

A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

Pietro Tasca Segala¹

Prof. Daniela Courtes Lutzky²

RESUMO

O presente artigo tem como intuito analisar o instituto da estabilização da tutela antecipada, trazida pelo Código de Processo Civil de 2015. Junto com a inovação, a legislação suscitou dúvidas acerca da sua aplicação prática e a sua relação com os demais institutos processuais civis. Com isso, o presente trabalho tem como objetivo a análise, mediante o método dedutivo, com análise de doutrina e jurisprudência, das ações hábeis para revisar a tutela concedida em caráter antecedente que se estabilizou, bem como a força desta estabilização e a sua relação com o instituto da coisa julgada.

Palavras-chave: Método dedutivo. Tutela Provisória. Tutela Cautelar e Antecipada Antecedente. Estabilização da Tutela Antecipada. Ação revisional. Coisa Julgada.

1) INTRODUÇÃO

O instituto da tutela provisória há muito vem sendo objeto de estudo pela doutrina no mundo inteiro, em especial pela doutrina italiana, que serviu de base para a elaboração da tutela provisória do anterior Código de Processo Civil. A distinção, porém, entre tutelas satisfativas e tutelas cautelares não era abordada a fundo e a concessão da tutela provisória estava sempre vinculada à um processo principal de juízo exauriente.

O Código de Processo Civil de 2015, em avanço, inovou ao trazer a possibilidade de concessão das tutelas provisórias em caráter antecedente ao processo principal, contemplando, inclusive, sendo a tutela satisfativa e não tendo o réu interposto recurso, a estabilização da decisão que concedeu a tutela antecipada, sem a necessidade de interposição do processo principal, quebrando assim a ligação obrigatória ente tutela provisória e tutela definitiva.

Com o advento da nova legislação, contudo, surgiram diversos questionamentos acerca da sua aplicabilidade. Apenas o recurso da decisão que concedeu a tutela antecipada é capaz de prevenir a sua estabilização? Qual a ação cabível para a revisão desta decisão e qual o seu procedimento? Uma vez transcorridos os dois anos previstos para a ação de revisão, existe a possibilidade de rediscussão da matéria? Se não, qual a força desta decisão, se a lei diz, expressamente, que tal decisão não formará coisa julgada, porém após dois anos não prevê forma de revisão?

Tais questionamentos são de extrema relevância para o entendimento da matéria e para a sua correta aplicação, respeitando os princípios fundamentais e constitucionais que regem a legislação processual civil brasileira.

¹ Graduando do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio grande do Sul – PUCRS. Email: pietro.segala@gmail.com.

² Orientadora, Doutora em Direito, Professora da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio grande do Sul – PUCRS. Email: daniela@jaegeradv.com.br.

Esse trabalho tem por objetivo trazer ideias de resposta para esses questionamentos, e tem como finalidade dar uma luz ao debate, para que se possa, eventualmente, chegar às melhores soluções para aplicação do instituto da estabilidade trazido pelo atual CPC. Para tanto, utilizou-se para a realização do trabalho o método de pesquisa dedutivo, com análise da doutrina e da jurisprudência acerca do tema.

Começa-se o estudo, no capítulo segundo, tratando da tutela provisória de urgência e como ela é abordada no Código de Processo Civil. Realizada a análise geral da tutela provisória de urgência, passa-se para análise mais específica, acerca da tutela provisória concedida em caráter antecedente, cautelar e antecipada.

Uma vez analisada toda a estrutura que leva à concessão da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, no terceiro capítulo é abordada a sua estabilização, analisando quais os meios hábeis para a revisão da decisão que concedeu a tutela antecipada – como a ação revisional prevista no art. 304, §2º do CPC e, por fim, é discutida a relação da estabilidade da tutela com a coisa julgada, analisando qual a força de tal estabilidade, uma vez que a lei expressamente prevê que não será formada coisa julgada (art. 304, §6º do CPC).

2) DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA NO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Só é possível o estudo da estabilização da tutela antecipada se analisada a disposição do instituto da tutela provisória de urgência no Código de Processo Civil, compreendendo os tipos de tutelas provisórias nele previstas e de que forma se inserem no plano jurídico.

A tutela provisória vem disposta no Livro V do atual Código de Processo Civil, intitulado “Da Tutela Provisória” – mais especificamente nos artigos 294 a 310. A tutela provisória pode fundamentar-se em tutela de urgência e de evidência (art. 294, CPC). Ao presente artigo, contudo, interessa apenas a tutela de urgência, que pode ser dividida em tutela antecipada e tutela cautelar.

Como preceitua Luiz Fernando Valladão Nogueira³:

Disto tudo sobressai que ainda subsiste, na atualidade, uma divisão nas medidas de urgência: tutela antecipada e cautelar, sendo que a primeira tem caráter satisfativo e a segunda visa garantir o resultado prático do processo. Acontece que os requisitos à concessão das referidas medidas são diferentes, até mesmo porque o alcance da tutela antecipada é mais amplo e eficaz do que o da cautelar.

Importante ressaltar, ainda, que a técnica antecipatória visa uma adequada distribuição do ônus do tempo no processo para uma prestação efetiva da tutela jurisdicional.⁴ Ainda, de acordo com Daniel Mitidiero⁵: “a técnica antecipatória é uma

³NOGUEIRA, Luiz Fernando Valladão. Projeto do novo CPC e a tutela de evidência. Belo Horizonte: Revista Jurídica da Advocacia Geral do Estado de Minas Gerais, p.30. 2013. p. 30.

