”, dizendo que se a prova é inequívoca não há verossimilhança, mas sim certeza.

Barbosa Moreira (2004, p. 94) diz que prova inequívoca é aquela apta a atestar o que se pretende, e verossimilhança é o grau de convencimento que esta prova gera para o juiz.

O novo CPC encampou isto. Não há mais as expressões “prova inequívoca” e “verossimilhança”, estando apenas expresso que deve haver probabilidade do direito.

O aspecto probatório é importante para se levar em conta a probabilidade. Provas servem para provar os fatos, de modo que a probabilidade tem duas vertentes, a verdade dos fatos e a existência de direito.

Portanto, além dos fatos serem verdadeiros, deve se analisar a legislação e jurisprudência (com enfoque à força que os postulados galgaram com a novel legislação). A tutela provisória de urgência, então, deve ser analisada pelo viés fático e jurídico.

- Risco de dano

O antigo código trazia a expressão “risco de dano irreparável”, sendo que no novo CPC não há mais a expressão “irreparável”.

Se o juiz não conceder a tutela, há um risco de o autor não usufruir diretamente do direito, de modo que esta era a fundamentação da existência de risco de dano irreparável.

Marinoni e Mitidiero (2010, p. 107) fazem uma crítica de que o código disse menos do que queria, de modo que pode se ler, também, risco de ilícito. Logo,

deveria então ter dito risco de dano ou risco de ilícito e, com isso, se abre a possibilidade de concessão da, há muito discutida, tutela inibitória.

- Reversibilidade dos efeitos do provimento

A doutrina chama de requisito negativo (BUENO, 2014, p. 50) sendo apenas questão semântica, pois se houver risco de irreversibilidade não pode ser concedido.

Essa reversão é do plano fático, já que do plano jurídico tudo é reversível. Ou seja, o bem da vida a ser concedido na tutela antecipada deve ser de possível reversão, de modo a impossibilitar o provimento de tal instituto, justamente pela possibilidade de revisão, modificação ou revogação a qualquer momento no processo dessa tutela de urgência.

Há casos na doutrina em que se flexibiliza essa regra (BUENO, 2014, p. 51), principalmente nos casos que se convencionou chamar de irreversibilidade recíproca. Neste caso, estaria o juiz dispensado de cumprir este requisito, ou seja, “Se o dano do autor for maior, mesmo que assim reconhecido com base em ‘cognição sumária’, a tutela jurisdicional deve ser antecipada” (BUENO, 2014, p. 51).

Concedida ou não a tutela antecipada, em regra, o processo continua. Justamente por ser reversível, como já dito, pode o juiz modificar ou revogar, a qualquer momento, a tutela concedida (art. 296, caput, do CPC).

A doutrina entende que a expressão “a qualquer momento” de que trata o art. 296, caput, não autoriza uma modificação/revogação arbitrária. Se na contestação não há fatos novos, mas nega-se o direito a partir da conclusão, está o juiz autorizado a revogar/modificar a tutela (GRECO, 2015, v.4).

Não é necessário que haja um fato novo, mas sim que exista elemento novo. Este elemento novo é algo mais amplo que o fato (uma petição ou contestação, ainda que não tragam fatos novos, mas representem um elemento novo neste processo que tenha meios de alterar esta tutela).

Cunhados estes requisitos básicos para se requerer a tutela provisória de urgência no processo, resta saber qual o momento para se buscar esta técnica diferenciada.

O caso mais corriqueiro de requerimento de tutela provisória é antes mesmo da citação do réu. É chamado de *inaudita altera pars* (que significa sem ouvir a outra parte), em decisão liminar. Quando a simples oitiva, o simples prazo para

contestar, for suficiente para comprometer o direito do autor, está o juiz autorizado a conceder a tutela.

Trata-se de situação de exceção, quando o direito natural não puder suportar nem mesmo o tempo de resposta do réu. O contraditório neste caso é postergado, sendo simplesmente sopesado pela urgência, não apresentando qualquer prejuízo, já que a tutela poderá ser revista posteriormente (mormente com o contraditório).

Quando o magistrado não se convencer – *extreme* de dúvidas, da probabilidade de direito alegado para a concessão da liminar e houver uma grande urgência, poderá se valer da audiência de justificação prévia, prevista no § 2º, art. 300, CPC, sendo o meio pelo qual angaria elementos para conceder tutela provisória com mais segurança, em casos em que não tenha certeza do seu deferimento e não tem tempo suficiente de ouvir o réu.

A tutela pode ocorrer, também, no decorrer do processo. A regra geral, portanto, é de que a tutela provisória seja concedida a qualquer momento do procedimento, já que a urgência pode surgir no decorrer da lide.

Até mesmo na sentença é possível que se confira o provimento provisório de urgência. Diante deste cenário, o recurso de apelação contra a sentença que confirma ou concede tutela antecipada não terá efeito suspensivo (§ 1º, V, art. 1.012, CPC).

Poderá ocorrer o que se chama de efeito ativo, que é a concessão de tutela antecipada na fase recurso, o que ocorre normalmente quando o juiz julga improcedente o pedido e o autor apela, requerendo em sua apelação que, desde logo, seja a ele concedida tutela antecipada, agora na fase de recurso.

Cumprе lembrar o que preceitua Cassio Scarpinella Bueno (2014, p. 40):

Em casos em que a sentença produz, de imediato, seus efeitos, isto é, em todos aqueles casos em que a apelação não tem efeito suspensivo, é correta a conclusão de que a tutela é “antecipável” até o proferimento da sentença, porque, uma vez proferida, ela é eficaz, porque o recurso de apelação dela interponível não tem efeito suspensivo. Quando proferida, nesses casos, é a sentença, ela mesma, que produzirá os efeitos desejados pelo autor, e não o ato jurisdicional praticado antes dela apto a veicular a tutela jurisdicional pretendida. Desnecessária, por isto mesmo, a antecipação de seus efeitos.

Também é possível que se conceda tutela antecipada mediante uma caução prestada ao processo para garantir que poderá ser revertida, em caso de eventual revogação, mitigando o requisito negativo da reversibilidade do provimento.

Todos estes casos são de requerimento incidental de tutela provisória, isto é, requerimento com um processo já em curso, ainda que seja em ato concomitante a distribuição da ação (como o pedido em liminar). Frise-se: ou se tem o processo em curso, ou se está requerendo a tutela provisória de urgência com o seu ajuizamento.

No entanto, há hipótese moderna no novo Código de Processo Civil que permite o requerimento de tutela provisória de urgência antes mesmo do ajuizamento da ação. É o requerimento de tutela provisória de urgência em caráter antecedente. Tratando-se do cerne do presente trabalho, tal hipótese será melhor estudada mais adiante, em tópico oportuno (item 4).

A seguir, veremos as duas formas de tutela provisória de urgência, antecipada (satisfativa) e cautelar.

### **3.1.1.1 Tutela provisória de urgência antecipada**

Tutela provisória de urgência antecipada (antecipação de tutela ou simplesmente tutela antecipada) é a antecipação de um direito antes da decisão final do processo. Ora, nada mais explicativo: busca-se com a tutela antecipada trazer o resultado que se almeja definitivamente ao final do processo para o início do provimento. E, veja, por isso é que é nomeada largamente na doutrina como tutela satisfativa – satisfaz a pretensão futura em momento anterior, ainda que de modo provisório.

Para Marinoni e Mitidiero (2010, p. 107):

*A tutela antecipatória é devida quando não se pode esperar, ou melhor, quando existe um perigo na demora da prestação jurisdicional (periculum in mora). Com ela, combate-se o perigo na tardança do provimento. Quando não se pode esperar, o único remédio é antecipar-se. De nada adianta cautela. A tutela é antecipada e será substituída por outra final. Constitui proteção provisória, destinada a ser substituída por outra definitiva.*

A tutela antecipada, que garante maior celeridade e efetividade a um processo, como conceitua Cassio Scarpinella Bueno, quando trata das tutelas

antecipadas (2007, p. 15): nada mais é do que uma forma pela qual o processo civil brasileiro passou a ter autorização para “começar do fim para o começo” (da satisfação de seus resultados para a confirmação desses mesmos resultados).

Trata-se de verdadeiro adiantamento do direito material que busca a parte: em verdade, é garantidor da satisfação processual que não se confunde, de forma alguma, com a denominada tutela cautelar, a ser oportunamente diferenciada. Para Marinoni (2000, p. 36) “A tutela antecipatória produz o efeito que somente poderia ser produzido ao final”.

Sempre que houver correspondência entre o que se quer na sentença e o que se pleiteia com a tutela provisória, imediatamente, é tutela antecipada. Mas será provisória, pois concedida em circunstâncias de cognição sumária/superficial sobre a matéria, em evidente oposição à tutela definitiva, esta que somente será concedida após a cognição exauriente sobre a matéria em testilha no feito.

Às vezes, a tutela material almejada pelo autor precisa ser concedida imediatamente porque não se pode esperar sequer a duração normal do processo. Há casos em que a urgência é tão manifesta que o simples decorrer natural da concatenação de atos do procedimento pode acarretar na ineficácia do provimento final, pelo resultado danoso já ocorrido.

Marcos Destefenni (2002, p. 228) diz que a tutela antecipada se trata:

De importante técnica processual de antecipação dos efeitos da tutela, que tem por objetivo principal a minimização dos problemas decorrentes da inevitável demora do processo.

E continua (p. 229):

Depreende-se, portanto, que o julgador, ao antecipar os efeitos da tutela jurisdicional pretendida, atua provisoriamente sobre o mundo fático, emitindo provimentos reversíveis que se destinam a adiantar, total ou parcialmente, efeitos da tutela jurisdicional pretendida.

A tutela antecipada vem, neste contexto, para sanar os problemas trazidos pela demora do processo, onde a própria morosidade natural dos processos pode inviabilizar seu andamento e não concretizar os fundamentos constitucionais, mormente o da inafastabilidade da jurisdição.

No entanto, não deixa de ser instrumento provisório, passível de reversão a qualquer momento, prestigiando as garantias constitucionais do processo.

### 3.1.1.2 Tutela provisória de urgência cautelar

Em breve parecer sobre a tutela cautelar, já que muitos dos institutos aplicáveis à tutela satisfativa são válidos também para esta categoria, podemos destacar as inovações do novo Código quanto a este instituto.

O novel Código praticamente resume mais de cem artigos, em um. Trata-se de medida de urgência que visa conservar para que um futuro processo seja eficaz – é conservativa, assecuratória.

Havendo probabilidade de direito, risco de dano e necessidade de assegurar um direito, há possibilidade de concessão de tutela cautelar (art. 301) – é o poder geral de cautela. Há, inclusive, procedimento único para todas as cautelares, o que antes não havia.

Os requisitos são basicamente os mesmos da tutela antecipada satisfativa – probabilidade de direito e risco de dano. Entretanto, o risco de dano é ao processo futuro, não ao direito propriamente.

A doutrina sempre teve dificuldade em diferenciar as tutelas satisfativas e tutelas cautelares. O doutrinador gaúcho Ovídio Araújo Baptista da Silva (1993, p. 28), em sua obra internacional sobre a ação cautelar verbalizava a necessidade de se distinguir as:

*Providencias anticipatorias de carácter satisfactivo – por medio de las cuales el derecho encuentra realización aun cuando sea provisional – y las verdaderas providencias cautelares, de manera que se pueda controlar el empleo de ambas categorías, evitando que las primeras invadan el campo peculiar de las últimas.*

Neste sentido, buscou-se ao longo do tempo a diferenciação entre os institutos, mormente no período anterior a 1994, onde não existia a possibilidade de tutela antecipatória em qualquer hipótese procedimental, como uma regra geral.

Marinoni e Arenhart (2014, v.2, p. 201), citando julgado dos tribunais nacionais, dizem que na tutela cautelar “há apenas a concessão de medidas que, diante de uma situação objetiva de perigo, procuram assegurar a frutuosidade do provimento da ação chamada de principal”.

Para Marcelo Abelha (2016, p. 463-465):

A antecipação da tutela com função cautelar caracteriza-se pelo fato de que seu papel precípua é impedir que o próprio processo seja atingido por uma situação de urgência ou risco de dano iminente, ou seja, que os efeitos deletérios do tempo no processo comprometam ou sacrifiquem a utilidade da própria técnica processual.

E continua (2016, p. 465): “Nesses casos, a função é conservativa ou assecuratória, apenas, sem proporcionar ao suposto titular do direito o uso, gozo ou fruição da tutela que espera ver reconhecida ao final”.

Conforme se observa, portanto, teria a cautelar o fito de assegurar este processo do qual faz parte, visando que a prestação jurisdicional seja efetiva, mas não desde já garantindo o acesso ao bem da vida, que é objeto de tutela antecipada, mas sim assegurando, em muitos casos, que esse objeto do processo não pereça no decorrer do processo, seja por conta da sua própria natureza, seja por conta de outros fatores, como atos da parte contrária ou terceiros que possam pôr em risco este bem.

