

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

**CURSO DE DIREITO**

**ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER  
ANTECEDENTE**

Mariane Isiliani Amice

Presidente Prudente/SP

2019

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

**CURSO DE DIREITO**

**ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER  
ANTECEDENTE**

Mariane Isiliani Amice

Monografia apresentada como requisito parcial de conclusão de curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Renato Tinti Herbella.

Presidente Prudente/SP

2019

**ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER  
ANTECEDENTE**

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

---

Renato Tinti Herbella

---

Gisele Caversan Beltrami Marcato

---

Wilton Boigues Corbalan Tebar

Presidente Prudente, 11 de novembro de 2019

“Tornar-se o que se é pressupõe que não se tenha a mais longínqua noção do que se é”.

Friedrich Nietzsche

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço aos meus pais, Ricardo e Mara pelo amor, carinho e pela inspiração ao trabalharem constantemente para dar estudos aos seus filhos. Amo vocês imensamente.

Ao meu irmão Gabriel, minhas avós Emilia e Teresa, meu avô Adelino e também ao meu avô Antônio, este que já não está mais presente, os quais amo e admiro muito.

Aos meus tantos outros familiares, também constantemente na minha vida, que me inspiram.

Meus agradecimentos também às minhas amigas de sala e estágio, por toda a força e persistência, que também fazem parte desse trabalho de forma (in)direta.

Ao grupo de Filosofia, Direito e Hermenêutica – GEPETO, por me conceder a oportunidade de caminhar em busca de conhecimento, especialmente ao Guilherme Alcântara, que me privilegiou com a oportunidade de conhecer o direito através da arte, da literatura.

Também não poderia deixar de agradecer ao Dr. Fernando Soares Tolomei e Dr. Gustavo Picchi, por ensinamentos diários através da Defensoria Pública.

Por fim, gostaria de agradecer meu orientador Renato Tinti Herbella pela paciência e ensinamentos. A professora Gisele Caversan Beltrami Marcato, por ser inspiração para mulheres que sonham com a vida acadêmica e ter aceitado ser banca deste trabalho, e também ao professor Wilton Boigues Corlaban Tebar, por ter aceitado compor a banca, inclusive, a escolher este tema.

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar o tema da estabilização da tutela antecipada (satisfativa) requerida em caráter antecedente, vigente no atual Código Processual Civil brasileiro, no Livro das Tutelas Provisórias. Para isto, é feita uma introdução sobre os tipos de tutelas provisórias, seus princípios norteadores e suas peculiaridades que as diferem uma da outra. Ainda é feita uma análise histórica sobre os criadores do instituto no direito pátrio, além de analisar através do estudo do direito comparado, a estabilização em face do direito francês do *Référé*, e o direito italiano, do *provvedimenti d'urgenza*. Por fim, tem como objeto de análise as polêmicas que envolvem o tema, como a manifestação do réu para que não haja a estabilização da demanda, as formas de reformar a estabilização, a ação monitória em face da decisão que julga procedente a estabilização, além da estabilização frente a Fazenda Pública e a possibilidade de coisa julgada.

**Palavras-chave:** Estabilização. Tutela Provisória. Tutela de Urgência. Tutela Antecipada. Antecedente.

## ABSTRACT

The present study aimed to analyze the theme of stabilization of the anticipated (satisfactory) tutelage required in advance, in force in the current Brazilian Civil Procedural Code, in the Book of Provisional Tutelage. For this, an introduction was made about the types of provisional tutelages, their guiding principles and their peculiarities that differ from each other. Also, a historical analysis of the institute's creators in national law was made, as well as through the study of comparative law, the stabilization in the light of the French law of *Référé*, and the Italian law of the *provvedimenti d'urgenza*. Finally, the object of the analysis was the polemics that involve the subject, such as the defendant's manifestation that there is no stabilization of the demand, the ways of reforming the stabilization, the monitorial action in the light of the decision that judges the stabilization as well as stabilization against the Public Treasury and the possibility of *res judicata*.

**Keywords:** Stabilization. Provisional Tutelage. Urgency Tutelage. Anticipated Tutelage in Advance.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>2 ASPECTOS GERAIS DAS TUTELAS PROVISÓRIAS .....</b>	<b>10</b>
2.1 Tutela de Evidência .....	12
2.2 Tutela de Urgência .....	15
2.2.1 Tutela cautelar .....	17
2.2.2 Tutela antecipada .....	18
2.3 Da Sumariedade .....	23
2.4 Tutela Antecipada Requerida em Caráter Antecedente .....	24
2.4.1 Requisitos para concessão da tutela satisfativa antecedente .....	25
<b>3 ASPECTOS HISTÓRICOS E DIREITO COMPARADO DO MECANISMO DA ESTABILIZAÇÃO .....</b>	<b>27</b>
3.1 Breves Aspectos Históricos sobre a Estabilização da Tutela Antecipada Antecedente .....	27
3.2 Direito Comparado: Direito Francês e Direito Italiano .....	28
3.2.1 Direito francês .....	28
3.2.2 Direito italiano .....	31
<b>4 ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARATER ANTECEDENTE .....</b>	<b>33</b>
4.1 Cabimento e Requisitos da Estabilização .....	33
4.2 Meio de Impugnação da Decisão que Concedeu a Estabilização .....	36
4.3 Ação de Revisão, Reforma e Extinção da Estabilização .....	38
4.4 Natureza Jurídica da Tutela Satisfativa Antecedente e sua Estabilização .....	40
4.5 Estabilização da Tutela Antecipada Antecedente no Plano Recursal .....	42
4.6 Estabilização em face da Fazenda Pública .....	43
4.7 Estabilização e Coisa Julgada .....	47
4.8 Das Verbas Sucumbenciais e Honorários Advocatícios .....	51
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>53</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>55</b>



## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho teve o condão de analisar o instituto da Estabilização da tutela de urgência satisfativa, requerida em caráter antecedente.

Inspirado no direito francês do *Référé*, no direito italiano e direito belga, a estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente mostra-se importante instituto para o Poder Judiciário brasileiro, a fim de dar maior efetividade a princípios constitucionais, como o Acesso à Justiça e Devido Processo Legal.

O mecanismo da estabilização adveio da Lei 13.105 de 16 de março de 2015, atual Código de processo Civil, previsto em Livro próprio, tratando-se do Livro V, das Tutelas provisórias.

Entretanto, a regra já era estudada por alguns doutrinadores processuais desde 2005, principalmente Ada Pellegrini Grinover, que sempre foi adepta ao tema, estudando as legislações estrangeiras, a fim de trazer o instituto ao direito pátrio. Apesar do longo tempo de estudos sobre o tema, somente em 2015 é que se passou a vigor a estabilização da tutela provisória no código nacional.

A estabilização nada mais é do que a técnica processual que permite que uma decisão de cognição sumária concedendo tutela antecipada antecedente e que não faz coisa julgada, produza efeitos, mesmo depois de extinto o processo que discute a lide, efetivando seu objetivo de dar maior celeridade ao processo, além de diminuir a morosidade processual.

Cabe ressaltar que a estabilização só ocorrerá caso o réu não interponha o respectivo recurso, sendo para alguns o Agravo de Instrumento, ou qualquer outra manifestação que impeça a estabilidade da decisão, para outros.

Aqui, trata-se de grande polêmica, pois há julgados do mesmo Tribunal de turmas diferentes, um dizendo que se trata de Agravo de Instrumento e outro dizendo que basta qualquer manifestação, assim, não haverá estabilização da demanda.

Diversos apontamentos foram feitos sobre a problematização do tema, a fim de demonstrar que ainda que vigente desde 2015, o CPC carece de algumas informações e apresenta interpretações que causam divergências gerando precedentes distintos nos Tribunais. Deste modo, cabe a doutrina a tarefa da hermenêutica do instituto.

Feita a introdução, salientamos que não se esgotou o estudo do tema, além de que o intuito foi proporcionar as discussões sobre a estabilização, para que deste modo possa gerar maior segurança jurídica definindo questões controvertidas sobre a regra e assim efetivar as garantias processuais, além dos princípios constitucionais previstos na legislação, para enfim proporcionar um Poder Judiciário de êxito.

## 2 ASPECTOS GERAIS DAS TUTELAS PROVISÓRIAS

Antes de adentrarmos ao tema das tutelas provisórias é necessário se falar sobre o tempo do processo. Afinal, não há sentido falar sobre as Tutelas Provisórias e não falar sobre o tempo do processo.

Se todos os cidadãos possuem direito constitucional de ter acesso à justiça, “é evidente que, para que tal direito possa ser usufruído de forma plena e afetiva por todos, importa não só o custo do processo jurisdicional, como também a sua tempestividade” (MARINONI, 2002, p. 01). Deste modo, o acesso ao Poder Judiciário é um direito fundamental, previsto em nossa Carta Magna.

O legislador, quanto às custas processuais já levantou a questão e também previu que pessoas que não tenham condições de pagar pelas custas que o processo gera e, conseqüentemente, um advogado, poderão se isentar de custas processuais, além de poderem serem assistidos pela Defensoria Pública, órgão de relevante importância para pessoas hipossuficiente economicamente.

Em relação à tempestividade do processo, vemos corriqueiramente a demora do Poder Judiciário, impedido a celeridade dos procedimentos jurisdicionais, sendo um empecilho ao acesso à justiça. Por essa razão, a demora do processo pode prejudicar uma das partes, mas também podem beneficiar outros, como por exemplo, pode um processo, devido a sua demora para ser julgado, prejudicar o autor da demanda e beneficiar o réu da lide.

Aduz Luiz Guilherme Marinoni (2002, p. 08, 09) que:

[...] a jurisdição não serve apenas para atender ao autor da ação, ou seja, àquele que primeiramente a procura, mas a todos aqueles que podem estar em um conflito de interesses narrado pelo autor; justamente por isso, é dever do juiz, antes de dar a resposta definitiva às partes, admitir todas as suas alegações e provas, e por isso que ao final é reconhecida como titular do direito.

As Tutelas Provisórias, assim, são regras que regem de forma mais rápida o procedimento jurisdicional, pois não se tem a mesma cognição de um processo comum, que levaria maior tempo para que se efetivasse. Referidas regras permitem que o processo possa “deixar de lado a ideia de que somente pode haver execução após o contraditório ter sido realizado de forma plena” (MARINONI, ano, p. 11).

Aduz Cândido Rangel Dinamarco (2007, p.67):

Esse isolamento de situações em que o tempo pode causar danos permite perceber que (a) há casos em que os danos causados pelo tempo vão diretamente ao sujeito de direitos, impedindo-o de receber o bem que tem direito ou privando-o deste por algum tempo, que será maior ou menor conforme o caso, mas sempre será inconveniente; e (b) há também casos em que o mal é causado diretamente ao processo e só indiretamente atinge o sujeito.

Nesse diapasão, buscando maior celeridade processual no Judiciário brasileiro é que o legislador criou a regra das Tutelas Provisórias, buscando efetivar seus princípios.

São princípios processuais a celeridade processual e economia processual para que o processo se desenvolva de forma harmonizada. Entretanto, um dos grandes problemas no Poder Judiciário pátrio é a grande demora processual dos juizados e Tribunais. Deste modo, o legislador criou uma forma de a sociedade possuir o direito de obter uma tutela jurisdicional que seja efetiva, célere e econômica.

Por consequência, visando maior celeridade no sistema jurisdicional e menores custas processuais às partes, o Código Processual Civil brasileiro instituiu em seu ordenamento o instituto da Tutela Provisória, através da Lei 13.105/2015, a qual trouxe outras opções que não havia no *codex* anterior ao vigente.

Segundo Marcus Vinicius Rios Gonçalves (2018, p. 321):

A expressão “tutela provisória” passou a expressar, na atual sistemática, um conjunto de tutelas diferenciadas, que podem ser postuladas nos processos de conhecimento e execução, e que podem estar fundadas tanto na urgência quanto na evidência.

Para Fredie Didier Jr., Paula S. Braga e Rafael A. de Oliveira (2019, p. 691,) “qualquer tutela definitiva, e somente a tutela definitiva, pode ser concedida provisoriamente”.

São espécies de tutela provisória a tutela de urgência e evidência. A tutela de urgência se divide em satisfativa (antecipada) e cautelar. Por sua vez, a tutela de evidência não se divide em gêneros. Entretanto, tanto a tutela de urgência quanto a tutela de evidência podem ser concedidas de forma antecedente como incidental.

As tutelas provisórias são concedidas em cognição sumária, ou seja, sem que o magistrado tenha maior conhecimento sobre o processo. Assim, é comum considerá-las como sinônimo de liminar, porém são institutos distintos.

A liminar tem como conceito a decisão proferida antes da oitiva do réu no processo. A tutela provisória, por sua vez, pode ser concedida em qualquer momento do procedimento jurisdicional.

Segundo Kazuo Watanabe (2000, p 121):

Nas ações sumárias cautelares e não-cautelares, sobre as quais discorreremos mais de espaço no capítulo final essa modalidade de cognição é, também, a que o juiz realiza por ocasião das medidas liminares em geral, inclusive na antecipação da tutela prevista no art. 273 do Código de Processo Civil.

Deste modo, há a antecipação dos efeitos definitivos da pretensão almejada pela parte, provisoriamente, fazendo o magistrado mero júzo probatório quanto ao direito alegado pela parte, até maior cognição e enfim a decisão definitiva.

