

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

CURSO DE DIREITO

**A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA ANTECIPADA REQUERIDA EM
CARÁTER ANTECEDENTE E A COISA JULGADA.**

JOÃO ISAIÁS PONÇANO

Presidente Prudente/SP

2021

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

CURSO DE DIREITO

**A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA ANTECIPADA REQUERIDA EM
CARÁTER ANTECEDENTE E A COISA JULGADA.**

JOÃO ISAÍAS PONÇANO

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Dr. Daniel Gustavo de Oliveira Colnago Rodrigues.

Presidente Prudente/SP

2021

**A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA ANTECIPADA REQUERIDA EM
CARÁTER ANTECEDENTE E A COISA JULGADA.**

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

Daniel Gustavo de Oliveira Colnago Rodrigues

João Victor Mendes de Oliveira

Lucas Pires Maciel

Presidente Prudente/SP, 29 de junho de 2021.

“A justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. Porque a dilação ilegal nas mãos do julgador contraria o direito escrito das partes, e, assim, as lesa no patrimônio, honra, liberdade... Os tiranos e bárbaros antigos tinham por vezes mais compreensão real da justiça que os civilizados e democratas de hoje.”

Rui Barbosa

AGRADECIMENTOS

À minha mãe, Neuza, pelo amor incondicional, pelo carinho, respeito, convivência e o imenso e constante aprendizado que, como mãe e pedagoga, me moldaram como pessoa e me guiam em todas as situações de minha vida.

Ao meu pai, Vidal, pelo amor, cumplicidade, amizade, pela formação do meu caráter, por ser minha fonte de inspiração, e, como advogado, pelos ensinamentos de honestidade, respeito e excelência na profissão.

À minha namorada, Ana Carolina, pelo amor, companheirismo e encorajamento para elaboração deste trabalho, sempre entendendo e respeitando minhas responsabilidades.

À minha madrastra, Cristiane, também excelente advogada, pelo carinho e respeito, e, no âmbito profissional, pelos ensinamentos de seriedade e o amor notável pela profissão.

À minha irmã, Thaíssa, pelo amor, aprendizado como irmã mais velha e pela notável dedicação na medicina, que serve de inspiração.

À Elisangela, advogada, por tudo que me ensinou sobre a prática da advocacia.

Aos demais familiares e amigos que me auxiliaram direta ou indiretamente na elaboração deste trabalho.

A todos os professores que durante todo o curso de direito tanto me ensinaram e auxiliaram a ser um bom profissional no futuro.

Por fim, ao professor e exemplo de profissional Daniel Colnago, por ter aceito me orientar em minha monografia e pela paciência, auxílio e disponibilidade incontestáveis durante a elaboração da mesma.

RESUMO

O presente estudo tem a finalidade de aprofundar a análise do instituto da tutela provisória no sistema processual civil brasileiro, destacando-a das demais tutelas jurisdicionais, estabelecendo a conceituação, a contextualização histórica e as peculiaridades que suas diferentes modalidades apresentam e diferenciam-se entre si. Ainda, visa dar enfoque ao instituto da tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente, que veio como novidade no Código de Processo Civil de 2015. Em seguida, se mostra necessário analisar o instituto da estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, que igualmente surgiu como novidade no Código de Processo Civil de 2015, adentrando e apresentando soluções às problemáticas advindas com o surgimento do instituto e frequentemente debatidas pelos doutrinadores do direito. Ao final, objetiva-se estudar, ainda que de forma breve, o instituto da coisa julgada, com a finalidade de esclarecer as consequências de sua formação, bem como sua importância para o sistema processual civil como principal instrumento e garantia do princípio da segurança jurídica, para, assim, entender e procurar soluções à discussão sobre a formação ou não da coisa julgada frente à estabilização da tutela antecipada.

Palavras-chave: Direito Processual Civil. Tutela Provisória. Tutela Antecipada Requerida em Caráter Antecedente. Coisa Julgada. Princípio da Segurança Jurídica. Estabilização da Tutela Provisória Antecipada Antecedente.

ABSTRACT

The present study have the purpose of deepening the analysis of the provisional tutelage institute in the Brazilian civil procedural system, detaching it from the other jurisdictional tutelages, establishing the conceptualization, the historical contextualization and the peculiarities that its different modalities present and differ from each other. In addition, it aims to focus on to the institute of provisional tutelage of anticipated urgency required in an antecedent character, which came as a novelty in the Civil Procedure Code of 2015. Then, it is necessary, to analyze the institute of stabilization of the anticipated tutelage required in an antecedent character, which also emerged as a novelty in the Civil Procedure Code of 2015, entering and presenting solutions to the problems arising with the emergence of the institute and frequently debated by indoctrinators of law. In the end, the objective is to study, albeit briefly, the res judicata institute with te purpose of clarifying the consequences of its formation, as well as its importance for the civil procedural system as the main instrument and guarantee of the principle of legal certainty, in order to understand and seek solutions to the discussion on the formation or not of res judicata in view of the stabilization of the anticipated tutelage.

Keywords: Civil Procedual Law. Provisional Tutelage. Anticipated Tutelage Required in an Antecedent Character. Res Judicata. Principle of Legal Certainty. Stabilization of Anticipated Tutelage in Advance.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 TUTELA PROVISÓRIA: NOÇÕES FUNDAMENTAIS.....	13
2.1 Conceituação, Contextualização e Pressupostos	14
2.2 O Fator Temporal e a Provisoriedade da Tutela	16
2.3 As Classificações das Tutelas Provisórias.....	18
2.3.1 As tutelas provisórias de urgência.....	18
2.3.1.1 Tutela provisória de urgência antecipada.....	19
2.3.1.2 Tutela provisória de urgência cautelar.....	22
2.3.2 Tutela provisória de evidência.....	24
3 A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE: ARTIGO 303 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL...27	
3.1 Momentos de Requerimento das Tutelas Provisórias	27
3.2 Contextualização Histórica da Tutela Antecipada Antecedente	29
3.3 Procedimento: Artigo 303 Do Código De Processo Civil.....	30
3.3.1 Elementos da petição inicial: <i>caput</i> e §§ 4º e 5º	30
3.3.2 Indeferimento da tutela e o §6º	31
3.3.3 Concessão da tutela e os §§ 1º, 2º e 3º	32
4 A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE: ARTIGO 304 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL...34	
4.1 Definição, Cabimento e Requisitos da Estabilização disposta no Artigo 304 do Código de Processo Civil.....	34
4.2 Meio de Impedimento à Estabilização	37
4.3 A incompatibilidade entre os Artigos 303 e 304 – Dupla Omissão	40
4.4 A Relevância da Vontade do Autor na Estabilização	43
4.5 Estabilização nas Tutelas Cautelar e de Evidência.....	44
4.6 Ação para Rever, Reformar ou Invalidar a Tutela Antecipada Estabilizada .	46
5 A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE E A COISA JULGADA	50
5.1 Coisa Julgada: Aspectos Relevantes	50
5.1.1 Conceituação e natureza jurídica	51
5.1.2 As diferentes espécies da coisa julgada.....	54
5.1.2.1 Coisa julgada formal.....	55
5.1.2.2 Coisa julgada material	56
5.1.3 Os limites da coisa julgada.....	57
5.1.3.1 Limites subjetivos	58
5.1.3.2 Limites objetivos	60
5.1.4 Os efeitos positivo e negativo da coisa julgada.....	62
5.1.5 A eficácia preclusiva da coisa julgada.....	63
5.2 A Estabilização da Tutela Antecipada Antecedente e a Coisa Julgada.....	65

5.2.1 A ausência da formação da coisa julgada frente à estabilização da tutela antecipada após o transcurso do prazo bienal do §5º, artigo 304, do Código de Processo Civil.....	69
5.2.2 A estabilização da tutela antecipada antecedente como fenômeno processual diverso da coisa julgada.....	74
6 CONCLUSÃO	80
REFERÊNCIAS.....	85

1 INTRODUÇÃO

Em tempo muito anterior à vigência do Código de Processo Civil de 2015, introduzido pela Lei Federal 13.105/2015, o fator temporal que permeia os procedimentos processuais já se mostrava uma questão extremamente problemática e passível de causar prejuízo aos cidadãos que necessitavam de uma tutela jurisdicional quando a situação prática não permitia ou possibilitava o transcorrer natural desses procedimentos.

Nessas situações excepcionais, porém corriqueiras, a urgência em receber uma tutela jurisdicional teve por consequência a criação do instituto da tutela provisória, que, de forma simples, é uma tutela concedida por um magistrado com base em cognição meramente sumária, onde será concedida tutela satisfativa ou acautelatória anteriormente à análise complexa e aprofundada da questão trazida ao judiciário.

Para garantir a segurança jurídica na concessão dessas tutelas jurisdicionais de forma provisória e com base em cognição sumária, o legislador ao longo do tempo foi instituindo e aperfeiçoando diferentes modalidades, procedimentos e pressupostos, com a finalidade de avaliar e justificar a concessão da tutela nessas condições e amparar os cidadãos em situações de urgência.

Em 2016, entrou em vigência o Código de Processo Civil atual, que veio com o objetivo de disciplinar o instituto da tutela provisória da forma mais lapidada possível, utilizando-se de toda discussão do meio jurídico até então para inexistirem lacunas ou defeitos normativos.

Entretanto, pela complexidade do instituto e pela linha tênue que o separa da insegurança jurídica, a legislação processual da tutela provisória ainda apresenta falhas e merece o estudo constante, buscando alcançar o aperfeiçoamento dessa tutela jurisdicional de tamanha importância.

Assim, fora aprofundado o estudo do instituto da tutela provisória e todas as peculiaridades e especificidades que o permeiam, adentrando às suas modalidades, as diferenças que essas possuem entre si, as consequências práticas positivas e negativas que apresentam, bem como as problemáticas que surgem no decorrer de uma análise mais desenvolvida.

Dentro dessa, um dos acertos do legislativo fora instituir a forma de requerimento antecedente da tutela provisória de urgência antecipada, disposta no

artigo 303 do Código de Processo Civil, já que no antigo código não dispúnhamos dessa possibilidade, fato esse que gerava um caos aos atuantes do direito.

Não bastasse, o legislador trouxe outra novidade ao código, sendo essa a possibilidade dessa tutela antecipada requerida em caráter antecedente se estabilizar.

Para a estabilização se concretizar, conforme preconiza o artigo 304 do Código de Processo Civil, se mostra necessário o requerimento da tutela em caráter antecedente, ou seja, anteriormente ao próprio pedido principal, sendo obrigatória a presença dos requisitos da probabilidade do direito, do risco ao resultado útil do processo, bem como da reversibilidade dos efeitos da decisão, esses que se encontram dispostos no artigo 303 do mesmo código.

Concedida a tutela pelo magistrado competente e o réu não interpondo o recurso cabível frente à essa decisão, a tutela se estabilizará, o processo será extinto e a tutela continuará produzindo seus efeitos para fora do processo.

Quanto ao recurso do réu que impede a estabilização, há doutrinadores que defendem o Agravo de Instrumento como o único passível de impedir a estabilização, uma vez que a decisão que concede a tutela tem natureza de decisão interlocutória, enquanto outros autores defendem que qualquer forma de impugnação advinda do réu seja o suficiente para barrar a estabilização.

Nessa linha, diversas problemáticas surgiram junto ao instituto da estabilização, se mostrando necessário o estudo das peculiaridades e especificidades do mesmo, adentrando às suas problemáticas divergidas pela doutrina e pelos tribunais, uma vez que se trata de novidade no direito processual civil brasileiro, fato esse que demonstra a instabilidade e as incertezas que ainda o permeiam.

Dentre elas, existe a discussão ferrenha sobre a formação ou não da coisa julgada material diante da tutela antecipada estabilizada, que se entende ser a mais importante delas. Isso ocorre, pois, estabilizada a tutela e extinto o processo, os §§ 2º e 3º do artigo 304 preveem a possibilidade de qualquer das partes ajuizarem ação autônoma com a finalidade de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada.

Nesse sentido, o §6º do mesmo artigo prevê que a decisão que concede a tutela não fará coisa julgada e seus efeitos só serão afastados por decisão em sede da supracitada ação autônoma.

Entretanto, o §5º do artigo 304 dispõe que o direito das partes de propor a referida ação com o fim de reanalisar a tutela já estabilizada extingue-se após o prazo decadencial de dois anos, e se omite sobre as consequências jurídicas e fáticas após o transcurso desse prazo, criando uma zona de incerteza e insegurança jurídica no sistema processual civil brasileiro.

Nesse diapasão, se mostrou necessário um estudo, ainda que breve, sobre o instituto da coisa julgada e seus desdobramentos, diferenciando a coisa julgada formal e material, estabelecendo os limites objetivos e subjetivos da mesma, bem como analisando os efeitos positivo, negativo e preclusivo consequentes da formação da coisa julgada.

Dessa forma, finalizando o estudo, devido a sua importância e complexidade, fora discorrido sobre o instituto da estabilização da tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente e as divergências quanto a formação da coisa julgada material, ou a ausência desta, frente à estabilização após o transcurso do prazo à qual as partes dispõe para rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada, haja vista essa zona de incerteza por em risco a segurança jurídica e, conseqüentemente, o sistema processual civil brasileiro e o Estado Democrático de Direito.

2 TUTELA PROVISÓRIA: NOÇÕES FUNDAMENTAIS

Primeiramente, importante ter em mente a definição de uma tutela jurisdicional. Essa, que é proferida pelo Estado-Juiz por meio de uma decisão, se trata de um amparo legal concedido a um determinado indivíduo no curso do procedimento legal, que teoricamente possui esse direito.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (2009, p. 107), a tutela jurisdicional nada mais é que:

O amparo que, por obra dos juízes, o Estado ministra a quem tem razão num litígio deduzido em processo. Ela consiste na melhoria da situação de uma pessoa, pessoas ou grupo de pessoas, em relação ao bem pretendido ou à situação imaterial desejada ou indesejada.

Assim, pode-se enxergar a tutela jurisdicional como uma função estatal que possui a finalidade de resolver conflitos entre indivíduos que vivem em sociedade por meio das normas que regem a mesma, buscando sempre alcançar uma decisão justa na medida do possível.

A referida tutela poderá ser proferida de forma definitiva ou provisória. Ambas possuem a concessão de natureza satisfativa e cautelar ou assecuratória, que serão definidas e diferenciadas posteriormente.

Na tutela proferida de forma definitiva, o juiz profere uma decisão com base em uma cognição exauriente, ou seja, a decisão aqui é baseada em um juízo de certeza, onde o magistrado obteve conhecimento amplo da discussão.

Isso decorre do fato de que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório, da instrução probatória e da ampla defesa foram seguidos de forma rigorosa e completa, permitindo ao juiz da causa se convencer de maneira mais concreta e mais segura para proferir sua decisão final.

Sobre essa, lecionam Didier Jr, Braga e Oliveira (2016, p. 575):

A tutela definitiva é aquela obtida com base em cognição exauriente, com profundo debate acerca do objeto da decisão, garantindo-se o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa. É predisposta a produzir resultados imutáveis, cristalizados pela coisa julgada. É espécie de tutela que prestigia, sobretudo, a segurança jurídica.

Especificamente sobre a cognição exauriente, Luiz Guilherme Marinoni (1994, p. 40) aprofunda sua definição:

A cognição exauriente é a cognição típica dos procedimentos que visam à solução definitiva dos conflitos trazidos ao conhecimento do juiz. Em outras palavras, a cognição exauriente é a característica do procedimento que permite a produção de provas necessárias ao esclarecimento da situação fática.

Portanto, podemos dizer que a tutela definitiva, essa proferida com base em cognição exauriente, é o objetivo final a ser alcançado, ao menos aos olhos da legislação processual civil, haja vista que a mesma apresenta o grau máximo possível de segurança jurídica, uma vez que o juízo de certeza é muito maior, já que o magistrado pôde instruir o processo e ouvir as partes, exaurindo seu convencimento.

Entretanto, no contexto jurídico e fático descritos acima e diante das convivências sociais, existem situações em que, para garantir a efetividade do processo e garantir igualmente o direito de um indivíduo, se mostra necessária uma tutela proferida de forma provisória, ou seja, anteriormente ao transcurso do procedimento legal comum e inclusive ao contraditório e a instrução probatória, e ainda à realização da atividade cognitiva do magistrado, como será dissertado.

2.1 Conceituação, Contextualização e Pressupostos

Nessa modalidade de tutela, proferida de forma provisória, a questão levada ao judiciário não será analisada com a mesma profundidade de uma tutela final, sendo que essa análise somente será realizada posteriormente, quando será seguido o procedimento processual buscando alcançar a almejada tutela definitiva.

Assim, em face das situações cotidianas e até corriqueiras presentes na sociedade, que apresentam urgência no pedido ou evidência deste, o legislador criou tal instituto para suprir as problemáticas temporais que giram em torno dessas, permitindo ao juiz proferir uma decisão provisoriamente com base em uma cognição sumária.

Nesse sentido, Rios Gonçalves (2016, p. 347) leciona que a tutela provisória nada mais é que:

(...) uma espécie de tutela diferenciada, em que a cognição do juiz não é exauriente, mas sumária, fundada ou em verossimilhança ou em evidência, razão pela qual terá natureza provisória, podendo ser, a qualquer tempo, revogada ou modificada.

Ainda, Gonçalves (2016, p. 348) segue seu raciocínio na conceituação do instituto como: “a tutela diferenciada, emitida em cognição superficial e caráter provisório, que satisfaz antecipadamente ou assegura e protege uma ou mais pretensões formuladas, em situação de urgência ou nos casos de evidência”.

Aprofundando a análise conceitual da tutela provisória, Daniel Neves (2019, p. 487) preceitua:

A concessão da tutela provisória é fundada em juízo de probabilidade, ou seja, não há certeza da existência do direito da parte, mas uma aparência de que o direito exista. É consequência natural da cognição sumária realizada pelo juiz na concessão dessa espécie de tutela. Se ainda não teve acesso a todos os elementos de convicção, sua decisão não será fundada na certeza, mas na mera aparência – ou probabilidade – de o direito existir.

Portanto, como bem leciona o jurista, nessas condições o magistrado ainda não possui amplo conhecimento da causa ou de seus elementos de cognição sobre a discussão, inexistindo, portanto, um juízo de certeza, havendo apenas um juízo de probabilidade a ser analisado previamente.

Em um primeiro momento, parece estarmos diante de uma preocupante insegurança jurídica e uma afronta a princípios constitucionais diante dessa decisão, como o próprio devido processo legal, o contraditório e o livre convencimento motivado do juiz.

Por esses motivos, além do legislador trazer mecanismos para constitucionalizar o instituto, instituiu pressupostos ou requisitos com uma forma de justificar, fundamentar e possibilitar a concessão da tutela provisória com base em cognição sumária.

O primeiro pressuposto é a probabilidade do direito, também conhecido pela expressão *fumus boni iuris*, que nada mais é do que a mínima possibilidade de serem verídicos os fatos trazidos pelo indivíduo sobre o direito almejado através de uma tutela provisória, ou seja, de que esse realmente exista e será posteriormente verificado. Essa se trata da chamada probabilidade fática.

Dentro deste pressuposto temos igualmente a probabilidade jurídica, onde a satisfação de um determinado direito, pelo qual o autor busca através da tutela provisória, deve possuir respaldo no ordenamento jurídico e nas decisões jurisprudenciais.

O segundo pressuposto é o risco de dano ou risco ao resultado útil do processo, conhecido pela expressão *periculum in mora*, que, como as próprias denominações já dizem, é o risco que poderá ser causado se a tutela jurisdicional não for prestada provisoriamente. Por conta da urgência, a não concessão de forma provisória torna o processo inútil, pois a tutela precisa necessariamente ser prestada de imediato.

Pela natureza deste pressuposto, só se mostra necessário para as tutelas provisórias de urgência, sendo dispensado à de evidência. Essas serão abordadas posteriormente.

Conforme disserta e disciplina Humberto Theodoro Junior (2015 p. 609):

As tutelas provisórias têm em comum a meta de combater os riscos de injustiça ou de dano, derivados da espera, sempre longa, pelo desate final do conflito submetido à solução judicial. Representam provimentos imediatos que, de alguma forma, possam obviar ou minimizar os inconvenientes suportados pela parte que se acha numa situação de vantagem aparentemente tutelada pela ordem jurídica material (*fumus boni iuris*). Sem embargo de dispor de meios de convencimento para evidenciar, de plano, a superioridade de seu posicionamento em torno do objeto litigioso, o demandante, segundo o procedimento comum, teria de se privar de sua usufruição, ou teria de correr o risco de vê-lo perecer, durante o aguardo da finalização do curso normal do processo (*periculum in mora*).

Portanto, dos pressupostos analisados, quais sejam a probabilidade do direito, conhecido como *fumus boni iuris*, e o risco de dano, conhecido como *periculum in mora*, ambos se mostram comuns em todas as espécies de tutela provisória, com exceção do risco de dano em relação a tutela provisória de evidência, e são extremamente relevantes pois condicionam a concessão da tutela jurisdicional de forma provisória.