“A tutela cautelar tem por fim assegurar a viabilidade da realização de um direito, não podendo realizá-lo” (MARINONI, 2000, p. 93). Então, se a tutela em pauta “deixar o postulante satisfeito”, não será cautelar, mas sim antecipatória.

### **3.1.2 Tutela provisória de evidência**

Tutela de evidência sempre se referiu aquelas hipóteses de tutela antecipada que dispensasse o requisito da urgência (requisito de perigo de dano). Dizia-se das “espécies de tutela antecipatória que agora interessam têm por fim permitir a correta distribuição do tempo do processo entre as partes” (MARINONI e ARENHART, 2014, v.2, p. 228).

A tutela de evidência nunca deixou de ser uma tutela antecipada, embora não tenha a urgência que é natural desta espécie. Tem, portanto, natureza antecipatória.

Segundo Marcelo Abelha Rodrigues (2016, p. 476) a tutela de evidência:

É uma espécie de tutela antecipada sem urgência. Muito embora esteja atrelada e vinculada à necessidade de evitar os efeitos deletérios do tempo processual, não tem como móvel a urgência, mas sim a necessidade de evitar que o tempo do processo, fisiológico (razoável) ou patológico (irrazoável),

seja suportado por aquele que se apresenta como titular de um direito evidente.

E, por ser espécie de tutela antecipada, tem como alicerce a cognição sumária sobre a matéria (RODRIGUES, 2016).

O novo CPC traz novas hipóteses de cabimento, elencadas no art. 311:

- Abuso do direito de defesa do réu:

A primeira hipótese é a já existente, do abuso do direito de defesa. Basta uma defesa inconsistente para caracterização de abuso de direito para fins de tutela de evidência. Não se trata de defesa fraca, mas sim inconsistente. Vê-se que não há urgência, mas tamanha é a inconsistência de defesa do direito do réu que já se permite a concessão do pedido.

- Quando as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante:

Aqui, há reafirmação da força dos precedentes no NCPC. Se a questão de direito estiver em consonância com precedente obrigatório (súmula, v.g.), o juiz poderá conceder essa tutela antecipada de evidência.

- Se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa:

Nos procedimentos especiais (na ação de depósito), o legislador dava a possibilidade de conceder liminar mesmo sem urgência. É apenas sistematização.

- A petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável:

Este inciso foi redigido pelo professor Marinoni, consagrando sua tese da defesa inconsistente que extraía do abuso do direito de defesa. É a defesa inconsistente.

O parágrafo único do art. 311 possibilita ao juiz conceder, liminarmente, nas hipóteses do inciso II e III, a tutela antecipada de evidência.

Na hipótese de precedente obrigatório (inciso II) o juiz pode conceder liminarmente, sem necessidade de defesa do réu. Ou seja, com base em súmula que alicerça o pedido do autor, o juiz pode conceder liminarmente o pedido.

Não foi prevista na redação do Código possibilidade de requerimento antecedente, tão somente incidental.

### **3.2 Evolução Histórica do Processo Civil e da Tutela Provisória**

Em 1º de janeiro de 1974, entrava em vigência o Código de Processo Civil (Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973), de projeto encabeçado por Alfredo Buzaid, revogando o então Código de 1939.

A modernidade legislativa se justificava pela densa codificação rígida do antigo ordenamento que continha especificações que tornavam difícil o manejo das ações judiciais, além de que não permitia flexibilização necessária diante da:

Extensão territorial do país, as promoções dos magistrados de entrância para entrância, o surto do progresso que deu lugar à formação de um grande parque industrial e o aumento da densidade demográfica (Exposição de motivos do CPC/73).

Apontou-se que as condições geográficas do país foram o motivo pelo qual o então Código não mais satisfazia o interesse da jurisdição e dos jurisdicionados do país (Exposição de Motivos, CPC 73).

No entanto, o “Código Buzaid” que, até então, atendia as melhores necessidades em termos processuais, viu sofrer com a evolução política e legislativa nacional. Em 1988 viu o nascer de um novo Estado, com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, que consolidou garantias processuais, destoando-se do cenário ditatorial vivido desde 1964, contexto em que foi criado o Códex anterior.

Diversas foram as mudanças em seu texto, visando adequá-lo às necessidades hodiernas, e adequação ao direito material. Nestas alterações, alvitra frisar a de 1994, com a Lei 8.952, que inseriu a possibilidade da concessão de tutela antecipada como regra geral, desde que atendidos os requisitos, e não mais se permitindo este mecanismo somente quando assim expressamente dispunha.

Sendo assim, após mais de três décadas vigendo um antigo Código que já se encontrava combalido diante das inúmeras alterações legislativas que sofreu após os anos 1990, tentando adequá-lo à nova ordem jurídica instituída pela

Constituição Federal, a Casa Legislativa, por fim, deu início a elaboração de uma *novatio legis*, no ano de 2009.

O novo Código de Processo Civil foi iniciado por uma Comissão de Juristas presidida pelo até então Ministro do Superior Tribunal de Justiça, atual Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luiz Fux, instituída em setembro de 2009 pelo Ato nº 379 do então Presidente do Senado Federal José Sarney, destinada a elaborar o Anteprojeto do Códex que viria a entrar em vigor mais de seis anos depois.

A finalidade do novo CPC é de dar maior efetividade à prestação jurisdicional, inovando a ordem legislativa para atender aos anseios sociais, ocasionando um regramento de situações até então oblíquas pela incongruência contemplada pelas verdadeiras emendas de partes do antigo Código. É o que se extrai da inteligência do texto da exposição de motivos do Anteprojeto.

Além disso, o Código buscou privilegiar a simplicidade formal e processual, como também a celeridade deste processo e a modernização necessária dos procedimentos com vistas a alcançar o devido processo legal conforme a Constituição.

Ainda, o novo CPC busca minorar a litigiosidade do judiciário, instigando a conciliação e mediação como formas legais de solução de conflitos, ao prever a audiência prévia de conciliação e mediação antes mesmo da resposta do réu.

É importante frisar que esta finalidade segue a linha constitucionalista do processo, galgando concretude às normas constitucionais, caminhando lateralmente com a Constituição cidadã da qual nos instituímos.

A comissão contou com a presença de renomados juristas – Ministro Luiz Fux, Doutora Teresa Wambier e os Doutores Adroaldo Fabrício, Benedito Pereira Filho, Bruno Dantas, Elpídio Nunes, Humberto Teodoro Júnior, Jansen Almeida, José Miguel Medina, José Roberto Bedaque, Marcus Vinícius Coelho e Paulo Cezar Carneiro.

Neste cenário traçado, importante foi o fortalecimento do instituto da “tutela provisória” ao longo dos anos.

A antecipação de tutela é comparada, por Bedaque (2001), aos interditos do processo romano, que poderiam ser aplicados independentemente do conhecimento da outra parte e com meras alegações do pedinte.

Os interditos “consistiam em ordem emitida pelo magistrado, impondo certo comportamento a uma pessoa privada, a pedido de outra” (BEDAQUE, 2001, p. 30).

Bedaque (2001, p. 31) ainda sugere que a técnica de “cognição sumária” e “antecipação dos efeitos materiais da tutela” era largamente utilizada na Roma Antiga, que contemplava o instituto em doze possibilidades de aplicação.

Seguindo as explanações do insigne autor, já no direito canônico, viu-se a construção das *inhibitiones*, onde “eram suprimidas formalidades do processo comum, para atender a casos de urgência” (BEDAQUE, 2001, p. 31).

Em 1974, o Códex que ali entrou em vigência, previa a existência do instituto da tutela provisória, como instrumento cautelar ou satisfativo, porém contemplava limitações que dificultavam o seu exercício.

A tutela antecipada (satisfativa), que se fundamenta pelo requisito da urgência, no surgimento do antigo Código, ocupava posição que restringia sua aplicação. Isto porque era disposta apenas para os procedimentos especiais, aliás, eram assim chamados a maioria, pois tinham possibilidade de lhes ser concedida liminar – a exemplo, podemos citar a sua possibilidade na ação possessória (art. 928 do CPC/73) ou na possibilidade de alienação de bens constritos judicialmente, quando deterioráveis na essência ou no valor (art. 670, mesmo Códex). Não se estendia, portanto, a todo e qualquer procedimento, mormente o comum.

Então, para concessão da tutela satisfativa, era necessário que se buscasse naquele Livro IV (dos procedimentos especiais) se a antecipação que se via necessária estava lá.

Diante das escassas possibilidades de procedimentos que previam liminar, em que não havia um que se enquadrava naquilo que era necessário, os postulantes começaram, então, em verdadeira baliza ao arripio da lei, a se utilizarem da ação cautelar, fundamentando com base no art. 798, que dispunha do poder geral de cautela, para conquistar a satisfação provisória de suas pretensões de mérito – eram chamadas de cautelares satisfativas (BEDAQUE, 2001).

Do ponto de vista material, para a parte, não haveria problema. Mas para o processo isso causava grandes transtornos.

Cabe aqui um adendo. Em linhas extremamente gerais, a ação cautelar visa assegurar a efetividade de processo futuro, é meramente assecuratória. A cautelar tem por objetivo garantir a efetividade de outro processo – entra-se com a

cautelar para que o processo futuro seja bem-sucedido (sobre o tema, ver tópico anterior).

Nesta ação, quando concedida a medida pleiteada, a parte teria 30 dias para ingressar com a ação principal, a qual foi acautelada anteriormente. Mas não há ação principal, pois o que se queria (o bem da vida), já foi dado, bastando uma sentença de confirmação após análise exauriente do pedido – mas esta sentença não existia na ação cautelar. Passados 30 dias, cessa-se automaticamente a liminar, e se perde aquilo que foi concedido na ação cautelar.

Neste contexto que na prática surgiu uma polêmica construção do processo civil – a figura da cautelar satisfativa: “Foi, então, por meio da própria tutela cautelar que se chegou aos casos excepcionais de medida de antecipação da satisfação do direito subjetivo do litigante” (THEODORO JÚNIOR, 2014, v.1, p. 1278). Mas, veja, ou se acautela ou se concede tutela satisfativa, uma ou outra.

Neste diapasão, em 1994 o legislador modificou o art. 273 do antigo CPC e criou uma cláusula geral, requisitos genéricos para que fosse concedida a tutela antecipada em qualquer processo, não só naqueles especiais onde era originariamente prevista.

Esta nova previsão aproximou-se do que já se havia consagrado séculos antes, com os interditos romanos, que “torna possível a satisfação do direito do autor logo no início do processo. Também a verossimilhança e o perigo de dano constituem elementos comuns a ambas” (BEDAQUE, 2001, p. 33).

Mas a redação do Código que previa a antecipação de tutela satisfativa no processo não abarcava com plenitude as disposições para seu funcionamento. A tutela satisfativa era, por vezes, confundida com a tutela cautelar, ainda não unificadas nesta legislação. Sobre isso, dizia Humberto Theodoro Júnior (2014, v.1, p. 1277):

Tecnicamente é possível distinguir-se, com certo rigor, o terreno da medida cautelar e o da medida que antecipa efeitos da sentença buscada em juízo pelo demandante. Haverá, contudo, na ordem prática, muitas situações fronteiriças, que colocarão partes e juízes em sérias dificuldades para classificar a medida num ou noutro dos segmentos da tutela de prevenção.

E isso causou grande celeuma. Na medida em que se deu a existência do art. 273 do CPC/73, passou-se a abominar o erro do nome da ação, quando se pedia cautelar ao invés de tutela antecipada.

“O juiz pode correr o risco de denegar a tutela de urgência somente por uma questão formal, deixando assim o litigante privado da efetividade do processo, preocupação tão cara à ciência do direito processual contemporâneo” (THEODORO JÚNIOR, 2014, v.2, p. 1260).

Para tentar sanar o problema, em 2002, o legislador acrescentou o §7º ao art. 273 (pela lei 10.444, de 07/05/02) dizendo ao magistrado para aplicar a fungibilidade. Explico: se a parte entrou com uma medida antecipatória (ao menos nominou como sendo uma tutela satisfativa), quando deveria ter ingressado com tutela cautelar, o juiz deve aceitar e tocar esta lide como se fosse tutela cautelar, desde que, claramente, atendidos os requisitos para o seguimento procedimental desta.

