

UMA NOVA PERSPECTIVA ACERCA DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

Luís Eduardo Ribeiro GONÇALVES¹
Sandro Marcos GODOY²

RESUMO: Este trabalho visa a analisar de forma crítica a tutela provisória de urgência no atual Código de Processo Civil, estabelecendo pressupostos e reflexões quanto à sua correta aplicação. As alterações das tutelas diferenciadas trazidas pelo código devem ser objeto de estudo doutrinário, uma vez que o recém-chegado texto legal trata da tutela provisória de urgência como gênero, em que são espécies dela a tutela antecipada e a tutela cautelar. Trazemos à academia a discussão acerca tutela antecipada, para que o estudioso do Direito não se olvide de observar os aspectos processuais e extraprocessuais percorridos neste trabalho. Para tanto, utiliza-se o método dedutivo, com pesquisa de doutrina e legislação.

Palavras-chave: Tutela provisória. Tempo e processo. Cognição judicial. Tutela antecipada. Estabilização.

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa abordou as principais alterações legislativas, advindas da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), no que diz respeito às tutelas provisórias de urgência.

Analisou-se, em princípio, os relevantes aspectos que se percebia na prática – na vigência do Código de Processo Civil de 1973 –, diante de situações que demandavam a tutela de direitos fundada na urgência. Dessa forma, o legislador viu a necessidade de alterar o regramento neste âmbito e o fez, inclusive, inaugurando no nosso ordenamento a ultratividade dos efeitos da tutela antecipada.

Pela regulação atual das tutelas diferenciadas, leia-se tutelas provisórias, há a divisão entre tutelas provisórias de urgência e de evidência. Buscou-se, aqui, definir e diferenciar as tutelas cautelar e antecipada. Ambas são espécies de tutela de urgência, dispostas nos artigos 294 e ss. do CPC/2015.

Ante a unificação das tutelas de urgência, a fungibilidade que antes se aplicava amplamente ganhou nova roupagem, o que impôs a necessidade de

¹ Discente do 4.º ano do curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente/SP. E-mail: luis.rgoncalves@outlook.com.

² Docente do curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. Pós-doutorando em Direito, Doutor em Direito – Função Social do Direito, Mestre em Direito – Teoria do Direito e do Estado, Especialista em Direito Civil e Direito Processual Civil. E-mail: sandromgodoy@uol.com.br. Orientador do trabalho.

requerimento da tutela adequada, examinando-se a finalidade para qual se valerá, seja ela satisfativa ou conservativa.

O Estado Democrático de Direito reserva para si a função de julgar os conflitos que lhe são postos. Destarte, nunca se deve perder de vista a função principal da jurisdição, qual seja tutelar o direito material em litígio de forma que essa tutela seja efetiva, utilizando-se dos mecanismos adequados para tanto.

Além disso, a prestação jurisdicional é feita mediante os juízos de cognição exauriente ou sumário, considerando-se a provisoriedade que a situação fática determina.

Sob uma análise conceitual e fática, constatou-se que o tempo é indissociável do processo, isto é, o processo se prolonga no tempo, sendo inconcebível a ideia de processo instantâneo. Assinala-se, portanto, a necessidade de se considerar o tempo, quando da utilização das técnicas de sumarização.

Por fim, o legislador previu a possibilidade da estabilização da tutela antecipada antecedente, técnica esta que alimenta grandes debates quanto à sua aplicação prática, seus efeitos e seu correto procedimento.

Como método de pesquisa, empregamos o dedutivo, focado em pesquisa doutrinária e legislação acerca do tema.

2 BREVE HISTÓRICO DAS TUTELAS PROVISÓRIAS NO BRASIL

O Código de Processo Civil vigente disciplina um instituto inovador para os operadores do direito brasileiro, qual seja a estabilização da tutela antecipada antecedente.

Antes de adentrar em seu estudo específico, é necessária a compreensão da evolução do tratamento dado às tutelas provisórias desde o CPC de 1973 até o atual CPC de 2015.

Foram feitas mudanças substanciais em relação ao prévio *codex* processual – que continha estruturação diferente da atual – no que concerne à regulamentação da tutela provisória.