Em suma, tem como função as tutelas provisórias, conceder provisoriamente o direito material da parte, baseada em cognição sumária, diante dos males causados pelo tempo do processo.

Assim, temos como espécies de tutelas provisórias: a tutela de evidência e a tutela de urgência, esta última dividida em tutela antecipada e tutela cautelar. Passaremos a analisar cada espécie detalhadamente.

## **2.1 Tutela de Evidência**

Espécies de tutela provisória, a tutela de evidência é aquela deferida em decisão sumária em que o juiz satisfaz antecipadamente o pedido do autor sem que para tanto haja o requisito da urgência. Entretanto, seu principal elemento é a evidência do direito do autor.

Segundo Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael A. de Oliveira (2019, p. 749) a tutela de evidência “não é um tipo de tutela jurisdicional. A evidência é fato jurídico processual que autoriza que se conceda uma tutela jurisdicional, mediante técnica processual para a obtenção da tutela”.

Proferida em cognição sumária e em caráter provisório, a tutela de evidência tem natureza jurídica satisfativa. “Portanto, a tutela provisória, quando deferida com fundamento na evidência, só poderá ter caráter de tutela antecipada” (GONÇALVES, 2018, p. 351), sendo então impossível ter natureza de tutela cautelar.

Para que a tutela de evidência seja julgada procedente é necessário que o autor da pretensão requeira a referida tutela. Deste modo, não se pode falar em tutela de evidência concedida *ex officio*, mesmo que não tenha urgência e perigo ao resultado útil do processo.

Outro importantíssimo requisito para conceder a tutela de evidência é o rol do artigo 311 e incisos do atual Código Processual Civil. Tal rol se mostra taxativo ao indicar em quais situações o autor poderá se beneficiar do instituto.

Conforme extraído do CPC/15 é cabível a tutela de evidência quando:

- I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;
- II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;
- III - 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;
- IV - 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.

Destrinchando o inciso I do atual sistema processual brasileiro, podemos entender que diante de comportamentos abusivos do direito e protelatórios por parte da defesa, podemos fazer jus a tutela de evidência.

Para Fredie Didier Jr., Paula S. Braga e Rafael A. de Oliveira (2019, p. 752):

Trata-se de tutela de evidência punitiva, que funciona como uma sanção para apenar aquele que age de má-fé e, sobretudo, que impõe empecilhos ao regular andamento do feito, comprometendo a celeridade e lealdade que lhe devem ser inerentes.

Quanto ao inciso II, em sentido amplo, trata-se de casos de precedentes vinculantes. Nesta hipótese, estaremos diante de situações em que há precedente obrigatório em favor do autor, ou seja, há súmula vinculante que

comprova o direito pleiteado pela parte. Além dos precedentes obrigatórios, trata-se também das hipóteses de prova documental.

Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira, trazem dois pressupostos, um de fato e outro de direito, conforme transcrito, respectivamente (2019, p. 756-757):

- a) o primeiro deles é a existência de prova das alegações de fato da parte requerente, que, neste caso, deve ser: i) necessariamente documental, ou documentada (como a prova emprestada ou produzida antecipadamente); e ii) recair sobre fatos que justificam o nascimento do direito afirmado, isto é, fato *constitutivo* do direito. Esse pressuposto é desnecessário quando o fato gerador do direito não depender de prova (ou outras provas), como fato notório, o fato confessado, o fato incontroverso, o fato presumido.
- b) o segundo é a probabilidade de acolhimento da pretensão processual, que se configura exatamente em razão do fundamento normativo da demanda consistir em *tese jurídica já firmada em precedente obrigatório*, mais especificamente em enunciado de súmula vinculante (art. 927, II, CPC) ou em julgamento de demandas ou recursos repetitivos (art. 927, III, CPC), que vinculam o julgador e devem ser por ele observados, inclusive liminarmente (art. 311, parágrafo único).

Apesar de o artigo prever somente precedentes vinculantes, há na doutrina discussões de também ser passível de tutela provisória de evidência os enunciados do Superior Tribunal de Justiça, quando se referir à matéria infraconstitucional, conforme o Enunciado 48 da Jornada de Direito Processual Civil, o qual estabelece que “é admissível a tutela provisória de evidência, prevista no art. 311, II, do CPC, também em casos de tese firmada em repercussão geral ou em súmulas dos tribunais superiores”.

O inciso III traz o cabimento da tutela nas ações especiais, ou seja, possibilita a concessão de tutela de evidência quando estiver a ação documentada de contrato de depósito.

Por sua vez, o inciso IV determina que é cabível a tutela de evidência quando a petição inicial for instruída com provas documentais e a defesa não esboçar dúvida razoável no juiz.

Deste modo, seria uma defesa inconsistente, onde, trazendo o réu uma contestação incontroversa, não estaria litigando de má-fé, não causando prejuízo de se aplicar a prevista multa para este caso; porém, seria possível conceder a tutela provisória de evidência antecipadamente. Há quem diga que essa hipótese representaria uma das grandes revoluções do processo civil brasileiro.

Aqui, vale ressaltar que nas hipóteses previstas no inciso II e III do artigo 311, do Código Processual Civil brasileiro, poderá o magistrado conceder a tutela de evidência liminarmente, excluindo o mesmo benefício para as hipóteses dos outros incisos da *Lex*.

## **2.2 Tutela de Urgência**

Tratando-se de espécie de tutela jurisdicional provisória, a tutela de urgência é aquela que, à frente de um caso de extrema urgência, provado a probabilidade do direito e risco da demora no tempo do processo, pode o juiz, liminarmente ou incidentalmente, conceder a tutela antecipada ou cautelar, em caráter provisório, até maior cognição do magistrado, satisfazendo o direito do autor. Tal tutela, após cognição exauriente, pode ser extinta, modificada ou mantida.

Anteriormente ao Código Processual Civil vigente, havia grande polêmica quanto às tutelas provisórias e a maneira de diferenciá-las e concedê-las.

A disciplina da tutela de urgência no Código Processual de 1973 admitia excepcionalmente a tutela antecipada, porém era mais amplo aplicar a tutela cautelar. Eram admitidas se provassem a necessidade de conservação e o risco de dano.

Tratava-se uma tutela cautelar atípica ou inominada, chamada de “poder geral de cautela”. Ou seja, diante de situação de urgência e provado o risco da demora do processo e a probabilidade do direito, poderia o juizado conceder tutela cautelar.

O problema é que apenas algumas ações especiais que previam a tutela provisória antecipada, logo muitas outras ações não tinham previsão para a tutela satisfativa.

Assim, os advogados chamavam de cautelar, ainda que não houvesse previsto no ordenamento, pois havia a cláusula aberta genérica, ou seja, o “poder geral de cautela”, permitindo conceder a tutela cautelar atípica. Na prática satisfazia o direito do autor, porém gerava problemas processuais graves, pois, concedida a tutela cautelar o autor já tinha satisfeito sua pretensão – o que seria tutela satisfativa, não cautelar.



Diante dos problemas gerados entre as tutelas e em que situação as conceder, em 1994, a Lei nº 8.952, modificou a redação do artigo 273 do CPC de 1973.

Para Marcus Vinicius Rios Gonçalves (2018, p. 322), tal Lei:

Dentre as inúmeras reformas que passou o CPC de 1973 durante o seu período de vigência, talvez tenha sido essa a de maior impacto. Com ela passou-se a admitir a possibilidade de deferimento de tutelas antecipadas genéricas em praticamente todos os tipos de processos e procedimentos, desde que preenchidos os requisitos gerais estabelecidos naquele dispositivo.

Deste modo, o legislador da época retirou a restritividade da tutela antecipada, passando então a demonstrar a urgência e o risco de dano para que possa ser concedida.

Entretanto, tal formalismo foi levado ao extremo, havendo um excesso dos magistrados onde se a parte pedisse a tutela provisória incorreta haveria o indeferimento, extinguindo o processo sem a resolução do mérito, pois se discutia muito qual a tutela adequada ao caso em concreto.

Em 2002, passou a ser prevista a fungibilidade das tutelas provisórias de urgência, bastando estar presente os requisitos para que houvesse a concessão da tutela antecipada ou cautelar.

Explica Marcus Vinicius Rios Gonçalves (2018, p. 323) que “a inovação foi fundamental porque permitia ao juiz, ainda que tivesse sido postulada a tutela antecipada, conceder – se entendesse mais apropriado – uma tutela cautelar no bojo do processo principal”.

Tal fungibilidade também foi muito discutida, tendo de um lado doutrinadores entendendo se tratar de uma fungibilidade de mão única, da qual somente haveria fungibilidade se fosse da tutela antecipada para a cautelar, ou seja, se fosse caso de tutela cautelar ao invés de tutela antecipada. Por sua vez, havia outra corrente que entendia ser uma fungibilidade de mão dupla, a qual dizia que a fungibilidade poderia caber em qualquer caso.

Apesar de toda a problemática, maior parte da doutrina e jurisprudência entendia – e ainda se entende - cabível a fungibilidade das tutelas provisória de urgência antecipada e cautelar em qualquer situação de urgência.

### 2.2.1 Tutela cautelar

A tutela cautelar é espécie de tutela de urgência, a qual se caracteriza quando estamos diante de uma decisão em cognição sumária que não tem caráter satisfativo, mas apenas assecuratório, ou seja, conserva a pretensão almejada. Podemos citar como exemplo o bloqueio de bens do réu da ação para que depois o autor receba seu crédito.

Por ser espécie de tutela de urgência, por óbvio que se faz necessário a característica da urgência. Nesse diapasão, podemos perceber que a tutela cautelar assegura o direito do autor para que no futuro não seja prejudicado, diante de ocasião de extrema urgência.

Havia entendimento de que a tutela cautelar seria concedida se houvesse um processo específico, denominado processo cautelar.

No CPC de 1973, havia duas maneiras de se requerer a tutela provisória de urgência cautelar: preparatória e incidental. Na cautelar preparatória, após pedir a tutela, deveria o autor propor outra ação que seria a ação principal. Também havia a incidental, que durante o curso do processo, havia o pedido de tutela cautelar.

No Código Processual Civil de 2015 não há a necessidade de se propor nova ação quando tratamos de tutela cautelar antecipada ou incidental, ficando demonstrada a autonomia da tutela cautelar.

Explica Daniel Amorim Assumpção Neves (2019, p. 543) que:

Justamente em razão da autonomia da cautelar, havia tradicional distinção do processo cautelar interposto antes e durante o processo principal; o processo cautelar preparatório ou *antecedente* – nomenclatura preferível porque nem sempre esse processo “prepara” coisa alguma – é aquele que precede a existência da ação principal, enquanto o processo cautelar *incidental* (ou incidente) é aquele ingressado durante o trâmite da ação principal.

Nesse diapasão, efetivada a tutela cautelar, o pedido principal deverá ser formulado em 30 dias, no mesmo processo e sem que haja novamente recolhimento de custas processuais. O § 1º, do artigo 308 do CPC/15 expressamente prevê que o pedido principal seja feito juntamente com o pedido de tutela provisória cautelar, não havendo necessidade proposição de uma nova ação,

bastando apenas o aditamento da petição inicial. Assim, podemos dizer que a tutela cautelar é acessória, porque pressupõe um pedido principal.

Deste modo, Daniel Amorim Assumpção Neves (p. 543, 2019) prega que o processo cautelar incidental deixou de existir a partir do atual Código Processual Civil, “tanto assim que o art. 308, § 1º, do CPC, expressamente admite que o pedido principal seja formulado conjuntamente com o pedido de tutela cautelar”.

Passando adiante, o legislador previu no art. 305, parágrafo único, do CPC/15 que, se o magistrado estiver diante de uma zona cinzenta e entende ser tutela antecipada e não tutela cautelar poderá converter o procedimento na hipótese do artigo 303, CPC/15. Isso ocorre, pois a tutela antecipada e a tutela cautelar são semelhantes, tendo inclusive os mesmos requisitos, quais são o risco da demora e a probabilidade do direito.

Aplicando o artigo 305, parágrafo único do Código Processual, estaria se utilizando o princípio da fungibilidade, alterando a tutela cautelar para antecipada dando ensejo a várias possibilidades exclusivas da tutela antecipada, como por exemplo, abrindo-se a possibilidade de estabilização.

Entretanto, apesar de prever expressamente esta possibilidade, não se exclui a admissão do contrário, ou seja, que o juiz entenda se tratar de cautelar e não de tutela antecipada e converta do art. 303 para o art. 305, ensejando a chamada fungibilidade de mão dupla.

Vale ressaltar que como qualquer outra tutela jurisdicional provisória, não é possível que seja concedida a tutela cautelar *ex officio*, é necessário que tenha havido expressamente o requerimento da parte que deseja se valer do instituto.

### **2.2.2 Tutela antecipada**

Apesar de não haver expressamente a tutela antecipada como um direito constitucional, não se ousa dizer que a tutela provisória não tenha fundamentos constitucionais que a preconizam. Podemos identificar duas normas constitucionais que apresentam o instituto, quais sejam: o Princípio do Acesso à Justiça e o Princípio do Devido Processo Legal.

Todavia, não se descarta que haja outros princípios e normas constitucionais que se enquadram a tutela provisória de urgência antecipada, podendo citar como exemplo o princípio da razoabilidade do processo.