O inverso também deveria ser aplicado, muito embora a lei fosse omissa neste sentido – grande parte da doutrina, a exemplo de Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira (2010, v.2, p. 475), que eram adeptos à fungibilidade de mão única, sendo que analisavam o texto de forma exclusivamente positivista, ou seja, tendo se pedido tutela cautelar quando deveria ser satisfativa, para esta doutrina, não poderia ser aplicada a fungibilidade do § 7º, o que chamavam de fungibilidade progressiva:

A princípio, não vemos autorização legislativa para a fungibilidade “progressiva”, principalmente em razão das peculiaridades do procedimento cautelar, mais singelo do que o procedimento comum (sumário/ordinário) de conhecimento. Como se disse, não se autoriza, aqui, a “fungibilidade” do procedimento. Permite-se, sim, o processamento de um pedido por determinado rito que, a princípio, não lhe seria cabível. Em nenhum momento se autorizou a utilização de procedimento cautelar para a obtenção de provimento satisfativo.

Na linha inversa, Humberto Dalla Bernardina de Pinho (2012, v.2, p. 355) era adepto à fungibilidade de mão dupla:

Embora o legislador refira-se apenas à possibilidade de substituição da tutela antecipada por cautelar, não pode haver dúvida, sob pena de comprometer a efetividade almejada pela reforma processual, de que a fungibilidade opera nas duas direções, sendo possível conceder tutela antecipada em lugar de cautelar. Isso porque, em direito, não há fungibilidade em uma só mão de direção.

E ele não estava sozinho, porquanto outros doutrinadores acompanhavam este entendimento, analisando a gênese do procedimento antecipatório.

Bem assim, Elpídio Donizetti (2012, p. 410-411):

Embora não prevista expressamente no texto do § 7º, a fungibilidade é de mão dupla, pelo que deverá o juiz, presentes os respectivos pressupostos, deferir a antecipação de tutela requerida equivocadamente como medida cautelar. Em nome da efetividade que tal alteração incute no processo de conhecimento, é de bom alvitre desprezar diferenças terminológicas entre tutela cautelar e tutela antecipatória.

O novo CPC, atento a esta discussão, posicionou, estrategicamente, as tutelas provisórias na parte geral do código, de modo que terá aplicabilidade sobre todos os demais livros do mesmo ordenamento. No mais, o Código unifica os requisitos da tutela de urgência, aplicando os mesmos tanto para a tutela antecipada satisfativa, quanto para a tutela antecipada cautelar.

Adotou-se a regra no sentido de que basta à parte a demonstração do *fumus boni iuris* e do perigo de ineficácia da prestação jurisdicional para que a providência pleiteada deva ser deferida (Exposição de motivos do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, 2010).

Este novo Código, também, atentou-se ao modelo introduzido pelo Código Civil de 2002, o de cláusulas abertas. A técnica legislativa foi uma considerável mudança, ponderando que as leis, antes, traziam várias regras minuciosas com o intuito de “prever” os fatos da vida humana. Com o advento da técnica legislativa as leis passaram a ganhar uma maior generalidade.

Tudo isso impacta diretamente no processo, uma vez que o código se pauta em regras. O novo CPC traz muitas cláusulas abertas. Destarte, é desnecessário que se criem diversas disposições voltadas a prever as situações da vida cotidiana. Exemplo disso é o que foi feito com a tutela de urgência cautelar, que antes contava com desnecessário rol que previa quatorze hipóteses de cabimento, mais uma hipótese inominada. Ora, se havia uma hipótese geral, por que tentar prever outras situações?

O novo CPC, sempre visando a modernidade, acaba com o regramento detalhado das cautelares típicas, unindo todo um livro em um artigo. Havendo probabilidade de direito e risco de dano, há tutela cautelar (art. 301) – é o poder geral de cautela. Há, inclusive, procedimento único para todas as cautelares.

A tutela provisória de evidência, como já visto mais acima, é técnica que permite a fruição antecipada do direito, dispensando a urgência para tanto.

De uns tempos para cá, começou a se notar que, diante da tamanha evidência, da plausibilidade do direito do autor, podia-se conceder a tutela de plano.

No antigo Código de Processo Civil já existia essa tutela de evidência, nos termos do art. 273, inciso II do CPC revogado, quando o réu abusasse do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório, o que evidenciava que o direito do autor era verdadeiro.

Além disso, existia outra hipótese que era pouquíssimo usada. Era a tutela antecipada de incontrovérsia, possível quando um dos pedidos era incontroverso (§ 6º, art. 273, CPC/73). Esta última hipótese tinha lugar quando o réu não contesta um ou mais dos pedidos formulados na inicial.

No início do antigo CPC, havia um dogma de que não seria possível a concessão de um pedido no meio do processo, já que era inadmissível haver mais de uma sentença em um mesmo procedimento, somente no final deste. O legislador, então, criou a hipótese de tutela antecipada do pedido incontroverso, encabeçado por Guilherme Marinoni. E isso era uma hipótese de tutela antecipada de evidência.

A técnica legislativa utilizada no novo Código reforça e fundamenta aquilo que já se vinha fazendo no antigo, embora aplicando as disposições hodiernas que demandam o processo. E isso respalda, principalmente, nas tutelas provisórias, que, com o novo CPC, se aperfeiçoaram e guinaram sentido a um modelo mais constitucionalizado de processo.

## 4 TUTELA PROVISÓRIA ANTECEDENTE

A tutela provisória comporta dois momentos para ser requerida: a maneira tradicional, ou seja, incidentalmente no processo, e de forma antecedente, isto é, antes da instauração de um processo judicial.

A forma incidental não comporta maiores segredos e foi estudada anteriormente, além de ser o meio utilizado por excelência no Código de 1973, dispensando formalidades.

No entanto, a forma antecedente de requerimento da tutela provisória ganhou novos foros com o novo Código de Processo Civil e merece maior destaque.

### 4.1 Conceito

Até o Código Processual Civil de 1973 somente a tutela cautelar poderia ser requerida antes mesmo de ser deduzida a pretensão judicial a qual se prestava. Era a hipótese de cautelar preparatória prevista nas disposições sobre o instituto (podemos destacar os artigos 796, 800 e 806, onde expressamente se faz menção à sua existência).

Nesta espécie de tutela de urgência cautelar, a parte poderia requerer a medida de forma precedente ao processo, solicitando, v.g., o sequestro de bens do requerido, para então assegurar a solvência do devedor na futura ação a ser proposta pelo requerente.

No entanto, para a tutela antecipada não havia qualquer previsão neste sentido, havendo a única possibilidade de ser requerida incidentalmente, ainda que concomitantemente ao ajuizamento da ação com pedido final.

Em 2005 surgiu projeto de alteração do texto do código então vigente (Projeto de Lei nº 186/2005), encabeçado pelos juristas Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, José Roberto dos Santos Bedaque e Luiz Guilherme Marinoni (pertencentes ao IBDP – Instituto Brasileiro de Direito Processual), os quais buscaram inserir no código a possibilidade de se requerer a tutela satisfativa de maneira antecedente.

A medida tinha o fito de acrescentar a possibilidade de estabilização da decisão antecipatória e, para isso, precisava crescê-la em nosso ordenamento. A justificativa apontada era justamente a necessidade de se obter este instituto em

nosso sistema processual, tendo em vista a utilização da “cautelar satisfativa” para obter o mesmo fim (Projeto de Lei nº 186/2005).

No entanto, o projeto veio a ser arquivado em razão de o senador Antero Paes de Andrade, proponente da medida, não se reeleger ao cargo, situação que o Regimento Interno do Senado Federal obriga o arquivamento do projeto (PAIM, 2012, p. 159).

A tutela provisória de urgência em caráter antecedente é hipótese dada pelo legislador em que se permite o requerimento de tutela de urgência antes da propositura da ação tida como principal.

Com o surgimento do novo CPC, o legislador passou a prever a possibilidade de tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente, satisfativa (art. 303) ou cautelar (art. 305), deixando de fora desta possibilidade somente a tutela provisória fundada na evidência do direito.

Como será explicitado em seu procedimento, não será apresentada a petição inicial da ação com o pedido final formulado, sequer com toda a exposição jurídica sobre o tema, bastando demonstrar os elementos da tutela provisória de urgência (probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo) e a mera indicação do pedido final e da lide principal.

Para Robson Renault Godinho (2015, p. 533):

Trata-se de uma sumarização formal para a tutela da sumarização material. Com efeito, basicamente, pode-se dizer que a sumariedade do processo significa a abreviação procedimental (sumariedade formal) e a adoção de técnicas que tornem mais ágil a prestação da tutela jurisdicional (sumariedade material).

Assim também acrescenta Marinoni e Mitidiero (2010, p. 111), nas primeiras linhas sobre o projeto, a época ainda em tramitação, do novo Caderno Processual Civil.

É próprio do instituto, portanto, uma mitigação da formalidade procedimental para se alcançar a sempre buscada efetividade da tutela jurisdicional. Há tamanha urgência que não se pode esperar, sequer, o ajuizamento da ação principal. É nestes termos que Marcelo Abelha (2016, p. 465) diz que:

Quando a situação de urgência impuser a necessidade de tutela provisória (antecipada ou cautelar) antes mesmo de ser reclamada a tutela principal, então a medida provisória urgente poderá ser requerida de forma antecipada

por intermédio de uma petição sumária que seja apenas suficiente para se obter a tutela urgente [...].

Para Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero (2015, v.2, p. 213, destaques do autor):

Embora seja a regra a *interinalidade* da técnica antecipatória, tendo em vista a necessidade de evitar a inútil duplicação de procedimentos para a obtenção da mesma tutela do direito, o Código permite a obtenção de tutela satisfativa de urgência e tutela cautelar de forma autônoma e antecedente (arts. 303 a 310).

Vê-se pelos autores que a tutela provisória de urgência em caráter antecedente atende a uma necessidade de simplificar o procedimento das tutelas, desnecessitando processos diversos para se alcançar o mesmo fim, repetindo a demanda, quando poderia ser feita num único processo.

A tutela provisória de urgência antecedente, portanto, atende às finalidades constitucionais do processo.

As particularidades de cada espécie de tutela provisória de urgência em caráter antecedente, satisfativa ou cautelar, serão analisadas a seguir.

#### **4.2 Procedimento na Tutela Provisória de Urgência Antecipada**

Por regra, a tutela antecipada é incidental – faz-se a petição inicial e pede-se a tutela antecipada, com o processo já em andamento, como, aliás, já visto alhures.

Agora, sendo o caso de extrema urgência, quando até mesmo o ato de fazer a petição inicial e recolher os documentos pode fazer com que se perca o direito da parte, o demandante pode se limitar ao requerimento da tutela antecipada.

A hipótese é prevista no art. 303, *caput*, do CPC:

Art. 303. Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

Segundo analisa Didier Jr, Braga e Oliveira (2015, v.2, p. 602):

A tutela de urgência satisfativa (antecipada) antecedente é aquela requerida dentro do processo em que se pretende pedir a tutela definitiva, no intuito de adiantar seus efeitos, mas antes da formulação do pedido de tutela final.

Carlos Augusto de Assis (2015, v.4) justifica a inclusão desta sistemática no atual Código por conta da fungibilidade das tutelas que foi acrescentada em 2002 ao código na época vigente. Segundo ele, a aplicação da fungibilidade, por vezes, trazia a necessidade de que a parte emendasse a petição inicial para se adequar ao pedido de tutela definitiva. E, nesta toada, o instituto se aproxima da cautelar preparatória que havia no código revogado.

Como já adiantado, há situação de extrema urgência que impede a completa formulação do pedido final, e que autoriza um pleito sumário formal e materialmente.

Havendo esta situação extremada, o requerente pode se limitar a (DIDIER JR., BRAGA e OLIVEIRA, v.2, p. 602-603): (i) requerer a tutela antecipada na forma antecedente; (ii) indicar o pedido de tutela final; (iii) expor a lide, o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo; (iv) deixar explícito que se utiliza do procedimento de tutela antecipada antecedente; e (v) indicar o valor da causa, correspondente ao valor da ação final.

Ato contínuo, o magistrado que conhecer deste pedido poderá concedê-lo ou rejeitá-lo, ante a (in)existência de elementos para tanto (notadamente a urgência e a probabilidade do direito).

Rejeitada a medida (§ 6º, art. 303), será determinado à parte a emenda da petição inicial, em 05 (cinco) dias. Caso não seja emendada, o processo será extinto sem resolução do mérito. Neste ponto, sem grandes discussões.

Particularidade interessante ocorre quando o juiz defere a medida.

Nos termos do § 1º, do art. 303, o autor deverá aditar a petição inicial, complementando sua argumentação, formulando o pedido de tutela final e, eventualmente, juntando novos documentos, tudo isso no prazo de 15 (quinze) dias ou mais. Não feita a emenda, o processo se extingue sem resolução de mérito (§ 2º, do mesmo dispositivo).

No mesmo ato, o réu deverá ser citado e intimado para audiência de autocomposição, de quando começará seu prazo de contestação. E, desta ciência,

também lhe começará o prazo para se insurgir contra a decisão que concedeu a tutela provisória de urgência satisfativa antecedente.