2.2 O Fator Temporal e a Provisoriedade da Tutela

Nessa linha de raciocínio, em inúmeras situações práticas e inclusive corriqueiras, os indivíduos na sociedade necessitam que determinadas providências sejam tomadas de forma imediata, de modo que não podem aguardar o curso natural do processo, incluindo todo o procedimento legal que faz parte do mesmo, sob pena de irreversibilidade da efetividade de seu direito.

Inclusive, importante destacar que aqueles que buscam uma tutela jurisdicional não estão sujeitos apenas ao curso natural do processo, onde são

respeitados os prazos legais, mas também aos chamados pela doutrina de “tempos patológicos”, que são aqueles períodos onde nada acontece e causam uma demora ainda maior e completamente injustificada.

Exatamente nessa perspectiva, onde havia a necessidade de encontrar uma forma de refrear os efeitos irreparáveis que o tempo pode causar ao processo, e principalmente à efetividade nas tutelas jurisdicionais, que foi instituída a possibilidade da concessão provisória de uma tutela definitiva. Isso pelo simples fato de que essa permitia antecipar uma necessidade de urgência e de uma certa forma permitir transcorrer o tempo natural para o procedimento legal posteriormente à satisfação ou asseguuração do direito pretendido e, conseqüentemente, garantir uma cognição exauriente por parte do magistrado.

Quanto a efetividade do processo, Marinoni (1994, p. 37) é incisivo ao dissertar sobre o assunto:

A problemática da efetividade do processo está ligada ao fator tempo, pois não são raras as vezes que a demora do processo acaba por não permitir a tutela efetiva do direito. Entretanto, se o Estado proibiu a autotutela não pode apontar o tempo como desculpa para se desonerar do grave compromisso de tutelar de forma pronta e adequada os vários casos conflitivos concretos.

Disciplinam Didier Jr, Braga e Oliveira (2016, p. 581) sobre a questão temporal do processo e a tutela concedida de maneira provisória:

A principal finalidade da tutela provisória é abrandar os males do tempo e garantir a efetividade da jurisdição (os efeitos da tutela). Serve, então, para redistribuir, em homenagem ao princípio da igualdade, o ônus do tempo do processo, conforme célebre imagem de Luiz Guilherme Marinoni.

Ainda, continuam Didier Jr, Braga e Oliveira (2016, p. 581), lecionando que “Se é inexorável que o processo demore, é preciso que o peso do tempo seja repartido entre as partes, e não somente o demandante arque com ele”.

Tal afirmação é extremamente pertinente, pois de certa forma encontra o princípio da igualdade como outro fundamento da tutela provisória. Ora, já que o curso natural do processo é inevitável, que seus efeitos sejam suportados por ambas as partes, nunca privilegiando uma em detrimento da outra.

Por esse motivo, portanto, a tutela provisória com base em cognição sumária encontra como principal finalidade atenuar a questão temporal que existe no curso de todo processo judicial, visando garantir o direito do indivíduo e a efetividade

da justiça, deixando de lado por um período o procedimento legal, que pode ser extenso e demorado, sendo esse exteriorizado posteriormente, garantindo ao final uma tutela jurisdicional definitiva.

2.3 As Classificações das Tutelas Provisórias

O Código de Processo Civil atualmente vigente, introduzido pela Lei Federal 13.105/2015, traz consigo três modalidades de tutela provisória ao total, sendo elas a tutela provisória de Urgência, que é subdividida em Antecipada e Cautelar, e a tutela provisória de Evidência.

Tais denominações nada mais são do que o fundamento inicial para a concessão da tutela provisória, como dispõe o artigo 294, *caput*, do Código de Processo Civil.

2.3.1 As tutelas provisórias de urgência

A tutela provisória de urgência, como o próprio nome diz, possui amparo na necessidade de concessão de uma tutela jurisdicional, em determinado momento, para evitar prejuízo ao requerente desta.

O artigo 300 do Código de Processo Civil, dispõe de forma bastante clara que “a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo”.

Nesse sentido, como dito anteriormente, vemos que a legislação processual exige a existência de dois elementos para sua concessão, quais sejam a probabilidade de que o direito exista e o risco de dano ou o risco ao resultado útil do processo, sendo esse último o prejuízo que o requerente eventualmente suportaria com a ausência da prestação da tutela.

Com o intuito de facilitar o entendimento, consta trazer neste momento um exemplo prático que se enquadra às tutelas provisórias de urgência, mais especificamente à modalidade antecipada da mesma.

Suponhamos que um indivíduo, após consulta médica, descobriu que possui uma doença grave e necessita de procedimento cirúrgico com extrema urgência, obtendo com o médico profissional um atestado comprovando ser portador da doença e a necessidade de intervenção cirúrgica imediata. Imaginemos

igualmente que o médico constatou que não realizada a cirurgia o indivíduo muito provavelmente viria a óbito.

Ocorre que, nesse caso, mesmo possuindo atestado médico comprovando a necessidade de realização imediata da cirurgia, o plano de saúde contratado pelo indivíduo se nega a suportar às custas do procedimento cirúrgico, alegando não haver tal previsão contratual.

Nesse exemplo prático, é evidente que o indivíduo não pode aguardar o curso natural de um processo judicial para ver seu direito efetivado, e necessita de uma tutela jurisdicional com extrema urgência, sob pena de gerar prejuízo irreversível a ele, ou seja, sua vida.

Ainda no âmbito de nosso exemplo, no tocante aos elementos aos quais preceitua o anteriormente citado artigo 300, vemos a probabilidade do direito do indivíduo sendo caracterizada pelo atestado médico que o mesmo porta, esse comprovando a necessidade do procedimento.

Quanto ao risco de dano ou o risco ao resultado útil do processo, esse está igualmente presente. Ora, caso a cirurgia não seja realizada de imediato, o indivíduo possui o risco de vir a óbito, conseqüentemente, eliminando qualquer resultado útil que o processo e uma eventual tutela jurisdicional definitiva concedida neste viesse apresentar.

Por problemas sociais e reais como ao deste exemplo que o legislador criou o instituto da tutela provisória. Nesse caso prático, a tutela seria concedida de maneira provisória e com base em cognição sumária pelas circunstâncias, e, caso o magistrado reconhecesse o direito pela presença dos requisitos e pressupostos legais e fáticos, determinaria a realização da cirurgia.

Desse modo, após a efetivação da tutela, seriam utilizados os mecanismos também criados pelo legislador, que serão ainda discutidos, para permitir o devido processo legal, o contraditório, a ampla defesa e a instrução processual, permitindo a ambas as partes atingirem a convicção do juízo que, exaurindo sua convicção, irá proferir sentença de forma definitiva.

2.3.1.1 Tutela provisória de urgência antecipada

Pois bem.

A modalidade antecipada da tutela provisória de urgência se caracteriza por ser uma tutela de natureza satisfativa, ou seja, por conta das peculiaridades do caso prático o requerente necessita de forma urgente da tutela jurisdicional que seria concedida apenas ao final de todo o procedimento processual.

Nesse sentido, sobre a natureza satisfativa da tutela provisória de urgência antecipada, Humberto Theodoro Jr. (2016, p. 627) explica que a mesma se justifica quando:

(...) para evitar ou fazer cessar o perigo de dano, confere, provisoriamente, ao autor a garantia imediata das vantagens de direito material para as quais se busca a tutela definitiva. Seu objeto, portanto, se confunde no todo ou em parte, com o objeto do pedido principal.

Como dito anteriormente, o fator temporal é indissociável ao processo, haja vista que o mesmo se trata de uma realidade processual. Em alguns casos reais existentes na sociedade, o tempo natural do processo já seria o suficiente para causar risco à efetividade do direito da parte. E ainda, temos o que a doutrina chama de tempo patológico, que são os períodos inúteis que causam extrema demora para a conclusão dos processos.

Portanto, a tutela antecipada se mostra essencial e imprescindível para garantir a efetividade e satisfação de um direito específico.

Inclusive, uma parcela significativa da doutrina a tempos reconhece fundamentos constitucionais que amparam a tutela antecipada, como por exemplo o princípio da inafastabilidade do acesso à justiça, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, haja vista que, pelo risco do resultado útil do processo com a ausência de concessão da tutela provisória antecipada, o requerente não teria acesso efetivo à justiça sem a concessão dessa.

Nessa linha, anos antes da entrada em vigor do próprio Código de Processo Civil de 2015, já preceituava Luiz Guilherme Marinoni (1994, p. 58):

O princípio da inafastabilidade não garante apenas uma resposta jurisdicional, mas a tutela que seja capaz de realizar, efetivamente, o direito afirmado pelo autor, pois o processo, por constituir a contrapartida que o Estado oferece ao cidadão diante da proibição da autotutela, deve chegar a resultados equivalentes aos que seriam obtidos se espontaneamente observados os preceitos legais. Dessa forma, o direito à adequada tutela jurisdicional garantido pelo princípio da inafastabilidade é o direito à tutela adequada à realidade do direito material e à realidade social.

Além disso, outra parcela da doutrina encontra amparo constitucional no devido processo legal, sob o fundamento de que, se a tutela jurisdicional precisa necessariamente ser prestada de maneira tempestiva e adequada, nos casos em que se configura o direito à tutela provisória, essa só será adequada caso seja proferida antecipadamente.

O exemplo trazido no tópico das tutelas provisórias de urgência se trata de um caso de tutela antecipada, uma vez que o indivíduo necessitado de cirurgia de urgência pleitearia por tutela satisfativa provisória, essa que só seria concedida com cognição exauriente, ou seja, em tutela definitiva ao final do processo.

Por esse motivo, a tutela antecipada exige outro pressuposto para sua concessão, esse que não é exigido no âmbito da tutela cautelar.

Tal pressuposto ou requisito se trata da reversibilidade dos efeitos da concessão da tutela e está previsto no §3º do artigo 303 do Código de Processo Civil, com a seguinte redação: “a tutelas de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houve perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”.

Pelo fato de a natureza da tutela antecipada ser a concessão de uma tutela definitiva, satisfativa, mas com cognição meramente sumária, o legislador reconheceu que não poderia ser proferida a tutela no caso de irreversibilidade dos efeitos da decisão, pois caso ela não fosse confirmada ao final do processo, voltaria ao *status quo ante* e não haveria prejuízo algum à parte contrária.

Sobre esse pressuposto específico, disciplinam Didier Jr, Braga e Oliveira (2016, v.2, p. 613):

Conceder uma tutela provisória satisfativa irreversível seria conceder a própria tutela definitiva – uma contradição em termos. Equivaleria a antecipar a própria vitória definitiva do autor, sem assegurar ao réu o devido processo legal e o contraditório, cujo exercício, “ante a irreversibilidade da situação de fato, tornar-se-ia absolutamente, inútil, como inútil seria, nestes casos, o prosseguimento do próprio processo”.

Entretanto, os aplicadores do direito perceberam a necessidade de flexibilizar o pressuposto em casos excepcionais, chamados pelos juristas de “irreversibilidade recíproca”. Nesses casos, os efeitos da decisão são irreversíveis tanto para uma parte quanto para a outra.

No exemplo dado do indivíduo que necessita de cirurgia de urgência, sob risco de óbito, não há reversibilidade dos efeitos da decisão e o plano de saúde

poderá sofrer um prejuízo, já que uma vez realizado o procedimento cirúrgico não há como voltar atrás e, portanto, há risco para a parte ré.

Porém, também há irreversibilidade e risco ao paciente sujeito à cirurgia, já que se não a realizar provavelmente virá a óbito. Entretanto, inclusive pelo princípio da proporcionalidade, a vida se mostra mais indiscutivelmente mais relevante que o prejuízo exclusivamente econômico do plano de saúde.

Portanto, a flexibilização do pressuposto da reversibilidade dos efeitos da decisão se mostra pertinente e necessária, pois a ausência desta poderia causar a inutilização do instituto da tutela antecipada.

2.3.1.2 Tutela provisória de urgência cautelar

Por outro lado, a modalidade Cautelar da tutela provisória de urgência baseada em cognição sumária, se caracteriza por ser meramente assecuratória.

Nesse sentido, essa possui apenas a finalidade de assegurar o resultado útil do processo, não pretendendo receber uma tutela satisfativa em um primeiro momento, de forma provisória, mas sim tomar providências para garantir a satisfação do direito no futuro.

O Código de Processo Civil prevê tal modalidade de tutela no artigo 301, em que dispõe: “A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assegurar um direito”.

Neste momento, insta adicionar a conceituação completa dissertada por Elpídio Donizetti (2016, p. 489), que em suma ainda aborda a diferenciação desta modalidade de tutela provisória de urgência em relação a modalidade antecipada, vejamos:

A tutela cautelar se qualifica pelo fato de ser útil à proteção do processo e, por conseguinte, ao direito material a ser certificado ou realizado. Embora útil ao fim visado no processo, não há coincidência entre a tutela cautelar deferida e o direito substancial pretendido, o que há é referibilidade.

(...)

Na tutela antecipada, a situação é diferente. Nessa modalidade de tutela provisória o direito material está intimamente ligado com a medida jurisdicional concedida. Em outras palavras, o que se pede e o que se concede ao requerente da tutela antecipada coincide, no todo ou em parte, com o que está sendo postulado como tutela final.

No antigo Código de Processo Civil de 1973 (Lei nº 5.869/73), as previsões em torno da tutela cautelar eram muito mais detalhistas e específicas, fato esse que se mostra claro já que o código possuía cinco capítulos e um deles era destinado exclusivamente à tutela cautelar, apresentando mais de cem artigos sobre o instituto. Hoje temos apenas seis artigos no código vigente.

Porém, isso não implica a irrelevância do instituto, pelo contrário.

O código de 1973 dispunha de 14 diferentes espécies de tutela cautelar, em que cada situação observada na sociedade se tornava uma espécie com procedimento específico para ela, chamadas de típicas ou nominadas.

Mesmo assim, obviamente o legislador tinha conhecimento de sua própria incapacidade de acompanhar todas essas situações corriqueiras, prevendo assim as tutelas cautelares atípicas no artigo 798 do código.

Na elaboração do projeto do Código de Processo Civil de 2015, o legislador trouxe uma lógica em que a regra geral seria o disposto no artigo 798 do código antigo, ou seja, a não taxatividade, uma clausula aberta.

Por esse motivo, o artigo 301 do atual código traz a expressão “e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito”, garantindo e permitindo qualquer espécie que se enquadre em uma tutela cautelar e, assim, resumindo os mais de 100 artigos do código de 1973.

Para haver clareza quanto as peculiaridades da tutela cautelar e melhor diferencia-la da tutela antecipada, importante trazer outro exemplo específico.

O mais comum e corriqueiro dos exemplos dessa modalidade de tutela provisória seria o caso em que um indivíduo é credor de um título executivo de um devedor.

Diante disso, o credor descobre por meios extrajudiciais que o devedor está desaparecendo com seus bens, transferindo para nomes de terceiros por exemplo, com o intuito óbvio de se esquivar de cumprir sua obrigação e pagar sua dívida.

Nesse caso, o credor buscaria o judiciário requerendo uma tutela provisória de urgência cautelar, para “travar” os bens do devedor, impossibilitando esse de realizar qualquer movimentação ou transferência de seus bens, impedindo esse de “sumir” com os mesmos, com o intuito de assegurar a satisfação de seu direito.

Com os bens do devedor em lugar sabido e assegurado o suposto direito do autor, a tutela cautelar concede o tempo necessário para a atividade cognitiva do juiz se exaurir e o mesmo dizer qual das partes possui razão.

O procedimento aqui, portanto, diferente da tutela antecipada, não necessita da concessão provisória de uma tutela satisfativa e, portanto, o magistrado apenas concederá uma medida assecuratória com base em cognição sumária e, em seguida, seria discutido em juízo por meio do devido processo legal se o credor realmente possui o direito e concedida, ao final, uma tutela definitiva.

É nesse raciocínio que surge o emblemático ensinamento de Pontes de Miranda (1974, p. 14), quando diferencia de forma simples a tutela antecipada da cautelar, dizendo que “a tutela cautelar garante para satisfazer e a tutela antecipada satisfaz para garantir”.

2.3.2 Tutela provisória de evidência

A última espécie presente no Código de Processo Civil é a tutela provisória de evidência.

Essa poderá ser configurada quando houver um altíssimo grau de probabilidade de que o direito ao qual o autor alega ter seja verídico, ou seja, as alegações fáticas apresentadas pelo autor em juízo devem ser evidentes, justificando sua concessão de forma provisória.

De forma sintética e clara, Leonardo Greco (2016, v.4, p. 204) conceitua o instituto:

Assim, pode-se definir a tutela de evidência, como a tutela antecipada que acolhe no todo ou em parte o pedido principal do autor para tutelar provisoriamente, independente da urgência, provável direito cuja existência se apresente *prima facie* indiscutível, nos casos previstos no artigo 311 do Código de 2015.

Portanto, conforme esclarecido pelo professor, é uma forma de tutela antecipada ou satisfativa e seu requerimento bem como a concessão independe da urgência. Isso porque o direito pelo qual o autor pleiteia é evidente fática e juridicamente, e aparentemente indiscutível.

Nesse sentido, é de fácil entendimento o fato de que a tutela de evidência independe do pressuposto do *periculum in mora*, anteriormente

conceituado. Ora, já que não existe necessidade de urgência por ser evidente e indiscutível, não há motivo para o risco de dano ou ao resultado útil do processo ser um requisito da tutela de evidência, o alto grau da probabilidade do direito, *fumus boni iuris*, basta.

O artigo 311 do Código de Processo Civil, traz uma espécie de rol taxativo, indicando as quatro hipóteses de tutela de evidência reconhecidas pelo legislador.

A primeira, prevista no inciso I, é o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte. Esse prevê a possibilidade de o juiz conceder uma tutela provisória satisfativa como uma forma de impedir o réu de protelar o processo, ou seja, utilizar de mecanismos para atrasar o mesmo e conseqüentemente a satisfação do direito do autor, já que nesse caso está abusando de seu direito.

A segunda, prevista no inciso II, se trata de casos em que houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em sumula vinculante. Nesses casos, a questão trazida ao judiciário já possui um precedente vinculante, ou seja, já foi analisada e decidida pelo próprio órgão, conseqüentemente havendo evidência no direito.

A terceira, prevista no inciso III, se trata de hipótese quando houver pedido reipersecutório, de perseguir a coisa, em que será entregue ou devolvido a coisa ao autor, sob pena de multa. O legislador trouxe essa hipótese por conta do procedimento especial da ação de depósito previsto no código antigo, que permitia a devolução do bem independente do pressuposto *periculum in mora*.

A quarta e última hipótese, prevista no inciso IV, se trata de casos em que a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, e, ainda, a contestação do réu é frágil e não traz prova relevante e suficiente para gerar dúvida razoável sobre o direito do autor. Então, por conta da suficiente instrução do autor e da defesa frágil e inconsistente por parte do réu, o direito se mostra evidente.

Importante esclarecer, por fim, que não há a possibilidade de concessão de tutela de evidência de forma antecedente, ou seja, anteriormente ao pedido principal, nos casos dos incisos I e IV. Isso se dá pelo fato de que a forma antecedente de concessão de uma tutela ocorre anteriormente à própria citação do réu, como será descrito no capítulo posterior, e, como os casos dos incisos I e IV exigem a presença

do contraditório para ouvir o réu, já que o primeiro se trata de abuso do direito de defesa do réu e o segundo se respalda na chamada defesa frágil, não há possibilidade de requerimento na forma antecedente para eles.

Por não se tratar de objeto central deste artigo, o instituto da tutela de evidência não será mais estendido, sendo apenas apresentado desta forma.

3 A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE: ARTIGO 303 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Compreendidas as noções fundamentais do instituto da tutela provisória, bem como suas respectivas espécies existentes no sistema processual civil brasileiro, se mostra necessário, para o completo entendimento do tema proposto, analisarmos os momentos passíveis de requerimento das tutelas provisórias, para só então adentrarmos ao estudo sistemático da tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente, disposta no artigo 303 do Código de Processo Civil, essa que será passível de se estabilizar, nos termos do artigo 304 do mesmo código.

3.1 Momentos de Requerimento das Tutelas Provisórias

As tutelas provisórias de urgência, quais sejam a antecipada e a cautelar, podem ser requeridas em caráter antecedente ou incidental. Tal previsão se encontra no artigo 294, *caput*, do Código de Processo Civil e de certa forma aproxima as tutelas antecipada e cautelar, haja vista que o antigo código permitia à tutela antecipada apenas o requerimento de forma incidental, sob o argumento de que, uma vez que a mesma possui natureza satisfativa, exige superior convencimento do magistrado.

Em ambos os casos, o requerimento é realizado dentro do processo, porém, em momentos diferentes do procedimento.