Quanto ao Princípio do Acesso à Justiça, o texto legal do artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, dispõe que o judiciário não se excluirá de apreciar lesão ou ameaça a direito, encontrando-se a tutela antecipada dentro da expressão “nenhuma ameaça a direito”. Isso acontece porque para conceder a tutela antecipada é preciso que haja urgência e risco de dano, mesmo que ainda não tenha conhecimento exauriente sobre o caso. Conforme afirma em dissertação de mestrado Mariana de Souza Cabezas, o acesso à justiça “[...] pretende, em realidade, o resultado prático do processo” (CABEZAS, 2016, p.13).

Por outro lado, tratando-se do Princípio do Devido Processo Legal, para que um processo seja válido e devido, precisa conceder a tutela antecipada, caso contrário será inadequada, já que a tutela antecipada adequada e tempestiva já não é mais eficaz quando cessada a urgência e não há mais necessidade de se tutelar direitos.

Nesse sentido, o princípio do Devido Processo Legal tem importante efeito para a tutela antecipada, pois poderá ser objeto de ação direta de inconstitucionalidade. Do devido processo legal derivam vários outros princípios como o do juízo natural.

Espécie de tutela provisória de urgência, o instituto da tutela antecipada é aquela dada em cognição sumária, onde o requerente desta visa a tutela jurisdicional que seria concedida ao final do processo, em cognição exauriente; ou seja, ela é satisfativa, permitindo que o autor usufrua do que quer na sentença antecipadamente, porém provisoriamente.

Nas palavras de Marcus Vinicius Gonçalves sobre a tutela antecipada “[...] o juiz objetiva afastar um perigo iminente de dano ou risco ao resultado útil do processo” (GONÇALVES, 2018, p. 348). O autor continua “[...] a medida é deferida em cognição sumária, quando o juiz ainda não tem todos os elementos para decidir quem tem razão” (GONÇALVES, loc. cit.). Portanto, falar de tutela antecipada é falar sobre exceções, já que essa própria é uma exceção a cognição exauriente.

Perfeita definição é que “[...] a tutela antecipada nada mais é do que o adiantamento temporal dos efeitos executivos e mandamentais da futura decisão de mérito definitiva” (VAZ, 2002, p. 71).

Tratando-se do momento adequado para a concessão da tutela satisfativa, quando esta for antes da oitiva do réu, será liminar. A tutela liminarmente concedida não violaria o princípio do contraditório, já que este apenas foi postergado, ou seja, foi adiado e não extinguido.

Além de liminarmente conceder a tutela antecipada, pode o magistrado conceder a tutela no curso do processo, pois há maior cognição do juiz e maior evidência dos requisitos de admissibilidade.

Indaga-se, portanto, se é possível tutela antecipada na sentença. Para que a tutela antecipada seja concedida na sentença precisamos analisar qual o efeito que terá o recurso interposto pela parte. Se o efeito do recurso da sentença for suspensivo, poderá haver demora no julgamento, assim então poderá conceder a tutela antecipada, permitindo que a sentença produza seus efeitos imediatamente.

Além da permissão de tutela antecipada na sentença, “a tutela provisória pode ser requerida mesmo depois da interposição de recurso, caso em que caberá ao relator apreciá-la” (GONÇALVES, 2018, p. 358).

A tutela antecipada, tem como pressupostos a probabilidade do direito e o perigo da demora, além da reversibilidade da tutela satisfativa concedida e o requerimento da parte.

Quando falamos de probabilidade do direito, estamos nos referindo ao *fumus boni iuris*, ou seja, fumaça do bom direito. É indispensável que haja a probabilidade do direito pretendido pela parte para que tenha a tutela satisfativa, desse modo, deve haver elementos que evidenciam aquilo pleiteado.

Portanto, salienta Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2015, p. 596):

É necessária a verossimilhança fática com a constatação de que há um considerável grau de plausibilidade em torno da narrativa dos fatos trazida pelo autor. É preciso que se visualize, nessa narrativa, uma verdade provável sobre os fatos, independentemente da produção de provas.

Anteriormente a redação do CPC de 2015, havia grande discussão na doutrina, já que o CPC de 1973, na sua redação, trazia como requisito a probabilidade do direito, porém deveria haver a prova evidente da sua existência.

Assim, afirma Luiz Guilherme Marinoni, Sergio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero que o legislador (2017, s.p.):

[...] procurou autorizar o juiz a conceder tutelas provisórias com base em cognição sumária, isto é, ouvindo apenas uma das partes ou então fundado em quadros probatória incompletos (vale dizer, sem que tenham sido colhidas todas as provas para o esclarecimento das alegações de fato).

Por sua vez, também se faz necessário demonstrar o *periculum in mora*. Este é o perigo de demora para prestar a pretensão da demanda, ou seja, há um risco ou dano ao resultado útil do processo, causado pela demora da prestação jurisdicional. Aqui vale ressaltar o que diz Fredie Didier Jr, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2015, p. 597):

[...] o que justifica a tutela de urgência é aquele perigo de dano: i) concreto (certo), e, não, hipotético ou eventual, decorrente de mero temor subjetivo da parte; ii) atual, que está na iminência de ocorrer, ou esteja acontecendo; e enfim, iii) grave, que seja de grande ou média intensidade e tenha aptidão para prejudicar ou impedir a fruição do direito.

Pressuposto específico é a reversibilidade da tutela antecipada. É imprescindível que a tutela antecipada possa ser reversível, pois pode ocorrer que, concedida a tutela satisfativa, ao analisar a pretensão em cognição exauriente, o juiz observa que não será dada como tutela jurisdicional definitiva. Isto é, por ser tratar de cognição sumária, o juiz não terá todas as provas que o dê convicção de que o autor tem direito ou não àquele pedido.

Com a concessão da tutela antecipada em casos de irreversibilidade da decisão, haverá violação ao Devido Processo Legal, Contraditório e Ampla Defesa.

Importante ressaltar que a reversibilidade deve ser fática e não jurídica, ou seja, deve ser reversível no mundo dos fatos, já que de nada adiantaria conceder tutela antecipada para demolir um prédio histórico, e depois em cognição exauriente, o juiz decidir que não há tutela antecipada, não se podendo voltar atrás.

Afirma Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2015, p. 600):

Já que a tutela provisória satisfativa (antecipada) é concedida com base em cognição sumária, em juízo de verossimilhança - sendo passível de revogação ou modificação -, é prudente que seus efeitos sejam reversíveis. Afinal, caso ela não seja confirmada ao final do processo, o ideal é que se retorne ao status quo ante, sem prejuízo para a parte adversária.

A jurisprudência flexibilizou tal reversibilidade através da chamada reversibilidade recíproca. Esta se encontra quando, se o juiz conceder a tutela satisfativa, e posteriormente, não for possível voltar ao *status quo*, porém, também, se negá-la, não poderá revertê-la, o magistrado terá que se valer do princípio da proporcionalidade, decidindo pela proteção da pretensão mais considerável, deslocando o risco mais grave.

Vale transcrever as palavras de Marcus Vinicius Rios Gonçalves (2018, p. 348):

A irreversibilidade deve ser levada em conta tanto para negar quanto para conceder a tutela. Se a concessão gerar situação irreversível, e a denegação não, o juiz deve denegá-la; se a denegação gerar situação irreversível, e a concessão não, o juiz deve concedê-la; mas se ambas gerarem situação irreversível, a solução será aplicar o princípio da proporcionalidade.

O juiz pode estabelecer garantia de caução diante dessa possibilidade. Desse modo, aponta Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2015, p. 601):

[...] o juiz pode abrandar os prejuízos a segurança jurídica da contraparte, exigindo uma caução, para a concessão da tutela provisória satisfativa (satisfativa). Com isso, provê os meios adequados para a reversibilidade da situação - ainda que seja mediante uma reparação em pecúnia.

Por último, porém não menos importante, para que se conceda a tutela antecipada, é preciso que a parte – geralmente autor da pretensão – requeira a tutela antecipada. Em regra, o juiz não pode conceder *ex officio* a tutela satisfativa, pois caso o autor não peça, o juiz conceda, e venha ao final do processo, causar dano a parte contrária, não poderia o autor, que não requereu a tutela antecipada, ter responsabilidade pelo prejuízo causado à outra parte.

Apesar disso, há julgados em que há a concessão da tutela antecipada, mesmo que não haja o requerimento do autor, que são os casos de direitos fundamentais e coletivos.

Questionamos, então, se é possível que o réu requeira a tutela antecipada. Entendemos ser possível nas hipóteses em que o réu formula pedido de tutela jurisdicional em face do autor. Assim, quando estivermos diante de

reconvenção, ações dúplices e pedido contraposto é cabível a tutela antecipada requerida pelo demandado.

Importante analisar que, mesmo quando o réu está apenas resistindo à pretensão do autor, ou seja, não há reconvenção, pedido contraposto ou ação dúplice, a doutrina entende perfeitamente que é possível, desde que o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* estejam presentes, além da reversibilidade da tutela pretendida.

### 2.3 Da Sumariedade

Neste tópico, abordaremos, brevemente, sobre a temática da cognição sumária, importante característica da tutela antecipada, se baseando na obra *Da Cognição no Processo Civil*, do jurista Kazuo Watanabe.

A cognição, de modo geral, nada mais é do que o aprofundamento do magistrado na lide do processo, trata-se de conhecimento sobre a demanda. “O tema a ser considerado é a cognição como uma importante técnica de adequação do processo à natureza do direito ou à peculiaridade da pretensão a ser tutelada” (WATANABE, 2000, p. 36).

A doutrina classifica as ações em diversas espécies, dentre elas há ação de conhecimento, ação executivas e ação cautelar. Entretanto, não são apenas esses elementos que são levados em conta para caracterizá-las. Há também o tipo de provimento proferido pelo juiz, ou mesmo a tutela jurisdicional demandada. Apesar dessa classificação, não é está que nos interessa aprofundamento.

Kazuo Watanabe classifica a cognição no processo civil em cognição plena, sumária e cognição rarefeita. Segundo ele “inexiste ação em que o juiz não exerça qualquer espécie de cognição” (WATANABE, 2000, p. 37).

Há uma cognição considerada no plano vertical e horizontal; na cognição de plano vertical, está a cognição em profundidade, ou seja, o aprofundamento do togado. Por sua vez, há a cognição horizontal, que é simplesmente a extensão, amplitude do conhecimento do magistrado.

Diz Kazuo Watanabe (2000, p. 111), que a cognição horizontal é aquela se limita ao trinômio: questões processuais, condições da ação e mérito. Na classificação vertical no plano da cognição, ela pode ser sumária ou exauriente.



A cognição exauriente é aquela cognição plena, completa, de grande aprofundamento na causa. Dessa forma, a cognição sumária é aquela mais rasa, com menor extensão de aprofundamento no processo.

A cognição sumária é aquela utilizada, em sua maioria, nos casos de tutela antecipada, principalmente na forma antecedente. Nesse diapasão, o juiz profere decisão baseada em mera probabilidade do direito, sem minúcia no processo.

#### **2.4 Tutela Antecipada Requerida em Caráter Antecedente**

Instituto novo no atual Código Processual Civil, a tutela antecipada em caráter antecedente é usada em casos de extrema urgência. Assim, quando o autor está diante de uma urgência extrema e não há tempo para fazer uma petição inicial por completa, este faz uma petição inicial resumida, indicando o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*. Nessa petição inicial incompleta, o autor pede a tutela antecipada (satisfativa), para depois complementar a petição.

Esclarece Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de oliveira que a tutela antecipada em caráter antecedente (2016, p. 602):

[...] é aquela requerida dentro do processo em que se pretende pedir a tutela definitiva, no intuito de adiantar os efeitos, mas antes da formulação do pedido de tutela final. O legislador prevê, para sua concessão, um procedimento próprio, disciplinado no art. 303 e seguintes do CPC [...].

Tal instituto não estava previsto no Código de 1973 para o caso de tutela satisfativa, somente havia tutela cautelar em caráter antecedente. Havia a tutela antecipada apenas de forma incidental, ao contrário da tutela cautelar, que havia previsão, tanto da forma incidental, ou seja, no meio do curso do processo, quanto antecedente (preparatória), no limiar da ação.

Assim, o legislador, quando reformou o CPC, trouxe o mecanismo também para a tutela antecipada, já que, anteriormente, por não haver essa previsão satisfativa, o autor se valia, por analogia, da tutela cautelar antecedente para requerer uma tutela de extrema urgência satisfativa, pois aquela sempre permitiu que tivesse um segundo momento para voltar e trazer o resto da petição inicial, mesmo que na verdade, o pedido tratava-se de Tutela satisfativa.

Deflagrando mais o mecanismo, o artigo 303, do Código Processual Civil diz que nos casos em que houver urgência contemporânea a propositura da ação, poderá o autor se valer da tutela antecipada antecedente.

Logo, essa urgência contemporânea, segundo a doutrina, é o caso da urgência qualificada, como por exemplo, uma cirurgia que deve ser feita em horas, caso contrário, o autor da ação poderá falecer. Porém, tal situação trata-se de uma faculdade do autor, pois este pode não querer se valer do instituto, por já haver uma petição completa idêntica ao seu caso.

Ressalta-se que no caso de o autor não utilizar a tutela antecipada antecedente, assim, fazer uma petição resumida, e propor a ação com a petição inicial completa, o procedimento processual das demandas serão distintos.

Houve na doutrina discussão sobre quando é considerada proposta a ação de tutela antecipada antecedente. Entendimento pacificado é o de que se considera proposta ação no início do processo; tanto é verdade que há valor da causa e o recolhimento das custas processuais.