Isto porque, segundo o art. 304, *caput*, não sendo interposto o recurso, a medida se estabilizará. Tratando-se do foco deste trabalho, será tratado no item 5.

### **4.3 Procedimento na Tutela Provisória de Urgência Cautelar**

Para as medidas cautelares o código de 1973 previa a possibilidade de ser requerida de forma antecedente, chamada de preparatória. Após apresentada e efetivada a tutela cautelar preparatória, caberia ao requerente propor a demanda principal em 30 (trinta) dias, de quando se efetivou.

No novo CPC também há essa possibilidade (art. 305 e seguintes do CPC), seguindo a mesma esteira da tutela satisfativa antecedente, sendo que também será feito o simples pedido antecedente, onde o interessado se limita a fazer pedido de cautelar. A novidade fica por conta da desnecessidade de se intentar outra demanda, devendo apenas apresentar, nos mesmos autos, o pedido final (art. 308, CPC).

O regramento é parecido com a da tutela provisória de urgência satisfativa antecedente. O interessado apresenta petição indicando a lide, seu fundamento e a exposição sumária do direito que se objetiva assegurar, fundamentando o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo a ser aflorado oportunamente (art. 305, *caput*, do novo CPC).

Feito o pedido de cautelar antecedente e sendo concedido, o réu será citado para contestar a cautelar em 5 dias (art. 306). Como antedito, diferentemente do CPC/73, não há mais segunda ação, haverá mero aditamento à petição inicial para formular um pedido principal e causa de pedir – o prazo para aditamento é de 30 dias a partir da efetivação da cautelar (art. 308, *caput*). Cumpridas estas etapas o processo segue seu procedimento (com audiência de autocomposição e contestação).

Não podemos olvidar que também há a possibilidade de concessão de cautelar com o processo já em andamento, ainda que seja concomitante a propositura da ação, como sempre houve (nos termos do art. 300).

Ao juiz expressamente é dado a possibilidade de reconhecer a fungibilidade entre a tutela requerida como cautelar antecedente, mas que contém em

seu bojo pedido referido à tutela final, convertendo o provimento em tutela provisória antecipada antecedente (parágrafo único, art. 305).

Não foi previsto para esta modalidade de tutela de urgência, entretanto, a possibilidade de estabilização do provimento judicial que a concedeu. Logo, tendo a parte contrária se insurgido desta decisão, não sofrerá com um grau de imutabilidade do processo como seria se esta medida fosse antecipada. Este estudo ficará para mais adiante.

De fato, portanto, o novo CPC atualiza a cautelar preparatória e simplifica seu procedimento em relação à demanda principal.

## **5 ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA ANTECEDENTE**

A tutela provisória poderá ser de urgência ou evidência. A de urgência, cautelar ou satisfativa, requeridas de forma antecedente ou incidente.

O novo Código de Processo Civil introduziu a possibilidade e tutela satisfativa antecedente e, por reflexo, a estabilização desta decisão.

Tal instituto, de aplicabilidade nova no ordenamento jurídico brasileiro, mas de conhecimento antigo, guarda particularidades e lacunas a serem vistas a seguir.

### **5.1 Conceito**

Segundo o art. 304 do CPC: “A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso”.

No já citado projeto de lei 186/2005, os redatores propunham introduzir no ordenamento jurídico pátrio a estabilização da tutela provisória, hipótese em que, concedida tutela antecipada em caráter antecedente, não sendo intentada a ação principal, seja pelo autor (quando concedida medida parcial ou para seguir a uma decisão de mérito exauriente) ou pelo réu (para revisar a medida), esta decisão concessiva de medida antecipatória conseguiria força de coisa julgada.

Segundo os proponentes da medida, a pretensão era de que (Projeto de lei 186/05):

[...] as próprias partes decidam sobre a conveniência, ou não, da instauração ou do prosseguimento da demanda e sua definição em termos tradicionais, com atividades instrutórias das partes, cognição plena e exauriente do juiz e a correspondente sentença de mérito.

Embora não tenha vingado, como já se mencionou algures, o ideário central do projeto é o mesmo que permaneceu para a inserção deste fenômeno processual no novo Código.

A hipótese já era prevista nos sistemas processuais italiano e francês, o qual tem grande influência sobre o nosso processo (SICA, 2015, v.4, p. 180), e expressamente foi utilizado de fundamento para a inserção do instituto no novo

Código, conforme se pode observar da Exposição de Motivos do Anteprojeto apresentado ao Senado Federal (p. 29).

Às partes é dado o direito de escolher se preferem uma decisão que as obrigue fundada em cognição sumária, ou se lhes é necessário que seja proferida decisão em cognição exauriente que diga seu direito.

Ao autor, sem muitas dúvidas, a simplicidade do procedimento, por vezes, é o que se espera. Terá alcançada a sua pretensão em um tempo seguramente rápido e será menos onerado quanto aos custos em geral que o processo lhe traz.

O réu, de outro lado, pode ser que seja conivente com o que lhe foi obrigado, reconhecendo o direito do autor e não vendo necessidade em prestar resistência, esquivando-se de um procedimento judicial que lhe acarretará gastos e desgastes.

Nas palavras de Edoardo Ricci (apud PAIM, 2012, p. 156-157):

De fato, de um lado pode facilmente acontecer de que a parte que obteve o provimento antecipado fique satisfeita com o resultado obtido (que consiste na efetiva atuação prática de seu direito) e não sinta necessidade de obter, também, uma sentença passada em julgado; de outro lado, é possível que a parte contrária, depois de ter sido obrigada ao cumprimento, se resigne a este resultado e não tome iniciativa no intento de fazer decair o provimento antecipado e obter uma restituição.

Nestes termos, os litigantes se conformam com decisão baseada em cognição sumária sobre a matéria debatida, desnecessitando de prosseguimento de um processo judicial para despontar em cognição exauriente.

Segundo a Exposição de Motivos do Anteprojeto do Código de Processo Civil hoje em vigência, a estabilização da tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente “permite a manutenção da eficácia da medida de urgência, ou antecipatória de tutela, até que seja eventualmente impugnada pela parte contrária”.

Assim sendo, a estabilização da tutela provisória é técnica processual que permite a perpetuação de decisão concedida em sede sumária de cognição, em provimento de tutela de urgência satisfativa, que requerida em caráter antecedente mantém seus efeitos enquanto não revista em ação de cognição exauriente intentada por qualquer parte interessada nessa revisão.

Nas palavras de Dierle Nunes e Érico Andrade (2015, v.4, p. 67), a estabilização consiste na desnecessidade:

[...] de sequenciamento necessário da cognição plena, quebrando, ou pelo menos atenuando, tal como ocorreu no direito italiano, o nexos de instrumentalidade obrigatória entre a cognição sumária e cognição exauriente, com a autonomização da primeira como modalidade processual hábil a tutelar, por si só, o direito material, sem, entretanto, produzir, em princípio, coisa julgada.

É procedimento que tornou autônoma a cognição sumária e autonomizou a tutela antecipada (MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, 2015, p. 214).

A estabilização, portanto, evitaria a desnecessária continuação do processo judicial (PAIM, 2012, p. 153).

Para o renomado Eduardo Talamini (2015, v.4, p. 138), a finalidade da estabilização reside na “diminuição da carga de trabalho do Poder Judiciário”, ao se extinguir um procedimento no qual se já alcançou o “resultado prático contra o réu”, que não protestou da decisão contra ele emitida, dispensando o requerente de buscar a cognição exauriente.

## **5.2 Técnica Monitória**

A estabilização da tutela provisória encontra particularidades com a técnica monitoria, conforme acentuado pela doutrina (DIDIER JR., 2015; NUNES e ANDRADE, 2015; TALAMINI, 2012)

No CPC/73 já se encontrava possibilidade de um processo monitorio, introduzido pela Lei 9.079/95, nos artigos 1.102-A a 1.102-B. No novo Código, disposições parecidas foram mantidas nos artigos 700 a 702.

Havendo prova escrita sem força executiva (as vezes pelo decurso do prazo para a demanda, ou simplesmente pela não atribuição legal de capacidade executiva), cabe ao credor ingressar com ação monitoria embasada neste título, onde, havendo grau de plausibilidade entre o direito alegado e a prova escriturada na cartula, expedir-se-á o “mandado monitorio”, pelo qual se busca do devedor o cumprimento voluntario da obrigação, ou a impugnação da medida.

Em juízo sumário, portanto, o magistrado defere medida judicial em que se busca a satisfação do direito da parte – há notória semelhança com o instituto da tutela provisória, ao menos pelo plano da cognição.

E esta simples decisão com foros de análise superficial sobre a matéria é o suficiente para buscar a satisfação material da parte requerente.

A tutela monitoria, assim, busca oferecer uma especial utilidade ao jurisdicionado - a rápida viabilização de resultados práticos (o que, no modelo atual, faz-se pela criação acelerada de um título executivo) -, nos casos em que, cumulativamente, (a) há concreta e marcante possibilidade de existência do direito do autor (aferida mediante cognição sumária) e (b) há inércia do réu. Eis a função essencial da tutela monitoria (TALAMINI, 2012, p. 19).

Não sendo impugnada a medida ou cumprida a obrigação pelo requerido esta decisão concessiva de um mandado de pagamento, de entrega de coisa ou obrigação e fazer ou não fazer se converte em título executivo judicial, hipótese em que resta ao demandante buscar o cumprimento de sentença desta decisão.

No entanto, insurgindo o requerido contra o título, apresentando defesa, segue o processo seu curso. No Código revogado, o prosseguimento da ação seria pelo rito ordinário de processo de conhecimento.

Segundo a técnica monitoria de cumprimento de obrigação, portanto, a estabilidade da decisão liminar (relembrando que o conceito de liminar é aquela decisão proferida *initio litis* no procedimento, normalmente sem a oitiva da parte contrária) depende do réu da demanda inicial: se não impugnar a medida ou cumprir a obrigação, haverá estabilidade da decisão na forma de conversão em sentença e formação de título executivo judicial; se impugnada, o processo obrigatoriamente segue seu curso com a busca da cognição exauriente da matéria em testilha.

Neste ponto, Eduardo Talamini fez estreita ligação entre a técnica monitoria e a estabilização da tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente, tendo em vista as particularidades coincidentes sobre a matéria. Sobre isto, em linhas gerais, cita o autor que (i) “há emprego de cognição sumária”, buscando a “rápida produção de resultados concretos”, (ii) não havendo insurgência do réu contra a decisão isso lhe ocasionará efeitos imediatos e intensamente desfavoráveis, (iii) os efeitos da decisão de cognição sumária se mantêm enquanto não revistos por ação de cognição exauriente, o que pode inverter o ônus da instauração deste procedimento e (iv) não há coisa julgada material (TALAMINI, 2012).

Estes pontos são trazidos pelo autor ao citar a técnica monitória e a técnica da estabilização da tutela satisfativa. Assim sendo, é notória a semelhança entre os institutos e a possível inspiração para a criação da estabilização da tutela provisória de urgência satisfativa requerida em caráter antecedente em nosso novo instituto processual civil.

### 5.3 Procedimento

Conforme trazido mais acima, a tutela provisória satisfativa que encontrar uma urgência contemporânea ao ajuizamento da ação poderá se limitar a ser requerida de modo antecedente ao processo em que, eventualmente, se buscará a satisfação material plena do requerente.

Havendo urgência simultânea à necessidade de ajuizamento da ação, a parte interessada pode se limitar a requerer a tutela antecipada, bastando indicar qual será a prestação jurisdicional final, expondo em síntese a lide, o direito que se busca realizar e o perigo de dano ou risco ao processo (art. 303), indicando, também, o valor da causa de acordo com a tutela final que será deduzida (§ 4º).

Neste requerimento deverá ser explicitado a utilização da benesse, nos termos do § 5º. Sica (2015, v.4, p. 182) assevera que se trata de benefício ao autor a estabilização e, por conta disto, demanda de requerimento específico, além do mais não poderá ser obrigado a se sujeitar a medida de cognição sumária.

O juiz poderá indeferir a medida, se não entender presente o *fumus boni iuris* ou o *periculum in mora* (§ 6º).

No entanto, sendo deferida a tutela antecipada requerida em caráter antecedente, incumbirá ao autor o aditamento da peça vestibular, complementando a argumentação antes lançada e juntando novos documentos, se entender pertinente. Isso no prazo de 15 (quinze) dias ou outro maior que o magistrado fixe, contados da ciência do deferimento da demanda antecipatória (§ 1º, I), que será feito nos mesmos autos, independentemente de recolhimento de novas custas (§ 3º).

A não complementação da inicial no prazo estipulado gera a extinção da ação sem resolução de mérito (§ 2º).