As tutelas requeridas de forma antecedente são aquelas em que o autor pleiteia pela tutela provisória, antecipada ou cautelar, anteriormente ao próprio pedido principal, ou seja, antes mesmo de requerer pela tutela definitiva que se almeja ao final do processo.

Nos dizeres de Didier Jr, Braga e Oliveira (2016, v.2, p. 586), a tutela provisória antecedente:

(...) é aquela que deflagra o processo em que se pretende, *no futuro*, pedir a tutela definitiva. É requerimento anterior à formulação do pedido de tutela definitiva e tem por objetivo adiantar seus efeitos (satisfação ou acautelamento). Primeiro, pede-se a tutela provisória; só depois, pede-se a tutela definitiva.

O motivo pelo qual o legislador criou a forma antecedente de se requerer uma tutela provisória é o fato de que, em certas situações, a urgência é de tamanha relevância que o autor não pode se dar ao luxo de sequer formular o pedido completo e detalhado para uma tutela definitiva, necessitando assim de realizá-lo posteriormente, após garantir seu direito e a efetividade da tutela jurisdicional.

O exemplo dado anteriormente do indivíduo com urgência para realização de cirurgia é perfeitamente cabível aqui. Outro exemplo seria um prédio escolar com risco de desmoronamento.

De outro lado, há a possibilidade de as tutelas provisórias serem requeridas em caráter incidental, que igualmente necessita da existência dos pressupostos gerais para sua configuração.

Essa forma de requerimento se dá nos casos em que a tutela provisória é requerida posteriormente à formulação do pedido principal ou juntamente deste, ou seja, quando essa a tutela é requerida, o requerimento formulado da tutela definitiva já fora realizado anteriormente ou é formulado e enviado ao judiciário em um só peticionamento.

Didier Jr, Braga e Oliveira. (2016, v.2, p. 585) igualmente lecionam sobre essa forma de requerimento de tutela provisória:

A tutela provisória incidental é aquela requerida dentro do processo em que se pede ou já se pediu a tutela definitiva, no intuito de adiantar seus efeitos (satisfação ou acautelamento), independentemente do pagamento de custas (art. 295, CPC). É requerimento *contemporâneo* ou posterior à formulação do pedido de tutela definitiva: o interessado ingressa com um processo pleiteando, desde o início, tutelas provisória e definitiva ou ingressa com um processo pleiteando apenas a tutela definitiva e, no caso, pede a tutela provisória.

Entretanto, importante ressaltar que a possibilidade de requerer a tutela de forma antecedente ou incidental não desprende do autor a obrigatoriedade de fundamentar seu pedido, respeitando a necessidade da presença dos pressupostos da probabilidade do direito (*fumus boni iuris*), risco da demora (*periculum in mora*) e, no caso específico de tutela antecipada, da reversibilidade dos efeitos da decisão, esses que foram discutidos anteriormente.

Insta destacar também que o Código de Processo Civil de 2015 excluiu a possibilidade de se requerer tutela provisória de evidência de forma antecedente, fato que parte da doutrina considera negativo até os dias atuais.

Isso porque, pelo fato das tutelas antecipada e de evidência terem ambas uma natureza satisfativa, ou seja, a satisfação fática se mostra idêntica, as duas espécies se assemelham de forma significativa e assim é no mínimo estranho o legislador não conceder a possibilidade de requerimento incidental para a tutela de evidência e conceder à tutela antecipada.

Daniel Assumpção Neves (2019, p. 490) faz parte dessa parcela doutrinária que não compactua com o legislador, conforme explica:

Tendo o legislador poupado o autor de ingressar com a ação principal para fazer nela de forma incidental o pedido de tutela antecipada, não faz qualquer sentido sistêmico obrigá-lo a tanto para pleitear a concessão da tutela de evidência. Fica apenas a dúvida se essa foi uma opção consciente do legislador ou apenas mais um vacilo legislativo.

Nesse sentido, independente da discussão doutrinária que permeia a tutela de evidência, o ordenamento jurídico estabelece que essa só será concedida de forma incidental.

Por outro lado, concluímos que as tutelas provisórias de urgência, indiscutivelmente e de maneira correta, podem ser requeridas tanto de forma antecedente quanto de forma incidental.

3.2 Contextualização Histórica da Tutela Antecipada Antecedente

Conforme estudado, a tutela provisória de urgência antecipada é aquela concedida com base em cognição sumária e que possui natureza satisfativa, ou seja, seu requerimento destina-se à concessão da tutela definitiva, satisfazendo o direito de forma provisória.

Por sua vez, o caráter de requerimento antecedente é aquele em que se pleiteia pela tutela provisória anteriormente à formulação do pedido principal, também chamada de liminar na prática forense.

Anteriormente ao ano de 2016, quando entrou em vigor o Código de Processo Civil atual pela Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015, o sistema processual civil dava apenas a possibilidade de requerimento de forma antecedente para a tutela cautelar, de natureza assecuratória, não permitindo o mesmo para a tutela antecipada, essa que é medida de urgência satisfativa.

Consequentemente, o código sugeria que, necessitando da concessão de uma tutela antecipada, o autor deveria pleiteá-la em petição inicial juntamente com a formulação do pedido principal, ou seja, de forma incidental.

Entretanto, como visto, há situações em que a urgência não possibilita o transcorrer do procedimento existente na forma incidental, quiçá o tempo natural do processo, prejudicando assim a efetividade do direito do requerente propriamente dito, bem como a efetividade e o acesso à jurisdição como um todo.

Nesse contexto, o Código de Processo Civil de 2015 trouxe uma previsão nova em seu artigo 303, permitindo o requerimento da tutela antecipada em simples petição limitada ao pedido da mesma, ou seja, de forma antecedente, obviamente em casos de urgência fundamentados.

Por ser extremamente recente em comparação à história do direito processual brasileiro e igualmente pela sua importância jurídica e fática, seu estudo merece ser aprofundado.

3.3 Procedimento: Artigo 303 Do Código De Processo Civil

Nesse sentido, o Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de se realizar o requerimento da tutela antecipada de forma antecedente, dispondo do procedimento a ser realizado para sua concessão no artigo 303 e parágrafos.

3.3.1 Elementos da petição inicial: *caput* e §§ 4º e 5º

A supracitada urgência quando contemporânea à propositura da ação, como dispõe o *caput* do referido artigo, permite a petição inicial se limitar ao requerimento da tutela antecipada e à simples indicação do pedido da tutela definitiva, esse que será complementado posteriormente.

Nesta petição inicial será necessária uma breve exposição da lide e dos pressupostos da probabilidade do direito, expondo igualmente o direito que se busca alcançar, e demonstrando o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Sobre a possibilidade de requerimento da tutela antecipada em caráter antecedente e os elementos da petição inicial incompleta, sintetiza Giovanni Bonato (2017, p. 07):

Como já indicado, o art. 303 permite à parte requerente formular somente a demanda (“sumarizada”) de tutela de urgência antecipada, sem propor também a demanda principal, limitando-se, portanto, a expor: a indicação da demanda de tutela final (a ser proposta em um segundo momento), os elementos da lide, o direito que se busca realizar, o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Esta fase preliminar se desenvolve inaudita altera parte (sem o prévio contraditório com a parte contrária) e conclui-se com o deferimento ou o indeferimento do requerimento de tutela de urgência antecipada.

Ainda, o §4º do artigo 303 dispõe a obrigatoriedade de se indicar o valor da causa nesta petição inicial, que deverá levar em consideração o pedido da tutela final ou definitiva. Entende-se que o legislador optou por essa obrigatoriedade para que o autor já realize o recolhimento das custas processuais iniciais, para assim se vincular pecuniariamente ao processo e não necessitar do recolhimento ao aditar a petição, como será ainda descrito.

Por fim, uma importante disposição do artigo 303 é a necessidade de o autor indicar na petição inicial que pretende valer-se do benefício do requerimento de forma antecedente da tutela antecipada, como uma forma de evitar confusão na interpretação do magistrado, conforme dispõe o §5º.

3.3.2 Indeferimento da tutela e o §6º

Nesse diapasão, sendo protocolada a petição inicial ao qual se refere o *caput* do artigo discutido, há a hipótese de o juiz da causa não conceder o pedido e conseqüentemente não conceder a tutela provisória, entendendo não haver elementos que atinjam suficientemente sua convicção.

Nessa hipótese, o §6º do artigo 303 diz que o autor será intimado para emendar essa petição inicial no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de indeferimento e a extinção do processo sem resolução do mérito.

Caso o autor nessa situação não deseje prosseguir com o pedido principal, o mesmo tem a faculdade de desistir da ação sem prejuízo econômico, já que ainda não houve citação do réu que justificasse o pagamento de verbas sucumbenciais, portanto, apenas arcaria com as custas iniciais, teoricamente já recolhidas.

Por outro lado, o autor pode igualmente impugnar essa decisão judicial que determinou a emenda da petição inicial. Essa impugnação será feita por meio do

Agravo de Instrumento, como dispõe o artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sobre a impugnação, leciona Daniel Neves (2019, p. 524):

O pronunciamento que indefere o pedido de tutela antecipada formulada em caráter antecedente é impugnável por meio do agravo de instrumento, nos termos do art. 1.105, I, do CPC. Nesse caso cabe ao agravante obter a concessão de efeito suspensivo para evitar a extinção do processo em primeiro grau, sendo evidente o risco que corre se não for atribuído ao recurso o efeito suspensivo.

Portanto, conclui-se pelo ensinamento do jurista que é pertinente ao autor, ora agravante, solicitar e obter o efeito suspensivo, que suspenderá os efeitos da decisão e concederá o tempo necessário para que a tutela não seja definitivamente indeferida e o processo não seja extinto sem resolução do mérito.

3.3.3 Concessão da tutela e os §§ 1º, 2º e 3º

Em outra perspectiva, caso a tutela antecipada requerida seja concedida pelo magistrado, as providências tomadas em seguida serão as previstas nos incisos do §1º do artigo 303.

O inciso I dispõe que, concedida a tutela, o autor deverá realizar o aditamento da petição inicial, complementando a sua argumentação com os fundamentos que couber, juntando novos documentos e realizando a confirmação do pedido de tutela final, ou seja, o pedido principal, no prazo de 15 (quinze) dias ou outro prazo maior que o juiz venha a fixar.

Portanto, o autor deverá aditar a petição inicial que anteriormente se limitou ao pedido da tutela antecipada, realizando o pedido completo, como se estivesse elaborando uma petição inicial comum com o pedido de uma tutela definitiva.

Entretanto, sendo citado e não realizando o aditamento no prazo legal o processo será extinto sem resolução do mérito, conforme prevê o §2º do mesmo artigo.

Importante ressaltar que, nos moldes do §3º, como já haverá sido realizado o pagamento das custas iniciais, não há incidência de novas custas processuais no momento do aditamento, esse que será realizado nos mesmos autos.

Já o inciso II dispõe que o réu será citado e intimado para audiência de conciliação ou mediação, se cabível, nos termos do artigo 334 do Código de Processo Civil, e o inciso III dispõe que caso não haja composição em audiência, o prazo para contestação será na forma do artigo 335 do mesmo código.

Tais dispositivos causaram enorme discussão entre os doutrinadores jurídicos e certa confusão aos atuantes e aplicadores do direito.

Isso se deu ao fato de que os prazos processuais referentes ao aditamento da petição inicial para o autor, disposto no inciso I do artigo 303, e de citação e intimação para o réu, previsto no inciso II, parecem à primeira vista transcorrerem concomitantemente.

Em um cenário onde é cabível a realização de audiência conciliatória ou ainda que o réu apresenta sua defesa após o aditamento da petição inicial pela parte autora e/ou recorre da decisão interlocutória que concedeu a tutela provisória antecipada, não há qualquer empecilho para o processo de se desenvolver igualmente ao procedimento comum, em que todas as etapas, quais sejam saneadora, instrutória e decisória, serão procedidas.

De outro lado, em situação em que a causa não admitir a conciliação ou mediação, ou ainda, de outro modo, não seja cabível a realização da audiência, o réu deverá ser citado de imediato para apresentar defesa, ao mesmo tempo em que estará transcorrendo o prazo de aditamento pelo autor.

A problemática se torna evidente quando pensamos na possibilidade de o réu ter espaço para contestar antes mesmo do autor realizar o aditamento da inicial.

Nesse sentido, parcela da doutrina defende que a contagem do prazo de resposta do réu só poderá iniciar após a ciência do aditamento da petição inicial do autor ter sido devidamente realizado.

Didier Jr, Braga e Oliveira (2016, p. 616) explicam que tal medida é necessária “para que se garanta a ele, réu, o lapso mínimo de quinze dias para resposta à demanda do autor em sua inteireza”.

Por fim, a última hipótese ou cenário possível seria a inércia do réu frente a sua citação e eventual resposta. Nesse caso, outras consequências podem ser geradas, como a extinção do processo ou a possibilidade da configuração do instituto da estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, essa que será abordada de forma aprofundada a seguir.

4 A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE: ARTIGO 304 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Basicamente todos os atos processuais realizados em um determinado procedimento tendem a se estabilizar e buscam a estabilização, isso pela lógica do sistema que é regido pelo princípio da segurança jurídica, elemento de existência do Estado Democrático de Direito.

Dizer que um ato processual se estabilizou, significa dizermos que o mesmo está agora, em teoria, insuscetível de alteração, ou seja, o juiz que proferiu ou a recebeu não pode mais alterá-la, quiçá outro interessado.

A estabilização propriamente dita, como bem pontua Alexandre Freitas Câmara (2017, p. 307) "... implica um obstáculo ao reexame do que foi decidido que não é absoluto, sendo permitido às partes tornar a suscitar a matéria...", ou seja, ainda que estabilizado, o ato pode voltar a ser discutido. Um exemplo, como veremos ainda, é a possibilidade de rever a tutela provisória antecipada estabilizada, através de ação autônoma.

Dito isso, o Código de Processo Civil atualmente vigente apresenta dois fenômenos em que ocorre a estabilização, sendo esses a estabilização da decisão de saneamento e organização do processo, prevista no artigo 357, §1º, essa que não é objeto do presente estudo e, portanto, não será abordada, e, finalmente, a estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, que se trata de objeto do presente estudo, e será agora aprofundada e esmiuçada.

4.1 Definição, Cabimento e Requisitos da Estabilização disposta no Artigo 304 do Código de Processo Civil

Como dissemos anteriormente, a tutela provisória de urgência na modalidade antecipada é uma tutela de natureza satisfativa, concedida pelo magistrado com base em cognição sumária, ou seja, satisfaz o direito pleiteado pelo autor de forma provisória anteriormente à própria defesa do réu e a produção probatória, uma vez que o pedido tem caráter de urgência e uma decisão posterior prejudicaria ou inclusive sacrificaria a efetividade da tutela.

Assim, diante da urgência de necessidade desta tutela por parte do autor, a cognição exauriente do magistrado, que se concretiza por meio do

contraditório e da instrução, precisa ser adiada e somente ser realizada em um momento futuro, uma vez que, por motivos fáticos e específicos, o autor não pode se dar ao luxo de se expor aos fatores temporais do processo, sob pena de perda da efetividade da tutela jurisdicional pleiteada.

Nessa linha, dentre as formas de requerimento dessa modalidade de tutela, existe a forma antecedente, que se caracteriza pelo autor em sede de petição inicial requerer exclusivamente a concessão dessa tutela satisfativa anteriormente ao próprio pedido principal, petição essa que será complementada posteriormente.

Portanto, requerida de forma antecedente, o autor limita-se ao pedido pela concessão da tutela, justificando-o com a presença dos requisitos da probabilidade do direito, do latim *fumus boni iuris*, do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, do latim *periculum in mora* e da reversibilidade dos efeitos da decisão, conforme preconiza o artigo 303, *caput*, do Código de Processo Civil, requisitos esses que já foram aqui abordados.

Nesse sentido, concedida a tutela e assegurado o direito da parte e a efetividade da prestação jurisdicional, o autor fará o pedido principal, com todas as fundamentações necessárias e a parte contrária será intimada para se defender, prosseguindo normalmente o processo até a sentença com a cognição do juiz exaurida.

Pois bem.

Apresentada essa petição inicial incompleta, que se limita ao requerimento pela tutela antecipada, nos termos do artigo 303, *caput*, do Código de Processo Civil, o juiz irá analisar o preenchimento desses e, entendendo pela configuração, concederá a tutela antecipada através de uma decisão interlocutória e intimará as partes.

Assim, concedida a tutela antecipada, conforme preconiza o §1º do artigo 303 da legislação processual cível, o autor será intimado para aditar a petição inicial, juntando os documentos que achar pertinentes e confirmando o pedido de tutela final, bem como o réu será citado e intimado para audiência de conciliação e mediação.

Ocorre que, diante da petição inicial ao qual se refere o *caput* do artigo 303, o Código de Processo Civil dispõe que, não havendo interposição do recurso cabível por parte do réu frente à decisão concessiva da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, a mesma se estabilizará.

O artigo 304 do Código de Processo Civil traz a seguinte disposição: “A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.”

Nesse sentido, sobre as consequências iniciais da estabilização, disciplina Giovanni Bonato (2017, p. 09):

(...) em caso de ausência de recurso por parte do réu, e preenchidas as condições contidas nos arts. 303 e 304, o provimento antecipatório de urgência se estabiliza, ou seja, mantém a sua eficácia – sem limite de tempo – para além do processo em que foi proferido (art. 304, primeira parte); processo em que o juiz pronuncia a extinção (art. 304, § 1º). Essa estabilização põe-se, portanto, como uma derrogação à temporariedade e à provisoriedade que caracterizam as medidas proferidas no âmbito da tutela provisória; ou, segundo uma ótica diversa, poderíamos dizer que a técnica da estabilização acaba dando à provisoriedade da medida um caráter eventual.

Havendo a estabilização, portanto, o processo será extinto, nos termos do §1º do artigo 304, e a decisão interlocutória pela qual foi concedida a tutela antecipada permanecerá produzindo efeitos enquanto não for revista, reformada ou invalidada, condutas essas que poderão ser realizadas através de ação autônoma proposta pelo interessado, conforme preconizam os §2º e 3º do artigo 304.

No que se refere a nova demanda, autônoma, essa poderá ser ajuizada por qualquer das partes para o fim de rever a decisão concessiva da tutela antecipada, devendo apenas o novo processo, por força do §4º do artigo 304, tramitar perante o mesmo juízo que proferiu a decisão, esse que é o competente para tal nos termos do Código de Processo Civil.

Assim, como já abordado, a estabilização tem por consequência tornar a tutela proferida insuscetível de alteração. Entretanto, tal fato não é absoluto, e se mostra como um obstáculo à reanálise do que foi decidido, uma vez que o próprio artigo 304 traz disposições em seus parágrafos que permitem às partes suscitar a matéria novamente.

Sintetiza essas afirmações Freitas Câmara (2017, p.165):

Significa isso dizer que, concedida a tutela de urgência satisfativa nos termos do art. 303 (isto é, com base em uma petição inicial incompleta em razão da extrema urgência existente ao tempo da propositura da demanda) e não tendo o réu interposto recurso contra a decisão concessiva da tutela antecipada, esta se tornará estável, devendo o processo ser extinto sem resolução do mérito (art. 304, §1º).

Desse modo, como notavelmente pontuado pelo doutor Câmara, o processo é extinto sem resolução do mérito. Ora, não poderia ser diferente, uma vez que no momento da estabilização o pedido principal sequer foi requerido em juízo.

Destarte, é evidente a motivação do legislador ao trazer esse novo instituto da estabilização ao sistema processual civil brasileiro, haja vista buscar atingir as situações em que ambas as partes se mostram satisfeitas com a tutela antecipada concedida e não possuem interesse em prosseguir o procedimento processual até seu fim, já que muitas vezes essas situações são bastante simples e não possuem conteúdo para gerar qualquer complicação.

O Ministro Marco Aurélio Bellize da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça leciona durante o julgamento do Recurso Especial 1760966/SP: “Em outras palavras, o autor fica satisfeito com a simples antecipação dos efeitos da tutela satisfativa e o réu não possui interesse em prosseguir no processo e discutir o direito alegado na inicial.”

Nos dizeres de Eduardo Arruda Alvim (2019, p. 472), a estabilização torna autônoma a tutela antecipada requerida em caráter antecedente, tornando assim desnecessária a decisão de mérito e, conseqüentemente, o prosseguimento da ação até seu proferimento, vejamos:

Portanto, a estabilização torna autônoma a antecipação de tutela concedida em procedimento antecedente, tornando desnecessária a prolação de decisão de mérito. Com isso, objetivou, o legislador, resolver o problema prático dos litigantes, sem submetê-los ao tempo necessário à tramitação do processo.

Ora, o objetivo da demanda sendo alcançado e nenhuma das partes se sentindo prejudicadas o trabalho do judiciário está cumprido e, portanto, não há razão alguma para haver prosseguimento do feito, já que as partes estão satisfeitas com uma cognição sumária e não há necessidade em buscar a cognição exauriente.