#### **2.4.1 Requisitos para concessão da tutela satisfativa antecedente**

Para que seja concedida a tutela satisfativa em caráter antecedente, é preciso que o autor apresente outros requisitos além *do periculum in mora* e *fumus bonis iuris*, requerido a tutela satisfativa e indicado o pedido de tutela final.

O primeiro é que, o autor, ao propor a ação deve indicar o valor da causa, levando em consideração o valor do pedido de tutela definitiva, assim, explicitamente previsto no parágrafo 4º, do artigo 303, do CPC.

Outro requisito é que quando proposta a ação, o autor, na petição inicial resumida, deverá explicitar que está se valendo do benefício da tutela antecipada antecedente. Isso ocorre para que o juiz, diante da demanda, não tenha dúvidas de que o autor está requerendo a tutela antecipada antecedente, assim, conforme previsto no parágrafo 5º, do artigo 303.

Para que a demanda tenha sucesso é preciso que o juiz seja competente. Na hipótese de tutela satisfativa antecedente, o juízo competente para julgar a ação é o mesmo que julgaria o pedido de tutela jurisdicional principal.

Nos dizeres de Marcus Vinícius Rios Gonçalves (2018, p.358):

A incompetência absoluta do juízo para o julgamento do pedido principal implicará o da tutela provisória antecedente, cabendo a remessa de ofício ao juízo competente; já a incompetência relativa, não poderá ser reconhecida de ofício, cabendo ao réu suscitá-la na contestação; se não o fizer, haverá prorrogação, e o juízo, originalmente incompetente, tornar-se-á competente.

Havendo a procedência do pedido de tutela antecipada em caráter antecedente, o magistrado irá imediatamente intimar o autor para que no prazo de 15 dias ou em prazo maior, adite a petição inicial, para que esta fique completa.

Neste aditamento não há recolhimento de novas custas por se tratar do mesmo processo; o autor está apenas complementando a petição proposta anteriormente, não iniciando um novo processo.

Fredie Didier Jr., Rafael Alexandria de Oliveira e Paula Sarno Braga (2015, p.603), dizem que deverá haver no aditamento: “[...] i) complementar a sua causa de pedir; ii) confirmar seu pedido de tutela definitiva; e iii) juntar novos documentos indispensáveis ou úteis para a apreciação da demanda”.

Se o aditamento não for realizado pelo autor no prazo fixado pelo juiz, haverá a extinção sem resolução do mérito do processo, inclusive o indeferimento da demanda. Portanto, a tutela concedida é revogada naturalmente.

Uma segunda característica que ocorre após a concessão da tutela antecipada antecedente é que o réu será citado e intimado para que se apresente na audiência de mediação e conciliação, se for o caso; caso não seja cabível a audiência ou esta foi infrutífera, o réu deverá apresentar contestação no prazo previsto no artigo 335, do atual Código de Processo Civil, o qual será de 15 dias. Importante observar que o prazo não poderá iniciar antes que o réu tenha inegável ciência de que o autor da ação complementou a petição inicial.

Para Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2015, p. 604) “quando o réu responde à demanda do autor/recorre da decisão que concede a tutela antecipada, o procedimento comum se desenvolvera normalmente, rumo às suas etapas de saneamento, instrução e decisão”.

Caso contrário, se o réu não recorra da decisão que concedeu tutela antecipada em caráter antecedente, ou não tenha apresentado nenhuma outra resposta, haverá a estabilização desta concessão de tutela antecipada.

### **3 ASPECTOS HISTÓRICOS E DIREITO COMPARADO DO MECANISMO DA ESTABILIZAÇÃO**

Neste capítulo trouxemos alguns aspectos históricos referentes a tutela provisória antecipada, requerida de forma antecedente e sua estabilização, além de observar os ordenamentos jurídicos estrangeiros que influenciaram a aplicação do instituto no ordenamento pátrio.

#### **3.1 Breves Aspectos Históricos sobre a Estabilização da Tutela Antecipada Antecedente**

Prevista no Novo Código Processual Civil de 2015, a estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente trouxe grandes inovações e discussões para os processualistas brasileiros.

Trazida para o Senado Federal através do Projeto de Lei nº 186/2005, pelo ex-senador Antero Paes de Barros, o tema começou a se idealizar na Jornada do Instituto Brasileiro de Direito Processual realizada em Foz do Iguaçu, em agosto de 2003.

Teve como precursores grandes nomes do direito processual como Kazuo Watanabe, José Roberto dos Santos Bedaque, além de Luiz Guilherme Marinoni. Inicialmente, tinha o projeto como objetivo alterar o art. 273 do então revogado CPC/73. Tal projeto acrescentava no referido artigo, quatro novos artigos: 273-A, 273-B, 273-C e 273-D, criando regras autônomas para as tutelas antecipadas. Sua grande entusiasta foi Ada Pellegrini Grinover, da qual sempre foi adepta do tema.

Mais tarde, o Anteprojeto do Novo Código Processual Civil, o Projeto de Lei 166/2010 foi apresentado por uma comissão de juristas, coordenados por Luiz Fux. Adveio então, a possibilidade de divisão das tutelas provisórias de urgência e evidência, juntamente com as novidades da tutela antecipada antecedente e sua estabilização.

O art. 287, do Projeto de Lei 166/2010 previa que seria ônus da parte contrária manifestar contestação no prazo de 5 dias, além de estabelecer os meios de provas que pretendia produzir. Em seu §1º ainda dizia que caso não houvesse a

impugnação da ação, haveria a conservação dos seus efeitos, sem ser formulado o pedido principal pela parte autora.

Por sua vez, o art. 288 do PL estabelecia que se por ventura a parte contrária da demanda não impugnasse o pedido, o magistrado poderia extinguir a ação, tendo sua eficácia conservada, traduzindo-se para a estabilização.

Além disso, desde o Anteprojeto do Código Processual vigente, já havia a previsão de que a decisão concedida de forma antecipada e estabilizada não faria coisa julgada, por consequência da incompatibilidade com a cognição sumária. Referida regra era prevista no artigo 293 do PL 166/2010.

Depois de toda essa discussão e análise do instituto da estabilização, o CPC de 2015 apresentou a norma no art. 300 e seguintes.

### **3.2 Direito Comparado: Direito Francês e Direito Italiano**

Não resta dúvida de que o instituto da estabilização da tutela antecipada antecedente foi inspirado no Direito Italiano e, principalmente, no Direito Francês, quando comparado os códigos. Logo, neste tópico faremos breves apontamentos sobre o instituto francês e italiano da estabilização da tutela antecipada.

#### **3.2.1 Direito francês**

No que diz respeito ao direito francês, o Código Processual Civil francês leciona no art.484 que:

L'ordonnance de référé est une décision provisoire rendue à la demande d'une partie, l'autre présente ou appelée, dans les cas où la loi confère à un juge qui n'est pas saisi du principal le pouvoir d'ordonner immédiatement les mesures nécessaires.<sup>1</sup>

Aduz Giovanni Bonato (2015, p. 2) sobre o referido artigo:

Sob o genérico termo référé são compreendidos, portanto, os vários tipos de référé que são unidos pela base em razão da presença de alguns traços

---

<sup>1</sup> Uma decisão provisória proferida a pedido de uma parte, a outra presente ou citada, nos casos em que a lei confere a um juiz, que não é investido do mérito, o poder de ordenar imediatamente as medidas necessárias (tradução nossa).

fundamentais descritos pelo art. 484 do CPC francês, o qual define o relativo provimento como "uma decisão provisória proferida a pedido de uma parte, a outra presente ou citada, nos casos em que a lei confere a um juiz, que não é investido do mérito, o poder de ordenar imediatamente as medidas necessárias".

Significa dizer então que o *Référé* é uma decisão concedida em caráter provisório, requerida por uma das partes do processo em desfavor da outra, nos casos em que a lei prevê.

O instituto do *Référé* tem a mesma finalidade do CPC brasileiro que é "a preventiva instauração do contraditório; a rapidez-celeridade e simplicidade do procedimento; a eficácia provisória do procedimento" (BONATO, 2015, p. 2).

Vale ressaltar que no atual Código francês não é característica de todos os *Référé* a urgência. Anteriormente, no nascimento do instituto em 1685, o art. 6.º indicava quais as hipóteses em que, diante da urgência "o juiz podia preferir um provimento provisório, em conclusão de um procedimento rápido e informal, para obstar o perigo da demora-intempestividade da tutela jurisdicional ordinária" (BONATO, 2015, p.2); tratava-se de hipótese taxativa.

Ainda sobre a urgência como característica do *Référé*, nos ensina Giovanni Bonato (2015, p. 2):

O legislador da época tinha, a propósito, escolhido abandonar a técnica da tipificação, não tendo predeterminado normativamente as hipóteses na presença das quais se podia proferir um provimento de *référé*. No interior do art. 806 figurava, de fato, como única condição para a concessão do provimento a cláusula geral da urgência, da qual derivava uma certa discricionariedade do presidente do tribunal civil na escolha da concessão da medida e de seu conteúdo. Na prática, decidiu-se atribuir ao juiz um poder cautelar de tipo atípico e geral. É fato conhecido, inversamente, como no código de processo civil italiano de 1865 (mesmo sendo de inspiração francesa) não foi conferido ao juiz um poder cautelar geral e atípico.

Importante dizer que o referido sistema não era aplicado em toda a França, mas apenas na capital francesa Paris, conforme Giovanni Bonato (2015, p. 2):

[...] durante o século XIX, a utilização do *référé* foi essencialmente limitada ao distrito de Paris, cujo âmbito de aplicação era, por outro lado, um tanto reduzido, ficando circunscrito somente à matéria civil, com exclusão, portanto, daquela comercial.

No entanto, em 1806, o *Code de Procédure Civile* estendeu sua aplicação por todo o território da França.

Não sendo mais elemento primordial para o instituto do *Référé* a urgência, podemos dizer que são seus elementos a sumariedade do procedimento jurisdicional e a ausência de coisa julgada material.

Deste modo, percebemos sua característica autônoma, podendo, inclusive, uma das partes ajuizarem ações concomitantes, uma sobre o *Référé* e outra sobre o mérito, “em relação às quais não subsiste litispendência, nem conexão, dada a diversa eficácia dos atos conclusivos dos respectivos procedimentos” (BONATO, 2015, p. 4).

Quanto à competência do *Référé*, de regra, o juízo competente é o presidente do Tribunal, o qual decide de forma monocrática. Entretanto, tal regra tem uma exceção, onde não será concedido o instituto pelo presidente do tribunal, mas por um *Tribunal d’instance*, por exemplo. No *Tribunal d’instance* não há a figuração do presidente do tribunal.

Nas palavras de Giovanni Bonato (2015, p. 5):

Sempre em relação à competência em matéria de référés, o relativo provimento é, salvo exceções, proferido por um juiz monocrático que permite satisfazer melhor as exigências de celeridade e simplificação do procedimento a que tende o instituto em exame. A unicidade do juiz é acompanhada, salvo algumas exceções, ainda do caráter presidencial do juiz dos référés, sendo atribuído o poder de proferir tais provimentos ao presidente do ofício judiciário: fala-se, a este propósito, de "présidentialisation de la juridiction provisoire" e também de "juridiction présidentielle", para indicar o juiz competente em matéria de référés. Tal "presidencialização" tolera algumas exceções, como no caso do *référé d’instance*, já que no interior do *Tribunal d’instance* não se encontra a figura do presidente.

Nesse diapasão, o *Référé* poderá ser concedido por colegiado de juízes quando estivermos diante de casos em que o presidente do tribunal considera oportuno que mais juízes decidam sobre o processo e também quando for caso de *référé prud’homal*.

Referente à segunda hipótese diz Giovanni Bonato (2015, p. 5):

Em tal caso, dada a particularidade do órgão judiciário competente para decidir as controvérsias de trabalho no ordenamento francês, o art. R. 1455-1 do *Code du travail* dispõe que a formação competente para decidir sobre as questões de *référé* seja composta por um "conseiller prud’homme salarié

"(juiz representante dos trabalhadores) e por um "conseiller prud'homme employeur" (juiz representante dos dadores de trabalho).

O *Référé* é instituto provisório, assim, por lógica, a sua execução também será provisória, tornando-se assim um título executivo. Apesar da provisoriedade, poderá haver a impugnação da decisão que concedeu o *référé*, através da *opposition*, quando quem o concede for o juízo de primeiro grau; se proferido por Corte de Apelação será impugnada de posterior cassação.

### 3.2.2 Direito italiano

No que se refere ao Direito Italiano, este, também foi fortemente influenciado pelo *référé* do direito francês.

O instituto da estabilização da tutela antecipada surge em 2005 na legislação italiana. Anteriormente a inovação, o código italiano previa que as ações ajuizadas de forma antecipada, precipitando seus efeitos decisórios ficavam subordinadas a um processo principal, para que assim, posteriormente, houvesse a definitividade da lide.

O CPC/2015 brasileiro teve o mesmo viés que o código processual italiano, que é a celeridade processual, conforme afirma Desirê Bauermann (2010, p. 36):

A opção de conceder estabilidade às medidas antecipatórias foi adotada pelo sistema processual italiano, inspirada no sistema dos *référés* franceses, com o intuito de afastar os males decorrentes da excessiva demora para se obter decisão definitiva da lide naquele país, bem como evitar a propositura de processos principais quando as partes estivessem satisfeitas com o provimento obtido em sede de antecipação de tutela.