O réu, no mesmo ato, será citado da medida e intimado para a audiência de autocomposição, de quando começará a contar eventual prazo para contestação (§ 1º, II e III).

Entretanto, ao réu incumbe outra atitude: a de se insurgir contra a decisão que concedeu os efeitos da tutela antecipada requerida em caráter antecedente. Isto é necessário, pois, se da decisão não for interposto o respectivo recurso, este provimento se estabilizará (art. 304), e o processo será extinto (§ 1º), sem, entretanto, fazer coisa julgada (§ 6º), permanecendo esta decisão a irradiar efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada em demanda própria (§§ 2º e 3º) a ser deduzida até, no máximo, dois anos da ciência da extinção do processo (§ 5º).

Este último ponto é a estabilização da tutela provisória de urgência satisfativa requerida em caráter antecedente.

Em suma, para haver a estabilização é necessário:

(a) que o juiz haja deferido o pedido de tutela antecipada (*rectius*, tutela provisória de urgência satisfativa), requerida em caráter antecedente e autônomo; (b) o autor tenha pedido expressamente a aplicação de tal técnica; (c) que a decisão concessiva tenha sido proferida liminarmente, *inaudita altera parte*; e (d) que o réu, comunicado da decisão, não tenha interposto o recurso cabível (SICA, 2015, v.4, p. 182-183).

Este é o procedimento para se conduzir a decisão à estabilização. Conforme se nota, em comparação ao subtópico anterior, há semelhanças com a técnica monitória, conforme o já citado Talamini magnanimamente explicitou.

#### 5.4 Formação da Coisa Julgada

A coisa julgada material se relaciona com a “imutabilidade dos efeitos” da decisão judicial (DINAMARCO e RULLI NETO, 2005, t.2, p. 1043).

O professor Barbosa Moreira (1970), diz que a coisa julgada não é nem um efeito da sentença nem um atributo dos efeitos da sentença (conforme a lição de LIEBMAN, 2006), mas sim um atributo que se agrega ao conteúdo da sentença.

A coisa julgada é simples opção política (CÂMARA, 2013, v.1, p. 523). Isto quer dizer que, além de não ser inerente às decisões judiciais, o legislador pode optar por não abarcar a imutabilidade em seu ordenamento jurídico. O Brasil adotou o instituto (art. 5º, XXXVI da CF; art. 6º, § 3º da LINDB; art. 337, § 4º e 502 do CPC)

A doutrina ainda costuma diferenciar “coisa julgada material” de “coisa julgada formal”.

Na melhor lição, por Alexandre Câmara (2013, v.1, p. 542):

[...] a coisa julgada formal tem alcance limitado ao próprio processo onde foi proferida a sentença, impedindo que naquele feito se reabra a discussão já encerrada com o esgotamento dos recursos que podiam ser interpostos. A coisa julgada substancial [material], de outro lado, tem alcance mais amplo, tomando o conteúdo da sentença imutável e indiscutível em qualquer outro processo, sendo certo que não se poderá, ainda que em processo novo, retomar a discussão sobre aquilo que já foi objeto de decisão transitada em julgado (sem destaques no original).

Neste sentido, haverá coisa julgada formal que se esvazia dentro do processo, não se permitindo a rediscussão daquela matéria já debatida nos mesmos autos – torna-a, neste processo, definitiva. A coisa julgada material, entretanto, se observa externamente ao procedimento em que foi proferida, ao passo que torna imutável aquela matéria do conteúdo da decisão e impede a propositura de demanda idêntica.

Pois bem, o § 6º do art. 304 do CPC é claro em afirmar que “a decisão que concede a tutela não fará coisa julgada”, embora sejam mantidos seus efeitos que somente poderão ser eliminadas em ação de cognição exauriente no prazo de 02 (dois) anos.

Não há dúvidas, portanto, que até o prazo de 02 (dois) anos da ciência da extinção do processo já estabilizado não há coisa julgada. O embate reside no período posterior aos aludidos dois anos, porquanto não mais se poderá dessa decisão se insurgir, pelos meios clássicos processuais (como defendido a seguir, sobre a impossibilidade de ação rescisória dessa decisão).

A coisa julgada material, como já visto, é imutabilidade, grau de estabilidade de provimento judicial que se alcança com o decurso do prazo para recurso contra a decisão ou esgotamento fático destes mecanismos de ataque.

Assim sendo, havendo decisão que toca o mérito, notadamente como a que concede a tutela satisfativa em caráter antecedente, caberá a sua desconstituição com ação própria, pelo prazo de dois anos.

A utilização da ação para a revisão, reforma ou desconstituição desta decisão levará a coisa julgada da matéria, desde que conduzido o processo atendendo aos pressupostos processuais e condições da ação. Isto porque, claramente, esta ação visa buscar a cognição exauriente sobre aquela matéria – pois

não teria sentido se intentar nova ação quanto à mesma substância e dela se extrair nova decisão com a mesma cognição sumária.

Logo, a ação rediscutirá a matéria de forma ampla e conduzirá as partes a uma decisão de mérito (sentença), seja procedente (revisando, reformando ou cassando a decisão anterior) ou improcedente (mantendo a decisão que concedeu a tutela satisfativa, confirmando, agora com certeza plena, seu conteúdo).

Não obstante, a não utilização da ação, deixando transcorrer *in albis* o biênio legalmente previsto, pode apresentar efeitos semelhantes ao da não interposição de recurso contra sentença – um certo grau de imutabilidade, *in casu*, em tese, maior do que o antes já visto.

Portanto, não sendo intentada a ação no prazo, haverá coisa julgada material? A doutrina, que veremos abaixo, conduz ao entendimento de que não, dando possibilidades para conceituar este novo grau de estabilidade visto.

Mas *vexata quaestio* não é unânime. Autorizada doutrina de Araken de Assis (2015, v.2) admite a existência de coisa julgada (segundo o art. 502) após o decurso do prazo para ajuizamento da ação de que cuida o § 5º do art. 304, fazendo paralelo com a decisão proferida em ação cautelar em que o réu se inclina à revelia (art. 307, CPC). Para o autor, a demanda, mesmo quando alcançada a coisa julgada, não estaria isenta de ser revista frente a fatos futuros.

E, de acordo com seu entendimento (de que há, sim, coisa julgada material da decisão que estabiliza a tutela provisória, após o decurso do biênio legal), começará então a fluir o prazo para se intentar ação rescisória (nos termos dos artigos 966 e 975 do CPC), que não se confunde com a ação do § 2º, art. 304, pois diversos os pressupostos e os fundamentos (ASSIS, 2015, v.2, p. 1631).

Segue o entendimento da ocorrência de coisa julgada após a “decadência [do] direito de propor a ação revocatória”, Leonardo Greco (2015, v.4, p. 207) bem como Gomes e Neto (2015, v.4, p. 170).

A posição dos doutrinadores, no entanto, mostra-se reduzida na doutrina. Demais doutrinadores, uníssonos, entendem que a estabilização e o decurso do interregno de dois anos não são aptos a produzirem coisa julgada.

Daniel Amorim Assumpção Neves (2017, p. 529), é claro em não reconhecer o efeito de coisa julgada da decisão estável da tutela satisfativa, asseverando que “não parece ter muito sentido lógico se conferir imutabilidade e

indiscutibilidade próprias da coisa julgada material a uma decisão proferida mediante cognição sumária. A certeza se torna imutável e indiscutível, a probabilidade não”.

É interessante se destacar a última passagem de sua fala, porquanto a decisão que confere tutela satisfativa é proferida, como largamente analisado, em cognição sumária sobre a matéria, autorizando o julgador a emitir decisão favorável ao requerente quando evidenciada a “probabilidade do direito” (art. 300, *caput*, do CPC).

Banda outra, a sentença de mérito, apta a conduzir à coisa julgada, é proferida após juízo exauriente da matéria debatida.

Nutrido total respeito à posição de Araken de Assis (2015, v.2, p. 1631) em considerar que a decisão com base no art. 307, *caput*, terá indiscutibilidade e, por este fato, há analogia com a decisão estável com base no art. 304, *caput*, não se podem comparar ambas decisões. Isto porque a tutela provisória de urgência cautelar não tem a possibilidade de se estabilizar – efetivada a medida, há trinta dias para o autor ajuizar o pedido principal (art. 308) que, se não o feito, cessa a eficácia da tutela cautelar (art. 309, I).

Segundo sua explanação, Neves (2017, p. 529) ainda fundamenta algo já relatado alhures: a opção política de se conferir eficácia de coisa julgada a um provimento judicial. Segundo ele, neste sentido, o legislador optou por não conferir este grau de imutabilidade às decisões com base em cognição sumária, como, i.e., a que concede a tutela satisfativa em caráter antecedente.

Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2015, v.2) estudam a questão e também rechaçam a possibilidade de ocorrer coisa julgada contra esta decisão.

Segundo eles:

Em primeiro lugar, não se pode dizer que houve *juízo* ou *declaração* suficiente para a coisa julgada. O juiz concedeu a tutela provisória e, diante da inércia do réu, o legislador houve por bem determinar a extinção do processo *sem resolução do mérito*, preservando os efeitos da decisão provisória (DIDIER JR., BRAGA e OLIVEIRA, 2015, v.2, p. 612, destaque do autor).

Portanto, não haverá coisa julgada, mas sim “estabilização irreversível dos efeitos da tutela” (DONIZETTI, 2017, p. 571).

Admitindo-se a formação de coisa julgada material na decisão que antecipa os efeitos da tutela final, em caráter antecedente, logo baseada em cognição sumária, haveria possível equiparação à cognição exauriente, ocasionando inegável inconstitucionalidade do instituto moderno, por afronta ao devido processo legal constitucional e contraditório (art. 5º, LIV e LV, CF), tendo em vista a limitação do procedimento antecipatório estabilizável (NUNES e ANDRADE, 2015, v.4, p. 81).

Marinoni, Arenhart e Mitidiero (2015, v.2, p. 218, com destaques dos autores) expõe sua ideia neste mesmo sentido, quando analisa a função do processo civil à luz do Estado Constitucional, ao asseverar que:

Sendo a obtenção de uma *decisão justa* uma das finalidades do processo civil no Estado Constitucional, o que remete para a necessidade de construirmos *procedimentos orientados à sua busca*, parece-nos que a limitação do direito ao contraditório e do direito à prova ínsita à sumarização procedimental e material da ação antecedente atua em sentido contrário à busca por uma decisão justa - e, pois, desmente uma das razões de ser da necessidade de um processo justo. A *eficácia bloqueadora* do direito fundamental ao processo justo, portanto, *impede que se tenha como constitucional a formação de coisa julgada* na tutela antecipada requerida de forma antecedente no caso de transcurso do prazo legal sem o exaurimento da cognição.

Não se pode falar, portanto, que a decisão estabilizada que concedeu a tutela antecipada nos termos do art. 303 alcança a coisa julgada, porquanto o mérito sumário da matéria é inconstitucionalmente correlato com o instituto. Não distante, Alexandre Freitas Câmara (2013, v.1, p. 519), exemplificando com a possibilidade de concessão de tutela antecipada do pedido incontroverso (art. 273, § 6º, CPC/73), diz que a decisão que a concede “é capaz de alcançar tanto a coisa julgada formal quanto a coisa julgada material. Esta última [coisa julgada material], porém, só se formará sobre provimentos de mérito baseados em cognição exauriente”.

E continua (CÂMARA, 2013, v.1, p. 525):

Observe-se, porém, que só poderá haver coisa julgada material quando a decisão de mérito se fundar em cognição exauriente. Afinal, decisões baseadas em exames menos profundos da causa, por não serem capazes de permitir a afirmação de juízos de certeza, não poderiam tornar-se imutáveis. Só pode haver imutabilidade do conteúdo da decisão judicial quando esta for capaz de tomar certa a existência ou inexistência do direito material afirmado pelo demandante.

No mesmo sentido o doutrinador processualista Humberto Theodoro Junior, comparando a estabilização introduzida no Brasil com os institutos francês e italiano (2015, p. 957):

O Código implanta, portanto, regime similar ao francês e ao italiano: as medidas de urgência satisfativas obtidas em caráter antecedente perduram indefinidamente, sem depender da propositura da ação principal, mas não se recobrem da força de coisa julgada material. Deixa ao critério das partes a deliberação de provocar, ou não, o julgamento definitivo da lide em processo principal.

Colacionados estes entendimentos, portanto, não há coisa julgada, em nenhum momento, da decisão que concede tutela provisória de urgência satisfativa requerida em caráter antecedente.

Considerando este entendimento (da ausência de coisa julgada), não será cabível ação rescisória contra essa decisão. Isto porque, a ação rescisória é cabível para desconstituir decisão transitada em julgado (art. 966 e § 2º do CPC), logo, não havendo trânsito em julgado, não há cabimento para a ação rescisória.