⁴MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 208.

⁵MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da Tutela**. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 155.

resposta à impossibilidade prática de supressão do tempo que o processo normalmente consome para prestação da tutela jurisdicional final”.

Com efeito, a tutela provisória de urgência deve ser vista não apenas pelo ponto de vista puramente processual, mas também pela visão da tutela dos direitos⁶, pois visa assegurar (tutela cautelar) – ou satisfazer (tutela antecipada) – um direito material provável, que corre perigo de dano e que não tem condições de suportar a morosidade do procedimento ordinário.

Como bem ensina Adriana Timoteo dos Santos Zagurski⁷, a doutrina processual moderna entende que o tempo traz dano às partes litigantes. Não obstante a demora inerente do processo, há a chamada demora patológica do processo, sendo essa última a que se deve sempre evitar.

Nos dias de hoje, se mostram ainda mais importantes as técnicas de antecipação de tutela, tendo em vista a velocidade dos meios de comunicação e da velocidade dos acontecimentos cotidianos, que demandam maior celeridade da administração pública, a fim de que se possa realizar uma tutela efetiva e tempestiva dos direitos.⁸ Portanto, apenas com formas diferenciadas de tutela é que se pode alcançar a efetividade jurisdicional, com a produção de efeitos da decisão no plano empírico.⁹

Como bem assevera Eduardo Lamy¹⁰ :

Portanto, a tutela de urgência corresponde ao resultado rápido que a jurisdição, através do processo, não pode deixar de atingir em muitas e frequentes situações do cotidiano. Trata-se de gênero de tutela que se destina a evitar danos oriundos da demora da prestação jurisdicional, ou da necessidade existente, conforme a natureza do direito material protegido, de obter-se o pronunciamento judicial antes do exaurimento da cognição, para que a prestação jurisdicional seja tempestiva e efetiva.

Para que seja possível a realização da tutela dos direitos, à parte é facultada a possibilidade de utilizar-se de tutela cautelar – que visa assegurar a prestação futura de um direito – ou da tutela antecipada, satisfazendo, desde já, a tutela final. Portanto, existe direito à satisfação dos direitos e existe direito à sua asseguaração, que é referível àquele. Dessa forma, a técnica processual pode levar à prestação da tutela satisfativa ou da tutela cautelar.¹¹ Por isso refere o artigo 294, parágrafo único, do CPC que “a tutela provisória de urgência pode ser satisfativa ou cautelar”.

⁶ MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 208.

⁷ZAGURSKI, Adriana Timoteo dos Santos. **Antecipação de tutela: uma análise do CPC de 1973 e do projeto do novo CPC**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 104, set 2012.

⁸LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo : Editora Atlas, 2018, p. 53.

⁹ZAGURSKI, Adriana Timoteo dos Santos. **Antecipação de tutela: uma análise do CPC de 1973 e do projeto do novo CPC**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 104, set 2012.

¹⁰LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo : Editora Atlas, 2018, p. 48.

¹¹MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 207.

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

Da leitura do diploma legal extrai-se que o legislador exige dois pressupostos para a concessão da tutela provisória: a “probabilidade do direito” e o “perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”. Aqui não há de se falar em dois pressupostos separados – o primeiro referente à concessão de tutela antecipada e o segundo referente à concessão de tutela cautelar, mas sim que ambos são requisitos para a concessão da tutela provisória, seja ela antecipada ou cautelar.¹²

Dito isso, o primeiro pressuposto, da “probabilidade do direito”, parte de uma convicção judicial formada através de uma cognição sumária das alegações das partes¹³. Vale ressaltar que a tutela de urgência, tanto cautelar quanto antecipada, se dá através de provimentos provisórios mediante cognição sumária¹⁴, a qual tem por objeto alegações e provas que visam a formação apenas de um juízo de probabilidade.¹⁵

Sobre isso ensina Eduardo Arruda Alvim¹⁶:

A sumariedade da cognição, que caracteriza os provimentos provisórios em análise, não significa que o juiz deva ter conhecimento superficial dos atos, mas sim que deva ter conhecimento superficial deles, que será aprofundado no curso do processo, antes da prolação da decisão final, após cognição exauriente, ressalvada a possibilidade de estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, em que há, pelas partes, conformação (ainda que temporária, dada a possibilidade de rediscussão –confirmação, revisão, reforma ou invalidação da tutela provisória –em demanda posterior com a decisão antecipatória).

Desta forma, a parte tem o dever de comprovar apenas a probabilidade do direito posto em juízo, e o juiz decidirá com base em cognição sumária – ou seja – sem que tenham sido colhidas todas as provas disponíveis para o esclarecimento das alegações de fato.¹⁷ Na jurisprudência, a probabilidade do direito é muitas vezes referida também como “verossimilhança dos fatos alegados”.¹⁸

¹²BUENO, Cassio Scarpinella. **A tutela provisória de urgência do CPC de 2015 na perspectiva dos diferentes tipos de periculum in mora de Calamandrei**. Revista de Processo, vol. 269/2017, p. 271-290, 2017, p. 04.

¹³MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 212.

¹⁴MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 207.

¹⁵MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da Tutela**. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 112.

¹⁶ARRUDA ALVIM, Eduardo. Tutela provisória. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.23.

¹⁷MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 213.