Assim, em momento anterior ao CPC de 2015, o Código era dividido em livros, sendo o Livro III destinado ao “Processo Cautelar” (arts. 796 e ss.) e o Livro IV, referente aos “Procedimentos Especiais”.

Com o novo Código, a divisão por livros se manteve, contudo sua

disposição foi alterada. O legislador preferiu fazê-lo em duas partes: parte geral e parte especial. A parte geral é formada por seis livros, dentre os quais o legislador reservou o Livro V para disciplinar sobre a “Tutela Provisória”.

Nesse sentido, as alterações trazidas pelo novo diploma processual são reflexos da necessidade de modificação do tratamento da tutela provisória que se tinha até então.

Cita-se importante mudança no que se refere à unificação das tutelas de urgência. Tal aplicação já se mostrava como tendência, mesmo na vigência do Código passado. Isso porque a fungibilidade³ passava a ser aplicada à medida antecipatória e medida cautelar, a partir da Lei n.º 10.444/2002, que incluía ao poder geral de cautela do juiz, disposto no artigo 273, o § 7.º, com a previsão de que “Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado.”

Nesse momento surgiram discussões quanto ao critério de fungibilidade, destacando-se as correntes que defendiam a fungibilidade de mão única e a fungibilidade de mão dupla. Em vistas a elucidar o conteúdo, expõem-se sucintamente os motivos de cada uma. Pela primeira corrente, havia a interpretação literal da lei, pela qual somente se falaria em fungibilidade a concessão de medida essencialmente cautelar, porém requerida a título de antecipação de tutela. O contrário não era verdadeiro.

O segundo entendimento pautava-se que a fungibilidade deveria ser aplicada nos dois sentidos, seja para deferir a medida cautelar requerida a título de tutela antecipada, seja para deferir a tutela antecipada requerida em sede de cautelar. Salienta-se que a fungibilidade decorre da Constituição Federal, artigo 5.º, inciso XXXV, ao garantir o acesso à Justiça, não apenas no sentido de demandar ou ir a júízo, mas para oferecer a tutela jurisdicional adequada e efetiva. (NERY JÚNIOR, 2002, p. 37)

Faz sentido a flexibilização dos institutos, haja vista a íntima relação mantida entre as tutelas antecipada e cautelar, no tocante a seus requisitos. Ambas, para serem deferidas, necessitam da demonstração da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

³ Critério de substituição pelo juiz de um procedimento de tutela provisória em detrimento de outro, analisando a forma pela qual foi requerido.

A caracterização da tutela antecipada e da tutela cautelar – em que pese unificadas como tutelas de urgência na nova lei processual – mantém-se a mesma. Cândido Rangel Dinamarco (2003, p. 58) define com exatidão as referidas tutelas provisórias:

A distinção é portanto esta: são cautelares as medidas com que a ordem jurídica visa a evitar que o passar do tempo prive o processo de algum meio exterior que poderia ser útil ao correto exercício da jurisdição e conseqüente produção, no futuro, de resultados úteis e justos; e são *antecipações de tutela* aquelas que vão diretamente à vida das pessoas e, antes do julgamento final da causa, oferecem a alguns dos sujeitos em litígio o próprio bem pelo qual ele pugna ou algum benefício que a obtenção do bem poderá proporcionar-lhe. As primeiras são *medidas de apoio ao processo* e as segundas, às *pessoas*.

Dessa forma, verificou-se pela edição do novo código processual que venceu o entendimento da fungibilidade de mão dupla, pela unificação das tutelas cautelares e antecipadas em requisitos genéricos para sua concessão. Dispõe o CPC/2015, em seu parágrafo único do artigo 294: “A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.”

Adiante, o artigo 300, cabeça, prevê: “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.”

Em geral, dentro das chamadas tutelas provisórias, o legislador tornou gênero as tutelas de urgência, classificando como espécies deste a tutela antecipada e a tutela cautelar. Ainda, disciplinou as tutelas da evidência.

Não é novidade que as normas infraconstitucionais devam se adequar aos ditames da Carta Magna, porém o legislador processual conferiu necessidade em reproduzir o texto do inciso LXXVIII⁴, do artigo 5.º, da Constituição Federal nos primeiros artigos do Código de Processo Civil.