4.2 Meio de Impedimento à Estabilização

A redação do *caput* do artigo 304 do Código de Processo Civil dispõe que a tutela antecipada se torna estável “se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.”

Em primeira análise, partindo do princípio de que a decisão que concedeu a tutela antecipada possui natureza de decisão interlocutória, parece óbvio que o “respectivo recurso” à qual o artigo 304 se refere seria o Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Entretanto, há forte discussão em que participam a doutrina e a jurisprudência se o Agravo de Instrumento seria o único meio de impugnação à qual o réu dispõe para impedir a estabilização da tutela antecipada.

Assim, uma parcela significativa da doutrina entende que qualquer meio de impugnação, como por exemplo embargos de declaração, contestação ou inclusive um pedido de reconsideração judicial em primeira instância, seriam suficientes para impedir a estabilização, não necessitando especificamente de um agravo. Outros ainda arriscam dizer que qualquer manifestação de descontentamento por parte do réu, ainda que não seja especificamente impugnando a decisão concessiva da tutela, seria suficiente para impedir a estabilização.

O principal fundamento para essa interpretação mais ampla está na própria finalidade da estabilização, uma vez que o instituto surgiu para que, estando satisfeitos o autor e o réu com a concessão da tutela e ambos não possuindo objeções a serem feitas, não se mostra necessário o prosseguimento do feito. A questão já foi resolvida e assim deve se manter.

Essa parcela da doutrina entende, portanto, que o legislador pecou na redação do artigo 304, devendo esse ser interpretado de forma extensiva.

Por outro lado, a parcela dos juristas que defendem a interpretação restrita e positivista, entendem que o único meio de impedimento da estabilização seria o Agravo de Instrumento, com principal fundamento na segurança jurídica.

O professor Daniel Neves (2019, p. 528), indo mais além e adotando uma interpretação amplíssima do dispositivo, disciplina:

O entendimento defendido, portanto, é mais amplo do que aquele que defende a não ocorrência da estabilização se o réu, por qualquer modo, se valer de expediente processual para cassar a decisão concessiva da tutela expediente processual para cassar a decisão concessiva da tutela antecipada. Na realidade, entendo que a mera irresignação em primeiro grau, ainda que não acompanhada de pedido expresso de reforma ou anulação d decisão já será o suficiente para se afastar a aplicação do art. 304 do CPC.

A 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial 1.760.966/SP de 2019, em que figurou como Relator o Ministro Marco Aurélio Bellize,

adotou a interpretação ampla pela qual a doutrina vinha se posicionando, entendendo que qualquer impugnação do réu possuiria força para impedir a estabilização da tutela antecipada, conforme ementa:

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.

Nesse sentido, a 3ª Turma utilizou-se do argumento de que, partindo da premissa na qual apenas o Agravo de Instrumento impediria a estabilização, os tribunais seriam afogados de recursos simplesmente para o réu apresentar seu inconformismo frente à estabilização, o que, na visão do ministro, "bastaria uma simples manifestação do réu afirmando possuir interesse no prosseguimento do feito, resistindo, assim, à pretensão do autor, a despeito de se conformar com a decisão que deferiu os efeitos da tutela antecipada."

Todavia, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão no Recurso Especial 1.797.365/RS em 2019 em sentido contrário à 3ª Turma, adotando posicionamento de que apenas o Agravo de Instrumento é o instrumento processual adequado para impedir a estabilização, dizendo a apresentação de contestação não possuir esse condão, conforme ementa:

PROCESSUAL CIVIL. ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE. ARTS. 303 E 304 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. NÃO INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. APRESENTAÇÃO DE CONTESTAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. I - Nos termos do disposto no art. 304 do Código de Processo Civil de 2015, a tutela antecipada, deferida em caráter antecedente (art. 303), estabilizar-se-á, quando não interposto o respectivo recurso. II - Os meios de defesa possuem finalidades específicas: a contestação demonstra resistência em relação à tutela exauriente, enquanto

o agravo de instrumento possibilita a revisão da decisão proferida em cognição sumária. Institutos inconfundíveis. III - A ausência de impugnação da decisão mediante a qual deferida a antecipação da tutela em caráter antecedente, tornará, indubitavelmente, preclusa a possibilidade de sua revisão. IV - A apresentação de contestação não tem o condão de afastar a preclusão decorrente da não utilização do instrumento processual adequado - o agravo de instrumento. V - Recurso especial provido.

Dessa forma, há uma discordância jurisprudencial dentro do próprio Superior Tribunal de Justiça, e a discussão continuará. Compactuamos com a ideia de que qualquer meio de impugnação deveria ser suficiente para impedir a estabilização, já que a finalidade desta impugnação é exclusivamente para o réu se manifestar no sentido de ter interesse no prosseguimento da demanda.

No dia a dia, diante das dúvidas e incertezas na interpretação dos magistrados, os advogados que patrocinam as demandas em favor do réu continuam interpondo agravos de instrumento para impedir a estabilização e, conseqüentemente, afogando os tribunais.

4.3 A incompatibilidade entre os Artigos 303 e 304 – Dupla Omissão

O Código de Processo Civil de 2015, como já pontuado, trouxe duas grandes novidades ao sistema jurídico brasileiro, sendo elas a possibilidade de a tutela antecipada ser requerida em caráter antecedente, disposta no artigo 303, e a possibilidade de estabilização desta tutela, disposta no artigo 304.

Ocorre que há um preocupante problema de compatibilidade entre ambos os dispositivos normativos, tornando necessária a análise.

Especificamente o inciso I, do §1º do artigo 303 prevê que, havendo a concessão da tutela antecipada, o autor será intimado para, em 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior que o juiz fixar, aditar a petição inicial incompleta, sob pena extinção do processo sem resolução do mérito (§2º).

Paralelamente, o artigo 304 prevê a estabilização da tutela antecipada no caso de não haver interposição de recurso contra a decisão que a proferiu. Entretanto, o prazo recursal a que se refere o dispositivo é também de 15 (quinze) dias.

Assim, levanto em conta que, no momento do aditamento, o réu provavelmente ainda não terá patrono constituído nos autos, podemos concluir que o prazo de aditamento do autor findará anteriormente ao prazo de interposição de

recurso do réu, ou ainda, em melhor hipótese, os prazos correrão concomitantemente, situação essa que o próprio código nos induz a concluir.

Nesse sentido, o autor se vê obrigado a realizar o aditamento, uma vez que a consequência de não o fazer é a extinção do processo sem resolução do mérito e a cassação da tutela antecipada concedida.

Eduardo Arruda Alvim (2019, p. 473) explica as consequências de forma precisa, afirmando:

Nesses termos, se o prazo de aditamento vencer antes do prazo recursal, deverá incidir o art. 303, § 1o, do CPC, ou seja, deverá haver a extinção do processo sem julgamento de mérito, com a consequente cessação dos efeitos da antecipação de tutela, caso em que o réu não terá o ônus de interpor recurso contra a decisão.

De outro lado, se o prazo recursal chegar ao fim em primeiro lugar (antes do prazo de aditamento), haverá a extinção do processo com estabilização da tutela, na forma do art. 304, constituindo ato desnecessário o aditamento à inicial, justamente porque não haverá o prosseguimento do processo.

Ora, se o autor possui interesse na estabilização, não há qualquer motivo para o mesmo aditar a petição inicial, sendo benéfico e lógico aguardar a interposição ou não do réu frente a decisão concessiva da tutela antecipada. Se o réu não interpor o recurso, a tutela estará estabilizada, e caso não interponha, o autor aditaria a petição e o feito prosseguiria até o fim.

Nessa linha, Arruda Alvim (2019, p. 473), compactuando deste raciocínio pontua:

(...) não nos parece haver lógica em exigir que o autor adite a petição inicial, mesmo depois de não ser interposto recurso pelo réu, sendo necessário apenas quando o réu interpuser recurso, a fim de dar prosseguimento ao processo.

Na prática, o autor não possui outra escolha senão aditar a petição inicial diante de risco de o processo ser extinto sem resolução do mérito.

Desse modo, após o aditamento, o réu não impugnando no prazo legal, a estabilização entra em cheque, haja vista que o magistrado não possui a informação se o autor, aditando a inicial, manifestou interesse em prosseguir com o processo ou simplesmente tomou essa atitude exclusivamente para impedir a extinção do processo sem resolução do mérito, situação essa última mais provável.

Destarte, a doutrina tenta solucionar esse defeito legislativo com a necessidade de uma conduta cooperativa do judiciário, onde o magistrado pode proferir um despacho alertando que, em vista do réu não ter recorrido, a tutela antecipada poderá se estabilizar, permitindo assim a desistência por parte do autor. Por outro lado, o próprio autor poderia, no aditamento da petição inicial, informar não possuir interesse no prosseguimento da ação caso o réu não interponha recurso.

Disciplina Alexandre Freitas Câmara (2017, p. 168):

Deve-se admitir, pelos mesmos fundamentos, que o autor, ao aditar a petição inicial já declare que só pretende o prosseguimento do processo se o réu agravar, contentando-se com a estabilização da tutela antecipada em caso contrário, hipótese em que o processo deverá ser extinto sem resolução do mérito e a tutela antecipada será declarada estável.

Também existe a hipótese de o autor não aditar a inicial e o réu ter o interesse em recorrer, onde em tese o processo seria extinto pelo não aditamento e também não haveria a estabilização com o recurso interposto.

Outra hipótese seria de o autor não aditar a inicial e o réu também não interpor recurso. Nesse caso, segundo a doutrina, deve ser interpretado que o autor entendeu suficiente a tutela antecipada deferida e não possui interesse no prosseguimento, enquanto ao réu não há interesse em impedir a estabilização. Assim, a tutela antecipada deve se estabilizar.

Considerando todas as problemáticas da ausência de compatibilidade entre os artigos 303 e 304 do Código de Processo Civil, a doutrina surge com duas correntes de pensamento que, diferente das soluções pontuais a cada situação real, em tese solucionaria todas elas.

A primeira delas, defendida pelo professor Humberto Theodoro Junior, entende que os juízes devem conceder prazos sucessivos para o aditamento da petição inicial pelo autor da demanda e a interposição de recurso pelo réu, devendo o prazo do réu correr primeiramente ao prazo do autor. Ou seja, caso o réu recorra o autor seria intimado para aditar a petição e o processo seguiria seu curso, e caso não haja recurso o processo seria extinto sem resolução do mérito e a tutela se estabilizaria.

A segunda corrente, defendida pelo processualista Fredie Didier Jr., entende que a solução para a incompatibilidade dos artigos estaria no próprio 303, §1º, inciso I, que ao final de sua redação dispõe que o prazo será de 15 (quinze) dias “ou em outro prazo maior que o juiz fixar”. Ou seja, diante dessa previsão legal, os

juízes podem simplesmente aumentar o prazo do autor para aditar a inicial, sendo esse maior que o prazo do artigo 304 para o réu, resolvendo assim a incompatibilidade.

Pelo fato de a legislação não ter sofrido qualquer alteração, tudo que temos são doutrinadores e aplicadores do direito surgindo com ideias que solucionariam essa incompatibilidade. Assim, em razão do medo e da dúvida, na prática forense os advogados permanecem aditando as petições iniciais e em alguns casos impedindo a estabilização, conseqüentemente inutilizando muitas vezes o instituto do artigo 304 do Código de Processo Civil.

4.4 A Relevância da Vontade do Autor na Estabilização

Na forma do *caput* e §1º do artigo 304 do Código de Processo Civil, o processo será extinto se não interposto recurso pelo réu sobre a decisão que concedeu a tutela antecipada, ocorrendo a estabilização da mesma.

Interpretando os dispositivos normativos, portanto, surge o questionamento se a vontade do autor possui relevância sobre a estabilização da tutela antecipada, ou seja, se o interesse do autor no prosseguimento da ação também impediria a estabilização, uma vez que o código menciona expressamente apenas o réu.

Para a parcela majoritária da doutrina, é inquestionável o fato de a vontade do autor ser igualmente relevante para a estabilização. Os fundamentos para essa afirmação se encontram inclusive na Constituição Federal, na lógica de que negar a vontade do autor seria uma afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Como bem esclarece Neves (2019, p. 531), “Contrariar a vontade do autor nesse sentido seria negar o exercício pleno de seu direito de ação, em manifesta violação do princípio da inafastabilidade da jurisdição, consagrada no art. 5º, XXXV, da CF”.

Ora, o autor não pode ser privado de seu direito de prosseguir com a ação caso possua interesse em uma cognição exauriente do juízo, que proferirá decisão de mérito passível de ser alcançada pela coisa julgada material.

Além disso, o prosseguimento da demanda não gera qualquer prejuízo ao réu, pelo contrário.

Se ocorrer a estabilização, a decisão concessiva da tutela continuará surtindo efeitos até a decisão de mérito em eventual ação autônoma que deverá ser proposta para rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada, nos termos do artigo 304, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil.

Por outro lado, prosseguindo a ação e, conseqüentemente, inexistindo a estabilização, a tutela antecipada proferida poderá ser revogada a qualquer tempo, sendo assim benéfico ao réu.

Nesse diapasão, majoritariamente, doutrinadores e aplicadores do direito defendem que a vontade em prosseguir com a demanda e impedir a estabilização é direito tanto do autor como do réu. Daniel Neves (2019, p. 532) sintetiza:

Conforme visto, tanto a vontade do autor como do réu são capazes de, isoladamente, afastar a aplicação do art. 304 do CPC. Ao autor basta a manifestação expressa nesse sentido e ao réu basta se insurgir contra a decisão concessiva de tutela antecipada.

É evidente que, na maioria dos casos práticos, não é interessante para o autor o prosseguimento da ação, uma vez que sua pretensão já foi satisfeita, porém isso não impede seu direito de desejar uma decisão de mérito com cognição exauriente.

Portanto, apesar de o Código de Processo Civil nos dar a entender que o direito de impedir a estabilização e dar prosseguimento ao feito é exclusivo ao réu, para a doutrina e jurisprudência majoritárias esse direito é igualmente conferido ao autor, que pode exercê-lo através de manifestação, e inclusive em ação autônoma nos termos dos §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

4.5 Estabilização nas Tutelas Cautelar e de Evidência

Dentre as três espécies de tutela provisória, sendo essas as tutelas de urgência antecipada e cautelar, e a tutela de evidência, apenas a tutela antecipada especificamente quando proferida em caráter antecedente possui previsão normativa para se estabilizar, nos termos dos artigos 303 e 304 do Código de Processo Civil.

Destarte, surgiram questionamentos quanto a real possibilidade de estabilização para as outras espécies de tutela provisória.

No tocante à tutela cautelar, a discussão chegou ao senado, onde foi decidido que a mesma não se estabiliza especificamente pela sua natureza.

Como já visto, a tutela cautelar possui natureza assecuratória, ou seja, sua finalidade se limita a assegurar o resultado útil do processo através de providências para garantir a satisfação do direito no futuro. Em outras palavras, a tutela cautelar assegura o direito para haver tempo hábil à cognição exauriente por tutela satisfativa.

Analisando por um exemplo prático e corriqueiro, imaginemos um caso de bloqueio em conta bancaria para impedir o devedor de desaparecer com seus bens. Nessa situação, concedida a tutela, se essa se estabilizasse a conta do devedor ficaria bloqueada *ad eternum*.

Além disso, uma vez que a tutela cautelar atua de forma a conservar situação que garantirá futuro proferimento de decisão de mérito, não faria sentido estabiliza-la, pois a tutela satisfativa nunca viria a existir e o direito da parte não seria satisfeito. Desse modo, em seus dizeres, ensina Eduardo Arruda Alvim (2019, p. 472):

Bem por isso, não nos parece possível cogitar da estabilização da tutela cautelar, não só porque o art. 304 está inserido no regramento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, mas também porque não haveria benefício prático em ser concedida tutela acautelatória sem posterior prolação de decisão de mérito.

Em sentido contrário, a tutela de evidência igualmente possui natureza satisfativa, mas não houve previsão pelo legislador de uma possível estabilização.

Assim, os doutrinadores consideram uma omissão legislativa, inclusive no tocante à modalidade de requerimento em caráter antecedente, que no entendimento dos estudiosos caberia perfeitamente à tutela de evidência.

Nas palavras de Daniel Neves (2019, p. 526), afirmando o fato de o legislador ter dito menos do que deveria, deixa claro que “as mesmas razões que o levaram a criar a estabilização da tutela antecipada indiscutivelmente aplicam-se à tutela de evidência.”.

Ademais, sobre a tutela antecipada requerida em caráter incidental também não há previsão legal referente a estabilização. Entretanto, o legislador assim optou, pelo fato de, no caso de requerimento de maneira incidental, o pedido principal já ter sido realizado.

Portanto, por opção legislativa, e no caso da tutela cautelar pela lógica de sua própria natureza, a estabilização apenas alcança a tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente.

4.6 Ação para Rever, Reformar ou Invalidar a Tutela Antecipada Estabilizada

Nos moldes do que preconiza o artigo 304 do Código de Processo Civil, a tutela antecipada antecedente estará estabilizada quando não for interposto o respectivo recurso pelo réu e, assim, o processo será extinto, permanecendo a tutela a produzir efeitos fora do mesmo.

Nesse diapasão, uma vez que o processo foi extinto, não há como alterar a estabilidade da tutela naquela mesma demanda, nem mesmo buscar uma decisão com base em cognição exauriente com resolução do mérito, caso alguma das partes assim desejem.

Assim, o legislador, no próprio artigo 304, trouxe a previsão de qualquer das partes propor nova ação autônoma com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela que foi estabilizada, garantindo assim a possibilidade de qualquer das partes travar os efeitos dessa tutela, ou ainda de buscar decisão com cognição exauriente, conforme §§ 2º e 3º.

Disciplina Eduardo Arruda Alvim (2019, p. 475):

Desse modo, uma vez estabilizada a tutela e extinto o processo, a parte que pretender rever, reformar, invalidar, ou mesmo confirmar a medida satisfativa concedida, poderá demandar a outra, formulando a pretensão que seria deduzida inicialmente, se se optasse pelo procedimento comum, ou pretensão inversa, caso o autor da ação tenha sido réu no procedimento antecedente.

Nesse sentido, interessante enfatizarmos que, como o próprio dispositivo normativo diz, tanto o autor quanto o réu possuem o direito de propor nova demanda para rever a tutela estabilizada.

Pela ótica do réu é simples enxergarmos motivações para a propositura dessa ação autônoma, já que a tutela surtindo efeitos, na maioria dos casos, é desfavorável ao réu. Por outro lado, na visão do autor parece estranho, pois ele requereu pela tutela, essa foi concedida, e seus efeitos continuam projetando-se para fora do processo.

Entretanto, como dito, o autor pode ter interesse em uma tutela definitiva com base em cognição exauriente, e não meramente a tutela concedida de forma provisória.

Daniel Neves (2019, p. 534) expõe esse fato de que:

(...) é plenamente possível vislumbrar o interesse do autor em ingressar com processo após a estabilização para obter a tutela definitiva que ainda não conseguiu. Mas nesse caso, não buscará rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, mas sim confirmá-la por meio de uma decisão definitiva fundada em cognição exauriente e juízo de certeza.

Ademais, importante salientar o fato de, apesar do processo pelo qual foi concedida a decisão concessiva da tutela antecipada ter sido extinto, o juízo competente para julgar na nova ação proposta será o mesmo que proferiu a decisão, ou seja, o juízo se torna prevento, conforme preconiza o §4º do artigo 304.

Essa se mostra uma decisão acertada do legislador, pois, nos dizeres de Neves (2019, p. 535), "(...) o juízo que enfrentou a matéria, ainda que em cognição sumária, tem mais conhecimento sobre ela do que qualquer outro (...)" e, conseqüentemente, é o mais apto a atingir cognição exauriente e proferir decisão de mérito.

Insta salientar que, apesar de ambas as ações, a que proferiu a tutela e a nova proposta para rediscuti-la, possuírem as mesmas partes e tratarem do mesmo assunto, não há litispendência pelo simples fato de que, nas palavras de Eduardo Lamy (2018, p. 103) "... a litispendência não ocorre porque o processo anterior já estará extinto, na forma do art. 304, § 1º, do NCPC".

Ainda, o §5º o artigo 304 dispõe que o direito das partes de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, previsto no § 2º deste artigo, "extingue-se após 2 (dois) anos, contados da ciência da decisão que extinguiu o processo (...)".

Ou seja, a ação autônoma pela qual qualquer das partes possui direito de propor para rever, reformar ou invalidar a tutela que já fora estabilizada em outro procedimento possui prazo para ser proposta, qual seja o período de 2 (dois) anos a partir da ciência da decisão que extinguiu o processo onde foi proferida a tutela.

Sobre essa previsão legislativa, a doutrina diverge se, de fato, é aceitável o prazo de 2 (dois) anos para a propositura da ação autônoma do §5º, que indiscutivelmente é decadencial.