¹⁸AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. PARTILHA. TUTELA DE URGÊNCIA. PARTILHA. ALIMENTOS. A concessão da tutela requerida pressupõe, além da urgência, prova inequívoca da verossimilhança dos

No tocante ao segundo pressuposto, o “perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo” tem como base o *periculum in mora* da prestação jurisdicional. Tal perigo se baseia no fato de que a demora na prestação da tutela jurisdicional pode inviabilizar a realização futura do direito da parte, de modo que a ordem jurídica autoriza a ela a possibilidade de acautelá-lo para realização futura (cautelar) ou realizá-lo de maneira imediata (antecipada).¹⁹

O Código de Processo Civil aduz que a tutela de urgência antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (art. 300, § 3º). Contudo, como se mostra na prática forense, em muitos casos é necessária a concessão de decisão liminar irreversível, sob pena de perecimento de direitos. São exemplos a hipótese de transfusão de sangue de criança cujos pais possuem orientação religiosa em sentido diverso, ou a realização de um procedimento médico de urgência.²⁰

Nesse tocante, bem ensinam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, e Daniel Mitidiero²¹

A superação da proibição da concessão de antecipação da tutela cujos efeitos são irreversíveis pressupõe a demonstração de que a vedação, acaso observada, no caso concreto, frustrará o direito à tutela adequada, efetiva e tempestiva do direito do autor. A resistência à superação deve ser tanto menor quanto maior for o perigo do direito do autor ser violado igualmente de maneira irreversível sem a antecipação da tutela e quanto mais importante for constitucionalmente o bem jurídico que se pretende proteger com a técnica antecipatória.

Nesses casos, deve prevalecer o direito provável em detrimento do direito improvável²², sob pena de prestação de uma tutela jurisdicional não efetiva e intempestiva.

Pode o juiz, entretanto, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la (art. 300, § 1º).

Como regra, a tutela provisória é postulada dentro do procedimento comum, inclusive para evitar o problema da indevida duplicação de procedimentos para a mesma tutela do direito. Todavia, se caso houver necessidade de tutela jurisdicional urgente (cautelar ou antecipada) anterior à propositura da ação destinada à tutela definitiva do

fatos alegados. Disposições do art. 300 do CPC. Mantida a decisão recorrida. RECURSO DESPROVIDO. (**Agravo de Instrumento**, Nº **70081650004**, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em: 24-05-2019)

¹⁹MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da Tutela**. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 154.

²⁰LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo : Editora Atlas, 2018, p. 68.

²¹MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 215.

²²MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 215.

direito, será possível o requerimento da tutela de urgência antes mesmo da ação principal.²³

Dito isso, passa-se a analisar as tutelas de urgência concedidas em caráter antecedente, analisando, em primeiro lugar, a tutela de urgência cautelar antecedente e como ela é disciplinada no Código de Processo Civil. Cabe aqui ressaltar que, para o presente estudo, é de importância apenas a tutela em caráter antecedente, deixando-se de analisar a tutela requerida incidentalmente.

2.1) DA TUTELA DE URGÊNCIA CAUTELAR ANTECEDENTE

Como bem afirma o art. 284, parágrafo único, do CPC, “A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental”.

Vale ressaltar aqui, como refere Reis Friede²⁴, que, embora a tutela cautelar não possa ser requerida ou concedida com o propósito deliberado de satisfatividade do direito reclamado, sempre poderá (e deverá) ser requerida pela parte interessada com o intuito último de proteção acautelatória em relação à decisão meritória que será prolatada em seu tempo, independente de quaisquer outras considerações, inclusive o eventual (e não pretendido) resultado satisfativo que a mesma possa propiciar em situações práticas.

Acerca da tutela de urgência cautelar antecedente, também ensinam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, e Daniel Mitidiero²⁵:

Como a tutela cautelar pode ser necessária *ante causam*, já que muitas vezes desenvolve uma função preparatória em relação à tutela satisfativa, dada a referibilidade que une ambas as tutelas, nosso legislador prevê o regime da tutela cautelar antecedente nos arts. 305 a 310. Para a tutela cautelar, dada a sua referibilidade, o legislador não prevê a possibilidade de estabilização. Pelo contrário, prevê a sua extinção, acaso não prevista a ação tendente à prestação da tutela satisfativa do direito (art. 309, I).

Os requisitos para a concessão da tutela de urgência cautelar em caráter antecipado são os mesmos dispostos no art. 300, sendo eles a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Todavia, neste caso, é necessário também a demonstração de urgência absolutamente contemporânea ao ajuizamento da ação.²⁶, como preceitua o legislador no art. 303, *caput*, do CPC.²⁷

²³MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 217.

²⁴FRIEDE, Reis. **Tutela cautelar e tutela antecipada: distinções fundamentais**. v.3 n.5. Rio de Janeiro: Revista Direito, 1999, p. 70-71.

²⁵MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 288.

²⁶ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da Tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 141.

²⁷Art. 303. Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

Esse cenário é evidenciado em julgado do TJRS:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE DE PROTESTO CONTRA ALIENAÇÃO DE BENS. 1. Conforme os arts. 300 e 301 do CPC, evidenciada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, a tutela de urgência de natureza cautelar poderá ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para asseguaração do direito. 2. **Na hipótese em tela, não demonstrou o agravante a presença dos requisitos autorizadores da tutela cautelar antecedente de protesto contra alienação de bens, pois que não evidenciado que os agravados estejam praticando ato tendente a esvaziar seu patrimônio com o intuito de frustrar futura execução de sentença.** AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.²⁸(Grifouse).

Com isso, é claro que se deve comprovar a urgência no acautelamento do direito anterior à propositura da ação principal – no caso acima, da futura execução de sentença.