Salienta-se o artigo 4.º, do CPC: “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.” Aplicada à imperatividade da Constituição Federal e do próprio diploma normativo em que está inserta, a tutela provisória tem função ímpar a fim de se chegar à justa resolução dos conflitos.

Para se alcançar o direito almejado pelo autor, deve ser estabelecida,

⁴ LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

antes, uma relação angular entre as partes e o juiz. Somente assim se formará a relação jurídica processual e o processo poderá alcançar a sua máxima efetividade.

O requerente, portanto, busca a tutela jurisdicional oferecida pelo Estado-juiz, que deverá ser entregue por este de forma satisfatória. Nessa linha, o processo pode ser entendido como o instrumento da jurisdição.

Embora autônomo, o direito processual deve ser visto com foco de instrumentalidade do direito material, este regrado pelas leis vigentes no ordenamento jurídico. Assim, o processo é o meio adequado para se alcançar a função jurisdicional, quando dele se faz necessário, em situações que o cenário fático exige atuação do Estado-juiz para resolução do seu conflito.

Não é crível que o legislador possa prever qualquer situação da vida, por isso, muitas vezes, cria institutos na lei para que a situação *in concreto* seja adequada ao rito processual correspondente. De igual forma, o legislador prescreve cláusulas gerais (o que se verificou com maior incidência no novo Código de Processo Civil).

A técnica processual adequada deve ser observada pelo operador jurídico, que estará atento não só à letra da lei, mas à sua interpretação sistemática, dentro do ordenamento que se insere.

3 TUTELA JURISDICIONAL

Jurisdição é uma das funções do Estado, mediante a qual este se substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação do conflito que os envolve, com justiça. É esta a conceituação feita por Ada Pellegrini Grinover (1998, p. 129), que, acertadamente, assinala a importância da jurisdição ofertada pelo Estado, como opção dos seus jurisdicionados.

No entanto, tutela jurisdicional nem sempre se equipara à prestação jurisdicional. É assim porque nem sempre o titular do direito de ação é o titular do direito material requerido.

Diferencia-se a tutela jurisdicional de sua prestação. A prestação jurisdicional sempre será dada, uma vez que o indivíduo provoca o judiciário e este não pode se esquivar de prestá-la de forma adequada.

Contudo, a tutela cobijada pode ter seu provimento negado, por não haver evidências de seu deferimento. Portanto, sempre é prestada a tutela, uma vez requerida, porém nem sempre a tutela jurisdicional vai alcançar aquele que a

requereu.

Tutela jurisdicional é dar proteção a quem tem razão. Diante do termo “tutela”, verifica-se que a função jurisdicional é proteger, abrigar, resguardar, enfim, tutelar o direito material, bem da vida que se pretende alcançar com a jurisdição.

Sendo assim, faz sentido pensar que deve ser prestada no momento da sentença, pois é neste ato que o juiz da causa entende que o processo está suficientemente maduro e tem condições para ser proferida uma sentença de mérito, por ter passado pelo devido processo legal e reunir vasta armação probatória.

3.1 Cognição Judicial

Realmente, não há melhor momento para que a tutela jurisdicional seja prestada que não a sentença de mérito, pois é nesta fase em que o processo se encontra apto a ser julgado à luz de uma cognição exauriente.

Nesta conformidade, é forçoso saber os juízos de cognição existentes dentro do processo civil brasileiro.

Primeiramente, o juiz, dentro do processo, ao proferir conteúdo decisório, pode fazê-lo mediante o que se chama de cognição exauriente (ou plena; definitiva) e cognição sumária (ou superficial; provisória).

Essa classificação versa sobre os graus de conhecimento que o juiz alcança dentro do processo, que pode se dar das duas formas supracitadas. Por cognição, entende-se o conjunto de processos mentais utilizados para formar o pensamento, raciocínio, e, dentro da análise jurisdicional, o juízo.

Definido com precisão pelo Dicionário Aurélio, o termo “exaurir” (do latim: *exhaurire*) significa esgotar completamente; despejar até a última gota. Dessa forma, juízo fundado em cognição exauriente, o magistrado se encontra em fase processual avançada duma demanda, em que toma conhecimento do pedido, da defesa, das provas, e a decide por meio de sentença de mérito.