Para uma parcela da doutrina, a redação deste parágrafo deve ser interpretada da forma que ele é, ou seja, o direito de propor a ação das partes deve ser exercido indiscutivelmente dentro do prazo de dois anos. Conforme entende Daniel Neves (2019, p. 535), assim deve ser interpretado pelo simples fato de “(...) se assim não fosse, qual será o sentido de haver um prazo previsto expressamente em lei para a propositura de tal ação?”

De outro lado, parcela da doutrina adota o entendimento de que a ação autônoma que possui o prazo decadencial pelo qual dispõe o §5º atinge tão somente os efeitos da decisão concessiva de tutela antecipada, e nada tem relação com o direito das partes de obter decisão de mérito sobre a relação jurídica de direito material.

Assim, para esses doutrinadores, findado o prazo decadencial da ação autônoma do artigo 304, não há mais a possibilidade de rediscutir os efeitos da tutela anteriormente concedida e já estável, ou seja, permanecerão estáveis. Mas as partes continuarão no direito de propor nova ação para buscar uma decisão de mérito quanto ao direito material que atinja cognição exauriente do juízo prevento.

Arruda Alvim (2019, p. 476), seguindo esse mesmo pensamento, é preciso em sua afirmação sobre a ação autônoma proposta após o prazo decadencial:

De início, é preciso notar que não há qualquer óbice a que isso ocorra. A estabilização, como se afirmou, atinge apenas os efeitos da decisão antecipatória de tutela, não tendo qualquer relação ao comando decisório, em si, o que seria próprio da coisa julgada.

Por isso, decorrido o prazo de 2 anos, mantém-se hígido o direito das partes de obter decisão de mérito tocante à relação jurídica de direito material, já que nada terá sido decidido com força de coisa julgada.

Tal corrente de pensamento, que Arruda Alvim simpatiza, utiliza-se do argumento de que a estabilização não gera coisa julgada, como preconiza o §6º do artigo 304, e as partes, desejando maior segurança jurídica, não podem perder o direito de atingir a coisa julgada material através da decisão de mérito com base em cognição exauriente, apesar do prazo decadencial disposto no §5º. Essa discussão será aprofundada e esmiuçada no capítulo posterior.

Por fim, a doutrina não deixa de citar a possibilidade de haver a ocorrência da estabilização novamente na própria ação prevista no §2º do artigo 304. Esse fato é plenamente possível, uma vez que nessa nova demanda pode ser

requerido de forma antecedente uma tutela antecipada e, sendo concedida e não havendo interposição de recurso ou impugnação pelo réu, ela se estabilizará.

Entretanto, há igualmente a possibilidade de uma nova ação frente à nova tutela estabilizada, nos termos do mesmo artigo 304, e assim sucessivamente, formando-se um ciclo, sendo ilimitada a quantidade de tutelas proferidas sendo estabilizadas e novas ações sendo propostas.

Ocorre que, excluir essa possibilidade tornaria o instituto inconstitucional, invalidando completamente o mesmo, uma vez que barraria o acesso a justiça e o direito de ação, a qual fazem parte todos os meios de defesa disponíveis em nosso ordenamento jurídico, inclusive os institutos do artigo 303 e 304, qual seja a tutela antecipada requerida em caráter antecedente e a possibilidade de sua estabilização.

Eduardo Lamy (2018, p. 108) disciplina afirmando que:

Excluir a possibilidade de medidas de urgência, neste particular, equivale à negativa de jurisdição. Portanto, a inconsistência da novel legislação apenas pode ser contornada de forma a possibilitar sua manutenção como instrumento de abreviação das demandas de maneira a admitir o citado ciclo autorreferente.

Destarte, não há como abrir mão da possibilidade de existência do supracitado ciclo de estabilizações e a conseqüente propositura de novas ações para rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada, não restando outra alternativa ao sistema processual senão conviver com essa possibilidade.

5 A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE E A COISA JULGADA

De maneira a finalizar o presente estudo e fornecer um entendimento completo sobre o tema, necessário se mostra uma análise focada no instituto da coisa julgada, esse que é extremamente importante e frequentemente discutido no meio jurídico, uma vez que o instituto é a instrumentalização da segurança jurídica das decisões proferidas pelo Estado, e, por esse motivo, se mostra um elemento essencial para a existência do Estado Democrático de Direito.

5.1 Coisa Julgada: Aspectos Relevantes

Como visto inicialmente neste estudo, o Estado, por meio do judiciário, possui o monopólio da jurisdição e é detentor do poder de aplicar o direito em um caso concreto, ou seja, resolver conflitos entre indivíduos que vivem em uma determinada sociedade, que não são possíveis de serem resolvidos extrajudicialmente, através da aplicação das normas abstratas que regem a mesma, buscando a pacificação social.

Essa prestação jurisdicional é concretizada quando o Estado-Juiz profere uma decisão, uma tutela jurisdicional definitiva que encerrará aquele conflito anteriormente existente, promovendo a paz social.

Nesse sentido, proferida a tutela, ou seja, uma decisão judicial de mérito, a jurisdição é exaurida e, conseqüentemente, o caso estará julgado. Nesse momento, inexistindo a possibilidade de rever a decisão pela via recursal, respeitando o duplo grau de jurisdição, e ainda para haver efetividade no exercício da jurisdição e garantir uma segurança jurídica sobre essa decisão, vislumbra-se o instituto da coisa julgada.

Assim, a formação da coisa julgada tem por consequência a imutabilidade e a indiscutibilidade daquela decisão de mérito não mais passível de recurso. Esse fato, portanto, gera a segurança jurídica.

Entretanto, por consequência lógica do sistema, a segurança jurídica acaba por entrar em embate com a justiça nas decisões, uma vez que inevitavelmente haverão decisões judiciais injustas sendo proferidas e se tornando imutáveis.

Todavia, essa foi a opção do legislador constituinte, que precisou sacrificar por um lado a justiça em alguns casos para garantir a segurança jurídica nas decisões.

O processualista Nelson Nery (2019, p. 1.233) é preciso em sua dissertação sobre o conflito entre justiça nas decisões e a segurança jurídica:

A sentença justa é o ideal - utópico – maior do processo. Outro valor não menos importante para essa busca é a segurança das relações sociais e jurídicas. Havendo choque entre esses dois valores (justiça da sentença e segurança das relações sociais e jurídicas), o sistema constitucional brasileiro resolve o choque, optando pelo valor segurança (coisa julgada), que deve prevalecer em relação a justiça, que será sacrificada.

Portanto, conforme leciona Nery, a justiça nas decisões é o ideal utópico que todo Estado Democrático deseja, afinal todos queremos decisões justas. Entretanto, escolher pela justiça em detrimento da segurança jurídica não seria uma escolha prudente, uma vez que geraria o caos social e, por esse motivo, a escolha do legislador constituinte foi a segurança jurídica prevalecendo sobre a justiça.

5.1.1 Conceituação e natureza jurídica

A doutrina jurídica busca conceituar a coisa julgada desde o surgimento do instituto, o que conseqüentemente gerou diversas correntes de pensamentos. Entretanto, o legislador, excedendo os limites de sua função, igualmente tentou em diversos momentos conceituar a coisa julgada.

Podemos citar primeiramente o artigo 6º, §3º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que dispõe “chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso”. Essa conceituação nos faz pensar que a coisa julgada seria a decisão judicial propriamente dita, o que não possui nexos com a realidade, uma vez que a coisa julgada recai sobre essa decisão. Portanto, tal dispositivo apenas menciona o momento pelo qual a coisa julgada é formada e falha em tentar conceituá-la.

O professor José Carlos Barbosa Moreira (1970, p. 02), importantíssimo no estudo da coisa julgada, pontua esse equívoco do legislador, afirmando:

Chamar “coisa julgada” à própria sentença, desde que inatacável através de recurso, será, na melhor hipótese, empregar linguagem figurada para indicar o momento em que a coisa julgada se forma. A expressão, demasiado simplificadora, permite-nos saber quando começa a existir coisa julgada; nada nos informa, porém, sobre a essência do fenômeno e sobre o modo como ele atua para desempenhar sua função específica.

Outro dispositivo que tenta conceituar a coisa julgada está no Código de Processo Civil, mais precisamente no §4º do artigo 337, onde diz “há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado”.

Nesse artigo, o legislador nos induz a crer que só haverá a formação da coisa julgada quando houver ajuizamento de uma nova demanda que verse sobre o mesmo assunto já decidido judicialmente e transitado em julgado. Entretanto, é sabido o fato de a coisa julgada ser formada logo após a decisão de mérito e não apenas no surgimento de nova ação. Tanto é que a impossibilidade do ajuizamento de nova ação idêntica à outra transitada em julgado, se trata do efeito negativo da coisa julgada.

Portanto, ambos os artigos de certa forma trazem uma ideia equivocada. Dos conceitos pelos quais o legislador realizou, o disposto no artigo 502 do Código de Processo Civil é o que melhor define a coisa julgada, afirmando que “Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”.

Porém, importante dizer que na redação deste dispositivo normativo, como dito acima, se encontra a adoção de uma extensa discussão doutrinária quanto ao conceito e a natureza jurídica da coisa julgada no decorrer da história, que buscou entender o que realmente se torna imutável em consequência a coisa julgada, onde basicamente surgiram três teorias ou posicionamentos.

A primeira delas, já consideravelmente ultrapassada, defendia a coisa julgada como um efeito da decisão de mérito, ou seja, uma consequência desta. Portanto, para esses doutrinadores, podendo citar aqui o italiano Carnelutti, o alemão Rosenberg e o jurista brasileiro Pontes de Miranda, a coisa julgada decorria da finalidade pela qual o Estado-Juiz dá à suas próprias decisões, sendo essa a efetivação da verdade.

Essa, entretanto, não é mais aceita, uma vez que foi corrigida pela segunda, sugerida pelo jurista Enrico Túlio Liebman (1945, p. 36), que trata a coisa julgada como uma qualidade que recai sobre os efeitos da decisão de mérito. Portanto, essa não há como ser um efeito da sentença, uma vez ser o modo como se manifesta os efeitos, a imutabilidade que qualifica eles.

Esse posicionamento, como vemos de forma clara pela redação do artigo 502 do Código de Processo Civil, teve forte influência no processo civil brasileiro e moldou nosso sistema processual.

Rennan Thamay (2018, p. 40), disciplina observando a doutrina de Liebman, dizendo que “percebe-se a preocupação desse autor em distinguir a eficácia da autoridade da coisa julgada”.

O próprio processualista Enrico Liebman (1945, p. 36) disciplina em sua doutrina “Eficácia e autoridade da sentença” sobre seu pensamento quanto a coisa julgada, afirmando:

Não é efeito da sentença, como postura da doutrina unânime, mas sim modo de manifestar-se e produzir-se dos efeitos da própria sentença, algo que a esses efeitos se ajunta para qualifica-los e reforça-los em sentido bem determinado.

Já o último e mais atual posicionamento, sugerido pelo professor José Barbosa Moreira, a partir do pensamento de Liebman, e defendido por nomes como o jurista Fredie Didier Jr., enxerga a coisa julgada como uma qualidade não dos efeitos da sentença, mas de seu conteúdo.

Para ele, a imutabilidade recai sobre o conteúdo da decisão jurisdicional de mérito, sobre o dispositivo da mesma, ou seja, não existe imutabilidade dos efeitos da decisão, mas sim de seu conteúdo propriamente dito.

Sobre o estudo de Barbosa Moreira, Rennan Thamay (2018, p. 50) pontua sua divergência de pensamento sobre Liebman:

Efetivamente, José Carlos Barbosa Moreira concorda com a distinção da eficácia da sentença com a autoridade da coisa julgada, assim como Enrico Tullio Liebman, mas distingue-se deste ao pensar que a imutabilidade não atinge os efeitos da decisão, mas sim o seu conteúdo, todavia não se limita ao elemento declaratório.

Didier Jr, Braga e Oliveira (2019, p. 632), deixam claro serem adeptos ao pensamento de Barbosa Moreira de que o conteúdo decisório é o que se torna imutável, afirmando adotarem o entendimento “segundo o qual a coisa julgada torna indisponível e imutável a norma jurídica concreta definida na decisão judicial”.

Prosseguem os juristas em seu raciocínio sobre a imutabilidade da norma jurídica concreta, lecionando:

Para compreender a coisa julgada, é preciso partir da premissa de que a decisão é fonte de norma jurídica; a norma jurídica concreta que decorre de uma decisão pode tornar-se indiscutível e imutável a partir de determinado momento; quando isso acontecer, há o fenômeno da coisa julgada.

Nas palavras do próprio professor Barbosa Moreira (1970, p. 04), em seu emblemático artigo “Ainda e sempre a coisa julgada”, esclarece que “Por sentença imutável há de entender-se aqui a sentença cujo conteúdo não comporta modificação”. E, entendendo a imutabilidade da coisa julgada recair sobre o conteúdo decisório e não sobre os efeitos do *decisum*, pontua:

A coisa julgada não se identifica nem com a sentença transitada em julgado, nem com o particular atributo (imutabilidade) de que ela se reveste, mas com a situação jurídica em que passa a existir após o trânsito em julgado. Ingressando em tal situação, a sentença adquire uma autoridade que – esta, sim – se traduz na resistência a subseqüentes tentativas de modificação do seu conteúdo (MOREIRA, 1970, p. 06).

Nessa linha, o professor ainda justifica e disciplina seu posicionamento quanto a imutabilidade recair apenas sobre o conteúdo decisório, afirmando essa não importar na imutabilidade do caso concreto pelo qual a decisão judicial versou, citando um exemplo:

A imutabilidade (ainda ilimitada) do conteúdo da sentença não importa, é óbvio, na imutabilidade da situação jurídica concreta sobre a qual versou o pronunciamento judicial. Se se julgou que A devia a B certa importância, nada obsta a que, antes ou depois do trânsito em julgado, A pague a dívida, ou B a remita, e assim se extingue a relação de crédito declarada pela sentença. Tal circunstância em nada afeta a autoridade de coisa julgada que esta porventura haja adquirido. A norma sentencial permanece imutável, enquanto norma jurídica concreta referida a uma determinada situação. (MOREIRA, 1970, p. 05)

Portanto, analisando as correntes de pensamentos da doutrina, podemos concluir que a coisa julgada consiste na imutabilidade e indiscutibilidade do conteúdo de uma decisão de mérito não mais passível de recurso, que, entendendo o pensamento de Barbosa Moreira como o mais coerente, seria uma qualidade que recai sobre esse conteúdo decisório.

5.1.2 As diferentes espécies da coisa julgada

Em consonância com os demais institutos no estudo do direito, os doutrinadores e professores, por razões acadêmicas, separam a coisa julgada em

duas espécies, sendo a primeira delas a coisa julgada formal e a segunda a coisa julgada material.

Tal distinção, entretanto, possui importante pertinência ao estudo da coisa julgada, haja vista clarear o entendimento do instituto com relação a sua formação e, principalmente, as consequências processuais e externas ao processo geradas por essa.

Portanto, interessante se mostra aprofundarmos o estudo sobre essas espécies, chamadas igualmente pela doutrina de as formas de manifestação da coisa julgada.

5.1.2.1 Coisa julgada formal

Como visto anteriormente, é sabido que no momento em que é proferida decisão de mérito e essa não for mais passível de reanálise, ocorre a formação da coisa julgada, tornando o conteúdo decisório imutável e indiscutível.

Essa impossibilidade de rever o conteúdo do *decisum* de mérito anteriormente proferido através de qualquer ato processual dentro do próprio processo em que a mesma foi prolatada, é chamada de coisa julgada formal.

Nos dizeres dos professores Didier Jr, Braga e Oliveira (2019, v.2, p. 633-634), a coisa julgada formal “se refere a indiscutibilidade e à imutabilidade de uma decisão no âmbito do processo em que proferida”.

Daniel Amorim Neves (2019, p. 860) ensina em sua obra:

Esse impedimento de modificação da decisão por qualquer meio processual dentro do processo em que foi proferida é chamado tradicionalmente de coisa julgada formal, ou ainda de *preclusão máxima*, considerando-se tratar de fenômeno processual endoprocessual.

Nessa linha de raciocínio de Neves, a coisa julgada formal é de uma certa forma uma espécie de preclusão processual. Ora, se preclusão é a perda do direito de praticar um determinado ato processual, a espécie formal da coisa julgada se encaixa perfeitamente, uma vez que torna indiscutível e imutável a decisão proferida, impossibilitando a prática dos atos processuais que possam vir a atacá-la.

Nesse ponto, Didier Jr, Braga e Oliveira. (2019, v.2, p. 634) são precisos quando afirmam:

Nesse sentido, coisa julgada formal é uma espécie de preclusão, a que se sujeita qualquer decisão – inclusive aquela que não pode tornar-se indiscutível pela coisa julgada (material). Coisa julgada formal é, então, o trânsito em julgado, um dos pressupostos para a formação da coisa julgada.

Podemos ver que a conclusão de que a coisa julgada formal é o trânsito em julgado se mostra perfeitamente acertada, pois o trânsito em julgado impossibilita a reanálise da sentença que decidiu e extinguiu aquele processo, uma vez que não há mais recursos disponíveis e, dessa forma, vislumbra-se a preclusão em portanto, a coisa julgada formal.

5.1.2.2 Coisa julgada material

Por outro lado, a coisa julgada material é, na expressão em latim, a *res iudicata* propriamente dita, isso porque a mesma nada mais é que a autoridade que torna imutável e indiscutível o conteúdo da decisão de mérito não mais sujeita ao recurso, ou seja, a própria coisa julgada.

O doutrinador Nelson Nery Junior (2019, p. 1.218) conceitua:

Coisa julgada material (*auctoritas res iudicatae*) é a qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge a parte dispositiva da decisão de mérito (interlocutória ou sentença) não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.

O grande divisor de águas entre a coisa julgada material e a coisa julgada formal é que a primeira não se limita ao processo pelo qual a decisão de mérito foi proferida, ou seja, a imutabilidade se projeta igualmente para todo e qualquer processo.

Sobre essa afirmação, pontua Alexandre Freitas Câmara (2017, p. 311):

Formada a coisa julgada material, o conteúdo da decisão de mérito se torna imutável e indiscutível, não mais podendo ser alterado nem rediscutido, seja em que processo for. Aqui, mais do que em qualquer outra situação, pode-se falar em coisa julgada.

Nessa linha, o ilustre doutor Pontes de Miranda (1974, p. 111) ensina que “... a coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu”.

O professor Barbosa Moreira (1970, p. 04) leciona essa grande diferença citando ambas as definições:

A variável extensão da imutabilidade abre ensejo à distinção entre coisa julgada formal e coisa julgada material. Dá-se a primeira quando a sentença só se torna imutável no âmbito do processo em que foi proferida; ou seja, quando não há óbice a que, em outro processo, se profira nova decisão com o mesmo objeto. Ocorre a segunda quando a imutabilidade da sentença prevalece ainda em relação a processos distintos.

Renan Thamay afirma vai além da noção processual e afirma que a coisa julgada material “tem o poder de produzir efeitos fora da decisão de mérito, influenciando na realidade de cada pessoa que luta pelo bem da vida...”

Em decorrência ao fato da coisa julgada material se formar no momento em que não há mais a possibilidade de recurso frente à decisão de mérito, tornando a imutável, é evidente que essa espécie de coisa julgada para se vislumbrar depende da preclusão, ou seja, depende da formação da coisa julgada formal em primeiro lugar.

Sobre essa afirmação, leciona Nery Junior (2019, p. 1.219) sobre a formação da coisa julgada material, dizendo que: “Somente ocorre se e quando a decisão de mérito tiver sido alcançada pela preclusão, isto é, a coisa julgada formal é pressuposto para que ocorra a coisa julgada material, (...), mas não o contrário.”.

Ademais, como vimos anteriormente neste estudo, o próprio legislador traz sua definição para a coisa julgada material, no artigo 502 do Código de Processo Civil, dispondo que “Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”, tamanha sua importância.

Assim, a coisa julgada material pode ser conceituada como a qualidade que recai sobre o conteúdo de uma decisão de mérito não mais suscetível a recurso, tornando tal conteúdo decisório imutável e indiscutível no dito cujo processo ou em qualquer outro processo que venha existir.

5.1.3 Os limites da coisa julgada

Historicamente, se discute quais sujeitos serão atingidos pela coisa julgada após sua formação, se serão apenas as partes envolvidas no processo ou também terceiros, e se poderão ser prejudicados ou beneficiados.

Junto a isso, se discute igualmente, e arrisco dizer com mais intensidade, o que exatamente o manto da coisa julgada atinge no *decisum* de mérito, onde os estudiosos divergem se apenas o dispositivo é atingido ou a fundamentação também se torna imutável e indiscutível.

A doutrina chama este estudo de os limites da coisa julgada, existindo os limites subjetivos e os objetivos, que serão agora aprofundados.

5.1.3.1 Limites subjetivos

Os limites subjetivos da coisa julgada, como acima dito, tem por objetivo dizer quais sujeitos serão atingidos pela coisa julgada, ou seja, quem será prejudicado ou beneficiado pela decisão de mérito não mais passível de reanálise.