A petição inicial da ação que visa à prestação de tutela cautelar em caráter antecedente indicará a lide e seu fundamento, a exposição sumária do direito que se objetiva assegurar e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 305, *caput*, do CPC), devendo ser observados também os requisitos genéricos dos arts. 319 e 320 do CPC²⁹.

Em atenção ao princípio da fungibilidade, caso o juiz entenda que o pedido acautelatório antecedente tenha natureza antecipada, pode ele declarar a sua opinião – com o intuito de haver previsibilidade para as partes – e prosseguir o rito pelo procedimento da tutela antecipada (art. 305, parágrafo único, do CPC).³⁰

Não sendo o caso de aplicação da fungibilidade, e mantendo-se o procedimento como acautelatório antecedente³¹, o réu será citado para, no prazo de cinco dias, contestar o pedido antecedente e apresentar as provas que pretende produzir (CPC, art. 306).

Não sendo contestado o pedido, os fatos alegados pelo autor presumir-se-ão aceitos pelo réu como ocorridos, caso em que o juiz decidirá dentro de 5 (cinco) dias (CPC, art. 307). Vale dizer, a presunção de veracidade decorrente da não apresentação de contestação pelo réu do pedido de tutela cautelar antecedente concerne apenas ao direito à cautela e não ao direito acautelado.³²

Caso seja efetivada a tutela cautelar antecedente, o pedido terá de ser formulado pelo autor no prazo de 30 (trinta) dias da data da efetivação da liminar³³, sendo apresentada nos mesmos autos em que foi deduzido o pedido de tutela cautelar (CPC, art. 307).

²⁸Agravo de Instrumento, Nº 70079795258, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cláudia Maria Hardt, Julgado em: 28-03-2019.

²⁹NERY JR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 827.

³⁰LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo : Editora Atlas, 2018, p. 82.

³¹LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo : Editora Atlas, 2018, p. 82.

³²MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 228.

³³LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo : Editora Atlas, 2018, p. 83.

Caso seja indeferida a medida cautelar antecedente, tal decisão não impede a parte de formular o pedido principal e nem influirá no julgamento deste, apenas se o fundamento do indeferimento for o reconhecimento de decadência ou prescrição, hipótese em que o processo será extinto com resolução de mérito (CPC, art. 310).³⁴

Dada a sua referibilidade, o legislador não previu a possibilidade de estabilização da tutela cautelar antecipada, dependendo essa da apresentação da ação principal, que visa a tutela satisfativa do direito.³⁵ Portanto, para que se possa falar em estabilização da tutela provisória é preciso analisar, também, a tutela de urgência antecipada antecedente, que é o que se passa a fazer a partir de agora.

2.2) DA TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA ANTECEDENTE

O legislador brasileiro, com o advento do Código de Processo Civil de 2015, inovou ao tornar procedimentalmente autônomo o juízo sumário de concessão de tutela antecipada, operando a sua autonomização. Tal esforço tem como objetivo principal viabilizar a introdução do mecanismo da estabilização da tutela antecipada no direito brasileiro.³⁶

Requerendo expressamente esse benefício na petição inicial (art. 303, § 5º), a peça exordial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo (art. 303, CPC).³⁷

Referem Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery³⁸ que essa simplicidade da petição inicial tem como intuito, no caso da medida antecedente satisfativa, substituir a antiga medida cautelar proposta com todo o formato de ação, mas que depois exigia a propositura de uma nova ação, dita principal, que, neste caso, é substituída pela emenda da inicial suscinta.

Como bem ensina Daniel Mitidiero³⁹, a leitura do art. 303 suscita três observações: a primeira é que qualquer tutela satisfativa do direito pode ser postulada mediante tutela antecipada antecedente, sendo aqui excluída qualquer espécie de tutela cautelar; a segunda é que o pedido de tutela antecipada antecedente está limitado à urgência à propositura da ação, estando excluída então a possibilidade de tutela antecipada nos casos de tutela de evidência; e a terceira é que a qualificação de urgência como contemporânea no caput do art. 303, embora à primeira vista possa sugerir uma restrição ao uso da tutela antecipada antecedente, é desmentida pelo incentivo que o legislador viabiliza ao autor para sumarizar formal e materialmente o processo com a sua estabilização.

³⁴LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo : Editora Atlas, 2018, p. 84.

³⁵MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 228.

³⁶MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 223

³⁷MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da Tutela**. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 144.

³⁸NERY JR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 824.

³⁹MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da Tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 144

Deve o autor expor, também, na petição inicial, tanto a lide quanto o direito a ser resguardado, de forma sucinta e breve⁴⁰, além de demonstrar a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo na hipótese de não concessão da medida⁴¹, pressupostos gerais da tutela de urgência disposto no art. 300.

Nesse sentido colaciona-se ementa do Tribunal de Justiça deste Estado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE. AUSENCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. **O artigo 300 do novo CPC autoriza o julgador antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que haja elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o receio de dano irreparável ou de difícil reparação. O art. 303 estabelece o procedimento de tutela antecipada requerida em caráter antecedente, quando a urgência for contemporânea à propositura da ação.** No caso, a documentação acostada não dá a segurança necessária para o deferimento da tutela pretendida, pelo menos num exame perfunctório e parcial, tendo em vista que a demanda ainda se encontra em fase inicial. A toda evidência a matéria aqui versada não prescinde de dilação probatória. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.⁴² *Grifou-se.*

Claro está, portanto, que a concessão da tutela antecipada antecedente depende dos requisitos presentes no art. 300, além daquele presente no art. 303 – a urgência contemporânea à ação.