Por outro lado, pela cognição sumária, tem-se a ideia de sumariedade. É o conhecimento raso, superficial e breve da lide, que conduz ao juízo de probabilidade. Como decorrência disso, a decisão de natureza provisória não enseja a produção de coisa julgada material.

O juiz, em regra, inicia o processo com conhecimento raso da matéria a ser discutida. Incumbe ao autor – e, também, ao réu – fazer provas e continuar

atuando, exercendo poderes e faculdades que tem, com o fim de convencer o julgador da existência do direito material e, afinal, obter a tutela do direito.

Normalmente, ocorre a transição dos juízos de cognição, pelo decorrer das fases que o processo é submetido. Tanto as manifestações das partes, quanto a reunião de provas (e, ainda, as circunstâncias fáticas), auxiliam o juiz a chegar à cognição definitiva e proferir sentença meritória.

A cognição sumária prestigia a efetivação da tutela, que é medida que se impõe de forma imediata diante da situação de urgência, em relativo prejuízo à segurança jurídica.

É saudável para o processo e para o exercício da jurisdição chegar ao nível de cognição plena, haja vista que esta jurisdição atinge sua função máxima. Somente assim, a prestação jurisdicional pode ser dada conforme os elementos relevantes analisados de forma exauriente, o que levará à proteção do direito com maior segurança jurídica, e à efetiva tutela jurisdicional.

3.2 Tempo e Processo

O tempo é indissociável do processo. Quer dizer que não existe processo instantâneo, haja vista que este se dá por intermédio de uma sequência de atos no tempo. O estudo da tutela provisória nada mais é do que, segundo os princípios constitucionais da celeridade, efetividade e demais inerentes ao processo, adequar a tutela jurisdicional às situações que necessitem de sua prestação de forma imediata.

Como fundamento das tutelas provisórias, o legislador pensou em hipóteses em que o simples decurso do tempo pode acarretar prejuízo ou risco a uma das partes. São situações que não se pode esperar por todo o regular trâmite processual.

Neste caso, a urgência justifica a prestação jurisdicional de forma provisória em detrimento da tutela definitiva. Isto é, não é dado ao juiz, ao menos em primeiro momento, os meios para se chegar à cognição exauriente e exarar uma decisão de conteúdo meritório apto a fazer coisa julgada.

Pela decorrência do tempo em uma situação que demanda urgência, a demora da prestação jurisdicional pode levar a uma injustiça percebida pela parte que necessita da tutela efetiva. Por isto, fala-se em ônus do tempo.

O ônus do tempo, às vezes, recai precisamente sobre aquele que se apresenta, perante o juízo, como quem se acha na condição de vantagem que afinal virá a merecer a tutela jurisdicional. Estabelece-se, em quadras como esta, uma situação injusta, em que a demora do processo reverte-se em vantagem para o litigante que, no enfoque atual, não é merecedor da tutela jurisdicional. (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 608)

Levando-se em conta a efetividade que se busca com o processo, enquanto instrumento, o legislador cria técnicas de sumarização, a fim de solucionar a crise de injustiça verificada.

Surge a necessidade do juiz não chegar à cognição exauriente, mas proferir decisão provisória, que, por ora, a parte se contenta. As tutelas provisórias visam, sobretudo, a combater os riscos de injustiça ou de dano derivados da espera.

Como o tempo é indissociável do processo, é imprescindível caracterizar a natureza do tempo que as referidas técnicas de sumarização se dirigem. Assim, diferimos o tempo natural do tempo patológico do processo.

O tempo natural do processo consiste no tempo fisiológico, que nunca para e não é regrado pelas leis humanas, mas sim pelas leis universais. Ou seja, não é objeto de controle da ação humana. Logicamente o juiz deve respeitar o prazo para realização dos atos processuais (e.g. prazo de 15 dias para contestação). A ordinária sequência de atos processuais leva ao tempo natural de duração do processo.

O tempo patológico que aqui se refere é o tempo deficiente, verificado na vida prática, no Brasil, em que o processo pode se manter inerte por anos, à espera de um julgamento, por exemplo.

A tutela provisória tem o escopo de inibir os prejuízos naturais que o tempo pode causar. Incorreto seria pensar de forma diversa, isto é, valer-se do instituto da tutela diferenciada para evitar os efeitos do tempo deficiente, percebido em certas Comarcas do Brasil. Isto porque o devido processo legal deve ser respeitado, utilizando-se da adequada via eleita.