Após a reforma do instituto em 2005, o CPC italiano deu nova redação aos artigos *669-octies* e *669-novies*, possibilitando que as partes do processo ajuízem ou não ação judicial principal, "estabelecendo que, uma vez deferida tutela antecipada, tal decisão não perderá sua eficácia caso não proposto o processo principal no prazo peremptório previsto por lei" (BAUERMAN, 2010, p.36), passando a adquirir estabilidade. Assim, a tutela antecipada que antes tinha caráter acessório, passou a ter natureza autônoma, tornando a cognição exauriente, meramente optativa para as partes.



Isso difere da estabilização do direito processual brasileiro, onde neste a estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente ocorre apenas com a não interposição do respectivo recurso, que é o agravo de instrumento.

Outra grande semelhança entre do *provvedimenti d'urgenza* italiano e o direito brasileiro é que ambos não fazem coisa julgada, ou seja, é possível que haja a rediscussão da tutela jurisdicional concedida de forma antecipada.

Ensina-nos Desirê Bauermann (2010, p. 37) que:

Tal opção é meramente política, não havendo cláusula constitucional que impeça o reconhecimento da eficácia da coisa julgada de decisão antecipatória não submetida à cognição plena quando as partes optarem por não discutir exaustivamente a questão sub judice.

Mister dizer que “não se ignora a possibilidade de emprego da técnica da estabilização nas medidas sumárias incidentais - como acontece na Itália, por exemplo, (art. 669-*octies, settimocomma*, do CPC italiano,)” (TALAMINI, 2012, s.p.).

Apesar de o instituto da estabilização da tutela antecipada vigorar na Itália há alguns anos, aparentemente não há notícias de o mecanismo tenha contribuído na proteção jurisdicional.

## **4 ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE**

Não bastasse o novo instituto da tutela antecipada antecedente no atual Código de Processo Civil, o legislador ainda trouxe outro tema novíssimo ao sistema processual brasileiro. Trata-se da estabilização da tutela antecipada em caráter antecedente.

Nessa hipótese de urgência extrema em que o autor requer a tutela antecipada em caráter antecedente, se o juiz verificar presentes os requisitos e concedê-la, “a conduta das partes – tanto autor quanto réu – repercutirá sobre o prosseguimento do processo e sobre a estabilidade da medida” (GONÇALVES, 2018, p.361).

Destarte que, se o autor não aditar a petição inicial incompleta no prazo fixado pelo magistrado, extinguirá o processo sem resolução do mérito; caso seja o réu quem não se manifestou da decisão que concedeu a tutela antecipada antecedente, haverá a extinção do processo com a estabilização dos efeitos da tutela.

O novo sistema da estabilização foi inspirado no direito italiano e francês com a finalidade de “solucionar mais rapidamente o conflito, quando não há oposição do réu a tutela concedida em caráter antecedente” (GONÇALVES, 2018, p.362). Para Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2015, p.604), a estabilização “é uma técnica de monitorização do processo civil brasileiro”.

### **4.1 Cabimento e Requisitos da Estabilização**

Concedida a tutela satisfativa requerida em caráter antecedente, caso não haja nenhuma impugnação do réu na ação, haverá a estabilização e o processo será extinto, como prevê a legislação processual civil. Apesar da demanda ser extinta, continuará surtindo efeitos a tutela antecipada concedida em caráter antecedente, já que foi estabilizada.

Destarte que somente a tutela antecipada antecedente é que é passível de estabilização, nos termos do art. 304, do Código Processual Civil brasileiro. Porém, abrem-se parênteses para uma crítica, já que também poderia haver a estabilização de outras tutelas provisórias, como faz o direito francês. Podemos citar de exemplo a tutela de evidência que, por sua natureza, tem tendência de maior certeza, comparada com as tutelas provisórias de urgência, podendo assim, em tese, se valer da estabilização.

Nesse sentido, leciona Humberto Theodoro Júnior e Érico Andrade (2015, p.181) sobre a estabilização de outras tutelas provisórias:

Acredita-se, todavia, que não há nenhum empecilho na estabilização da tutela de urgência incidental, com extinção do processo de cognição plena, sem a decisão definitiva, fundada apenas na estabilização da tutela antecipada. Aliás, nada justifica o tratamento diverso, pois não há diferença substancial entre a estabilização no curso do procedimento de cognição plena ou naquele prévio ou antecedente: em ambos os casos, a tutela sumária é deferida com base nos mesmos requisitos e cumpre o mesmo papel ou função (...).

Entretanto, não foi assim que instituiu o legislador brasileiro, prevendo apenas a tutela antecipada antecedente passível de estabilização. Também não é o entendimento que vem sendo proferido no Tribunal, como a jurisprudência abaixo da 3ª Turma do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, quando diante de possibilidade de estabilização de tutela provisória incidental.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. ESTABILIZAÇÃO DA MEDIDA. INOCORRÊNCIA. CADASTRO NEGATIVO DE CRÉDITO. ORDEM DE RETIRADA. REQUISITOS PRESENTES. MULTA. CARÁTER COERCITIVO. FIXAÇÃO RAZOÁVEL. DECISÃO MANTIDA. 1. Descabido falar-se em estabilização da tutela antecipada quando requerida e concedida em caráter incidental, e não em caráter antecedente, estando, portanto, sujeita a modificação ou revogação a qualquer tempo, nos termos do artigo 296 do CPC/2015, além de ainda ter havido interposição do recurso cabível. Inteligência do art. 304 do atual Código de Processo Civil. 2. Correta a concessão de tutela de urgência, nos termos do artigo 300 do CPC/2015, quando evidente a probabilidade do direito, ante os indícios de fraude em contrato, assim como o perigo de dano decorrente dos prejuízos inerentes à indevida inscrição em cadastros de restrição ao crédito. 3. A imposição de multa tem por objetivo coagir o devedor a satisfazer, com maior retidão e celeridade, a prestação de uma obrigação de fazer ou não fazer fixada em decisão judicial, visando dar efetividade ao decimum, devendo ser fixada em valor razoável, porém não irrisório, sob pena de não cumprir com sua finalidade coercitiva e inibitória. 4. Recurso conhecido e não provido.

Ademais, feitas tais considerações, podemos perceber que para que seja cabível a estabilização é imprescindível que haja o requerimento da tutela satisfativa antecedente. Não pode o juiz conceder *ex officio* a tutela antecipada antecedente, pois pode gerar problemas de responsabilidade, quando, por exemplo, se verifica posteriormente que não é caso de concessão de tutela de urgência satisfativa antecedente.

Além do requerimento da tutela antecipada antecedente, se faz necessário que não haja a manifestação do autor da demanda pelo prosseguimento do processo a uma sentença definitiva. Leciona Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2019, p.733) que:

A estabilização normalmente é algo positivo para o autor. A estabilização da decisão que antecipa os efeitos da tutela condenatória, por exemplo, permite a conservação de efeitos executivos, mostrando-se útil e satisfatória se perenizada.

Entretanto, podemos estar diante de hipótese em que o autor da ação que requereu a tutela antecipada antecedente, tenha, desde a petição inicial, manifestado interesse em dar continuidade à ação, mesmo tendo a possibilidade de se beneficiar da estabilização, optando por uma sentença definitiva e exauriente, passível de coisa julgada. Caso não seja observada essa vontade do autor em prosseguir com a demanda, haveria uma “violação frontal à garantia da inafastabilidade da jurisdição, inculpada no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal” (SICA, 2019, p. 550).

Além disso, por óbvio se faz necessário que haja a concessão, parcial ou total, da tutela satisfativa requerida em caráter antecedente, tanto na jurisdição de primeiro grau como em grau recursal, para que assim haja a possibilidade de estabilização, desde que essa sentença concessiva seja proferida antes de aditamento da peça inicial.

Por fim, é vital para a estabilização a inércia do réu. Ou seja, é necessário que o réu não interponha recurso, como leciona o art. 304, do Código Processual, ou qualquer outra manifestação a fim de impugnar a estabilização, interpretando-se extensivamente o referido artigo.

Nesse diapasão, podemos perceber que sem que haja tais requisitos de cabimento, não é possível se valer do instituto da estabilização.

## 4.2 Meio de Impugnação da Decisão que Concedeu a Estabilização

Segundo o artigo 304 do CPC, a tutela satisfativa em caráter antecedente concedida ao autor da ação, não será estabilizada se o réu interpuser o respectivo recurso. Desse modo, se o réu não agravar da liminar que conceder a tutela antecipada antecedente haverá a extinção do processo com a estabilização da tutela satisfativa.

Porém não se trata de corrente unânime, sendo que outros nomes da doutrina processual brasileira trazem como impedimento da estabilização da tutela antecipada antecedente qualquer outra manifestação do réu, como a contestação.

Vale citar os dizeres de Heitor Vitor Mendonça Sica (2019, p.552) sobre o recuso cabível para a não estabilização da tutela antecipada antecedente:

[...] Há de se considerar a necessidade de interpretação sistemática e extensiva do art. 304, de modo a considerar que não apenas o manejo de recurso propriamente dito (cujas modalidades são arroladas pelo art. 994) impediria a estabilização, mas igualmente de outros meios de impugnação às decisões judiciais (em especial a suspensão de decisão contrária ao Poder Público e entes congêneres e a reclamação).

Apesar de toda essa discussão doutrinária, o Superior Tribunal de Justiça julgou essa questão dizendo que não somente o respectivo recurso impede a estabilização, mas sim qualquer outro ato do réu, que demonstre interesse na não estabilização. Diz o Recurso Especial 1760966/SP:

Ementa. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE. ARTS. 303 E 304 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU QUE REVOGOU A DECISÃO CONCESSIVA DA TUTELA, APÓS A APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO PELO RÉU, A DESPEITO DA AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENDIDA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. IMPOSSIBILIDADE. EFETIVA IMPUGNAÇÃO DO RÉU. NECESSIDADE DE PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

3.2. É de se observar, porém, que, embora o caput do art. 304 do CPC/2015 determine que "a tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso", a leitura que deve ser feita do dispositivo legal, tomando como base uma interpretação sistemática e teleológica do instituto, é que a estabilização somente ocorrerá se não houver qualquer tipo de impugnação pela parte contrária, sob pena de se estimular a interposição de agravos de instrumento, sobrecarregando desnecessariamente os Tribunais, além do ajuizamento da ação autônoma,

prevista no art. 304, § 2º, do CPC/2015, a fim de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada.

Contudo, a questão não é pacificada. Assim, havendo dúvida quanto a manifestação correta, a melhor hipótese é interpor o recurso de agravo de instrumento, ensejando maior segurança jurídica.

Tanto é a problemática do tipo de pronunciamento cabível para que não haja a estabilização, que a Corte do Superior Tribunal de Justiça, na Primeira Turma, decidiu por 3x2 que o recurso cabível e passível de não estabilização da decisão que concedeu a tutela antecipada antecedente é apenas o Agravo de Instrumento, conforme o Resp.1797365/RS, julgado em outubro de 2019, confrontando a decisão proferida anteriormente pela Terceira turma. Temos, assim, precedentes antagônicos em um mesmo órgão jurisdicional.

Dessa forma, se o próprio STJ não tem entendimento pacificado entre suas turmas, imagine só Tribunais inferiores, não dando margem para a segurança jurídica prevista do Código brasileiro.

As polêmicas quanto ao novo instrumento trazido pelo Código Processual Civil de 2015 não são apenas sobre qual manifestação é mais adequada para impedir a estabilização, traz ainda discussões relevantes sobre a dupla omissão quanto a concessão da tutela antecipada antecedente.

Uma vez o juiz concedendo a tutela antecipada antecedente, acontece imediatamente duas situações: a primeira é o prazo de 15 dias para o autor aditar a petição inicial incompleta, caso contrário haverá extinção do processo e a tutela será estabilizada.

Entretanto, a lei dá a entender que após concedida a tutela, abre-se tempo para o réu agravar, tendo assim prazos concomitantes, mas faz muito mais sentido que os prazos corram sucessivamente.

Por lógica, uma parte da doutrina entende que primeiro deve se analisar se o réu irá recorrer ou não, pois caso haja o recurso, o autor terá que aditar a inicial, dando continuidade ao processo.

Contudo, refutando o primeiro posicionamento, outra parte da doutrina alega que a solução está prevista no parágrafo 1º, do artigo 303, CPC, bastando fixar prazo de 30 dias para o autor aditar a petição inicial resumida, e depois analisar se houve agravo da decisão que concedeu a tutela. Caso não haja o recurso, haverá a estabilização.

Mister se faz mencionar que se o recurso interposto pelo réu não for provido, mesmo assim, não ocorrera a estabilização da tutela antecipada em caráter antecedente. Entretanto, em caso de agravo não reconhecido, também não poderá estabilizar a ação.

Na hipótese de inadmissão por intempestividade, ou seja, que houve o agravo ou outra manifestação do réu fora do prazo, trouxe como solução a doutrina de que o juiz irá intimar o autor para manifestar-se sobre eventual interesse na estabilização.

### **4.3 Ação de Revisão, Reforma e Extinção da Estabilização**

Abordaremos nesse tópico as possibilidades de reverter a estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, que foi concedida pelo magistrado.

Sabe-se que diante de situação de urgência, demonstrado o perigo da demora e a probabilidade do direito, requerida pelo autor a tutela jurisdicional satisfativa antecedente, além da inércia do réu, haverá a estabilização. Entretanto, essa estabilização que se originou da ausência de manifestação da parte contrária para com a ação, poderá ser revista, reformada ou extinta.