Concedida a tutela antecipada na forma antecedente, o autor deverá aditar a petição inicial, com a complementação da sua argumentação, a juntada de novos documentos e a confirmação do pedido de tutela final, em 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior que o juiz fixar (art. 303, § 1, inciso I, CPC).⁴³

O aditamento da petição dar-se-á nos mesmos autos, sem incidência de novas custas processuais (art. 303, § 3º, CPC). Não realizado o aditamento, o processo será extinto sem resolução do mérito (art. 303, § 2º, CPC).

Não concedida a tutela antecipada, o órgão jurisdicional determinará a emenda da petição inicial em até 5 (cinco) dias, sob pena de ser indeferida e de o processo ser extinto sem resolução de mérito (art. 303, § 6º, CPC).

A questão, portanto, que interessa ao presente estudo é aquela ligada à hipótese em que a tutela antecipada é deferida, ocorre o aditamento da petição inicial pelo autor e é cientificado o réu da decisão que concede a tutela sumária.⁴⁴

Isso porque, caso o réu não interpuser agravo de instrumento contra a decisão que antecipou a tutela, a decisão torna-se estável e o processo é extinto (art. 304, §§ 1º, 3º, 5º, e 6º).

⁴⁰NERY JR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 824.

⁴¹LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo : Editora Atlas, 2018, p. 80.

⁴²Agravo de Instrumento, Nº 70078948684, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Heleno Tregnago Saraiva, Julgado em: 22-11-2018.

⁴³MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da Tutela**. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 144.

⁴⁴MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da Tutela**. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 145.

É essa possibilidade de estabilização da tutela antecipada concedida em caráter antecedente, contra a qual não foi interposto agravo de instrumento, que será discutida no capítulo a seguir.

3) DA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE

O legislador brasileiro, com o advento do atual Código de Processo Civil, inovou ao tornar procedimentalmente autônomo o juízo sumário que leva à concessão da tutela antecipada, autonomizando, por assim dizer, a tutela antecipada⁴⁵, possibilitando a sua concessão antes mesmo de proposta a ação principal.

A maior novidade deste instituto está na quebra epistemológica que representa a ideia de autonomizar a tutela de cognição sumária, uma vez que o processo civil é tradicionalmente pensado sob o prisma da certeza.⁴⁶ Se, antes, a certeza, baseada na obtenção da verdade, através de uma cognição exauriente, norteava o processo, a partir da nova legislação, a probabilidade, obtida por uma tutela em cognição sumária, adquiriu maior relevância, uma vez que apta a criar uma decisão estável que põe fim ao processo, como ocorre nos casos em que a medida satisfativa é requerida em caráter antecedente.⁴⁷

Sobre isso, ensina Eduardo Arruda Alvim⁴⁸:

Essa estabilização dos efeitos da tutela provisória concedida segundo a regra da postulação em caráter antecedente consiste em reconhecer a viabilidade de que essa tutela provisória antecipada seja capaz de solucionar a crise de direito material no plano empírico. Em outras palavras, reconhece-se que a tutela que disciplinou provisoriamente a relação de direito material está apta a satisfazer os interesses práticos das partes envolvidas, diminuindo ou eliminando a necessidade de discussão do mérito. Satisfeitas as partes com os efeitos práticos sumariamente obtidos, pode ser que não tenham mais interesse em discutir a questão de fundo ou pretensão “principal”, já que, por assim dizer, teriam resolvido (no plano dos fatos) os seus problemas.

Por isso a relevância do estudo do presente tema, uma vez que foge ao “estado da arte”, o qual determinava que as decisões em tutelas sumárias dependiam de validação posterior por um juízo de cognição exauriente.⁴⁹

Na lei, o art. 303, conforme já visto, autoriza a parte, quando a urgência for contemporânea ao ajuizamento da ação, requerer, em petição simplificada, medida antecipatória, indicando o pedido de tutela final que, eventualmente, será ajuizada.⁵⁰

Por sua vez, o art. 304, *caput*, do CPC determina 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.”. Esses efeitos podem ser revistos em ação proposta para

⁴⁵MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 223.

⁴⁶LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo: Editora Atlas, 2018, p. 86.

⁴⁷LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo: Editora Atlas, 2018, p. 84.

⁴⁸ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Tutela provisória**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 200.

⁴⁹LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo: Editora Atlas, 2018, p. 85.

⁵⁰GOMES, Frederico Augusto. **Estabilização da Tutela Antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 28.

desconstituí-los, cujo prazo é de dois anos (art. 304, §5º, CPC⁵¹). Após transcorrido esse lapso temporal, a decisão torna-se estável (art. 304, §6º, CPC⁵²).⁵³

O meio que o réu possui de evitar a estabilização da tutela é a interposição do recurso de agravo de instrumento⁵⁴. Não interposto o agravo, estabiliza-se a decisão e o processo é extinto (art. 304, §1º do CPC). Essa decisão conservará seus efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada por decisão de mérito proferida na ação de que trata o § 2º⁵⁵.

Pode ocorrer, todavia, de o réu não interpor o agravo de instrumento, mas apresentar contestação no mesmo prazo ou, ainda, manifestar-se pela realização de audiência de conciliação ou mediação. Nesse caso, ensinam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero⁵⁶ que:

Nessa situação, tem-se que entender que a manifestação do réu no primeiro grau de jurisdição serve tanto quanto a interposição do recurso para evitar a estabilização dos efeitos da tutela. Essa solução tem a vantagem de economizar o recurso de agravo e de emprestar a devida relevância à manifestação de vontade constante da contestação ou do intento de comparecimento à audiência. Em ambas as manifestações, a vontade do réu é inequívoca no sentido de exaurir o debate com o prosseguimento do procedimento.