Por isso, a tutela provisória possui requisitos específicos para sua concessão, a depender da tutela requerida, seja ela conservativa, satisfativa, ou mesmo de evidência.

Fixadas essas premissas sobre efetivação da tutela jurisdicional, mediante os graus de cognição do juiz, considerando-se os efeitos que o tempo tem sobre o processo, torna-se tormentosa a análise do instituto da estabilização da tutela.

4 TUTELA ANTECIPADA

Como ramificação das tutelas provisórias fundamentadas na urgência, de acordo com o artigo 294, *caput*, e parágrafo único, do CPC, surgem as tutelas cautelar e antecipada. Em que pese unificadas no novo Código, as duas modalidades de tutela de urgência não se confundem.

A tutela cautelar assegura a viabilidade da realização de um direito controvertido, posto que se constata situação em que há necessidade de garantir o resultado útil do processo. Por esta razão, tem caráter de acessoriedade.

Dessa forma, fala-se em instrumentalidade da cautelar, porque sua finalidade é meramente conservativa e não satisfativa. Não poderia ser mais clara a lição de Piero Calamandrei (2000, p. 42):

Se todos os procedimentos jurisdicionais são um instrumento de direito substancial que, através destes, se cumpre, nos procedimentos cautelares verifica-se uma instrumentalidade qualificada, ou seja, elevada, por assim dizer, ao quadrado: estes são de fato, infalivelmente, um meio predisposto para o melhor resultado do procedimento definitivo, que por sua vez é um meio para a aplicação do direito; são portanto, em relação à finalidade última da função jurisdicional, instrumentos do instrumento.

O jurista supracitado considera a tutela cautelar como um “instrumento elevado ao quadrado” ou “instrumentalidade qualificada”, no sentido de que o procedimento cautelar serve, primeiramente, à prestação jurisdicional (como qualquer medida jurisdicional), e, secundariamente, ao processo, buscando conservar o resultado útil deste.

A antecipação da tutela, por sua vez, não se propõe a acautelar um direito, tal como ocorre com a tutela cautelar, mas antecipa os efeitos de uma tutela que, em regra, seria dada somente na sentença. A tutela antecipada, portanto, é um fim em si mesma, diante da satisfatividade do provimento jurisdicional.

Nos termos da parte final do artigo 294, do CPC, a tutela provisória de urgência pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.

4.1 Requisitos para Concessão

Expõem-se quatro requisitos que o Código impõe à concessão das

tutelas de urgência, sendo que dois deles são requisitos genéricos, quais sejam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (este último apenas aplicado à tutela cautelar).

Como primeiro requisito, a probabilidade do direito reside na aparência do direito. O autor deve demonstrar que é o aparente titular do direito que está ameaçado e que é merecedor da proteção jurisdicional.

Com efeito, a redação dada pelo artigo 300, do Código de Processo Civil de 2015 é diferente de seu artigo correspondente no CPC anterior. Neste, estava previsto no artigo 273 a prova inequívoca, apta a convencer o juiz da verossimilhança do direito.

De início, pelas regras de interpretação, coesão e coerência, nota-se a incompatibilidade dos termos presentes no referido artigo. Previa, ao mesmo tempo, a “prova inequívoca” e “verossimilhança”, que não são expressões sinônimas. Sequer a verossimilhança pode ser semanticamente derivada da prova inequívoca, havendo contradição de termos na lei.

Outra infelicidade da terminologia “prova inequívoca” é percebida quando analisada sob o princípio do contraditório. Diante da urgência que o juiz deve enfrentar o pedido, no limiar do processo, antes mesmo da manifestação do réu, uma prova não pode ser considerada inequívoca sem o contraditório.

Pelo atual CPC, não há a necessidade de “prova inequívoca do direito”, mas da aplicação desse direito. Logo, o autor do pedido de tutela antecipada deve munir suas alegações de elementos que resultem no convencimento do juiz, pelo menos, da probabilidade do direito.