Para que a estabilização possa ser objeto de revisão, reformada ou extinta é necessário que qualquer uma das partes ajuíze nova ação autônoma no prazo de dois anos. Isso decorre da inércia do réu e o desinteresse do autor em prosseguir com a ação propicia a estabilização, havendo a extinção dessa demanda.

Explica Elpídio Donizetti (2017, s.p.):

Nessa ação revisional ou invalidatória, cujo prazo decadencial é de dois anos, deverá o réu restringir-se a atacar os efeitos da tutela antecipatória concedida, por exemplo, contrapondo ao juízo de delibação levado a efeito pelo juiz, pelo qual chegou à conclusão de que o débito já havia sido pago.

Trata-se de uma ação autônoma, em que, tanto o autor da ação que teve a estabilização quanto o réu da mesma, terão legitimidade para propor a ação a fim de rediscutir o mérito da demanda que se estabilizou. O que não faz muito sentido nessa legislação é que o autor não teria motivos para ajuizar ação para reavaliar a estabilização, por esta o favorecer.

Entretanto, o art. 304, em seu parágrafo 2º, “é plenamente possível vislumbrar o interesse do autor em ingressar com processo após a estabilização para obter a tutela definitiva que ainda não conseguiu” (NEVES, 2019, p. 532). Aqui, o autor não busca reformar a decisão que se estabilizou, mas apenas de torná-la definitiva, e deste modo, fazer coisa julgada.

Segundo Daniel Amorim Assumpção Neves (2019, p. 532):

“Como entendo inconstitucional impedir ao autor a propositura da ação versada no § 2º, do art. 304, do CPC, entendo ser necessária a interpretação ampliativa do rol previsto em tal dispositivo, que deve, portanto, ser considerado meramente exemplificativo. Independente da consequência do pedido dessa ação com relação à estabilização da tutela antecipada, o importante é que ela tenha como objeto o mesmo bem da vida do processo extinto pela tutela antecipada estabilizada”.

Fato é que fica mais evidente o interesse do réu da tutela jurisdicional estabilizada ter o interesse de rever através de ação autônoma a decisão que se estabilizou, já que é este quem se encontra prejudicado. Assim, dentro do prazo de dois anos da sentença estabilizada, terá a parte requerida da ação judicial, direito de reaver, reformar ou extinguir a estabilização.

Importante dizer que a ação autônoma de revisão da tutela antecipada estabilizada terá como juízo competente o mesmo juízo que a estabilizou, pois mesmo que tenha julgado sob cognição sumária, ainda terá maior conhecimento da causa que se estabilizou.

Nos dizeres de Eduardo de Avelar Lamy e Fernando Vieira Luiz (2016, s.p.):

A competência para o conhecimento e julgamento desta nova ação será da unidade jurisdicional em que proposta a anterior, vez que “prevento o juízo em que a tutela antecipada foi concedida” (art. 304, § 4.º, do NCPC). Esta regra específica é reflexo da geral, especificada no art. 286, I, do NCPC, eis que, embora se trate de ação própria, haveria continência com a anterior se esta nova abarcar o exato conteúdo da tutela antecipada estabilizada e, ao menos, conexão, se ampliar o rol de pedidos finais. Portanto, a distribuição da nova ação deve ocorrer por dependência, direcionando-se à inicial ao mesmo juízo que já concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de caráter antecedente na ação anterior.

Nessa hipótese, não haverá caso de litispendência entre a ação anterior que estabilizou a tutela antecipada antecedente e a nova ação autônoma de revisão da estabilização. A afirmação decorre de que, a estabilização da ação anterior extingue o processo, logo não haverá ações idênticas. Além do mais, a



segunda ação proposta a fim de rever a decisão que se estabilizou tem o condão de “exaurir o conhecimento da matéria iniciado pela primeira” (LAMY, LUIZ, 2016, s.p.).

Por fim, insta salientar, que a ação rescisória não é cabível ao caso de estabilização da tutela satisfativa antecedente, já que há a ausência de coisa julgada.

#### **4.4 Natureza Jurídica da Tutela Satisfativa Antecedente e sua Estabilização**

Muito se discute na literatura processual civil sobre a natureza jurídica da sentença estabilizada de tutela antecipada antecedente. Acontece que após tornar-se estável, a demanda que requereu a tutela antecipada em caráter antecedente no processo será extinta.

Mesmo após a extinção do processo, ainda gera efeitos a sentença que concedeu a tutela antecipada que se estabilizou. Ou seja, conserva seus efeitos mesmo que o processo tenha sido extinto. Apesar disso, ainda não fará coisa julgada a sentença que outorga a tutela satisfativa antecedente estabilizada, já que isto ficou previsto no CPC.

Assim, se questiona se se trata de decisão definitiva ou apenas decisão terminativa, com a resolução de mérito ou sem resolução de mérito. Ensina-nos Eduardo Lamy e Fernando Vieira Luiz (2016, s.p.):

Não há paralelo na legislação processual ao que ocorre no art. 304, § 1.º, do NCPC, no que concerne à extinção do processo em razão da estabilização da antecipação dos efeitos da tutela. Não se sabe, ao certo, que forma de extinção se trata, se com ou sem a análise de mérito.

A natureza jurídica da decisão que coloca fim ao processo e estabiliza a demanda, trata-se de decisão sem análise do mérito. Isso deriva da falta de um pedido final certo e determinado, além da falta de coisa julgada da estabilização.

Há apontamentos de que se trata de uma decisão de mérito, já que, apesar de ser uma tutela de cognição sumária, assim como a tutela de cognição exauriente, reza sobre o mérito da lide, valendo-se de mera verossimilhança.

Desta forma, há “uma situação *sui generis*, de uma decisão interlocutória com eficácia sentencial, com força de coisa julgada formal e sem autoridade de coisa julgada material [...]” (J. E. Carreira Alvim, 2016, p. 199).

Há certo posicionamento no sentido de considerar a estabilização um negócio jurídico qualificado, “[...] vez que seria formado por um ato de vontade das partes que repercute no direito material, com a não interposição do recurso pelo réu e pelo autor optar por não seguir na demanda [...]” (CANCIAN, 2019, p. 48), desta forma, as partes dispõem do seu direito material.

Entretanto, tal corrente não convém, pois “[...] não é dado às partes dispor sobre os efeitos da estabilização” (CANCIAN, loc. cit.). Dessa forma, a estabilização deve ser considerada um ato jurídico decorrente da lei, e não negócio jurídico, decorrente das partes.

Um segundo entendimento é de que podemos considerar a estabilização uma técnica de monitorização do processo civil brasileiro. Deste modo, pela inércia do réu em não impugnar a decisão que se estabilizou, “o resultado do seu não agir viabiliza a fruição pelo autor dos resultados práticos da decisão de mérito” (CANCIAN, 2019, p. 49).

Afirma Vinicius Marin Cancian (2019, p. 49, 50) que:

Considerar a estabilização como técnica monitoria parece uma boa alternativa. Não há como negar que a dinâmica procedimental entre a estabilização e a formação de título executivo judicial, diante da inércia do réu são, de fato, semelhantes. E seria também até mesmo compatível com a finalidade do instituto (reduzir a litigiosidade) promover uma “sanção premiada” ao réu que deixasse de oferecer a resistência à liminar da tutela antecipada, como ocorre na própria ação monitoria. Mas há uma diferença substancial entre a monitoria e estabilização: o grau de verossimilhança.

A estabilização da tutela antecipada antecedente não necessita de alto nível de verossimilhança, já que se dá por cognição sumária; o contrário da ação monitoria, da qual exige grande nível de verossimilhança.

Nesse diapasão, haveria uma decisão estabilizada que produz seus efeitos, mesmo que tenha sido decidida em cognição sumária, sem evidência que necessita a ação monitoria, não sendo “hermeneuticamente adequado valer-se da analogia ao aplicar nas lacunas da estabilização os dispositivos do procedimento monitorio” (CANCIAN, 2019, p. 50).

#### 4.5 Estabilização da Tutela Antecipada Antecedente no Plano Recursal

Pode ocorrer que, em grau de recurso, a parte observe que sua situação é de urgência e peça que haja a concessão de uma tutela jurisdicional urgente, de cognição sumária. Pergunta-se então, se, constatado todos os requisitos previstos para a concessão da tutela antecipada antecedente e o magistrado julga procedente tal demanda, a decisão se tornará estável?

Para responder tal questionamento devemos analisar se seria possível fazer o pedido de tutela antecipada recursal e conseqüentemente a sua estabilização após ser reconhecida e não haja manifestação contrária da parte requerida.

Para Daniel Amorim de Assumpção Neves (2019, p. 538) não há óbice para a concessão de tutela antecipada quando a demanda estiver em grau de recurso, fundamentando, inclusive, legalmente, citando o art. 969, do CPC.

Afirma Daniel Amorim de Assumpção Neves (2019, p. 539) que:

Ainda que os autos do processo ainda não estejam no tribunal, entendo cabível a utilização de mera petição requerendo a tutela antecipada que, uma vez distribuída, criará prevenção do órgão colegiado para receber a apelação quando os autos do processo finalmente chegarem ao tribunal.

Dispõe sobre a tutela antecipada recursal na Apelação, João Batista Lopes, na vigência do CPC/73 (2003, p. 119):

Para corrigir essa assimetria, mostra-se adequado o instituto da tutela antecipada, que não implicará adiantamento do julgamento do mérito do recurso, mas tão-somente a concessão, desde logo, de efeitos práticos que permitirão supera o óbice do art. 520 mencionado.

No que se refere ao recurso especial ou extraordinário, não seria possível a tutela antecipada, decorrente de que nos recursos citados, os Tribunais superiores não analisam os fatos, ausentes requisitos para a concessão da tutela satisfativa.

Afirma João Batista Lopes (2003, p.120):

De acordo com a súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: “a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.  
Diante disso, afigura-se inviável nessa sede discutir sobre a existência, ou não, de prova inequívoca.

Também inadmissível a discussão sobre fatos para aferição do *periculum in mora*.

Refuta o pensamento de João Batista Lopes, Daniel Amorim Assumpção Neves (2019, p. 539) lecionando que:

Discordo desse entendimento porque a vedação à revisão da matéria fática diz respeito ao julgamento dos recursos extraordinário e especial, e a antecipação da tutela naturalmente significa que tais recursos ainda estejam sendo julgados. Não existe nenhuma vedação à análise fática pelos tribunais superiores para evitar o perecimento de um direito ou sancionar uma parte que atua de má-fé, até porque o efeito devolutivo dos recursos limita a atuação do tribunal em seu julgamento, e não na adoção de medidas que façam tal julgamento ter a efetividade que dele se espera.

Nessa toada, há uma grande confusão quanto ao conteúdo do requerimento da tutela antecipada antecedente recursal. Naturalmente pensamos que o conteúdo desse ato é o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. Entretanto, o art. 1.012, § 4º discorre que o conteúdo do requerimento é a probabilidade do provimento do recurso. Ou seja, aparenta mais ser uma tutela de evidência ao invés de tutela antecipada, já que não há a necessidade de urgência.

Entendemos ser cabível a tutela antecipada antecedente recursal, entretanto, por ausência de previsão legal que diz respeito ao tema, devemos aplicar por analogia a regra do art. 303, do CPC. Entretanto, tal regra não se aplica integralmente, e sim apenas no que lhe couber. Ou seja, não seria possível a aplicação do sistema da estabilização da tutela no plano recursal.

#### **4.6 Estabilização em face da Fazenda Pública**

No que se refere ao cabimento da estabilização da tutela satisfativa antecedente em face da Fazenda Pública, há divergentes posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais. Quando se trata de Fazenda Pública como polo passivo da ação visando tutela antecipada requerida em caráter antecedente, há a estabilização?

Quando concedida a tutela antecipada antecedente, na maioria dos casos, se o réu não interpor o respectivo recurso –agravo de instrumento – ou não houver qualquer outra manifestação, tornar-se-á estável.

Entretanto, quando a parte requerida for a Fazenda Pública, há um forte argumento de que não é passível de estabilizar a decisão atacada. Trata-se da hipótese em que há a impossibilidade do efeito material da revelia, quando os interesses das partes são indisponíveis. Isso ocorre, pois, de regra, os interesses públicos são direitos indisponíveis.

Além de tais argumentos, ainda existe pensamentos contrários a estabilização contra a Fazenda Pública como o reexame necessário da demanda, a necessidade de trânsito em julgado para que haja o despacho de precatório, e por último a vedação de cautelares satisfativas, que decorrem da Lei 8.952/94.

Nos ensina Janaína Soares Noletto Castelo Branco (2019, p. 340):

Mesmo não sendo recurso uma contestação (revelia é ausência de contestação), é mister reconhecer que o efeito da ausência de recurso na hipótese de concessão de tutela antecipada antecedente (estabilização) é até mais grave que o efeito da ausência de contestação (presunção de veracidade dos fatos narrados pela parte autora). Nessa perspectiva, não seriam estabilizáveis as decisões contrárias ao poder público que concedessem tutela antecipada antecedente.

Apesar do argumento dizendo que não é possível a estabilização da tutela antecipada requerida de forma antecedente em face do Poder Público, já dispôs o Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é cabível ação monitória em face da Fazenda Pública, na súmula 339.

Tal regra de ação monitória também pode ser extraída do próprio Código de Processo Civil, já que “o CPC/15 expressamente prevê a possibilidade de ação monitória em face do ente público” (BRANCO, 2019, p. 340).