Nessa mesma linha, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento da Terceira Turma:

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

⁵¹§ 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

⁵²§ 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.

⁵³GOMES, Frederico Augusto. **Estabilização da Tutela Antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 28-29.

⁵⁴MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 225.

⁵⁵Art. 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.

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

⁵⁶MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 225.

PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A controvérsia discutida neste recurso especial consiste em saber se poderia o Juízo de primeiro grau, após analisar as razões apresentadas na contestação, reconsiderar a decisão que havia deferido o pedido de tutela antecipada requerida em caráter antecedente, nos termos dos arts. 303 e 304 do CPC/2015, a despeito da ausência de interposição de recurso pela parte ré no momento oportuno.[...]

3. Uma das grandes novidades trazidas pelo novo Código de Processo Civil é a possibilidade de estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, instituto inspirado no *référé* do Direito francês, que serve para abarcar aquelas situações em que ambas as partes se contentam com a simples tutela antecipada, não havendo necessidade, portanto, de se prosseguir com o processo até uma decisão final (sentença), nos termos do que estabelece o art. 304, §§ 1º a 6º, do CPC/2015.

3.1. Segundo os dispositivos legais correspondentes, não havendo recurso do deferimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, a referida decisão será estabilizada e o processo será extinto, sem resolução de mérito. No prazo de 2 (dois) anos, porém, contado da ciência da decisão que extinguiu o processo, as partes poderão pleitear, perante o mesmo Juízo que proferiu a decisão, a revisão, reforma ou invalidação da tutela antecipada estabilizada, devendo se valer de ação autônoma para esse fim.

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.[...]

5. Recurso especial desprovido.⁵⁷

Resta claro, portanto, que não só o agravo de instrumento tem o condão de impedir a estabilização da tutela antecipada, mas também qualquer forma de impugnação do réu que tenda a desconstituir tal pronunciamento judicial ou que demonstre o desejo de submeter a matéria à cognição exauriente.⁵⁸

Em um olhar mais preciso, porém, é possível perceber uma incongruência nos prazos estipulados pela lei. Preceitua essa que, uma vez que deferida a tutela antecipada, o autor deverá aditar a petição inicial, com a complementação de sua argumentação, a juntada de novos documentos e a confirmação do pedido de tutela final, em 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior que o juiz fixar, conforme art. 303, §1º, I, do CPC, sob pena de extinção do processo, sem o julgamento do seu mérito (art. 303, §2º, do CPC).

Sendo o recurso cabível para obstaculizar a estabilização da tutela antecipada o agravo de instrumento, o réu teria idêntico prazo para a propositura do recurso a que alude o art. 304, o que, como bem ensina Eduardo Lamy⁵⁹: “causa estranheza, uma vez que o

⁵⁷REsp 1760966/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 04/12/2018, DJe 07/12/2018.

⁵⁸LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo: Editora Atlas, 2018, p. 96.

⁵⁹LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo: Editora Atlas, 2018, p. 93.

autor se verá na incômoda situação de se ver obrigado a emendar à inicial, mesmo sem saber se ocorrerá ou não a estabilização”.

Na prática, o autor acaba sendo obrigado a emendar a inicial, mesmo sem saber quando ocorrerá o início do prazo para qualquer forma de impugnação do réu, sob pena de extinção do processo, criando-se, deste modo, uma incongruência sistemática. Mais lógico seria exigir a emenda à inicial somente nos casos em que não aplicável a estabilização da tutela.⁶⁰

Dito isso, não interposto qualquer recurso da decisão que concedeu a tutela antecipada, e não tendo o réu se manifestado pelo exaurimento da cognição⁶¹, a decisão torna-se estável (art. 304 do CPC) e o processo será extinto. Após a estabilização da tutela antecipada, porém, qualquer das partes poderá, dentro do prazo de dois anos (art. 304, §5º do CPC⁶²), propor ação com intuito de exaurir a cognição⁶³ - conforme art. 304, §2º do CPC.⁶⁴

Com isso, o próximo capítulo tratará da ação cabível para a revisão da decisão estabilizada que concedeu a tutela antecipada.

3.1) DA ESTABILIZAÇÃO E DA AÇÃO REVISIONAL

Como analisado acima, uma vez transcorrido o lapso temporal para interposição de recurso da decisão que deferiu a tutela antecipada, torna-se ela estável, não podendo mais tal matéria ser discutida no âmbito do processo em que foi ela deferida.⁶⁵

O legislador, porém, facultou às partes a possibilidade de demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada (art. 304, §2), no prazo decadencial de 2 anos (art. 304, §5º), valendo-se assim da inversão da iniciativa

⁶⁰LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo: Editora Atlas, 2018, p. 93.

⁶¹MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 226.

⁶² § 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.

⁶³MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 226.

⁶⁴ § 2º Qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do caput.