O direito de ação não pode ser restringido pelas imprecisões que as circunstâncias podem causar no processo. Desse modo, o *fumus boni iuris*, quer dizer, a fumaça do bom direito, será observado em conjunto com o direito de ação da parte. Nesse sentido, ensina Humberto Theodoro Júnior (2017, p. 620-621):

Incertezas ou imprecisões a respeito do direito material do requerente não podem assumir a força de impedir-lhe o acesso à tutela de urgência. Se, à primeira vista, conta a parte com a possibilidade de exercer o direito de ação e se o fato narrado, em tese, lhe assegura provimento de mérito favorável, e se acha apoiado em elementos de convencimento razoáveis, presente se acha o *fumus boni iuris*, em grau suficiente para autorizar a proteção das medidas sumárias.

Cumprido salientar que o juiz examinará a probabilidade do direito e esta

deve ser apta a convencê-lo. Em outras palavras, como requisito para deferimento da tutela de urgência pleiteada, esta questão está sujeita aos graus de conhecimento do juiz. Deverá, portanto, buscar ao menos um juízo de probabilidade, mediante cognição sumária.

O segundo requisito diz respeito ao perigo de dano. É aqui que se revela a urgência da medida antecipatória, uma vez que a demora do processo, nestes casos, pode causar um prejuízo injusto.

Ausente este requisito não se verifica o *periculum in mora*, de tal modo que não haverá interesse nesse tipo de tutela, o que levará, inevitavelmente, ao indeferimento da medida.

A doutrina, ainda, classifica os danos em: dano irreparável e dano de difícil reparação. Aquele diz respeito aos danos não patrimoniais ou com função não patrimonial, enquanto este faz menção à dificuldade da reversibilidade pela situação econômica das partes ou quando o dano não pode ser individualizado ou quantificado com precisão. (CAMBI, DOTTI, *et al.*, 2017)

O terceiro requisito aqui apresentado se refere ao perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 303, § 3.º, do CPC). Trata-se de requisito negativo, uma vez que, se presente, a tutela antecipatória não será deferida.

Irreversibilidade tratada aqui não é da concessão da tutela antecipada, mas dos efeitos que ela produz. Procedimentalmente, há recursos cabíveis, instrumentos à disposição para o debate e exposição de argumentos. Mas, deve haver a possibilidade de reversão dos efeitos produzidos pelo deferimento da medida antecipatória, ou seja, dos fatos.

Determina-se a reversibilidade dos efeitos pela possibilidade de retornar ao *status quo ante*, em caso de posterior revogação da tutela. Aliado a isto, caso haja prejuízo decorrente da tutela antecipada concedida, poderá ser convertido em perdas e danos.

Por fim, um último requisito para a concessão da tutela de urgência antecipada é mencionado: requerimento da parte. Este requisito é mitigado na doutrina, todavia, entendemos tratar-se de requisito para concessão da tutela satisfativa, pois não pode partir do julgador a iniciativa de antecipação da tutela, senão vejamos.

Justifica-se a necessidade do requerimento da parte, mormente, por duas razões: em primeiro lugar, a concessão da tutela pelo juiz, de ofício, viola o

princípio da inércia da jurisdição⁵. Isso é facilmente verificado na tutela antecipada antecedente, em que a parte deve formular petição inicial requerendo seu direito de forma antecipada. Não obstante, o mesmo é válido para a tutela antecipada requerida em caráter incidental.

Segunda razão que convém explicitar concerne à possível existência de prejuízo para o réu, quando da revogação da tutela. Os prejuízos causados pela tutela concedida são de responsabilidade da parte que a requereu, nos termos do artigo 302, do CPC. Dessa forma, pensa-se em eventual hipótese que o juiz concede tutela antecipada de ofício ao autor e, ao final, a sentença lhe é desfavorável. Acontece que ele teria que arcar com a reparação do dano causado por tutela que sequer foi requerida por ele, mas responderá por seus prejuízos. Faz total sentido, ao nosso ver, reputar o requerimento da parte como requisito para a concessão de tutela antecipada.

4.2 Estabilização dos Efeitos da Tutela Antecipada

É sabido que a tutela provisória é dada sob juízo de cognição não exauriente e, sendo assim, não enseja a produção de coisa julgada. No entanto, o novel regramento processual permite a estabilização dos efeitos da tutela antecipada, prevista no artigo 304⁶, do Código de Processo Civil.