Afirma Heitor Vitor Mendonça Sica (2019, p. 559):

De todos os problemas postos, talvez seja este o de mais fácil solução. A resposta é evidentemente negativa, a começar pelo fato de que o art. 496 do novo CPC delimita o cabimento da remessa necessária para a “sentença (...) proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público (inc.I) e “que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à 39 Equivalente ao art. 701, §1º, do novo CPC. execução fiscal” (inc.II). Ora, a decisão que antecipa tutela não é sentença, à luz do conceito acolhido pelo art. 203, §1º, ao passo que a decisão que extingue o processo nos termos do art. 304, §1º, embora se amolde ao conceito positivado de sentença não pode ser considerada propriamente proferida “contra” a Fazenda Pública-ré. De resto, não custa lembrar que essa exata mesma questão permeou a discussão em torno do cabimento da ação monitória em face do Poder Público, tendo a Corte Especial do STJ decidido que “o reexame necessário não é exigência constitucional e nem constitui prerrogativa de caráter

absoluto em favor da Fazenda, nada impedindo que a lei o dispense, como aliás o faz em várias situações”.

Nesse diapasão, onde se considera como ação monitória, é preciso que haja a reexame necessário. O art. 496 do CPC prevê que haja o reexame necessário para algumas sentenças de mérito que envolva a Fazenda Pública.

Destoando o argumento de que a estabilização não pode ser feita contra o ente público cai por terra, já que, segundo o referido artigo, o reexame é cabível em para decisões de mérito, o que não sucede da decisão que estabiliza a tutela antecipada antecedente, por se tratar de decisão interlocutória.

Ainda nesse sentido, questiona-se qual decisão seria analisada no reexame necessário, se seria a decisão que julga extinto o processo ou a decisão que concede a tutela satisfativa antecedente. Por ser a decisão que julga extinto o processo a qual se estabiliza perante a ausência de manifestação ou do recurso de agravo de instrumento da parte requerida, por lógica esta seria a decisão que seria passível de reexame.

Assim, salienta Janaína Soares Noleto Castelo Branco (2019, p. 345) no sentido de ser possível de estabilização a tutela antecipada requerida em caráter antecedente frente a Fazenda Pública.

Nesse diapasão, há outros pontos que devem ser esclarecidos quanto à estabilização decorrente de a parte ré ser a Fazenda Pública. No que se refere à necessidade de trânsito em julgado para expedição de precatório, devemos considerar que nem todas as hipóteses são passíveis de precatório. Por exemplo, podemos citar o pagamento nas obrigações de pagar quantia certa, onde nem sempre haverá sua expedição, como leciona Daniel Amorim de Assumpção Neves (2019, p. 540). Entretanto, o art. 100, parágrafo 3º, da Magna Carta, prevê que para que seja expedido o precatório deve haver o trânsito em julgado.

Segundo Daniel Amorim de Assumpção Neves (2019, p. 540):

É natural que a questão de exigência do trânsito em julgado para o pagamento por precatório ou mesmo de pagamento de dívidas de pequeno valor só tenha relevância nas obrigações de pagar quantia, sendo argumento inaplicável nas obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa.

Apesar disso, mesmo quando se trata de precatório em obrigações de pagar quantia certa, o Superior Tribunal de Justiça admite que haja a concessão de tutela antecipada e, conseqüentemente, a estabilização.

Nesse sentido também o julgado do Agravo de Instrumento nº2129259-58.2016.8.26.0000 do Tribunal de justiça do estado de São Paulo, tendo como relator José Maria Câmara Junior:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATO JUDICIAL IMPUGNADO. DEFERIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA. MEDICAMENTOS. TUTELA ANTECIPADA EM CARÁTER ANTECEDENTE. ANTECIPADA EM CARÁTER ANTECEDENTE. ESTABILIZAÇÃO DA DECISÃO. CABIMENTO EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. Matéria devolvida em sede de agravo. Impugnação da Fazenda considera as limitações para concessão da tutela antecipada em caráter antecedente. Inteligência do art. 304 DO CPC. A estabilização não qualifica a formação da coisa julgada. A estabilização da decisão estende a chamada técnica monitoria para as tutelas de urgência porque condiciona o resultado do processo ao comportamento do réu ("secundum eventusdefensionis"). Realidade compatível com o regime jurídico que rege os atos do Estado em juízo, a exemplo do que ocorre com a ação monitoria, na qual a formação do título executivo é decorrência da inércia do réu (Súmula 339 do STJ). Possibilidade de demandar o autor para rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada. Inexistência de óbices para requerer tutela antecipada antecedente em face da Fazenda Pública. PRAZO PARA CUMPRIMENTO E MULTA FIXADA. Ausência de elementos que justifiquem a fixação e prazo exíguo para fornecimento de medicamento não contido na lista de dispensação obrigatória por parte do Estado. Prazo majorado para 30 dias e multa diária reduzida para R\$ 200,00, limitada a R\$ 60.000,00. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Mister se faz mencionar o Enunciado nº 582 do Fórum Permanente de processualistas Cíveis, do qual prevê que: "Cabe estabilização da tutela antecipada antecedente contra a Fazenda Pública".

O último argumento que pode ser alegado para que não prevaleça a estabilização da tutela jurisdicional em face da Fazenda Pública é a vedação ao cabimento de cautelares satisfativas, sujeitas da Lei 8.952/1994.

Tal argumento de vedação das cautelares satisfativa não deve prosperar, pois criaria uma barreira para a concessão de tutela antecipada. Assim, há uma grande confusão quanto a diferenciação entre a tutela antecipada e a tutela cautelar (NEVES, 2019, p. 541).

Daniel Amorim Assumpção Neves (2019, p. 541) afirma que:

A discussão a respeito do cabimento da tutela antecipada contra a Fazenda Pública, na realidade, perdeu muito de sua importância com as previsões

legais que vedavam expressamente a tutela antecipada contra a Fazenda Pública, com destaque para a famigerada Lei 9.494/1997.

Tal lei trata-se da Lei do Mandado de Segurança expedido contra a Fazenda Pública que prevê “uma série de restrições previstas para a concessão de medidas cautelares e liminares em mandado de segurança contra a Fazenda Pública” (NEVES, 2019, p. 541).

Entretanto, não vemos motivo de vedação de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, como prevê a nova lei de Mandado de segurança, Lei 12.016/2009.

Trata-se de evidente violação de princípios constitucionais, como o princípio da isonomia, já que prevê a estabilização de tutela satisfativa para todos, exceto para o ente público. Nas palavras de Daniel Amorim de Assumpção Neves (2019, p. 542) a fazenda pública, diante dessa situação, seria uma “superparte” no processo.

Por fim, salientamos que diante de ação contra a Fazenda Pública em que se requer a tutela antecipada antecedente, caso não haja o agravo de Instrumento, haverá a estabilização da tutela, mesmo que em face do órgão público. Deste modo, não feriria princípios constitucionais.

#### **4.7 Estabilização e Coisa Julgada**

Falar de coisa julgada é falar sobre a opção política do legislador em dizer que aquela decisão será imutável. Ou seja, o poder legislativo diz se irá prestigiar a segurança jurídica, estabelecendo que aquela decisão será imutável a partir de determinado momento, ou então prestigiar a justiça das decisões, dando oportunidade que a parte reveja aquilo que, em tese, se tornaria indiscutível. Em nossa legislação, foi decidido que se priorizasse a segurança jurídica das decisões, fazendo-se assim a coisa julgada.

Nesse diapasão, quando objeto de alteração legislativa, estaria se alterando um direito constitucional, não apenas uma norma processual, já que a segurança jurídica é um princípio constitucional.

Anteriormente ao CPC/15, a coisa julgada era considerada efeito da sentença. Entretanto, não é o que vigora no novel Código.

Afirma Ada Pellegrini Grinover (1975, p. 81):



Muitos autores, durante longo tempo, acharam que a coisa julgada se constituía em efeito de sentença. A melhor teoria já adotara posição diferente, mas hoje o código surge claro e explícito: a coisa julgada não é efeito da sentença. Efeito de sentença é coisa diversa.

Dito isso, a coisa julgada no CPC vigente é uma qualidade de imutabilidade que recai sobre o conteúdo da decisão, para regular uma determinada situação. Deste modo, se a situação for nova não haverá a imutabilidade, podendo ser rediscutida.

Vinicius Marin Cancian (2019, p. 140) sobre a imutabilidade da coisa julgada:

[...] os efeitos da sentença não podem se confundir com a imutabilidade. Os efeitos, portanto, podem definir-se como um comando, cujo fim é o declarar, constituir, modificar ou determinar uma relação jurídica. O autor cria uma noção adjetiva de coisa julgada, pois a trata como uma qualidade que adere tanto ao conteúdo da decisão, quanto aos seus efeitos. Nesta linha, enquanto qualidade, a coisa julgada reveste os efeitos da sentença e impede que outro magistrado julgue novamente a causa de maneira diferente. Não haveria, portanto, como a coisa julgada decorrer de qualquer efeito declaratório, constitutivo ou condenatório, pois a imutabilidade é uma qualidade que recai sobre eles.

O Código Processual Civil define a coisa julgada em seu art. 502, dizendo que coisa julgada é “a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”.

Para Ada Pellegrini Grinover (1975, p. 81) a coisa julgada é aquela que “esgotar o ofício do juiz, é acabar a função jurisdicional”. Desta forma, não seria mais possível que se discutisse o direito material posto na lide.

Após o magistrado proferir a sentença e as partes não interpuser recurso cabível para a decisão, ela se tornará definitiva, não sendo possível sua mutação.

Vale dizer que a coisa julgada serve para aquele “conteúdo de mérito, e não da natureza processual do ato decisório” (THEODORO, 2019, p. 1137). Diante disso, a coisa julgada levará em conta o objeto da decisão, envolvendo o mérito da causa, seja tal decisão total ou parcial, inclusive decisão interlocutória. Mister e faz que o pronunciamento do magistrado seja imutável.

Desta forma, tem-se que a coisa julgada também está vinculada à cognição do processo, classificado por Kazuo Watanabe como horizontal (amplitude)

e vertical (profundidade). Segundo ele, a classificação de cognição horizontal limita-se aos elementos objetivos do processo; na cognição no plano vertical, classifica-se como exauriente e sumária (WATANABE, 2000, p. 111).

Nesse diapasão, para que haja coisa julgada se faz necessário que haja a cognição exauriente, ou seja, que haja maior aprofundamento do juiz no processo, através dos meios probatórios, o que se difere da cognição sumária, da qual é aplicada na estabilização, que veremos a frente.

No que se refere à coisa julgada em face da decisão que concede a tutela antecipada requerida em caráter antecedente e se estabiliza, entende-se não fazer coisa julgada. Isso decorre do fato de que a estabilização advém de cognição sumária, ou seja, não exauriente. Desta forma, não há como estabelecer a imutabilidade de uma decisão que não garante maior aprofundamento na causa pelo magistrado.

Segundo Eduardo Talamini (2012, s.p.):

A expressa exclusão da coisa julgada material na hipótese constitui um ponto positivo do projeto. Anterior Projeto de Lei do Senado Federal (PLS186/2005), destinado a instituir a estabilização da tutela no diploma atual, pretendia imputar a autoridade de coisa julgada material à decisão concessiva da medida urgente, quando estabilizada. Mas isso seria incompatível com a cognição meramente sumária que respalda a concessão da medida de urgência.

Dessa forma, o objetivo da coisa julgada é incompatível com a estabilização da decisão concessiva de tutela provisória. Podemos perceber a ausência de coisa julgada interpretando literalmente a nomenclatura do instituto da Tutela Provisória, ou seja, trata-se de uma decisão que provê direito material a uma das partes processuais, porém, provisoriamente.

Aduz Eduardo Talamini (2012, s.p.):

A imutabilidade da coisa julgada - qualidade excepcional no quadro da função pública - não pode ser atribuída indistintamente a qualquer ato jurisdicional. O que confere idoneidade para o ato ficar imune à revisão não é só a circunstância de ele ter sido precedido da oportunidade de manifestação das partes, mas, sobretudo a profundidade da cognição que se pôde desenvolver.

Diante disso, a estabilização e a coisa julgada são coisas distintas. A estabilização recai sobre a tutela jurisdicional antecipada que foi requerida. “Assim,

estabilizam-se, em verdade, os efeitos práticos (pedido mediato) da sentença de mérito que se antecipa” (CANCIAN, 2019, p 145).

Nessa toada, ensina um dos responsáveis pelo Projeto do atual CPC, Elpídio Donizetti (2017, s.p.)

A estabilização recai sobre a situação estabilizanda. Quanto à crise do direito em si, de forma exauriente, nada foi dito. Com a estabilização dos efeitos da tutela espera-se que as partes se sintam desmotivadas a ajuizar uma demanda. O que não poderão, ultrapassados os dois anos, é discutirem os efeitos da situação estabilizanda. Nada obsta, entretanto, que discutam a lide na sua complexa inteireza.

Ainda sobre a coisa julgada no procedimento sumário da estabilização da tutela antecipada requerida de forma antecedente, o parágrafo 6º em seu artigo 304 do Código de Processo Civil dá resposta insuficiente. A decisão que estabiliza a tutela antecipada requerida de forma antecedente não faz coisa julgada, podendo essa decisão estabilizada ser revista no prazo de dois anos.