⁶⁵Também evidenciado no julgado do TJRS: APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE. DEFERIMENTO. ESTABILIZAÇÃO DA DECISÃO. DISTRIBUIÇÃO DA VERBA DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. 1. Tendo o réu oferecido contestação em lugar de manejar o recurso cabível e sobrevindo a extinção do feito e o decreto de estabilização da tutela antecipada antecedente, com fundamento no artigo 304 do CPC, descabe a modificação da decisão. No caso, em até dois anos, caberá às partes ingressarem com ação caso queiram rever, reformar ou invalidar a tutela estabilizada, nos termos dos §§ 2º a 6º do referido artigo. 2. O princípio da sucumbência encontra-se contido no princípio da causalidade. Aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. (Apelação Cível, Nº 70080001001, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Adriana da Silva Ribeiro, Julgado em: 13-03-2019).

para o debate, se apoiando na realização do contraditório eventual⁶⁶, ou seja, o contraditório só será efetivamente realizado se houver iniciativa do interessado.

Na nova ação, a juntada do expediente anterior – em que concedida a tutela antecipada, é requisito essencial, conforme refere o art. 320 do CPC⁶⁷, uma vez que o objetivo desta ação é justamente rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada concedida naquela lide.⁶⁸

Quanto aos legitimados a propor a ação revisional, o art. 304, §2º, do CPC é claro quando autoriza qualquer das partes demandar a outra⁶⁹, tanto o réu como também o autor da ação na qual foi concedida a tutela antecipada. Sobre isso ensina Frederico Augusto Gomes⁷⁰:

Diante da clara concessão de legitimidade ao autor para ajuizamento da ação, a interpretação concedida aos verbos para os quais se destina deve ser bastante ampla. Sobretudo o verbo “rever” deve ser compreendido com o significado de examinar novamente, inclusive com a possibilidade de confirmação do que fora decidido.

A ação ajuizada pelo autor para rever a antecipação da tutela, com o intuito de confirmá-la, a princípio, será encartada em uma demanda pedindo a tutela final indicada quando do ajuizamento da demanda antecedente. Seu julgamento de procedência confirmará a antecipação anteriormente concedida, e dará tutela definitiva ao litígio.⁷¹

Existe, também, a possibilidade de que terceiros, atingidos juridicamente pela decisão que concedeu a tutela antecipada, ingressem com ação para discuti-la.⁷² Ainda que a decisão não vincule juridicamente terceiros, uma vez estabilizada e o processo extinto, ela produzirá efeitos para além daquele feito, podendo então atingir os interesses pessoais e econômicos de outras pessoas fora da relação processual na qual concedida a tutela.⁷³

Vale ressaltar que o Código não atribui nome específico para a ação trata no art. 304, §2º. Todavia, o nome pouco importa. Na prática forense é bem comum que as ações sejam denominadas em razão do procedimento a que se submetem, como “ação de exigir contas”, “ação de embargos de terceiro”, “ação de reintegração de posse” e assim por diante. Porém, qualquer uma dessas “ações” é apta para desconstituir a estabilização da tutela antecipada – desde que ajuizada dentro do prazo decadencial de 2 anos do art. 304,

⁶⁶MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 226.

⁶⁷Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

⁶⁸LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo: Editora Atlas, 2018, p. 103.

⁶⁹AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 188.

⁷⁰AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 188.

⁷¹AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 191.

⁷²AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 189.

⁷³AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 189.

§5º. Basta apenas que o pedido formulado nessas ações seja incompatível com os efeitos da decisão estabilizada.⁷⁴

Uma vez analisado quem possui legitimidade para propor a ação revisional e que tipo de ação possui o condão de rever, modificar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada, é importante analisar, também, a distribuição do ônus da prova na referida ação.

A lei pouco refere sobre o ônus de prova nesse caso em específico, e tampouco a doutrina parece ter chegado em um consenso. Segundo Eduardo Lamy⁷⁵, embora esta ação caracterize o exercício do contraditório por iniciativa do interessado, havendo assim uma inversão de iniciativa, tal fato não tem o condão de inverter, também, o ônus da prova. Portanto, o autor do processo antecedente, que detinha o ônus de provar fato constitutivo de seu direito, permanece ele, ainda que figure como réu na nova ação, com tal ônus.

Já de acordo com Frederico Augusto Gomes⁷⁶, na ação revisional devem ser aplicadas regularmente as regras de ônus da prova, competindo ao autor da nova ação a prova dos fatos constitutivos de seu direito e ao réu a dos fatos impeditivos, modificativos e extintivos desse direito.

Tendo em vista ser este um instituto trazido pela nova legislação, que data de 2015, tampouco a jurisprudência pôde, ainda, resolver este conflito.

Não interposta a ação revisional no prazo de dois anos, a concessão da tutela antecipada, em que pese estar expresso, no artigo 304, § 6º do Código de Processo Civil, que não se presta à coisa julgada, tornar-se-á imutável e indiscutível, bastante assemelhado à coisa julgada.⁷⁷

É sobre essa possibilidade que tratará o capítulo seguinte.

3.2) DA ESTABILIZAÇÃO E DA COISA JULGADA

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

O legislador é claríssimo, portanto, ao afirmar que a decisão que concede a tutela antecipada não faz coisa julgada. Além de referi-lo expressamente, prevê ainda ação para aprofundamento da cognição (art. 304, §§ 2º e 5º)⁷⁸, conforme acima já analisado.

A dúvida que surge da leitura do dispositivo legal é como qualificar a força da estabilidade uma vez que transcorrido o prazo decadencial de 2 anos sem que tenha sido

⁷⁴AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 183.

⁷⁵LAMY, EDUARDO. **Tutela Provisória**. São Paulo: Editora Atlas, 2018, p. 104

⁷⁶AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 188.