Este, aliás, já foi o entendimento do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, ao formularem o enunciado n. 33: "Não cabe ação rescisória nos casos estabilização da tutela antecipada de urgência".

Ademais, sendo assim, qual a espécie, a natureza da decisão estabilizada, após o decurso do prazo de dois anos, tendo em vista seu grau de imutabilidade e indiscutibilidade?

Alexandre Câmara arrola três estabilidades das decisões judiciais: preclusão, coisa julgada e estabilização. Todas impedem que a decisão seja reanalisada. No entanto, para o doutrinador, o que as diferencia é o grau de intensidade da estabilidade, sendo que a estabilização – que é o fenômeno que alcança a decisão concessiva de tutela provisória de urgência em caráter antecedente – é relativa estabilidade, que se afigura menor que a coisa julgada (2014, p. 326).

Assim sendo, por este entendimento, há uma terceira espécie de estabilidade, que destoa da preclusão (endoprocessual) e da coisa julgada (exterior ao processo, mas que exige as características já apontadas para existir). Seria a estabilização.

Mas, não havendo coisa julgada, não opera seu efeito negativo, qual seja, de impedir a propositura de demanda idêntica. Então, assumindo esta postura,

com a propositura de ação idêntica, qual seria a medida a ser tomada, já que a extinção por se reconhecer a coisa julgada não terá lugar?

Estudando o tema, Sica (2015, v.4, p. 188) diz que, decorrido o prazo de dois anos sem a propositura da ação de que trata o § 3º, haverá uma “estabilidade qualificada”.

Para o processualista, há aproximação do instituto com a preclusão *pro judicato* (2015, v.4, p. 188), que é traduzido na “impossibilidade de rever decisões anteriormente proferidas, ou de proferir outras incompatíveis com as anteriores” (GONÇALVES, 2014, v.1, p. 211) pelo magistrado.

No entanto, o fenômeno da preclusão é endoprocessual, isto é, ocorre dentro do mesmo procedimento. Tendo sido extinto o processo, não há mais que se falar em fatos supervenientes que ocorram no procedimento, porque, já dito, está extinto.

Entretanto, o mesmo escritor (2015, v.4, p. 188), bem como Nunes e Andrade (2015, v.4, p. 82) abordam o tema conforme a prescrição (somente para estes) e decadência (para ambos).

Destarte, sendo ajuizada ação para discussão de matéria idêntica à que foi anteriormente estabilizada, não poderá o magistrado que conhecer deste novo procedimento extingui-lo sem resolução de mérito, fundamentando-se no art. 485, V, do CPC. O caminho correto é seguir com os autos e, após o efetivo contraditório, extinguir o processo, declarando julgado o mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC, ao reconhecer prescrição ou decadência (NUNES e ANDRADE, 2015, v.4, p. 82).

Ora, se passado o prazo de dois anos para a propositura da única ação que visa revisar, reformar ou invalidar a decisão estável, há clara perda do direito, seja material ou processual.

Conduzido ao melhor entendimento, parece haver, de fato, perda do direito de ação, ou seja, decadência, já que é o processo que não mais poderá existir em decorrência do transcurso de prazo para seu ajuizamento.

Assim sendo, fica claro que: (a) a decisão que concede tutela provisória de urgência satisfativa requerida em caráter antecedente não faz coisa julgada, mesmo transcorrido o biênio para propositura de ação para revisar, reformar ou invalidar esta decisão e (b) ocorrerá decadência após este prazo, tornando-se a matéria indiscutível.

## 5.5 Estabilização e Eficácia da Decisão

Poderá surgir a seguinte questão: a decisão estabilizada, fundada em mera cognição sumária, terá a mesma força de uma decisão transitada em julgado, baseada em cognição exauriente?

Para Eduardo Talamini (2012, p. 21) ao estudar o tema ainda no projeto do código, avaliando a possibilidade de ser aplicada a estabilização sobre qualquer provimento, inclusive em ações declaratórias e constitutivas, manifestava que havia claros problemas em se aplicar a estabilização a estes provimentos em função de um mecanismo monitorio:

No entanto, um ato jurídico não poderá ser “declarado” válido, inválido, existente ou inexistente por meio desse mecanismo monitorio. Do mesmo modo, uma situação jurídica não tem como ser constituída ou desconstituída mediante a técnica da estabilização.

A tutela declaratória (ou seja, a eliminação definitiva de dúvidas) e, no mais das vezes, a tutela constitutiva (ou seja, a alteração de estados jurídicos) só têm serventia ao jurisdicionado se forem revestidas da estabilidade da coisa julgada material. Para o jurisdicionado não basta (e nem mesmo parece ser algo logicamente concebível) a eliminação provisória da dúvida sobre a existência ou não de uma relação de filiação; não basta a invalidação provisória de um contrato; não há como se ficar apenas provisoriamente divorciado - e assim por diante.

No entanto, a decisão proferida em cognição sumária não tem menos efeitos que uma decisão proferida em cognição exauriente, muito embora o juiz tenha se baseado apenas em um indício de provas (verossimilhança) para embasar seu provimento.

A modalidade de tutela indicada [tutela satisfativa estabilizada] tem uma espécie de efeito natural que é a sua ampla executividade e eficácia para resolver o direito material litigioso, de forma imediata, com aplicação das medidas de execução provisória (art. 297 e par. único, CPC-2015), e a eficácia da decisão permanece mesmo depois de extinto com sua estabilização, pois a ideia do instituto é que tal decisão provisória, dotada de ampla executividade, continue produzindo seus efeitos mesmo após a extinção do procedimento preparatório, e mesmo na ausência da propositura da ação principal (art. 304, § 3º, novo CPC) (NUNES e ANDRADE, 2015, v.4, p. 76-77).

O que se tem, em verdade, é menos certeza, em razão da já citada cognição superficial da matéria, o que não traz maiores dificuldades de ser utilizado o provimento judicial, porquanto terá executividade e se prestará a atender a crise de

direito material da parte, entregando-lhe a parcela de jurisdição buscada – a tutela jurisdicional almejada, tempestiva (porque prestada em momento que era mais necessitado à parte) e adequada (porquanto atende a suas expectativas – a satisfação material do seu direito).

Assim sendo, não obstante a isto, havendo *fumus boni iuris e periculum in mora*, não se obsta a concessão de tutela provisória de urgência satisfativa antecedente em situações como o estado de pessoas. O divórcio, v.g., é direito potestativo da parte e pode até mesmo ser reconhecido em julgamento parcial de mérito – e extrajudicialmente, quando não se tem litígio ou pessoas incapazes. Por que estaria a pessoa em dúvidas se está realmente divorciado, se há decisão judicial neste sentido, extinguindo os vínculos matrimoniais com outra pessoa?

Identicamente, a filiação, que pode ser reconhecida até mesmo por presunção, na hipótese em que o suposto genitor não concede material para o exame comparativo de DNA. Se com base em mera presunção pode-se criar vínculos jurídicos extremos (pois cria obrigações acessórias naturais ao poder familiar), por que a cognição sumária não se prestaria a constituir parentalidade quando o pai sequer impugnou a medida? Seria hipótese deveras semelhante ao reconhecimento voluntário de paternidade, porquanto a não impugnação da medida concessiva de tutela antecipada traz efeitos semelhantes à revelia, e sendo assim, há presunção de veracidade da existência de paternidade entre o filho e o genitor, assemelhada ao reconhecimento voluntário do vínculo sanguíneo.

O que será difícil nestas hipóteses é encontrar o requisito da urgência, essencial ao deferimento da tutela não fundada em evidência (cuja qual não se permite e estabilização). Mas havendo este perigo na demora, nada obsta sua concessão.

Portanto, *mutatis mutandis*, não se vê dificuldades em igualar a estabilidade à coisa julgada material, ao menos nos efeitos de imutabilidade porquanto os institutos são diferentes até mesmo por questões constitucionais, como visto no item 5.4. A coisa julgada se presta a conferir um juízo de certeza maior à decisão, e alicerçá-la profundamente com a imutabilidade, a dizer, a segurança jurídica.

Liebman (1984, p. 17-18), ao analisar o efeito constitutivo, o desvincula da coisa julgada, ao passo que aquele poderá ser produzido independentemente desta.

E continua dizendo que (1984, p. 19):

De fato, todos os efeitos possíveis da sentença (declaratório, constitutivo, executório) podem, de igual modo, imaginar-se, pelo menos em sentido puramente hipotético, produzidos independentemente da autoridade da coisa julgada, sem que isso se lhe desnature a essência.

A medida estabilizada é fonte da autonomização da tutela de urgência, que partiu da premissa de permitir cognição sumária sem a necessidade de ser substituída por cognição exauriente para manter seus efeitos (NUNES e ANDRADE, 2015, v.4, p. 74).

Assim sendo, “não há dúvidas de que a decisão que concede a tutela provisória urgente satisfativa antecedente é plenamente *eficaz* mesmo antes de se *estabilizar*” (SICA, 2015, v.4, p. 185).

Irresignado, ao réu caberá propor a demanda de conhecimento exauriente e buscar a desconstituição daquela medida concessiva de tutela provisória que lhe foi desfavorável, mas que deixou sucumbir a estabilidade, desde que dentro do prazo previsto no § 5º, do art. 304.

Ora, se a decisão que estabilizou a tutela tem os amplos conceitos de uma decisão final de mérito, tem a plena eficácia para irradiar efeitos *ad eternum*.

## **5.6 Estabilização da Tutela Provisória de Urgência Cautelar**

Outro pronto que merece destaque quanto ao novo instituto da estabilização das tutelas provisórias é a questão da não estabilização da decisão que concede a tutela cautelar.

O projeto original do novo Código previa que a tutela de urgência (gênero) poderia ser estabilizada quando requerida em caráter antecedente. Não havia distinção, portanto, se satisfativa ou cautelar.

Eduardo Talamini (2012), em ensaio sobre as tutelas de urgência no então projeto do novo código de processo civil, colocava como possível a estabilização da tutela de urgência, portanto, da cautelar e satisfativa.

Quando aterrissou na Câmara dos Deputados, o projeto foi alterado para que constasse tão somente a possibilidade de estabilização da tutela satisfativa. Sobre essa redução de possibilidades, Talamini (2015, v.4, p. 136) então resenhou:

“A razão de se limitar a estabilização à tutela antecipada é facilmente identificável: não há sentido em se manter por tempo indeterminado uma providência meramente conservativa, que é o que se tem com a tutela cautelar”.

E realmente não há. Se a medida assecuratória se destina a resguardar a frutividade de um processo futuro, não faria sentido manter este processo seguro por tempo indefinido, ao bel prazer de o interessado intentar a demanda quando bem entender, impondo prejuízos ao réu, a depender da medida assecuratória concedida.

A medida cautelar é temporária, a despeito da provisão legislativa de provisoriedade, como assenta o título do livro em que está inserida. Convém colacionar a lição de Piero Calamandrei (2000, p. 25-26) ao estabelecer a diferença entre a provisoriedade e a temporariedade de uma matéria:

É oportuno no entanto advertir que o conceito de *provisoriidade* (e como aquele, coincidente, de *interinidade*) é um pouco diferente, e mais restrito, que aquele de *temporaneidade*. Temporâneo é, simplesmente, aquilo que não dura sempre, aquilo que, independentemente da superveniência de outro evento, tem por si mesmo duração limitada; *provisório* é, por sua vez, aquilo que é estabelecido para durar até quando não sobrevenha um evento sucessivo, em vista e na espera do qual o estado de provisoriedade permanece no *interim*.

Neste sentido, nota-se que a tutela cautelar, porquanto se mostra viável somente para assegurar o processo, não produzindo efeitos concretos senão dentro deste, não pode se manter *ad eternum*, conforme traz o ilustre Alexandre Câmara (2017, p. 153):

A medida cautelar deferida em caráter antecedente para de produzir efeitos se ocorrer qualquer das hipóteses previstas no art. 309. É que, exatamente em razão de ter sido postulada – e deferida – antes da formulação do pedido principal, impõe-se a previsão de mecanismos que assegurem que a medida urgente não se eternize, dada sua necessária temporariedade (sem destaques no original).

Portanto, não há motivos para manter uma tutela assecuratória irradiando efeitos, sendo que não haverá um processo para ela servir. Não fosse assim, não teria o legislador previsto que seria cessada sua eficácia se o autor não deduzir o pedido principal no prazo legal, o juiz julgar improcedente o pedido principal formulado pelo autor ou extinguir o processo sem resolução de mérito (art. 309, inc. I e III, do CPC).

Convém salientar que ocorrerá a revelia do réu quando não impugnar o pedido de tutela cautelar, o que conduzirá o julgador somente a uma presunção (ainda que relativa) da veracidade dos fatos alegados na cautelar, o que ensejará seu deferimento (sobre revelia, ver artigo 344 e seguintes do novo CPC).