Nessa linha, podemos afirmar que em primeiro lugar os diretamente atingidos pela imutabilidade do *decisum* são as próprias partes que figuraram nos polos do processo em questão, uma vez que os mesmos participaram diretamente do devido processo legal e do contraditório e, portanto, são imediatamente atingidos.

Essa é exatamente a regra pela qual dispõe o Código Processo Civil em seu artigo 506, da qual sua redação diz “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.”

Importante mencionar que o Código de Processo Civil antigo dizia que a coisa julgada não poderia também beneficiar terceiros, disposição essa que o Código atualmente vigente não trouxe, tendo por consequência nos fazer imaginar que existe essa possibilidade.

Marcus Vinicius Rios Gonçalves (2017, p. 701) ensina:

É clássica a afirmação de que “a coisa julgada faz lei entre as partes”, assertiva que encontra respaldo no art. 506 do CPC: “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros”. Tal como escrita a regra, a coisa julgada poderá beneficiar terceiros, mas não prejudicá-los.

Os doutrinadores trazem diversos pensamentos divergentes quanto a essa opção do legislador, onde alguns deles dizem que houve a alteração exclusivamente por conta das ações coletivas, onde terceiros podem se beneficiar, outros afirmam as obrigações solidárias terem sido a causa, e ainda há outros que

entendem não haver qualquer efeito prático em tal mudança, não sendo necessário discuti-la.

Entretanto, os estudiosos do direito em sua maioria seguem o entendimento do próprio legislador, entendendo os efeitos da coisa julgada alcançar em regra as partes do processo, não podendo essa prejudicar terceiros estranhos à lide.

Ainda sob a vigência do Código antigo, Pontes de Miranda (1974, p. 122) já dizia que “quanto aos limites subjetivos, a coisa julgada somente atinge as partes o processo (*res iudicata ius facit inter partes*)”.

O jurista Candido Rangel Dinamarco (2002, p. 316-317) disciplina o fato de: “(...) a imutabilidade dos efeitos da sentença vincula somente o sujeito que figuram no processo e aos que se dirigiu aquela”

Já Alexandre Freitas Câmara (2017, p. 316-317) em análise ao artigo 506 do atual Código e entendendo não haver, em regra influencia em terceiros, afirma:

Pois a coisa julgada alcança as partes da demanda (demandante e demandado). São eles os sujeitos da demanda decidida pelo pronunciamento que alcança a autoridade da coisa julgada e, por isso, são eles os alcançados pela *res iudicata*.

Entretanto, ainda que vigente na legislação e entendido pela maioria como regra, existem extensas divergências na doutrina que encontram exceções quanto ao prejuízo ou benefício de terceiros frente aos efeitos da decisão de mérito alcançada pela coisa julgada. Tais discussões são de extrema importância para o Estado Democrático de Direito, uma vez que o fato de a coisa julgada poder ou não alcançar terceiros, beneficemente ou não, conflita diretamente com a segurança jurídica das decisões, e essa pode atingir a sociedade.

Ora, se uma determinada decisão de mérito proferida pelo Estado-Juiz possui o poder de atingir terceiros estranhos à lide, implicaria automaticamente em outras decisões contrárias ou ainda outras questões ainda em julgamento, como é o caso dos recursos repetitivos.

Porém, para não nos estendermos ao assunto, que não se mostra foco deste estudo, suficiente se mostra a redação do artigo 506, bem como os ensinamentos doutrinários majoritários quanto aos limites subjetivos. Não obstante, cabe a nós reconhecermos a insegurança jurídica que esse fato gera.

5.1.3.2 Limites objetivos

Em viés distinto aos limites subjetivos, o estudo dos limites objetivos da coisa julgada busca encontrar o que exatamente da sentença é atingido pela coisa julgada, ou seja, o que se torna imutável e indiscutível.

Observado o Código de Processo Civil de 1973, mais especificamente os artigos 468 e 469, que afirma o que não faz coisa julgada, dispunha que apenas o dispositivo da decisão de mérito seria atingido pela coisa julgada.

O jurista Renan Thamay (2018, p. 108), destacando todas as três partes que compõe a sentença, relatório, fundamentação e dispositivo, afirma o Código antigo dispor “(...) que a parte decisão judicial que transitará em julgado, excluindo-se desta a fundamentação e o relatório”.

Todavia, para algumas espécies de ações essa disposição trazia problemas, como por exemplo em ação de cobrança de aluguéis e ação de alimentos.

Na primeira, o juiz poderia reconhecer que o contrato de aluguel era válido no curso do processo, mas no dispositivo da sentença apenas condenava ao pagamento dos aluguéis. Na segunda, o juiz reconhecia a paternidade, mas em dispositivo do *decisum* se limitava a condenação de pagamento de alimentos.

Em ambas as situações se criava uma insegurança jurídica forte, uma vez que poderia facilmente a paternidade e a validade do contrato serem afastadas por outro juiz em ação diversa. Vale dizer que essas questões que não constavam no dispositivo, chamadas de questões prejudiciais, só poderiam ser atingidas pela coisa julgada através de ação declaratória incidental no período de vigência do código antigo.

Diante dessas exceções, o Código de Processo Civil atual realizou algumas mudanças nos limites objetivos da coisa julgada. Primeiramente, o Código na redação do artigo 504 nos diz o que não faz coisa julgada, dispondo no inciso I “os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença” e no inciso II “a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença”, ou seja, excluindo a fundamentação e a verdade dos fatos como fundamento da defesa do alcance da coisa julgada.

Entretanto, as grandes mudanças se encontram no artigo anterior, vejamos o que dispõe o *caput* do artigo 503: “A decisão que julgar total ou

parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida.”

Em imediata análise, parece a mesma linha de raciocínio que já trazia o Código antigo. A ideia de que a imutabilidade da coisa julgada alcança o dispositivo do *decisum* de mérito permaneceu.

Alexandre Freitas Câmara (2017, p. 312) não deixa dúvidas quanto a isso, disciplinando:

A leitura do caput do art. 503 e do art. 504 (que afirma não fazerem coisa julgada “os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença” e “a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença”), permite asseverar que apenas o dispositivo da sentença é alcançado pela coisa julgada.

Ainda, continua seu raciocínio sobre não haver imutabilidade fora do dispositivo, afirmado de forma primorosa o fato de que “*onde coisa nenhuma é julgada não existe coisa julgada*” e conclui sem deixar pontas soltas que “A coisa julgada, portanto, fica objetivamente limitada ao dispositivo da sentença”.

Entretanto, as reais mudanças vieram com os §§ 1º e 2º do artigo 503.

No § 1º do artigo 503, há a disposição de que a coisa julgada alcançará igualmente as questões prejudiciais decididas expressa ou incidentalmente, ou seja, corrigindo as situações problemáticas que o código antigo gerava, desde que sejam respeitados os requisitos que os incisos seguintes trazem, esses que não serão aprofundados por não serem objeto central do presente estudo.

Importante esclarecer que as questões prejudiciais são aquelas que antecedem a questão principal e, para o julgamento da principal se mostra necessário primeiramente resolver a questão prejudicial. Um exemplo claro foi o dito anteriormente neste mesmo tópico sobre a ação de cobrança de aluguéis, onde a validade do contrato seria uma questão prejudicial e a condenação ao pagamento destes seria a questão principal. Ora, o não reconhecimento da validade do contrato impossibilitaria a cobrança dos aluguéis.

Nesse sentido, é de extrema importância essa mudança legislativa, pois no caso de decisão em ação distinta reconhecendo, por exemplo, como inválido o contrato acima referido, a cobrança de aluguéis, que já estaria coberta pelo trânsito em julgado, em tese não deveria assim estar, gerando uma insegurança jurídica sem precedentes.

Nery Junior (2019, p. 1225) é preciso ao esclarecer essa mudança legislativa tão importante, afirmando que “A coisa julgada se projeta, ainda, para a parte da decisão ou sentença de mérito que resolveu questão prejudicial de mérito, desde que observados os termos do CPC 503, § 1º(...)”.

Portanto, podemos concluir quanto aos limites objetivos da coisa julgada que o legislador, ao elaborar o Código de Processo Civil vigente, manteve a ideia de que a imutabilidade da coisa julgada alcançaria o dispositivo da decisão de mérito e, corrigindo as problemáticas práticas que surgiam, incluiu ao alcance da imutabilidade as questões prejudiciais decididas expressa, nos mesmos autos, ou incidentalmente, em autos apartados, desde que preenchidos os requisitos legais.

5.1.4 Os efeitos positivo e negativo da coisa julgada

Neste momento, já podemos afirmar com propriedade que a coisa julgada é uma autoridade ou qualidade que recai sobre o conteúdo de decisão de mérito não mais passível de recurso, bem como sobre questões prejudiciais nos termos dos §§ 1º e 2º do artigo 503 do Código de Processo Civil, tornando essa imutável e indiscutível.

Entretanto, importantíssimo entendermos e diferenciarmos os efeitos positivo e negativo da coisa julgada, haja vista os mesmos demonstrarem as consequências práticas que a formação do instituto gera na vida das pessoas.

Primeiramente, o efeito negativo da coisa julgada consiste na impossibilidade de a mesma questão já decidida em juízo ser novamente discutida em processo diverso. Ou seja, se a mesma demanda for novamente ajuizada para novo enfrentamento, o interessado pode alegar que o assunto já foi apreciado e alcançado pela imutabilidade da coisa julgada, impedindo assim a reanálise do que já fora decidido.

Didier Jr, Braga e Oliveira (2019, v.2, p. 629-630) esclarecem o fato de que “Em uma dimensão, a coisa julgada impede que a mesma questão seja decidida novamente – a essa dimensão dá-se o nome de efeito negativo da coisa julgada.”.

Por outro lado, o efeito positivo da coisa julgada leva em conta a possibilidade de a questão principal transitada em julgado em um determinado processo venha a ser discutida em outro juízo, mas agora em forma de questão incidental ou prejudicial.

Nesse caso, igualmente ao efeito negativo, o efeito positivo impede que a agora questão incidental seja decidida de maneira diversa da que foi enquanto questão principal em outro processo, onde foi alcançada pela imutabilidade da coisa julgada.

Nessa linha, Didier Jr, Braga e Oliveira (2019, v.2, p. 630) é são precisos em sua definição, disciplinando que:

O efeito positivo da coisa julgada determina que a questão indiscutível pela coisa julgada, uma vez retornando como fundamento de uma pretensão (como questão incidental, portanto), tenha de ser observada, não podendo ser resolvida de modo distinto.

Assim, em síntese, o efeito negativo da coisa julgada impede que seja proposta nova ação idêntica a outra que já fora julgada e, portanto, alcançada pela imutabilidade, enquanto o efeito positivo servirá de premissa para outro eventual processo onde uma questão incidental ou prejudicial é levantada, mas já fora discutida e decida como questão principal em outro processo, impedindo essa de ser julgada de modo diverso, uma vez que está acobertada pela coisa julgada.

5.1.5 A eficácia preclusiva da coisa julgada

Compreendidos os efeitos positivo e negativo, a doutrina reconhece outro efeito consequente da *res iudicata*, sendo esse a eficácia preclusiva da coisa julgada.

O legislador dispõe sobre esse efeito no artigo 508 do Código de Processo Civil, que possui a seguinte redação: “Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido.”

Importante salientar que a preclusão nada mais é a perda da faculdade de praticar um determinado ato processual.

Assim, diferentemente dos supracitados efeitos, a eficácia preclusiva considera deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas das partes, que poderiam ter sido levantadas para o acolhimento ou a rejeição do pedido principal.

Em outros termos, podemos dizer que, diante de decisão de mérito transitada em julgado, todas as alegações que ambas as partes poderiam ter realizado durante o curso da ação são consideradas alegadas e apreciadas.

Portanto, sendo levantadas em outro processo, serão afastadas pela eficácia preclusiva da coisa julgada, uma vez que o momento para serem levantadas alegações sobre aquela questão se foram junto ao trânsito em julgado da decisão de mérito, e, por consequência lógica, precluiu-se o direito de realiza-las.

Renan Thamay (2018, p. 161) disciplina:

Nesse sentido, todas as questões que merecem conhecimento judicial deveriam ser suscitadas, pois relevantes para a causa de pedir e pedidos, mas não sendo suscitadas as questões, restaram preclusas, caso transitada a demanda, pela eficácia preclusiva da coisa julgada.

Nesse diapasão, a eficácia preclusiva tem a finalidade de proteger a decisão de mérito transitada em julgada de ser atacada novamente por alegações e defesas que poderiam ter sido suscitadas durante o curso da ação e não foram, ou seja, as partes tinham condições de apresentar essas alegações em momento oportuno, mas não se a fizeram e, por consequência lógica do sistema que visa a segurança jurídica, está precluso o direito para tal.

Didier Jr, Braga e Oliveira. (2019, v.2, p. 668) ensinam:

Com a formação da coisa julgada, preclui a possibilidade de rediscussão de todos os argumentos – “alegações e defesas”, na dicção legal – que poderiam ter sido suscitadas, mas não foram. A coisa julgada torna preclusa a possibilidade de discutir o deduzido e torna irrelevante suscitar o que poderia ter sido deduzido (o dedutível).

Essa ideia da coisa julgada precluir a possibilidade de discutir o que já foi deduzido e igualmente impossibilitar que seja levantado questão que era dedutível ao tempo da ação anterior a decisão de mérito, é vislumbrado pelo princípio do deduzido/dedutível.

Fica claro, portanto, que a eficácia preclusiva é efeito essencial para garantir a imutabilidade e indiscutibilidade e, conseqüentemente, a segurança jurídica. Ora, não existindo tal efeito, em uma hipótese de improcedência dos pedidos, a parte desfavorecida poderia simplesmente ajuizar a mesma causa de pedir novamente, em face da mesma parte, alegando como fundamento um fato diverso ao que fora deduzido na ação anterior.

Importante citar ainda que, analisando superficialmente esse efeito, pode-se chegar a equivocada conclusão de que a eficácia preclusiva entra em confronto com os limites objetivos da coisa julgada, uma vez que esse último torna imutável e indiscutível apenas o dispositivo da decisão de mérito.

Mas é exatamente o contrário. O efeito preclusivo existe justamente para que alegações que já foram deduzidas anteriormente à prolação da decisão de mérito e aquelas que eram dedutíveis, mas por qualquer motivo não foram, não tenham força para alterar o conteúdo do dispositivo do *decisum*, garantindo a imutabilidade e a segurança jurídica do mesmo.

Daniel Neves (2019, p. 880) é preciso quanto disserta sobre a correlação de existência entre ambos os institutos, afirmando que:

(...) a impossibilidade de discutir alegações não realizadas em novo processo só se justifica nos limites da proteção à coisa julgada material. Dessa forma, sempre que o enfrentamento dessas alegações puder levar a decisão que contrarie o dispositivo de decisão protegido pela coisa julgada material, aplica-se a regra da eficácia preclusiva da coisa julgada para impedir a decisão a seu respeito.

Desse modo, a eficácia preclusiva da coisa julgada tem por finalidade gerar a impossibilidade de reanálise de decisão de mérito alcançada pela imutabilidade e indiscutibilidade da coisa julgada, considerando deduzidas e repelidas as alegações e defesas realizadas no curso do processo e igualmente as que poderiam ter sido realizadas e não foram, garantindo a segurança jurídica nas decisões e, conseqüentemente, a paz social de nossa sociedade como Estado Democrático de Direito.

5.2 A Estabilização da Tutela Antecipada Antecedente e a Coisa Julgada

Como observado ao longo deste estudo, a estabilização da tutela antecipada é alcançada quando concedida por um magistrado uma tutela de urgência e de natureza satisfativa que foi requerida em caráter antecedente, ou seja, anteriormente à própria realização do pedido principal, com base em cognição sumária.

Obtida a tutela de urgência antecipada e o réu não interpondo o recurso ou impugnação cabível frente à decisão concessiva, a tutela estará estabilizada e o

processo será extinto. Nessa linha, a tutela continuará produzindo seus efeitos fora do processo, sendo irrelevante a extinção deste sobre os efeitos da tutela.

Dessa forma, a finalidade dessa modalidade de tutela é solucionar conflitos de direito material que possuem extrema urgência e não podem aguardar os fatores temporais que um procedimento possui. Por outro lado, o instituto da estabilização carrega a finalidade de não exigir das partes o prosseguimento do processo até seu fim.

Ora, se as partes estão satisfeitas com a tutela satisfativa já proferida, embora com base em cognição meramente sumária pelo magistrado, não há sentido em obriga-las a percorrer todo o procedimento processual até a decisão com cognição exauriente, uma vez que o litígio, em regra, já foi devidamente resolvido.

Entretanto, diante da decisão que proferiu a tutela satisfativa com base em cognição sumária, quando estabilizada, a opção legislativa operou no sentido de que essa não fará coisa julgada, como preconiza o §6º do artigo 304 do Código de Processo Civil, vejamos:

A decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revir, reformar ou invalidar, proferida em ação ajuizada por uma das partes, nos termos do § 2º deste artigo.

O legislador adotou o entendimento de que as decisões proferidas com base em cognição sumária, ou seja, cognição que não abrange o contraditório e a instrução probatória, não deverá ser alcançada pela imutabilidade e indiscutibilidade da coisa julgada, como ocorre com as decisões com base em cognição exauriente.

Ainda, como de clara observação, o legislador, no §6º, faz alusão à ação autônoma que possui condão para rever, reformar ou invalidar a decisão que proferiu a tutela antecipada estabilizada, a qual qualquer das partes possui o direito de ajuizar, conforme preconiza os §§ 2º e 3º do mesmo código, essa que fora apresentada no capítulo anterior.

Sobre essa decisão legislativa, Dierle Nunes e Érico Andrade (2016, p. 85) disciplinam:

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

pronunciamento baseado em cognição sumária um outro, baseado em cognição exauriente.

Desse modo, nos moldes do §6º do artigo 304, a decisão que proferiu a tutela antecipada não é alcançada pela coisa julgada material, ou seja, não será imutável ou indiscutível, tanto dentro do processo em que foi proferida, tanto em outro processo que vir a ser ajuizado para tratar do conteúdo do *decisum*.

Conclui-se, assim, que a decisão não será atingida pelos efeitos da coisa julgada material, mas continuará produzindo seus próprios efeitos fora do processo em que foi proferida por força de sua estabilização. Vê-se que, embora não haja coisa julgada, a estabilização da tutela antecipada garante igualmente a satisfação da pretensão do autor, haja vista que teve concedido seu pedido por tutela jurisdicional satisfativa.

Nesse diapasão, pela opção do legislador da não formação da coisa julgada na tutela concedida baseada em cognição sumária, prevalecendo na balança jurídica a segurança jurídica, o mesmo estabeleceu nos §§ 2º e 3º do artigo 304 o direito de qualquer das partes de rever, reformar ou invalidar a decisão concessiva da tutela por meio de ação autônoma, na lógica de que a decisão não abrange os efeitos da coisa julgada e sua imutabilidade.

Tal previsão, abordada no capítulo anterior, dispõe como direito das partes a faculdade de acionar o judiciário novamente com o intuito de buscar uma cognição mais ampla e exauriente sobre o litígio, essa que seria apta para alcançar os efeitos da coisa julgada material.

Esse direito garante a constitucionalidade do instituto, uma vez que dialoga com os princípios do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e do acesso à justiça, e, conseqüentemente, com a Constituição Federal.

Nesse aspecto, pontuam Dierle Nunes e Érico Andrade (2016, v. 4, p. 86):

Essa possibilidade de continuidade ou apresentação posterior do processo de mérito, de cognição mais abrangente, afasta, como destaca a doutrina italiana, qualquer consideração de inconstitucionalidade, com base em violação da garantia de defesa ou do acesso a jurisdição.

Entretanto, o legislador através do parágrafo §5º trouxe a disposição de que, passados 2 (dois) anos desde a ciência da decisão que extinguiu o processo,

extingue-se o direito das partes de propor essa nova demanda, porém, se omitiu sobre o que ocorrerá após o decurso deste prazo.

Neste momento, importante ter em mente a sequência processual da estabilização, até o momento em que surge a discussão, sendo essa: a) a decisão concessiva da tutela antecipada requerida em caráter antecedente; b) a ausência de interposição de recurso pelo réu sobre essa decisão; c) a decisão que estabiliza a tutela antecipada e extingue o processo, e, por fim, d) o decurso do prazo que dispõe o §5º sem a propositura da ação para rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada.

Desse modo, não haverá qualquer problema caso uma das partes proponha essa nova demanda, já que decisão de mérito não mais sujeita a recurso proferida nesta ação possui o condão de ser alcançada pela coisa julgada material.

A questão problemática surge quando ocorre o decurso desse prazo sem que as partes tenham exercido o direito de propor a ação autônoma. Ora, nesse caso, não havendo mais possibilidade de rever, reformar ou invalidar a decisão concessiva da tutela antecipada, há a formação da coisa julgada material?