O legislador, além de inovar a própria estrutura e disposição da tutela provisória, fê-lo em outro aspecto da tutela diferenciada. Trata-se da estabilização da tutela provisória de urgência antecipada antecedente, inovação inspirada, principalmente, pelas legislações italiana e francesa.

⁵ Caracterizado pela movimentação da máquina judiciária somente quando provocada pelo jurisdicionado, através do exercício do direito de ação

⁶ Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.

§ 1º No caso previsto no caput, o processo será extinto.

§ 2º Qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do caput.

§ 3º A tutela antecipada conservará seus efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada por decisão de mérito proferida na ação de que trata o § 2º.

§ 4º Qualquer das partes poderá requerer o desarquivamento dos autos em que foi concedida a medida, para instruir a petição inicial da ação a que se refere o § 2º, prevento o juízo em que a tutela antecipada foi concedida.

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

§ 6º 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.

A estabilização da tutela consiste na ultratividade dos efeitos da tutela antecipada, que se perpetuam no tempo, desde que preenchidos os requisitos para tanto, e o processo será extinto.

Note-se que a previsão do artigo 304 se refere expressamente à tutela antecipada antecedente, isto é, a petição inicial simplificada, a qual se limita ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano (artigo 303, *caput*, do CPC).

Quer dizer que este dispositivo não se dedica às demais espécies provisórias de tutela. Mesmo que se pudesse pensar em hipótese de aplicação do referido instituto para qualquer outra tutela que não a antecipada antecedente, a *contrario sensu*, a literalidade do dispositivo legal veda tal atividade.

Como importante característica deste dispositivo, a estabilização dos efeitos da tutela não é conferida autoridade de coisa julgada. Logicamente, coisa julgada decorre de cognição exauriente e, neste caso, não é o que ocorre.

Embora em um primeiro momento possa fazer sentido a sistemática da estabilização da tutela antecipada antecedente, quando se pensa em sua aplicação prática, torna-se tormentoso seu conteúdo.

5 CONCLUSÃO

É verdade que o CPC trouxe inovações ao ordenamento, que fez agitar alguns costumes arraigados no direito brasileiro e modernizar o processo civil. Apesar disso, o Código continua a ser norma infraconstitucional, e, assim, está sujeito aos mandamentos da Constituição Federal de 1988.

A interpretação das regras processuais deve ser feita levando-se em conta a evolução normativa que o Código passou. Ainda, a simples análise isolada de um artigo não é suficiente para extrair sua correta interpretação. É importante que a leitura do dispositivo seja realizada de forma sistemática, considerando todo o contexto que o permeia.

Pelas ainda recentes alterações trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015, não só os profissionais da advocacia, mas todos os operadores do direito, em geral, devem estar atentos para a sistemática de tutelas provisórias tratadas em livro próprio. Isso se dá em virtude de uma série de fatores, dentre os quais a

unificação das tutelas de urgência.

A fungibilidade foi mitigada com o advento da nova lei processual, passando a ser melhor definidas as funções da antecipação de tutela e tutela cautelar. O que antes não era sistematizado de forma clara, agora não deixa dúvidas sobre qual das tutelas de urgência é aplicável ao caso em concreto.

Chamamos atenção para o uso correto e moderado da técnica processual de antecipação da tutela. Pelo presente estudo, os requisitos para sua concessão foram explicitados de maneira incisiva, para a compreensão de que, ausente qualquer deles, o magistrado indeferirá a medida antecipatória.

O juiz age conforme sua cognição, isto é, o grau de conhecimento que atinge, nos limites em que as partes propõem discutir no processo. Conhecidos os juízos de cognição, a parte pode, por meio da técnica de sumarização escolhida, buscar o mero juízo de probabilidade.

Conseqüentemente, como efeito da tutela concedida de maneira provisória, não pode fazer coisa julgada. Desse modo, falar em ultratividade dos efeitos da sentença não traz surpresas, porque o conhecimento sobre a lide discutida foi esgotado, o que levou a um julgamento de mérito, por fim, imutável.

A estabilização da tutela não é imutável – mesmo porque o Código prevê a possibilidade de rever, reformar ou invalidar a tutela estabilizada – mas o mero fato de extinguir o processo e seus efeitos perdurarem no tempo merece atenção de todos os participantes da relação jurídica processual.