Afirma Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2015, p.612) que:

[...] após dois anos para a propositura da ação para reformar, rever ou invalidar a decisão que concedeu a tutela provisória, os efeitos se tornam estáveis. Esses efeitos são estabilizados, mas apenas eles – a coisa julgada, por sua vez, recai sobre o conteúdo da decisão, não sobre os efeitos; é o conteúdo, não a eficácia, que se torna indiscutível com a coisa julgada.

A ideia dessa ação é tornar essa cognição mais exauriente, podendo qualquer das partes rediscutir a estabilização no prazo de dois anos.

Porém, nos questionamos se, decorrido os dois anos para propor ação para rediscutir a estabilização da tutela satisfativa antecedente, é possível que haja coisa julgada? Há forte posição doutrinária que entende jamais fazer coisa julgada a estabilização, pois o sistema brasileiro não permite que uma decisão baseada em cognição sumária se torne imutável.

Então, se a tutela estabilizada não faz coisa julgada, por que é que o Código traz o prazo de dois anos para rediscuti-la? A resposta é que passado os dois anos, a estabilização tem maior força, podendo o réu propor ação para rediscutir a tutela, convertendo-a em perdas e danos, ou seja, é a chamada super estabilização.

Apesar das divergências, predomina na doutrina de que não cabe ação rescisória para a tutela antecipada antecedente que se estabilizou. Ou seja, a decisão em cognição sumária não faz coisa julgada.

#### **4.8 Das Verbas Sucumbenciais e Honorários Advocatícios**

Neste tópico trouxemos à tona as verbas sucumbenciais do processo, além dos honorários advocatícios, que fazem parte das custas processuais.

Acontece que o Código de Processo Civil não faz menção às custas sucumbenciais. Desta forma, devemos utilizar a analogia para preencher a infeliz ausência de regramento por parte do legislador.

De regra, é a parte vencida quem fica responsável pelo pagamento das verbas de sucumbência. Na decisão que se estabiliza não seria diferente. O réu que fora vencido deverá ser responsável pelas verbas sucumbências, aplicando-se por analogia o art. 701, §1º, do atual CPC.

Alude Heitor Vitor Mendonça Sica (2019, p. 558, 559):

[...] a decisão antecipatória, obviamente, nada disporá acerca de responsabilidade pelas verbas sucumbenciais. O segundo é o de que a constatação do juiz de que o réu não interpôs e recurso contra a decisão antecipatória gerará uma sentença terminativa, a partir da qual a decisão antecipatória restará estável. Ora, não há qualquer ressalva no novo CPC no sentido de que essa particular hipótese de sentença terminativa não conteria a fixação da responsabilidade pelas verbas da sucumbência, sendo de rigor reconhecer que o réu será condenado a pagá-las.

Apesar disso, a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrado (ENFAM) criou o enunciado de nº 18, dizendo que “na estabilização da tutela antecipada, o réu ficará isento do pagamento das custas e os honorários deverão ser fixados no percentual de 5% sobre o valor da causa”.

Não é esse o posicionamento que vigora, devendo levar em conta, já que há uma parte vencida no processo, devendo sobre esta recair o ônus de pagamento de verbas de sucumbência.

Apesar dos posicionamentos divergentes sobre a temática, é sabido que o réu deve ficar responsável pelas verbas sucumbenciais em caso de estabilização da tutela, extinguindo a demanda.

Ademias, o autor da demanda deve arcar também com à custas de honorários advocatícios, já que este teve que contratar a defesa técnica para atuar em seu favor no processo.

## 5 CONCLUSÃO

Conforme visto no trabalho, a estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente é um instituto novo no direito brasileiro. Dessa forma, o mecanismo da estabilização da tutela é uma técnica de monitorização do processo, onde é possível um judiciário mais célere.

Tratando-se de instituto novo na legislação pátria, há muitas controvérsias e interpretações que carecem para sua aplicação. Entretanto, se regularizadas as convergências jurisprudenciais e doutrinárias, a estabilização da tutela satisfativa antecedente é um grande instituto para se efetivar princípios diante da urgência, que muito é prejudicada devido ao grande número de demandas judiciais e um Poder Judiciário falho.

Desta forma, inspirada no direito francês do *Référé* e do direito italiano, a estabilização vinha sendo discutida pela doutrina, antes de tornar-se vigente no atual Código de processo Civil. Apesar de toda a discussão sobre a temática, houve várias alterações legais para que se chegasse até o art. 304. Aliás, apesar de ter se inspirado no direito francês, a estabilização do direito brasileiro difere da francesa, já que nesta há um magistrado específico para julgar lides que podem ser estabilizadas.

Diante do que foi exposto, percebemos várias questões polêmicas, que precisam ser pacificadas, para que dessa forma haja maior segurança jurídica. Uma de suas grandes polêmicas e que já causa grande insegurança é a manifestação do réu para que não se estabilize a decisão. Dessa forma, muito ainda deverá ser debatido entre a doutrina e jurisprudência, inclusive, também revisto pelo legislador brasileiro.

Outra incógnita para a doutrina e jurisprudência é a estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente em face da Fazenda Pública. Deste modo, carente de regulamentação, causa diversas convergências e mais uma vez, dá ar de insegurança jurídica.

No que se refere à coisa julgada na estabilização, este ponto tem maior entendimento doutrinário pacificado, no sentido de não fazer coisa julgada a estabilização. Nesse sentido, também entendemos não fazer coisa julgada a estabilização, principalmente pelo argumento de que se trata de uma decisão que foi resolvida por cognição não exauriente, ou seja, não houve aprofundamento do

magistrado no mérito do processo. Desta forma, poderá a parte rediscutir a estabilização, entretanto, o prazo para tal é de dois anos.

Dito isso, a estabilização vem para dar maior celeridade aos processos, já que mitiga as formalidades exigidas em processo de cognição exauriente, que são mais comuns. Essa mitigação é criticada, pois não se aplica todas as regras previstas para a demanda, entretanto, entendemos que diante do requisito da reversibilidade, previsto para que haja a concessão da tutela diferenciada e sua estabilização, não causaria restrição à aplicação do instituto, já que se pode revê-la no prazo de dois anos e reverter os prejuízos causados a parte prejudicada da estabilização da lide.

Por fim, concluímos dizendo que o instituto da estabilização da tutela antecipada (satisfativa) antecedente é uma grande inovação no direito processual civil brasileiro, que carece em algumas questões, mas pode resolver a problemática da demora do tempo do processo.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Arruda. **Manual de Direito Processual Civil**. 15 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012

ALVIM, Arruda. **Manual de Direito Processual Civil**, vl 2: processo de conhecimento. 12 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008

TJ-SP. Agravo de Instrumento nº2129259-58.2016.8.26.0000. Relator: José Maria Câmara Junior. **JusBrasil**. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/389440626/agravo-de-instrumento-ai-21292595820168260000-sp-2129259-5820168260000/inteiro-teor-389440645>  
Acesso: 03/10/2019

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei 13.105 de 16 de março de 2015

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**

BONATO, Giovanni. **Os Référés**. Revista dos Tribunais, 2015. Disponível em: <https://drive.google.com/file/d/1jQ57J1VsW6Ncv6yGaUdHc1JbdgpesGzV/view?usp=sharing>

BAUERMAN, Desirê. **Estabilização da Tutela Antecipada**. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/21567>. Acesso em: 25 set. 2019

BECKER, Rodrigo. PEIXOTO, Marco Aurélio. **Não quero estabilização da tutela antecedente. E agora, STJ?**. In JOTA. Disponível em: [https://www.jota.info/paywall?redirect\\_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/coluna-cpc-nos-tribunais/nao-quero-estabilizacao-da-tutela-antecedente-e-agora-stj-05102019#sdfootnote3sym](https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/coluna-cpc-nos-tribunais/nao-quero-estabilizacao-da-tutela-antecedente-e-agora-stj-05102019#sdfootnote3sym). Acesso em: 15 out 2019

CASTELO BRANCO, Janaína Soares Noletto. A Fazenda Pública e a estabilização da tutela antecipada antecedente. In: DIDIER Jr, Fredie. COSTA, Eduardo José da Fonseca. PEREIRA, Mateus Costa. GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. **Grandes Temas do Novo CPC, v. 6: Tutela Provisória**. Salvador: Juspodivm, 2 ed., 2019

CARREIRA ALVIM, J. E. **Comentários ao Código de Processo Civil Brasileiro**. 22 ed. Curitiba: Juruá, 2008

CARREIRA ALVIM, J. E. **Desvendando uma incógnita: a tutela antecipada antecedente e sua estabilização no novo código de Processo Civil**. Revista de Processo. vl. 259. ano 41. p. 177-210. São Paulo: Ed. RT, set. 2016

CABEZAS, Mariana de Souza. **Estabilização da Tutela Antecipada**. 2016. 222f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual Civil) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016

CANCIAN, Vinicius Marin. **A Autonomia Procedimental da Tutela Antecipada**



**Antecedente em Relação à Estabilização dos seus Efeitos.** 2019. 180f. Dissertação (mestrado em Direito Processual Civil) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova era do processo civil.** 2 ed. São Paulo: Malheiros editores LTDA, 2007

DONIZETTI, Elpídio. **Estabilização da tutela antecipada em caráter antecedente – um bicho de duas cabeças.** In JusBrasil. Disponível em: <https://portalied.jusbrasil.com.br/artigos/507341415/estabilizacao-da-tutela-antecipada-em-carater-antecedente-um-bicho-de-duas-cabecas>. Acesso em: 10 set 2019

DIDIER Jr, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**, volume 2: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória. 10 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015

DIDIER, Fredie; Braga, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória.** 14 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2019

Jornada de Direito Processual Civil. **Enunciado 48.** Disponível em: [https://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2017/setembro/copy\\_of\\_Enunciadosaprovadosvfpub.pdf](https://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2017/setembro/copy_of_Enunciadosaprovadosvfpub.pdf)

ENFAM. **Enunciado 18.** Disponível em: <https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf> Acesso em: 15/10/2019

Fórum Permanente de processualistas Civis. **Enunciado nº 582.** Disponível em: <http://civilemobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2017/07/Carta-de-Florian%C3%B3polis.pdf>. Acesso em: 03/10/2019

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo Curso de Direito Processual Civil**, volume 1: Teoria Geral e Processo de Conhecimento. 15 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Direito Processual Civil.** 2 ed. São Paulo: José Bushatsky, editor, 1975

LAMY, Eduardo de Avelar. LUIZ, Fernando Vieira. **Tutela Provisória. 1.Estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil.** Revista de Processo, 2016. Disponível em:[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RPro\\_n.260.04.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.260.04.PDF)

LOPES, João Batista. **Tutela Antecipada no Processo Civil Brasileiro.** 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2003

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel **Novo Curso de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**, volume II. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2015

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sergio Cruz. Mitidiero, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 3 ed. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2017

MARINONI. Luiz Guilherme. **Tutela Antecipatória, Julgamento Antecipado e Execução Imediata da Sentença**. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme. **O Custo e o Tempo no Processo Civil Brasileiro**. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/1770/1467>. Acesso em: 13 out 2019

MESQUITA, Eduardo Melo de. **As tutelas cautelar e antecipada**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002

MOLLICA. Rogerio. **A estabilização da tutela e a Fazenda Pública**. In Migalhas. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/CPCnaPratica/116,MI273467,71043A+estabilizacao+da+tutela+e+a+Fazenda+Publica>. Acesso em: 02 out. 2019

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil: volume único**. 11 ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019

STJ. Recurso Especial 1760966/SP. **JusBrasil**, 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/661787132/recurso-especial-resp-1760966-sp-2018-0145271-6/inteiro-teor-661787142?ref=juris-tabs>. Acesso em: 15/10/2019

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze Problemas e Onze Soluções Quanto à chamada “Estabilização da Tutela Antecipada”. In: DIDIER Jr, Fredie. COSTA, Eduardo José da Fonseca. PEREIRA, Mateus Costa. GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. **Grandes Temas do Novo CPC, v. 6: Tutela Provisória**. Salvador: Juspodivm, 2 ed., 2019

THEODORO JUNIOR, Humberto; ANDRARE, Érico. **A Autonomização e a Estabilização da Tutela de Urgência no Projeto do CPC**. Revista de Processo. vol. 206. ano 37. p. 13-59. São Paulo: Ed. RT, abr. 2012

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil -vl 1: teoria geral do processo civil, processo de conhecimento, procedimento comum**. 60 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019

TALAMINI, Eduardo. **Ainda a estabilização da tutela antecipada**. In Migalhas. Disponível em:

<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI236877,31047Ainda+a+estabilizacao+da+tutela+antecipada>. Acesso: 02 out. 2019

TALAMINI, Eduardo. **Tutela de Urgência no Projeto de Novo Código Processual Civil: a Estabilização da Medida Urgente e a Monitorização no Processo Civil Brasileiro**. In Drive. Disponível em: <https://drive.google.com/file/d/1jFrbgZOpybEy2m03nMW3PCm8DADp0ZLf/view>. Acesso em: 19 ago 2019

TJ-DF 20160020197623 0021395-23.2016.8.07.0000. Relator: Ana Cantarino, Dj 08/09/2016. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios**. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/> Acesso em: 15/10/2019

VAZ, Paulo Afonso Brum. **Manual da Tutela Antecipada, doutrina e jurisprudência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. 2 ed. São Paulo: Centro Brasileiro de Estudos e Pesquisas Judiciais e Central de Publicações Jurídicas, 2000

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Aspectos Polêmicos da Antecipação da Tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997