À primeira vista parece óbvio a não formação da coisa julgada, uma vez que a própria redação do artigo 304, §6º, do Código de Processo Civil dispõe expressamente sobre isso.

Entretanto, essa constatação se faz enquanto há prazo para interposição de ação autônoma para rever, reformar ou invalidar a decisão que estabilizou a tutela antecipada e não após o decurso desse sem o ajuizamento da ação.

Nesse diapasão, a doutrina diverge em posicionamentos quanto a formação ou não da coisa julgada material e suas respectivas consequências, havendo ainda divergências sobre o futuro da tutela antecipada estabilizada quando transcorrido o prazo para ajuizamento da ação autônoma da qual trata os §§ 2º, 3º e 5º do artigo 304, no caso da ausência de formação da coisa julgada.

5.2.1 A ausência da formação da coisa julgada frente à estabilização da tutela antecipada após o transcurso do prazo bienal do §5º, artigo 304, do Código de Processo Civil.

Parcela dos doutrinadores jurídicos entendem que, passado o prazo decadencial de interposição da ação que preconiza o §5º do artigo 304, haveria sim a formação da coisa julgada.

O argumento que embasa tal afirmação é, principalmente, pela priorização da segurança jurídica, que como vimos anteriormente, é opção do legislador prestigia-la.

A corrente doutrinária em defesa da formação da coisa julgada, afirma que o disposto no §6º do artigo 304, qual seja a não formação da coisa julgada, se limita ao período entre a decisão que estabilizou a tutela antecipada e o decurso do prazo da ação para reanalisar a tutela.

Nos dizeres de Bruno Garcia Redondo (2015, p. 297):

É nesse sentido que o referido dispositivo diz que não há coisa julgada, "(...) mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revir, reformar ou invalidar, proferida em ação ajuizada por uma das partes, nos termos do § 2º deste artigo." A referência a não formação da coisa julgada, acompanhada do advérbio "mas" conectado ao trecho seguinte, que diz que a estabilidade pode ser afastada pela ação de modificação, esclarecem que a referência que o § 6º faz (à inexistência de coisa julgada) restringe-se ao período em que a ação de modificação pode ser proposta, isto é, dentro dos 02 anos após a extinção do processo.

Destarte, o pensamento destes estudiosos vai no sentido de que, partindo do pressuposto de após o decurso do prazo decadencial de 2 (dois) anos, não há mais forma hábil de discutir a decisão concessiva da tutela antecipada, essa em teoria se tornou imutável.

Nesse sentido, concluem que não há outra opção senão a formação da coisa julgada material pelo próprio conceito do instituto. No mesmo raciocínio, explica Bruno Redondo (2015, p. 287):

Se, dentro dos 02 anos, não há coisa julgada, mas, após o esgotamento in albis do biênio, a estabilidade se torna imutável (e, por consequência, se torna vedado o debate sobre o direito material), é forçoso concluir que há formação de coisa julgada material. Afinal, a Teoria Geral do Direito Processual denomina coisa julgada material o fenômeno que impede a (re)propositura de demandas que busque modificar anterior julgamento de mérito.

Na mesma linha, Leonardo Greco (2014, p. 305-306) aponta seu entendimento quanto a formação da coisa julgada:

(...) deixam claro que somente por meio dessa nova demanda poderá ser anulada, revogada ou modificada a tutela antecipada estabilizada. Assim, nessa hipótese, de tutela antecipada antecedente estabilizada nos termos do artigo 304, não pode o juiz de ofício revogar a qualquer tempo a tutela provisória, não se aplicando a regra geral do artigo 296, inclusive porque, passados dois anos da ciência da decisão que extinguiu o processo, incorrerá em decadência o direito de propor a ação revocatória (§5º), ou seja, sobrevirá efetivamente a coisa julgada.

Entretanto, conforme estudado anteriormente, a coisa julgada material não se limita unicamente à sua definição, haja vista que sua formação implica na produção de alguns efeitos que atingem não somente o processo pelo qual foi concedida a decisão não mais passível de recurso.

Uma vez atingida a decisão pela coisa julgada material vislumbra-se o efeito negativo da mesma, assim, a questão principal decidida nessa decisão não poderá ser julgada em outra ação igualmente como questão principal, ou seja, fica impedida a reanálise e um novo julgamento da questão principal já decidida anteriormente. Ainda, caso a questão já julgada venha a ser apreciada em outra demanda como questão incidental ou prejudicial também não poderá ser julgada de modo diverso, onde vislumbra-se o efeito positivo da coisa julgada.

Portanto, vinculando ambas as questões, principal e incidental ou prejudicial, proferidas em uma determinada decisão, vinculam o magistrado em eventual novo processo que venha a levantar tais questões, vinculando inclusive as partes deste, permitindo, assim, a aplicação dos artigos 485, inciso V, e 337, inciso VII, do Código de Processo Civil.

Não obstante, após a formação da coisa julgada passa a surtir o efeito preclusivo, em que todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor serão consideradas deduzidas e repelidas (eficácia preclusiva), bem como a possibilidade de cabimento da ação rescisória, essa que tem o condão de desconstituir a coisa julgada, nos termos dos artigos 966 e seguintes do Código de Processo Civil.

Nesse diapasão, nos parece deveras prejudicial ao sistema processual civil brasileiro a existência de decisões alcançadas pela coisa julgada material e, conseqüentemente, produzindo os efeitos negativo, positivo e preclusivo, que foram

proferidas com base em cognição meramente sumária, haja vista que, para proferi-la, o magistrado observou exclusivamente a probabilidade do direito, o perigo da demora e a reversibilidade dos efeitos da decisão.

Ora, o ponto de vista de que deve haver a formação da coisa julgada material como forma de preservação da segurança jurídica é no mínimo controverso, pois qual é a segurança em tornar imutável, indiscutível e ainda produzindo efeitos de altíssima significância jurídica e fática uma decisão proferida nessas condições?

Nesse raciocínio, permitir a formação da coisa julgada nesse caso seria equiparar decisões proferidas em cognição sumária com aquelas proferidas com base em cognição exauriente, fato esse que violaria até mesmo a Constituição Federal, haja vista a ausência do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa e da instrução probatória no âmbito das decisões proferidas com base em cognição sumária.

Sobre essa afirmação, é preciso o ensinamento de Dierle Nunes e Érico Andrade (2016, v. 4, p. 89) quando disciplinam:

E assim ocorre, em função de boa parte da literatura jurídica indicar que não faria muito sentido a realização da coisa julgada em relação a este tipo de pronunciamento, pois implicaria sua integral equiparação ao provimento de cognição plena e exauriente, quando, como demonstrado no item 2 deste trabalho, as diferenças entre as técnicas da cognição sumária e cognição exauriente são muitas, e se se admitir a realização de coisa julgada em pronunciamentos de cognição sumária poderia traduzir até mesmo violação constitucional ao devido processo constitucional, permeado por ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF) e contraditório dinâmico (art. 5º, LV e 10, CPC–2015), modelo que admite a formação da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), já que na cognição sumária é evidente a restrição ou limitação ao amplo direito de defesa e investigação probatória.

Eduardo Arruda Alvim (2018, p. 103), com o mesmo pensamento, disserta de forma simples, dizendo que:

Da mesma forma, não haverá coisa julgada, uma vez que o que se estabiliza é a situação fática conquistada pelo deferimento da tutela antecipada em caráter antecedente. Logo, carente de uma decisão imutável, que torne definitiva e indiscutível a questão de direito material proposta, não há em que se falar de coisa julgada.

Portanto, seria incongruente e controverso permitir a formação da coisa julgada sobre decisão proferida com base em cognição meramente sumária sem a

existência de contraditório ou ampla defesa, a qual exige a Constituição Federal e o próprio Código de Processo Civil.

Não bastasse, outro argumento que corrobora com a ausência de formação da coisa julgada material é que são apenas os efeitos da decisão concessiva da tutela antecipada requerida em caráter antecedente que se estabilizam.

Como anteriormente estudado neste capítulo, tomando como base os ensinamentos de José Barbosa Moreira, a coisa julgada, ou seja, a imutabilidade e a indiscutibilidade, recai sobre o conteúdo do *decisum*, e somente sobre ele, não sobre os efeitos da decisão.

Destarte, não haveria como os efeitos da decisão estabilizada serem atingidos pela coisa julgada, invalidando o argumento da formação da mesma. Didier Jr, Braga e Oliveira (2019, v.2, p. 741) dissertam sobre essa conclusão:

Além disso, 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 – a coisa julgada, por sua vez recai sobre o *conteúdo* da decisão, não sobre seus efeitos; é o conteúdo, não a eficácia, que se torna indiscutível com a coisa julgada.

Nesse sentido, como concluem Didier Jr, Braga e Oliveira (2016, v.2, p. 741), pelo fato de o magistrado ter apenas se atentado à probabilidade do direito do autor e o perigo da demora de levar o prosseguimento até o fim em seu tempo natural, não houve o reconhecimento do direito do autor pelo mesmo, apenas era provável ao tempo da decisão que esse existia.

Assim, embora igualmente produzindo efeitos fora do processo em que foi proferida, sendo uma estabilidade de maior profundidade, não pode essa ser confundida de maneira alguma com a coisa julgada e seus consequentes efeitos, sob pena da inconstitucionalidade do instituto da estabilização.

Motivo esse, inclusive, que justifica o não cabimento da ação rescisória frente a tutela estabilizada, haja vista que essa é destinada a desconstituir a formação da coisa julgada em uma determinada decisão.

Como a estabilização atinge os efeitos do *decisum* e não seu conteúdo, não fará coisa julgada material e, portanto, não há cabimento de ação rescisória, como expressamente previsto no Enunciado nº 33 do Fórum Permanente de Processualistas Civis.

Por fim, retornando à questão da sumariedade da cognição do magistrado, Marinoni, Arenhart e Mitidiero (2018, p. 418-419), de forma profunda, analisam que é legítima a atitude do legislador em criar um procedimento diferenciado sumário, qual seja a tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente, tanto do ponto de vista formal, já que encurta o procedimento, tanto material, já que a decisão concessiva da tutela é proferida em caráter antecedente, limitada à probabilidade do direito e ao risco ao resultado útil do processo, principalmente pelo direito constitucional ao processo justo (artigo 5º, LIV, CF).

Entretanto, como disciplinam esses célebres doutrinadores, não há legitimidade constitucional em equiparar os efeitos do procedimento comum, com a presença de devido processo legal, contraditório, ampla defesa e ainda com a instrução probatória, com os efeitos desse procedimento diferenciado, onde predomina a sumariedade formal e material.

Nessa linha, esclarecem os doutrinadores com o respaldo na finalidade constitucional de um processo justo:

Sendo a obtenção de uma decisão justa uma das suas finalidades, o que remete para a necessidade de construirmos procedimentos orientados à sua busca, parece-nos que a limitação do direito ao contraditório e do direito à prova ínsita à sumarização procedimental e material da ação antecedente atua em sentido contrário à busca por uma decisão justa – e, pois, desmente uma das razões de ser da necessidade de um processo justo (MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, 2018, p. 419).

Dessa forma, podemos tranquilamente concluir que o preceito fundamental de um processo justo, previsto em nossa constituição, impossibilita a formação da coisa julgada frente à tutela de urgência antecipada requerida em caráter antecedente, haja vista que essa se mostraria inconstitucional e, ainda, pelo fato de que a imutabilidade e indiscutibilidade da coisa julgada são efeitos inerentes às decisões proferidas com base em cognição exauriente e seus respectivos procedimentos comuns que seguem o tempo natural do processo.

Eduardo Talamini (2012, p. 28) disserta de forma completa sobre a inconstitucionalidade da formação de coisa julgada frente à decisão com base em cognição sumária:

O instituto da coisa julgada é constitucionalmente incompatível com decisão proferida com base em cognição superficial e, por isso mesmo, provisória, sujeita a confirmação. Há uma vinculação constitucional da coisa julgada a

cognição exauriente. Ainda que não exista disposição expressa nesse sentido, isso é uma imposição da proporcionalidade e da razoabilidade extraíveis inclusive da cláusula do devido processo (art. 5.º, L1V, da CF/1988). 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 a 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 pode desenvolver. A emissão de decisões amparadas em cognição sumaria (superficial) não é em si mesma incompatível com as garantias do processo. Renuncia-se a uma investigação mais completa e aprofundada das questões relevantes para a solução do conflito em troca de uma decisão célere. Mas se paga um preço pelo emprego da cognição superficial. A contrapartida razoável consiste na impossibilidade de que a decisão adquira o mesmo grau de estabilidade atribuível ao resultado da cognição exauriente. Adota-se solução de compromisso: sacrifica-se a profundidade e se produz um pronunciamento urgente e apto a gerar os resultados concretos desejados, mas que não constitui decisão definitiva

Dessa forma, a estabilização atinge os efeitos decisórios, enquanto a coisa julgada torna imutável o conteúdo decisório, sendo essa última passível de rediscussão unicamente através de ação rescisória, que tem o condão de desconstituir a coisa julgada. Portanto, tratam-se de fenômenos processuais distintos.

5.2.2 A estabilização da tutela antecipada antecedente como fenômeno processual diverso da coisa julgada

Através da análise dos diversos posicionamentos doutrinários jurídicos mais relevantes, portanto, podemos concluir que, transcorrido o prazo de dois anos da ação autônoma para rever, reformar ou invalidar a tutela estabilizada, à qual dispõe o § 5º do artigo 304 do Código de Processo Civil, não haverá a formação da coisa julgada, ou seja, a *res iudicata* não acobertará a decisão concessiva da referida tutela já estabilizada.

Entretanto, por esse exato motivo, surge uma nova divergência na doutrina jurídica quanto às consequências da ausência de formação da coisa julgada, obviamente para aqueles que defendem a não formação desta. Nessa linha, parcela desses doutrinadores defendem que inexistente qualquer forma de imutabilidade ou incontrovertibilidade frente à tutela antecipada estabilizada, enquanto a outra parcela segue um entendimento diferente, enxergando a estabilização da tutela antecipada antecedente como um fenômeno processual diverso da coisa julgada, mas que, igualmente à *res iudicata*, possui um caráter preclusivo.

Primeiramente, quanto a primeira corrente de pensamento, aceita pelos respeitáveis doutrinadores Luiz Guilherme Marinoni, Daniel Mitidiero, Teresa Arruda Alvim Wambier e Maria Lucia Lins Conceição, essa entende que sobre a tutela antecipada já estabilizada não há qualquer forma de imutabilidade ou incrovertibilidade. Nesse sentido, de acordo com esse pensamento, mesmo após o prazo de 2 (dois) anos para ajuizamento da ação à qual se refere o § 5º do artigo 304 do Código de Processo Civil, nada impediria as partes de proporem ação autônoma com a finalidade de rever, reformar, ou invalidar a tutela antecipada estabilizada.

Dessa forma, em teoria não haveria nada que impedisse a tutela estabilizada de voltar a ser discutida ou reanalisada, tendo como único impedimento a limitação temporal dos prazos prescricionais e decadenciais referentes ao direito material presente na tutela, esses que evidentemente devem ser respeitados.

Daniel Mitidiero (2015, p. 17-18) ensina sobre essa possibilidade:

(...) o legislador foi claro ao afirmar que a decisão que concede a tutela antecipada antecedente não faz coisa julgada, contudo, para o autor a questão que fica é a seguinte: “como qualificar a força da estabilidade depois de transcorridos dois anos sem que tenha sido proposta a ação exauriente?” Se a estabilidade dos efeitos só será afastada por decisão tomada na ação exauriente, evidente que a inexistência de ação posterior ajuizada no prazo legal, a estabilidade torna-se inafastável, “imutável” e indiscutível. Ao mesmo tempo refere que não pode a tutela estabilizada lograr a autoridade de coisa julgada que é peculiar da cognição exauriente. Passados os dois anos, continua possível o exaurimento da cognição pelos prazos previstos no direito material.

Tal premissa leva em consideração dois pontos importantes. O primeiro deles seria a inconstitucionalidade de se atribuir à decisão advinda de procedimento meramente sumário o alcance da coisa julgada. Sobre esse ponto, como discorrido no tópico anterior, não há como discordar deste pensamento, haja vista que concluímos ser prejudicial ao sistema jurídico processual a equiparação da cognição plena e exauriente com a meramente sumária, quando lidamos com os consequentes efeitos gerados pela formação da coisa julgada.

O segundo ponto, que favorece a inexistência de qualquer forma de imutabilidade, estaria no próprio código, uma vez que a redação do §6º do artigo 304 dispõe que “a decisão que concede a tutela não fará coisa julgada”.

Entretanto, diante deste último ponto encontramos uma controvérsia nesta corrente de pensamento. Ainda que, de um lado, ela se utiliza do próprio código como argumento, de outro acaba entrando em conflito com o mesmo.

Ora, se após o transcurso do prazo bienal para propositura de ação autônoma que vise rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada, a qual trata o §5º do artigo 304, não há qualquer impedimento às partes em ajuizar ação semelhante visando reanalisar a mesma tutela, acabaria por inutilizar o §5º, pois o prazo de 2 (dois) anos para sua propositura, quando adotada essa corrente de pensamento, seria irrelevante e, portanto, o dispositivo poderia simplesmente ser descartado da legislação processual civil.

Nesse sentido, em contrapartida, outros doutrinadores jurídicos renomados, podendo citar os célebres doutos Cassio Scarpinnella Bueno, Daniel Amorim Assumpção Neves, Heitor Vitor Mendonça Sica, Candido Rangel Dinamarco, Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga, Rafael Alexandria de Oliveira, sendo eles parte da doutrina majoritária, possuem um entendimento diferente. Para esses, transcorrido o prazo bienal pelo qual dispõe o §5º do artigo 304 do Código de Processo Civil, não haverá a possibilidade de propor ação autônoma para rediscutir a estabilização.

Entretanto, não significa dizer que houve a formação da coisa julgada, essa que possibilitaria a propositura de ação rescisória, mas simplesmente que se tratam de institutos diversos, sendo a estabilização da tutela antecipada dotada de uma definitividade e indiscutibilidade diversa da coisa julgada, essa que detêm a preclusão máxima existente no sistema processual civil brasileiro, sendo uma espécie de preclusão que difere daquela pertencente à mesma, já que é reduzida.

Sobre essa perspectiva, ensina Cassio Scarpinnella Bueno (2016, p. 263):

A circunstância de, passados os dois anos do § 5º do art. 304, não haver meios de rever, reformar ou invalidar aquela decisão não faz com que ela transite materialmente em julgado. Há, aqui, mera coincidência (não identidade) de regimes jurídicos, em prol da própria segurança jurídica. Não há como, por isso mesmo, querer infirmar aquela decisão com fundamento no art. 966, que trata da “ação rescisória”, técnica processual codificada para o desfazimento da coisa julgada material em determinadas hipóteses.

Sob a ótica desse entendimento, ou seja, de que a estabilização da tutela antecipada se trata de instituto diverso da coisa julgada, dotado de definitividade mais branda, vê-se claramente um alinhamento com os artigos 502 e seguintes do Código de Processo Civil, que dispõem sobre a coisa julgada, bem como o disposto no próprio artigo 304, e, conseqüentemente, com os possíveis objetivos do legislador ao elaborar o código atual, uma vez que se alinha ao §6º, pois esse dispõe que a decisão

concessiva da tutela não fará coisa julgada, bem como ao §5º, já que respeita o prazo bienal decadencial para propositura da ação autônoma que vise reanalisar a tutela estabilizada, fato esse, inclusive, que a coloca em posição vantajosa frente ao posicionamento doutrinário contrário.

Quanto ao argumento referente às problemáticas em permitir decisão advinda de procedimento sumário ser alcançada pela coisa julgada, que inclusive compactuamos com o mesmo, entende-se por este estudo que esse fato não atrapalha ou invalida a estabilização como instituto dotado de definitividade diversa da coisa julgada, exatamente por esta não ser a *res iudicata* propriamente dita e não carregar seus consequentes efeitos, e, principalmente, por possuir uma definitividade mais branda, além do fato de que à ambas as partes foi dada a oportunidade e o direito de propor ação autônoma para rediscutir os efeitos da tutela pelo prazo bienal, sendo essa a opção do legislador pela inclusão do §5º no momento da elaboração do código, que não foi por acaso.

Destarte, a indiscutibilidade presente na estabilização da tutela antecipada deve ser compreendida como uma forma mais reduzida daquela presente na coisa julgada. Dessa forma, não deverá ser permitida a reanálise e rediscussão da questão principal da tutela antecipada concedida anteriormente, ou seja, o objeto ou matéria central decidido pelo magistrado competente, entretanto, as questões incidentais ou prejudiciais decididas que auxiliariam ou foram necessárias à decisão sobre a questão principal não serão alcançadas pela definitividade da estabilização da tutela antecipada, sendo possível julgamento diverso sobre essas em eventual ação nova.