No mais, se foi a urgência o pressuposto necessário para o deferimento da tutela cautelar antecedente, logo também haveria urgência em se intentar a ação principal buscando a reparação de um dano, a execução de um título, a constituição de obrigação judicial etc. A partir do momento em que o requerente não intenta a ação, deixa de existir o requisito fundamental para o deferimento de tutela de urgência: a dita urgência.

Destarte, porque se manter a constrição judicial de modo cautelar de um bem, privando o seu proprietário de exercer os atributos da posse e propriedade, sendo que o requerente acautelado se mantém inerte? Há nítido prejuízo àquele em desfavor de quem foi deferida a medida cautelar, sem méritos quanto a causa que ensejou esse deferimento.

No mesmo sentido, não se concebe que há um bem restrito indefinidamente enquanto não for intentada a ação principal e, de fato, julgar o mérito da expropriação do bem (se for o caso), enquanto está correndo a prescrição e decadência do direito do autor. Dez anos de constrição do bem são suficientes para escoar o prazo prescricional e não ter o autor mais o direito de intentar a ação de conhecimento ou execução, mas o bem padecerá ao tempo, seguirá conscrito e para satisfazer nenhuma necessidade.

A providência cautelar jamais provocará fato consumado, ou seja, produzirá efeitos permanentes no mundo real, a favor ou contra uma das partes, razão por que não comporta a “estabilização” do art. 304 do NCPC. A medida cautelar não se eterniza, mas vigora temporariamente; do contrário, causaria gravame tão intenso à parte que sofre seus efeitos que esta, de seu turno, buscaria análoga proteção (ASSIS, 2015, v.2, p. 1541-1542).

Claro, não se nega que o requerido da tutela cautelar estabilizada poderia rever a medida, na prerrogativa concedida pelo § 2º do art. 304, em analogia. Mas se não o feito no prazo de 02 (dois) anos, a medida alcançará a estabilidade máxima, e assim o bem seguirá restrito por prazo indeterminado.

Tal ideia tem fundamento, v.g., quando diante de discussão já antiga da doutrina sobre a natureza jurídica da tutela de urgência pleiteada para sustar protesto.

Certa doutrina entende que se trata de tutela cautelar (por todos: Watanabe, 2012) e outra entende que se trata de tutela antecipada (como Bedaque, 2001).

Neste caso, a sustação de protesto não trará prejuízos concretos a um bem em determinado do requerido. Mas, ainda que se entenda que isto é cautelar, é apenas uma das hipóteses de cautelar, pois, sem discussões, o sequestro, arresto ou qualquer outra medida que restrinja bens é tutela provisória de urgência cautelar, e, destarte, não se poderia privilegiar uma única hipótese de estabilização da tutela cautelar (se é que é cautelar) em detrimento de outras, bem mais gravosas.

Não se acredita que seria possível criar cláusula geral de estabilização da tutela cautelar e dela se extrair exceções. Como já alvitado alhures, o Código moderno se pauta em cláusulas abertas, e a instituição de hipóteses concretas em que a cautelar antecedente alcançaria a estabilidade seria uma regressão principiológica dentro do próprio código.

Com efeito, a sustação de protesto, exemplo citado acima, não encontra resguardo em medida acautelatória. Porquanto a tutela cautelar se presa a securitizar um processo futuro, e não um direito, não há que se falar em existência de cautelaridade na sustação de um protesto.

De fato, se não cancelado o ato jurídico nenhuma eventualidade trará ao procedimento, mas haverá tão somente alteração na esfera material da parte.

Não há qualquer impedimento ao processo prosseguir com a protesto irradiando efeitos, mas há sim prejuízo à parte, que se encontrará com restrição cambiária no mercado financeiro.

Logo, veja-se, não se trata de problema processual, mas sim material. Então, há medida claramente satisfativa, não cautelar, porquanto nenhum processo está sendo assegurado, nenhum resultado prático trará ao processo, senão à esfera de interesses material da parte.

Destarte, é acerto do legislador em não prever a estabilização da tutela provisória de urgência cautelar requerida em caráter antecedente, tendo em vista as próprias particularidades do instituto.

Acentua Dierle Nunes e Érico Andrade (2015, v.4, p. 88) que não se tem como visualizar a estabilização na tutela cautelar:

[...] já que está, 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 (v.g., arresto que subsista por tempo indeterminado, retirando o bem da disposição do devedor, sem permitir, entretanto, a satisfação do direito material do credor).

É interessante o exemplo do arresto, como já dito, pois não faz sentido conscrever um bem e retirá-lo do devedor, mas sem permitir a sua alienação ou eventual adjudicação para satisfazer a dívida. É inclusive a lição de Sica (2015, v.4, p. 181).

Melhor analisando, se há possibilidade de se estabilizar este provimento em sede de tutela cautelar antecedente, talvez não seja propriamente medida cautelar, mas sim satisfativa, e aí sim teríamos fundamentalmente a possibilidade de estabilização.

E isto em nada implica na diferenciação (ou não) da medida cautelar com a medida satisfativa em tese buscada pelo novo código. Ora, trata-se de mera diferenciação prática frente as particularidades de cada instituto. Quisesse o legislador abraçado pelos diversos juristas autorizados que elaboraram o código estabelecer total distinção, não teria sequer criado a dicotomia em tutelas que satisfazem e tutelas que asseguram, mas sim as abarcado em único gênero. A diferenciação, de modo sucinto, não é o melhor caminho. E, de outro lado, se há hipótese expressa de fungibilidade entre tais tutelas, não merece necessidade a unificação total, senão somente dos requisitos, que aliás assim fez o novo código.

Em breve comentário, no mesmo passo, a tutela de evidência também não é alcançada pela estabilização, igualmente porque não é previsto em seu procedimento, já que não é cabível de forma antecedente (MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, 2015, v.2, p. 214).

## **5.7 Modo de Impedir a Estabilização**

O surgimento do instituto da estabilização da tutela provisória no nosso ordenamento fez despontar inúmeros questionamentos, os quais foram trazidos à baila no presente trabalho, focando naqueles que merecem a maior atenção.

Conforme visto, uma vez requerida a tutela provisória de urgência satisfativa de modo antecedente, ao ser deferido, incumbe ao réu evitar que esta decisão estabilize. “A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se

estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso” (art. 304, caput, CPC).

É ônus processual do réu, portanto, que se interponha o respectivo recurso. E, analiticamente, tal recurso seria o agravo de instrumento, previsto no art. 1.015, inc. I, do CPC.

No entanto, voltando no tempo, o § 1º do art. 287 e o § 2º do art. 288 do Anteprojeto do novo Código previam que a estabilização ocorreria quando “não impugnada decisão ou medida liminar eventualmente concedida”, ocasionando a extinção do processo “conservando a sua eficácia”.

Nota-se, portanto, que o Anteprojeto falava não em recurso, mas sim em impugnação, termo mais genérico que pode significar recurso, ação autônoma de impugnação ou sucedâneos recursais (que não são recursos nem ações autônomas, neles englobados os pedidos de reconsideração, suspensão da segurança e correição parcial) (DIDIER JR. e CUNHA, 2016, v.3, p. 89).

O legislador viu na impugnação por recurso a saída para a não estabilização.

A doutrina, por outro lado, por vezes não entende esta opção como sólida.

Marinoni, Arenhart e Mitidiero já assentaram que a contestação teria a função de evitar a estabilização (2015, v.2, p. 216):

É claro que pode ocorrer de o réu *não interpor o agravo de instrumento*, mas desde logo oferecer *contestação* no mesmo prazo - ou, ainda, manifestar-se dentro desse mesmo prazo pela *realização da audiência* de conciliação ou de mediação. Nessa situação, tem-se que entender que a manifestação do réu no primeiro grau de jurisdição serve tanto quanto a interposição do recurso para evitar a estabilização dos efeitos da tutela. Essa solução tem a vantagem de *economizar o recurso* de agravo e de emprestar a devida *relevância à manifestação de vontade* constante da contestação ou do intento de comparecimento à audiência. Em ambas as manifestações, a vontade do réu é inequívoca no sentido de exaurir o debate com o prosseguimento do procedimento.

Para os autores acima, então, o termo recurso deve ser analisado de maneira ampliada, privilegiando a vontade do réu de não ver estabilizada a decisão concessiva de tutela satisfativa antecedente.

Segue este entendimento Daniel Neves (2017, p. 526), ao colacionar os mais diversos entendimentos. Para ele, bastaria “a mera irrisignação em primeiro

grau, ainda que não acompanhada de pedido expresso de reforma ou anulação da decisão”.

Didier Jr., Braga e Oliveira (2015, v.2, p. 608) também ampliam o texto, falando na inércia do réu de apresentar qualquer manifestação impugnativa da decisão.

Robson Renault Godinho (2015, p. 538) diz que:

[...] como é a inércia do réu a responsável pela estabilização, mostra-se razoável entender que todo ato processual praticado que demonstre insurgência contra a decisão que antecipou a tutela satisfativa (exemplos: contestação, “pedido de reconsideração” etc.) tenha aptidão para evitar a estabilidade.

Analisando o artigo 304, *caput*, e sua evolução durante a tramitação do projeto do Código na casa de leis, não parece adequado o entendimento de que outro meio que não o recurso de agravo de instrumento é apto a impedir a estabilização. Se o réu não concorda com a tutela antecipada, em qualquer caso, deverá dela se insurgir e o único meio é o recurso.

Tão logo, se não assentir com a decisão que concedeu tutela satisfativa em caráter antecedente, deverá recorrer, assim como se fosse uma decisão incidental.

A única diferença, neste caso, é do momento e, eventualmente, do efeito que essa decisão gerará. Em uma decisão incidental, não haverá estabilização, mas não se recorrendo, operará a preclusão. Não há outro meio de evitá-la, nem um pedido de reconsideração, nem eventual contestação, até mesmo porque a tutela satisfativa incidental pode ser autorizada até mesmo depois da defesa do réu, surgindo urgência superveniente.

Nestes termos Elpídio Donizette (2017, p. 569):

Em se tratando de decisão em tutela antecipada, gênero de tutela provisória, o recurso cabível é o agravo de instrumento, nos termos do art. 1.015, I. Assim, caso o réu não interponha agravo de instrumento, a tutela antecipada, concedida em caráter antecedente, torna-se estável. A *mens legislatoris* é no sentido de exigir o recurso como forma de evitar a estabilização. Trata-se de um ônus imposto ao demandado. Não basta contestar. É certo que na contestação o réu adquire a prerrogativa de ver a demanda decidida levando-se em conta também as suas alegações. Ocorre que na ponderação dos princípios da amplitude do direito de ação e da defesa, bem como do princípio da celeridade, o legislador optou por este, de sorte que, não obstante a apresentação de contestação, o processo será extinto (art. 304, § 1º).

Assim sendo, não se fala que outro meio é apto a impedir a estabilização, senão o recurso de agravo de instrumento. A lei é expressa que é o recurso do réu que a impede, não a sua manifestação. O substantivo usado é claro, não cabendo interpretação ampliada.

Neste sentido, inclusive, bem destaca Alexandre Câmara, que propõe que “o art. 304 faz uso do verbo *interpor* [...] o qual é, no jargão do direito processual, empregado apenas quando se trata de recursos *stricto sensu*”, assentando o entendimento de que outro meio (como contestação ou pedido de suspensão da medida liminar) não tem o condão de impedir a estabilização (2017, p. 149-150).

A contestação se insurge contra o processo, não contra decisão especificamente. Logo, não obsta para impedir a estabilização. E outra, o prazo de contestação, para os que entendem ser esta cabível contra a estabilização, somente começa a correr da audiência de autocomposição.

Marcelo Abelha (2016, p. 467) é claro neste sentido, ao acentuar:

[...] que o legislador não vinculou a estabilização da tutela ao oferecimento da *contestação*, mas sim ao recurso cabível contra a referida decisão, simplesmente porque é o recurso de agravo o primeiro momento que o réu teria para falar nos autos, tendo em vista a concessão da medida.

Uma manifestação simples de que não se deseja a estabilização não é impugnação: para esta, deve haver fundamentação teórica para atacar a decisão impugnada, o que se faz com recurso.

Logo, taxativamente, o que impede a estabilização da tutela provisória de urgência satisfativa requerida em caráter antecedente é a não interposição do respectivo recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 304, *caput*, c/c artigo 1.015, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.

## 6 CONCLUSÃO

O Código de Processo Civil vigente desde 2016 é, sem dúvidas, inovador no arcabouço jurídico brasileiro. Trouxe inovações de ordem técnica e procedimental ao processo civil brasileiro, primando pela celeridade do procedimento.

Com a técnica empregada pelo legislador, atento às dificuldades que havia no código revogado, bem como as diversas alterações que sofreu o texto legislativo ao decorrer de sua vigência, foi possível criar um código estruturado e que buscasse atender às necessidades do direito hodierno.