O vacilo do profissional do direito ao não utilizar a técnica processual adequada pode ser determinante para a condução do processo de forma a atender o direito material almejado pelo seu titular.

Mais uma vez, o processo é instrumento da jurisdição. Além de nobre, a tutela de direitos é sensível aos anseios de cada situação jurídica tutelada, portanto sua correta legislação e aplicação é essencial para o bom funcionamento do sistema jurídico, visando à manutenção da paz social.

A alteração legislativa foi, apesar de críticas, positiva, pois o legislador primou por modernizar o processo civil, querendo suprimir as dificuldades percebidas de ordem prática, dentro do procedimento.

É clara a intenção política-legislativa de estabilizar os efeitos da tutela antecipada, reservada para aquelas ações em que as partes não têm interesse em continuar com o processo, por se contentar apenas com a medida antecipatória

estabilizada e, para elas, é mais interessante que se extinga ali mesmo.

Contudo, as consequências de um procedimento dirigido por um profissional que não estuda as premissas tratadas nesta pesquisa podem transpor o processo e prejudicar o titular do direito material.

Por fim, doutrina, jurisprudência e legislação devem se alinhar a um entendimento razoável, concernente à sistemática da tutela antecipada em seus aspectos controvertidos, o que levará a uma maior segurança jurídica, para o Estado, enfim, prestar a cobiçada tutela jurisdicional efetiva.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

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

_____. Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Código de Processo Civil**. Publicação: 17 jan. 1973.

_____. Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União. Publicação: 17 mar. 2015.

BUENO, C. S. et al. **Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973**. São Paulo: Saraiva, 2016.

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

CAMBI, E. et al. **Curso de processo civil completo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

CINTRA, A. C. D. A.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R. **Teoria geral do processo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

CUNHA, G. A. D. A Estabilização da Tutela de Urgência no Novo CPC: Aspectos Procedimentais e Análise Crítica. **Revista dos Tribunais**, v. 263, p. 259-286, Janeiro 2017. ISSN DTR\2016\24934.

DINAMARCO, C. R. **Nova era do processo civil**. São Paulo: Malheiros, 2003.

FERREIRA, A. B. D. H. **Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa**. 4. ed. Curitiba: Positivo, 2009.

GODOY, S. M. **O meio ambiente e a função socioambiental da empresa**. Birigui: Boreal, 2017.

GODOY, S. M. A autocomposição como forma de prevenir o dano ambiental. In: RODRIGUES, D. C.; LAZARI, R. D.; SANTOS, S. S. **Processo Civil Contemporâneo: estudos em homenagem ao professor Gelson Amaro de Souza**. São Paulo: Lualri, 2018. p. 453-471.

LAMY, E. D. A.; LUIZ, F. V. Estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 260, out. 2016. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.260.04.PDF>. Acesso em: 20 mai. 2018.

MARINONI, L. G. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil volume 1**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1, 2017.

NERY JÚNIOR, N. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

RODRIGUES, D. C. Tutela antecipada e tutela cautelar no CPC/2015: o problema da unificação de seus pressupostos - por Daniel Colnago Rodrigues. **Empório do Direito**, 23 mar. 2018. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/leitura/tutela-antecipada-e-tutela-cautelar-no-cpc-2015-o-problema-da-unificacao-de-seus-pressupostos-por-daniel-colnago-rodrigues>>. Acesso em: 22 mai. 2018.

RT. **Vade Mecum RT 2018**: edição especial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

SOUZA, A. C. D. 2016 - Tutela Provisória - Artur Cesar de Souza. Emagis TRF4. **Youtube.**, 24 ago. 2016. Disponível em: <<https://youtu.be/Bj89YvHkaKU>>. Acesso em: 19 mai. 2018.

SOUZA, A. C. D.; SORRILHA, R. C. A estabilização da tutela provisória de urgência antecipada no novo código de processo civil. **Revista de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça**, Brasília, v. 3, p. 137-157, jan/jun. 2017. ISSN 2525-9814. Disponível em: <<http://www.indexlaw.org/index.php/revistaprocessojurisdiacao/article/view/1988/pdf>>.

Acesso em: 15 mai. 2018.

THEODORO JÚNIOR, H. Curso de Direito Processual Civil - Teoria geral do processo civil, processo de conhecimento e procedimento comum. 58. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. I, 2017.