Essa afirmação possui, inclusive, respaldo na legislação processual civil, uma vez que conforme o §1º do artigo 503, o alcance da coisa julgada às questões incidentais ou prejudiciais está vinculado à existência do contraditório prévio e efeito, em outras palavras à cognição plena e exauriente.

Desse modo, conforme demonstraram os estudos referentes ao instituto da coisa julgada, a existência da estabilização disposta no artigo 304 do Código de Processo Civil abarca o efeito negativo presente na coisa julgada, mas de forma alguma o faz com o efeito positivo da mesma. Nessa linha de raciocínio, sintetiza Giovanni Bonato (2017, p. 15):

Em outras palavras, o âmbito objetivo da incontrovertibilidade do provimento antecipatório de urgência não abarca: nem a relação prejudicial da qual se origina o direito objeto da medida sumária (ausência de extensão para cima), nem os direitos dependentes daquele deduzido em juízo (ausência de extensão para baixo). Em outras palavras, estamos diante de uma incontestabilidade do provimento que determina exclusivamente a irremovibilidade de seus efeitos e resultados, mas que não abarca nem as questões prejudiciais, nem produz um vínculo sobre as relações jurídicas conexas e dependentes com aquela deduzida em juízo (falta de efeito positivo da coisa julgada).

No mesmo sentido, aponta Anissara Toscan (2015, p. 216):

afastando-se a conformação de coisa julgada (...) refuta-se, por um lado, a atribuição de eficácia positiva a essa decisão, no sentido de não imporá sua observância em processos futuros em que eventualmente apareça como questão prejudicial

Assim, a estabilização da tutela antecipada antecedente, instituto novo do código atual vigente desde 2016, vem ao arcabouço jurídico processual como um fenômeno processual diverso à coisa julgada, já que dotada de uma definitividade mais branda, sendo terminologicamente chamado pela doutrina de estabilidade qualificada, estabilização definitiva, quase coisa julgada e fenômeno processual similar à coisa julgada (com reduzida força), dentre outros nomes.

Nos dizeres de Daniel Neves (2019, p. 534), “Pode se dizer que não se trata de coisa julgada material, mas de um fenômeno processual assemelhado, mas a estabilidade e a satisfação jurídica da pretensão do autor estarão presentes em ambas”.

Nesse diapasão, caso surja nova ação que traga novamente a discussão do conteúdo da decisão que concedeu os efeitos da tutela antecipada já estabilizada, o magistrado deverá extinguir essa demanda, inclusive de ofício, sob o fundamento na disposição do artigo 487, inciso II, ou ainda no artigo 332, §1º, ambos do Código de Processo Civil, ou seja, não pela existência da coisa julgada, mas pela ocorrência de decadência, haja vista ter findado o prazo bienal decadencial disposto no §5º do artigo 304 da legislação processual civil brasileira.

Não obstante, insta frisar que sobre a decisão concessiva da tutela antecipada estabilizada não será cabível a propositura de ação rescisória, disposta nos artigos 966 e seguintes do Código de Processo Civil, uma vez que essa é exclusiva a decisões transitadas em julgado, o que não ocorre nas referidas decisões acobertadas pela definitividade e incontrovertibilidade da estabilização disposta no

artigo 304 do mesmo código. Sobre essa afirmativa, em consonância com o presente estudo, discorre Heitor Vitor Mendonça Sica (2016, p. 249):

(...) a ação rescisória não admitirá que o autor opte pela aplicação do regime previsto nos arts. 303 e 304, pois a coisa julgada material – que, em última análise, tem assento constitucional (art. 5º, XXXVI) – não poderia ceder em face de uma decisão fundada em cognição sumária. Simples assim.

Portanto, transcorrido o prazo de 2 (dois) anos pelo qual dispõe o §5º do artigo 304 do Código de Processo Civil, entende-se por este estudo, diante dos posicionamentos doutrinários mais relevantes, que não haverá a formação da coisa julgada frente a decisão concessiva da tutela antecipada requerida em caráter antecedente já estabilizada, haja vista ser manifestamente inconstitucional a equiparação do exaurimento da cognição do magistrado com uma cognição meramente sumária para fins de formação da *res iudicata*, igualmente pelo fato da coisa julgada material atingir o conteúdo da decisão e não os efeitos da mesma, bem como a própria legislação dispor expressamente a ausência da formação da coisa julgada, o que demonstra o objetivo claro do legislador ao elaborar a redação do código.

Destarte, apesar de haverem divergentes entendimentos sobre a consequência da não formação da coisa julgada após o transcurso do prazo bienal decadencial para propositura de ação autônoma, sendo um deles a inexistência de qualquer forma de incontrovertibilidade frente a estabilização da tutela, respeitando os prazos prescricionais do direito material, compactuamos e concluímos que a estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente se tratar de um fenômeno processual diverso da coisa julgada se mostra uma solução mais adequada e coerente, haja vista dialogar com a legislação processual cível brasileira tanto no âmbito da própria estabilização da tutela antecipada, quanto no arcabouço normativo da própria coisa julgada, estando presentes a satisfação jurídica e fática da pretensão do autor e a estabilidade da decisão dotada de definitividade mais branda, ou seja, uma espécie de preclusão restringida.

6 CONCLUSÃO

No estudo aqui realizado, fora apresentado o instituto da tutela provisória de uma forma geral, destacando a mesma dentre as demais tutelas jurisdicionais, abordando sua contextualização histórica desde o Código de Processo Civil de 1973 até o código atualmente vigente, onde, nesse período, houveram inúmeras controvérsias e problemáticas concretas que permitiram a formação do instituto como vemos hoje.

Nesse diapasão, aprofundamos as modalidades da tutela provisória de urgência, que abrange a tutela cautelar e antecipada, bem como breve análise à tutela provisória de evidência, estabelecendo seus conceitos, suas classificações, suas peculiaridades e os diferentes momentos de requerimento dessas, com respaldo às normas do direito processual civil brasileiro.

Em seguida, foi dado enfoque à tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente, forma essa que, como visto, veio como novidade no Código de Processo Civil de 2015 através do artigo 303, que foi analisado sinteticamente, observando aos parágrafos e incisos que regem sua forma de procedimento especial.

Nessa linha, adentramos ao estudo específico da estabilização da tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente, essa que, como outra novidade legislativa no Código de Processo Civil de 2015, sem dúvida se mostrou um excelente instituto que promove a economia processual, se esquivando dos efeitos temporais do desenvolvimento de um procedimento comum quando as partes se mostram satisfeitas com o provimento sumário, em consonância com os objetivos primários da tutela provisória.

Entretanto, o instituto não escapa de problemáticas teóricas e práticas e, conseqüentemente, divergências doutrinárias quanto a suas possíveis soluções, que permite diversas interpretações, sendo necessário o estudo.

Dentre as problemáticas, o recurso a ser interposto pelo réu com o condão para impedir a estabilização da tutela antecipada continua em divergência entre os processualistas, existindo aqueles que defendem a interpretação restritiva da lei, em que o Agravo de Instrumento seria o único correto, e aqueles que entendem qualquer forma de impugnação ser o suficiente. A divergência existe inclusive em nosso Superior Tribunal de Justiça, entre a 3ª e a 4ª Turma.

Analisando as correntes de pensamento, entende-se ser mais lógico o pensamento da 3ª Turma do STJ, que defende que permitir apenas o Agravo de Instrumento como passível de impedir a estabilização teria por consequência o afogamento dos tribunais para o réu tão somente se manifestar no sentido de haver o interesse no prosseguimento do feito, ou seja, qualquer forma de impugnação deveria ser o suficiente. Todavia, na prática, os advogados acabam por interpor o Agravo, já que a dúvida pode ocasionar na estabilização e extinção do processo.

Outra situação problemática advinda das novidades legislativas do Código de Processo Civil de 2015 foi a incompatibilidade dos artigos 303 e 304, uma vez que o inciso I do §1º do artigo 303 dispõe que, concedida a tutela, o autor terá 15 (quinze) dias para aditar a petição inicial incompleta, e o artigo 304 dispõe que a decisão concessiva da tutela se estabilizará caso não seja interposto recurso pelo réu, que também possui o prazo de 15 (quinze) dias.

Assim, como vimos, o fato de os prazos correrem concomitantemente ou ainda, por consequência lógica ao procedimento, o prazo para aditamento do autor iniciar anteriormente ao recursal do réu, o patrono do autor fica obrigado a aditar a inicial antes do transcurso do prazo do réu, pois a consequência do não aditamento é a extinção do processo sem julgamento do mérito. Desse modo, o artigo 304 muitas vezes acaba sendo inutilizado, já que antes mesmo do réu demonstrar o interesse ou não ao prosseguimento do feito, o autor já foi obrigado a aditar a inicial, não ocorrendo a estabilização simplesmente por um equívoco legislativo.

Apesar dos doutrinadores apresentarem soluções ao problema, como Humberto Theodoro Jr. que defende que os prazos deveriam ser sucessivos, sendo o prazo recursal do réu o primeiro a iniciar, ou Fredie Didier Jr. que defende uma atitude do juiz em conceder um prazo maior ao autor diante da própria redação do inciso I do §1º do artigo 303, a dúvida e o risco da extinção do processo faz com que os advogados da parte autora aditem a inicial, gerando a impossibilidade da concretização da estabilização em diversos casos.

Por fim, sendo talvez a mais importante delas, aprofundamos a discussão sobre a formação da coisa julgada diante da estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente. Pela sua relevância tanto jurídica quanto prática, foi necessário um breve estudo específico da coisa julgada, onde buscou-se defini-la, diferenciar sua natureza formal e material, os limites que a mesma

alcança e, principalmente, os efeitos gerados pela sua formação, sendo eles o positivo, o negativo e o preclusivo.

Ante o estudado, o §6º do artigo 304 dispõe que a decisão concessiva da tutela antecipada não fará coisa julgada, e ainda que a estabilidade só será afastada por ação autônoma destinada a rever, reformar ou invalidar a tutela estabilizada, essa disposta nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Não obstante, o §5º do artigo 304 estabelece um prazo decadencial de 2 (dois) anos para a propositura da referida ação autônoma, ou seja, transcorrido o prazo as partes deixam de ter o direito de propor a ação e, conseqüentemente, de reanalisar a tutela estabilizada.

Nesse sentido, no decorrer do estudo podemos concluir que não há cabimento pela formação da coisa julgada. Isso porque, uma vez que a tutela que se estabilizou tem natureza satisfativa e sua concessão foi realizada de maneira provisória, foi proferida com base em cognição meramente sumária, onde o magistrado que a concedeu analisou somente a probabilidade do direito do autor, o risco ao resultado útil ao processo pela demora, bem como a reversibilidade dos efeitos do *decisum*.

Portanto, a cognição do magistrado não foi exaurida, já que não houve o devido processo legal, o contraditório, a efetiva ampla defesa, nem a convicção através de instrução probatória, havendo apenas formas abstratas de convicção, baseadas na probabilidade da existência do direito.

Dessa forma, seria manifestamente inconstitucional a formação da coisa julgada na estabilização da tutela antecipada, uma vez que se trata de decisão com base em cognição sumária, que não deve ser comparada à cognição exauriente.

Ainda, como estudado sobre a coisa julgada, atualmente existe o entendimento de que a mesma atingirá o conteúdo da decisão, e não seus efeitos, enquanto a estabilização recai sobre os efeitos do *decisum*, são eles que se estabilizam e continuam sendo produzidos para fora do processo.

Os doutrinadores e processualistas que entendem pela não formação da coisa julgada, ao qual podemos citar Fredie Didier Jr., Eduardo Arruda Alvim, Eduardo Talamini, Daniel Mitidiero, Luiz Guilherme Marinoni, Cassio Scarpinnella Bueno e Daniel Amorim Assumpção Neves, apresentam duas diferentes soluções para as conseqüências geradas após o transcurso do prazo bienal decadencial da ação para rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada.

A primeira delas afirma que, embora não haja formação da coisa julgada, transcorrido o prazo do §5º do artigo 304 não haveria qualquer forma de imutabilidade sobre a tutela antecipada estabilizada e, portanto, nada impediria a propositura de nova ação para rediscuti-la após o decurso do referido prazo, tendo como única limitação os prazos prescricionais do direito material.

Entretanto, essa apresenta divergências com o próprio Código de Processo Civil e, conseqüentemente, com os objetivos do legislador com a norma, como por exemplo o fato de inutilizar o §5º do artigo 304, já que após o prazo nele disposto as partes mantem seu direito de propor a ação autônoma.

Desse modo, conforme visto, compactuamos com a segunda solução, que parece ser mais coesa com a legislação processual civil, já que reconhece a estabilização da tutela antecipada disposta no artigo 304 do código como um fenômeno processual diverso da coisa julgada, dotada de uma definitividade com intensidade reduzida, sendo uma espécie de preclusão limitada. Assim, transcorrido o prazo bienal do §5º do artigo 304, não será possível ajuizamento de nova ação para rediscutir a tutela estabilizada, respeitando a legislação da forma como foi escrita. E, caso seja proposta, o juiz deverá extinguir a ação não pela coisa julgada, mas pela decadência, com fundamento nos artigos 487, inciso II, e 332, §1º, ambos do Código de Processo Civil

Não obstante, tal solução dialoga igualmente com o §6º do mesmo artigo, já que dispõe sobre a ausência da formação da coisa julgada, bem como com o arcabouço normativo específico da coisa julgada, disposto nos artigos 502 e seguintes do Código de Processo Civil. Motivo esse que impossibilita a propositura de ação rescisória, disposta nos artigos 966 e seguintes, uma vez que essa é exclusiva para decisões acobertadas pela coisa julgada, o que não é o caso da estabilização.

Com relação às diferenças entre ambos os fenômenos processuais, na estabilização do artigo 304, também chamada pela doutrina de estabilização qualificada, não haveria a presença do efeito positivo da coisa julgada, ou seja, qualquer decisão futura em nova ação estaria vinculada a questão principal discutida e decidida sobre a tutela antecipada estabilizada, mas nunca as questões prejudiciais ou incidentais que circundam e auxiliam a principal. Essa afirmação possui, inclusive, respaldo na legislação do instituto da coisa julgada, pois conforme o §1º do artigo 503, o alcance da coisa julgada às questões prejudiciais está vinculado à existência do contraditório prévio e efeito, em outras palavras à cognição plena e exauriente.

Destarte, através das problemáticas abordadas durante o estudo, não é difícil perceber que nosso sistema processual possui diversas falhas legislativas, pecando na confecção de nossos dispositivos legais. Nesses casos, cabe aos doutrinadores e entusiastas do direito estudar e buscar alcançar a melhor solução para esses defeitos jurídicos, já que atingem diretamente a sociedade que cabe ao direito tutelar.

Por fim, espera-se ter ficado evidente a importância do instituto da tutela provisória, haja vista essa permitir amortecer os males que os fatores temporais dos procedimentos processuais podem causar, tendo o objetivo principal de dar efetividade ao direito dos indivíduos em sociedade, respeitando os princípios constitucionais e possibilitando, inclusive, a garantia da segurança jurídica, mesmo distorcendo o procedimento processual comum quando necessário para favorecer à sociedade, a qual cabe ao direito tutelar.

Assim, a estabilização da tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente, por mais nova e carente de soluções às suas problemáticas, possui exatamente esse objetivo, promover a celeridade aos processos, mitigando o tempo dispendioso que permeiam os procedimentos comuns e favorecendo a sociedade e os indivíduos que nela habitam em situações concretas e relevantes, reiterando os princípios e finalidades da legislação processual civil em um Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Eduardo Arruda. **Direito Processual Civil**. 6. Ed. - São Paulo: Editora Saraiva, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611416/>. Acesso em: 31/03/2021.

BRASIL. Código de Processo Civil (2015). **Código de Processo Civil Brasileiro**. Brasília, DF: Senado, 2015.

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

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BONATO, Giovanni. **A Estabilização da Tutela Antecipada de Urgência no Código De Processo Civil Brasileiro de 2015 (Uma comparação entre Brasil, França e Itália)**. Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil, vol. 3/2018. Revista de Processo, vol. 273, 2017.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. – 3. ed. – São Paulo: Atlas, 2017.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. Art. 304. In: STRECK, Lenio Luiz; CUNHA, Leonardo Carneiro da; NUNES, Dierle; FREIRE, Alexandre, (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016

DIDIER JÚNIOR, Fredie (coordenador). **Novo CPC doutrina selecionada: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. Salvador: JusPodivm, 2016.

DIDIER JUNIOR, 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 antecipação dos efeitos da tutela**. 11. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

_____. **Curso de Direito Processual Civil, volume 2: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória**. 14. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2019.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. V, I. 6. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

_____; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. São Paulo: Malheiros, 2016.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual Civil**. – 19. Ed. Revisada e completamente reformulada conforme novo CPC – Lei 13.105, de 16 de

março de 2015 e atualizada de acordo com a Lei 13.256, de 04 de fevereiro de 2016. – São Paulo: Atlas, 2016.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito Processual Civil Esquemático**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

GRECO, Leonardo. **A tutela de urgência e a Tutela de Evidência no Código de Processo Civil de 2015**. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie (coordenador). **Novo CPC doutrina selecionada: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. Salvador: JusPodivm, 2016.

_____. **A Tutela da Urgência e a Tutela da Evidência no Código de Processo Civil de 2014/2015**. In: Revista Eletrônica de Direito Processual. Rio de Janeiro: Ano 8, Volume 14, Julho-Dezembro de 2014.

LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo: Grupo GEN, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597016956/>. Acesso em: 07/04/2021.

LIEBMAN, Enrico Tullio. (1945). **Decisão e coisa julgada**. Revista Da Faculdade De Direito, Universidade De São Paulo. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66047/68657>. Acesso em: 01/03/2021.

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz, MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil comentado**. – 3. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Efetividade do Processo e Tutela de Urgência**. 1. Ed. – Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1994.

_____. **Tutela de urgência e tutela de evidência**. 3. ed. – São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2019.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil comentado**. São Paulo: Ed. RT, 2015.

MITIDIERO, Daniel. **Autonomia e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, v. 4, n. 39, abr. 2015. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=39>. Acesso em: 01/04/2021.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Ainda e sempre a coisa julgada**. Revista dos Tribunais. São Paulo: 1970. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4231041/mod_resource/content/1/ainda%20e%20sempre%20a%20coisa%20julgada%20%20BARBOSA%20MOREIRA.pdf. Acesso em: 01/03/2021.

_____. **Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada**. Ajuris, Porto Alegre, n. 28, jul. 1983.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado** – 18. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2019.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. Volume único. 12. ed. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

NUNES, Dierle, ANDRADE, Érico. **Os Contornos da estabilização da Tutela Provisória de Urgência Antecipatória no Novo CPC e o Mistério da Ausência de Formação da Coisa Julgada**. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie (coordenador). **Novo CPC doutrina selecionada: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. Salvador: JusPodivm, 2016.

OLIVEIRA, Weber Luiz de. **Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado: estabilização da estabilização?**. Revista de Processo. vol. 242. p. 225. São Paulo: Ed. RT, 2015.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil**, v.12. Rio de Janeiro: Forense, 1974.

REDONDO, Bruno Garcia. **Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias**. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). **Grandes temas do novo CPC: tutela provisória**. vol. 6. Salvador: Juspodivm, 2015.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Primeiras impressões sobre a “estabilização da tutela antecipada”**. Revista do Advogado. vol. 126. p. 115. São Paulo: AASP, maio 2015

_____. **Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização de tutela antecipada”** In: DIDIER JÚNIOR, Fredie (coordenador). **Novo CPC doutrina selecionada: volume 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. Salvador: JusPodivm, 2016.

STJ. RECURSO ESPECIAL: **REsp 2115764-10.2017.8.26.0000 SP 2018/0145271-6**. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. DJe: 07/12/2018. JusBrasil, 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/661787132/recurso-especial-resp-1760966-sp-2018-0145271-6>. Acesso em: 01/04/2021.

STJ. RECURSO ESPECIAL: **REsp 0000364-17.2017.8.21.0001 RS 2019/0040848-7**. Relator: Ministro Sérgio Kukina. DJe: 22/10/2019. JusBrasil, 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/859793923/recurso-especial-resp-1797365-rs-2019-0040848-7>. Acesso em: 01/04/2021.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: a estabilização da demanda urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro**. Revista de Processo, São Paulo, 2012.

THAMAY, Rennan. **Coisa julgada**. Volume único. 1. ed. – São Paulo: Ed. Thomson Reuters Brasil, 2018.

TESSER, André Luiz Bauml. **Tutela cautelar e antecipação de tutela**. São Paulo: RT, 2014

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – vol. I – Humberto Theodoro Júnior – Rio de Janeiro: Forense, 2016.**

_____. **Curso de Direito Processual Civil – teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**. 56. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

TOSCAN, Anissara. **Preclusão processual civil. Estática e Dinâmica**. São Paulo: Ed. RT, 2015

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil**. 2 ed. São Paulo: Ed. RT, 2016.