Importante inovação deste novo Código foi o que fez com as tutelas provisórias. Escritas agora em livro próprio único, as tutelas provisórias vêm para garantir o alcance da tutela jurisdicional.

A tutela jurisdicional deve ser adequada e tempestiva, amoldando o direito processual ao direito material, para que possa ser prestado de forma esmerada e no tempo necessário, garantindo a fruição do direito pela parte sem perecimento.

Portanto, a tutela provisória é mecanismo processual para a satisfação (mediata ou imediata) do direito, assegurando sua adequação e tempestividade ao jurisdicionado.

A tutela provisória poderá ser de urgência ou de evidência. Urgência quando presente um perigo, um risco, ao se esperar a prestação jurisdicional definitiva dada no final do processo, em cognição exauriente da matéria. Evidência quando o direito da parte se mostra proeminentemente demonstrado nos autos.

Ambas as espécies reclamam o atendimento aos requisitos, mas tem em comum a sumariedade da cognição, ou seja, a superficialidade que o magistrado analisou a matéria e, com base em probabilidade de direito, defere o pedido de tutela provisória à parte que o requereu.

Dentro da espécie tutela de urgência, podemos encontrar modos assecuratórios e antecedentes (ou melhor, satisfativos). O primeiro não confere de imediato a fruição do direito pela parte, mas assegura que, quando este for prestado, poderá ser gozado com sucesso, sem perdas ou restrições. O segundo já entrega à parte o direito almejado, ainda que de modo provisório, para que desde logo dele usufrua, se assim for preciso para garantir que o processo terá efetividade fática.

Estas modalidades de tutela de urgência guardam a particularidade de poderem ser requeridas de forma antecedente ao processo onde se discutirá a crise

de direito. Não se ignora a possibilidade de ser pleiteada de forma incidental no processo, esteja já em curso, ou seja concomitante com o seu ajuizamento.

No entanto, há peculiaridade quando a tutela provisória de urgência satisfativa é requerida deste modo antecedente. É a possibilidade dela se estabilizar e manter seus efeitos independentemente de ser deduzida a demanda principal em que se analisaria a crise de direito material entre as partes.

Assim sendo, por meio de um pronunciamento judicial baseado em cognição sumária, o direito da parte será satisfeito e mantido, sem necessidade de ser substituído por um provimento final com profundidade material probatória.

Este procedimento diferenciado encontra foros na técnica monitória, por meio da qual, baseado em prova escrita sem atributo de executividade, autoriza-se mandado de pagamento que, se não cumprido, converte-se em título executivo. O magistrado somente analisará a existência da prova (é uma cognição sumária, portanto), e este juízo raso se transmutará em decisão definitiva, por mera inércia do réu, que não cumpriu com o pagamento e não ofereceu impugnação.

Assim é a estabilização da tutela provisória de urgência satisfativa requerida em caráter antecedente.

Entretanto, há um grau de estabilização diverso de coisa julgada. Esta, porquanto prevista constitucionalmente e inerente a um processo baseado em amplitude de provas, não pode ser conferida a decisão de juízo sumário, pois se violaria a própria Constituição Federal, a qual visa privilegiar a segurança jurídica das decisões.

Frise-se, portanto, que não há coisa julgada. Mas esta decisão somente poderá ser revista, reformada ou anulada em processo próprio, onde se busca a cognição exauriente da matéria, a ser intentado no prazo de dois anos da intimação da decisão estabilizada.

A não observação a este prazo, no entanto, impede a rediscussão da matéria, encontrando um grau máximo da estabilidade, mas ainda distante da coisa julgada.

Logo, não há coisa julgada, de modo algum, em tempo algum, de forma alguma, da decisão estabilizada que concedeu a tutela provisória de urgência satisfativa requerida em caráter antecedente.

Assim, a matéria se torna imutável para as partes, e mesmo que for tentada nova rediscussão em outro processo, este, embora não extinto de plano pela

coisa julgada, não poderá mudar a matéria debatida, reconhecendo somente a decadência do autor em jurisdicionar aquela matéria, pelo transcurso do biênio revisional legalmente previsto.

É ônus daquele que se sujeitou à decisão estabilizada, portanto, suportar a decisão meramente estabilizada, e a ela se sujeitar, cumprindo os seus comandos.

O Código previu este procedimento somente à tutela de urgência satisfativa em caráter antecedente, e não para qualquer outra modalidade. Destarte, não pode ser aplicada técnica idêntica a outra tutela provisória, pois não há possibilidade jurídica e nem mesmo possibilidade fática para isso.

A tutela cautelar, embora a doutrina tenha tentando a unificar com tutela antecipada, não tem a mesma função desta e, por conta de suas particularidades, sequer pode ser estabilizada. Não se concebe que a cautelaridade de um processo seja mantida, sem que o próprio processo exista.

Ao intentado na ação em que se requereu a tutela provisória de urgência satisfativa antecipada incumbe, para não ver a decisão estabilizada, impugnar a medida. Não há outro modo de se evitar a estabilização senão pelo recurso cabível contra o provimento, legalmente previsto no artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil – o agravo de instrumento (ao menos em primeiro grau de jurisdição).

Nenhum outro meio é eficaz para tanto. Pedidos de reconsideração, reclamação, ou nem mesmo a contestação evitará que a demanda se estabilize. É que o artigo 304 é claro em prever que somente a interposição do recurso cabível impede a estabilização.

Assim sendo, esta nova possibilidade de tutela provisória de urgência antecipada em caráter antecedente é capaz de garantir a tutela jurisdicional adequada e tempestiva, com mecanismo bem articulado e voltado às garantias constitucionais do processo, mormente a celeridade. Não distante, a simplificação dos procedimentos também é alcançada com esta técnica.

## BIBLIOGRAFIA

ANDRADE, Érico; NUNES, Dierle. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação da coisa julgada. In: DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi (Orgs.). **Novo CPC doutrina selecionada**: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. Salvador: JusPODIVM, 2015.

AMORIM, José Roberto Neves. **Estabilização da coisa julgada na tutela antecipada**. Disponível em: <<http://justificando.com/2014/09/17/estabilizacao-da-coisa-julgada-na-tutela-antecipada/>>. Acesso em: 20 nov. 2015.

ARENHART, Sérgio Cruz. **Tutelas sumárias, tutelas de urgência e o pensamento de Alcides Munhoz da Cunha**. In: Revista dos Tribunais Online. Revista de Processo, vol. 241. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/90115>>. Acesso em: 24 abr. 2016.

ASSIS, Araken de. **Processo Civil Brasileiro**: volume 2: parte geral: institutos fundamentais. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

ASSIS, Carlos Augusto. Reflexões sobre os novos rumos da tutela de urgência e da evidência no Brasil a partir da Lei 13.105/2015. In: DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi (Orgs.). **Novo CPC doutrina selecionada**: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. Salvador: JusPODIVM, 2015.

ÁVILA, Humberto Bergmann. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 4. ed., rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2004.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed., rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Código de processo civil (1973)**. Brasília, DF: Senado, 1973.

\_\_\_\_\_. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Código de processo civil (2015)**. Brasília, DF: Senado, 2015.

\_\_\_\_\_. **Projeto de Lei 186, de 2005**. Brasília, DF: Senado, 2005. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=663259&disposition=inline>>. Acesso em: 20 nov. 2015.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: volume 2: tutela antecipada, tutela cautelar, procedimentos cautelares específicos**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao estudo sistemático dos procedimentos cautelares**. Tradução: Carla Roberta Andreasi Bassi. Campinas: Servanda, 2000.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil: volume 1**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

\_\_\_\_\_. **O novo processo civil brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2015.

CARNEIRO, Raphael Funchal. **A tutela provisória no novo Código de Processo Civil**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/37807/a-tutela-provisoria-no-novo-codigo-de-processo-civil>>. Acesso em: 20 nov. 2015.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 26 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

Comissão de Juristas Responsável pela elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. **Código de Processo Civil: anteprojeto**. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010.

DESTEFENNI, Marcos. **Natureza constitucional da tutela de urgência**. Porto Alegre: Fabris, 2002.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: volume 2: direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada**. Salvador: JusPODIVM, 2010.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito processual civil: volume 1: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2015

\_\_\_\_\_; 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. Salvador: JusPODIVM, 2015.

\_\_\_\_\_; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Curso de direito processual civil: volume 3: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 13. ed. reform. Salvador: JusPODIVM, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel; RULLI NETO, Antônio. **Fundamentos do processo civil moderno: tomo II**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

\_\_\_\_\_. **Curso didático de direito processual civil**. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

FUX, Luiz (Coord.). **O novo processo civil brasileiro: direito em expectativa: reflexões acerca do projeto do novo Código de Processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GODINHO, Robson Renault. In CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo Forense (Coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GRECO, Leonardo. A tutela da urgência e a tutela da evidência no código de processo civil de 2015. In: DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi (Orgs.). **Novo CPC doutrina selecionada: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. Salvador: JusPODIVM, 2015.

GOMES, Frederico Augusto; NETO, Rogério Rudiniki. Estabilização da tutela de urgência: algumas questões controvertidas. In: DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi (Orgs.). **Novo CPC doutrina selecionada: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. Salvador: JusPODIVM, 2015.

LEAL, Rosemiro Pereira; ALMEIDA, Andréa Alves de (Coord). **Comentários críticos a exposição de motivos do CPC de 1973 e os motivos para a elaboração de um novo**. Franca, SP: Lemos & Cruz, 2011.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença: e outros escritos sobre a coisa julgada (com aditamentos relativos ao direito brasileiro)**. Tradução: Alfredo Buzaid, Ada Pellegrini Grinover e Benvindo Aires. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

\_\_\_\_\_. **Eficácia e autoridade da sentença: e outros escritos sobre a coisa julgada**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A antecipação da tutela**. 6. ed., rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2000.

\_\_\_\_\_. **Técnica processual e tutela dos direitos**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

\_\_\_\_\_; MITIDIERO, Daniel. **O projeto do CPC: críticas e propostas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

\_\_\_\_\_; ARENHART, Sérgio Cruz. **Processo de conhecimento**. 12. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

\_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_. MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: volume 2: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MAZZEI, Rodrigo; MARQUES, Bruno Pereira. Responsabilidade pelos danos decorrentes da efetivação de tutelas de urgência em caso de “insucesso final” da ação de improbidade administrativa: breve análise a partir do CPC/15. In: DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi (Orgs.). **Novo CPC doutrina selecionada: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. Salvador: JusPODIVM, 2015.

MONTANS DE SÁ, Renato; FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Processo civil I: teoria geral do processo**. São Paulo: Saraiva, 2012.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Ainda e Sempre a Coisa Julgada**. Revista dos Tribunais, São Paulo: RT, n. 416, p. 9, jun. 1970.

\_\_\_\_\_. **Temas de direito processual: (oitava série)**. São Paulo: Saraiva, 2004.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil: volume único**. 9. ed., rev. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2017.

NUNES, Dierle; ANDRADE, Érico. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipada no novo CPC e o mistério da ausência de formação de coisa julgada. In: DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi (Orgs.). **Novo CPC doutrina selecionada: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. Salvador: JusPODIVM, 2015.

OLIVEIRA, Allan Helber de. **O réu na tutela antecipatória do Código de Processo Civil**. Belo Horizonte: Livraria Mandamentos, 2001.

PAIM, Gustavo Bohrer. **Estabilização da tutela antecipada**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito processual civil contemporâneo: introdução ao processo civil**, volume II. São Paulo: Saraiva, 2012.

RODRIGUES, Daniel Colnago. **Anotações de aula de Direito Processual Civil**. Centro Universitário "Antônio Eufrásio de Toledo". Presidente Prudente, 2016.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de direito processual civil**. 6. ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada "estabilização da tutela antecipada". In: DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi (Orgs.). **Novo CPC doutrina selecionada**: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. Salvador: JusPODIVM, 2015.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Teoria de la accion cautelar**. Porto Alegre: Fabris, 1993.

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. 209, p. 13-34, jul. 2012.

\_\_\_\_\_. Arbitragem e estabilização da tutela antecipada. In: DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi (Orgs.). **Novo CPC doutrina selecionada**: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. Salvador: JusPODIVM, 2015.

TESSER, André Luiz Bäuml. As diferenças entre a tutela cautelar e a antecipação de tutela no CPC/2015. In: DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi (Orgs.). **Novo CPC doutrina selecionada**: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. Salvador: JusPODIVM, 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: volume 1: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 55. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito processual civil**: volume 1: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo**: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual: civil e penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**: volume 1: teoria geral do processo e processo do conhecimento. 13. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

WATANABE, Kazuo. **Cognição no processo civil**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.