⁷⁷PENNA, Bernardo; GAMA, William Ricardo. **As decisões de tutela antecipada enquanto técnica processual apta à harmonização de valores constitucionais processuais: o acesso à justiça e a técnica de estabilização da decisão antecipatória**. Revista de Direito da Faculdade Guanambi, Guanambi, v. 6, n. 02, e268, jul./dez.2019.

⁷⁸MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 226.

proposta a ação exauriente. Mesmo que expresso no dispositivo legal que tal estabilidade não forma coisa julgada, o legislador é igualmente claro ao dizer que, não havendo ação posterior ajuizada no prazo legal, a estabilidade torna-se, em outras palavras, “inafastável”.⁷⁹

Para enfrentar este problema é preciso analisar como é entendida a coisa julgada na doutrina processual. De acordo com Frederico Augusto Gomes⁸⁰:

Independentemente de se incidir sobre os efeitos da sentença, sobre o comando sentencial ou sobre o efeito declaratório da decisão, a coisa julgada se trata de uma indiscutibilidade. Algo que antes podia ser discutido passa a não mais poder ser, assim, com o trânsito em julgado, constitui-se situação jurídica de indiscutibilidade judicial do comando contido na sentença, de modo que é mais correto considerar a coisa julgada como um efeito do trânsito em julgado da sentença.

Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero⁸¹ referem a coisa julgada como: “a imutabilidade que qualifica a sentença de mérito não mais sujeita a recurso e que impede sua discussão posterior”.

Em confronto com os significados de coisa julgada fornecidos pela doutrina, não seria estranho considerar que a estabilização da tutela antecipada pudesse produzir, na prática, coisa julgada, mesmo que expressamente negado tal efeito pelo legislador.⁸²

Vale ressaltar, porém, que, quando pensada a questão em razão da cognição na qual baseada a decisão do magistrado, ou seja, sumária ou exauriente, é consenso doutrinário que uma decisão fundada em cognição sumária, sem a ampla possibilidade de debate acerca dos fundamentos de fato e de direito, não pode revestir-se de coisa julgada.⁸³

Não há dúvidas que existe uma distinção entre uma decisão de tutela de urgência e uma decisão de tutela final. É que a primeira será decidida com base na probabilidade do direito, em caráter de urgência, por isso sem muita possibilidade de o juiz impulsionar a atividade probatória. A segunda, por sua vez, permite a ampla possibilidade de instrução do processo e sem a urgência pendendo sobre o juiz.⁸⁴

Nesse sentido, à estabilidade não poderia ser atribuída a força de coisa julgada.

Por outro lado, por ser a decisão da tutela antecipada dotada de uma estabilidade ou imutabilidade que produz efeitos processuais, é correto pensar que em alguma

⁷⁹MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 226.

⁸⁰AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 97.

⁸¹MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 669.

⁸²AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 97.

⁸³AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 97.

⁸⁴AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 105-106.

medida é vedado aos magistrados reformar, invalidar, ou modificar a decisão após a sua estabilização.⁸⁵

Como preceitua Daniel Assumpção Amorim Neves⁸⁶:

A coisa julgada material é resultante de uma opção de política legislativa, não vejo como impossível que se preveja expressamente decisão fundada em cognição sumária capaz de produzir coisa julgada material. Não se parecerá lógico, mas ilegal não será.

É importante também a leitura feita por Frederico Augusto Gomes⁸⁷ no sentido de que, embora não pareça correto tratar o disposto no art. 304, §6º, do CPC, como coisa julgada, certo é que se trata de uma estabilidade que produzirá efeitos para além do processo em que proferida a decisão. Não fosse assim, não haveria sentido na extinção do processo e não haveria um prazo para ajuizamento de ação visando à discussão dos efeitos da tutela estabilizada.

Tal estabilidade, todavia, não teria a força de impedir totalmente a revisão da decisão estabilizada, incidindo sobre ela também os prazos previstos no direito material.

É nesse sentido o ensinamento de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero⁸⁸:

Passado o prazo de dois anos, continua sendo possível o exaurimento da cognição até que os prazos previstos no direito material para a estabilização das situações jurídicas atuem sobre a esfera jurídica das partes (por exemplo, a prescrição, a decadência e a *supressio*).

Essa inovação, portanto, trazida pelo Código de Processo Civil de 2015, apresenta uma nova forma de imutabilidade ao direito brasileiro, decorrente do reconhecimento de que as lides podem ser resolvidas sem a prolação de decisão de cognição exauriente, dependente do longo processo ordinário, e que, para algumas lides, tal prolação é irrelevante.⁸⁹

Como bem refere Frederico Augusto Gomes⁹⁰, a estabilização da tutela antecipada pressupõe um novo modo de pensar a prestação jurisdicional e a tutela dos direitos. Ela rompe o que se tem como base no processo civil atual, e aquele que buscar nas construções clássicas as respostas para a estabilização da tutela antecipada encontrará soluções insatisfatórias ou inadequadas.

4) CONSIDERAÇÕES FINAIS

⁸⁵AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 107.

⁸⁶NEVES, Daniel Assumpção Amorim. **Manual de Direito Processual Civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 874.

⁸⁷AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 107.

⁸⁸MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 227.

⁸⁹AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 131.

⁹⁰AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 131.

A introdução de um instituto processual no sistema jurídico traz sempre, além de inovações, vários questionamentos acerca da sua aplicação prática, os quais nem sempre são respondidos pela legislação processual. Com isso, é preciso que esse instituto, uma vez introduzido no mundo jurídico, possa ser discutido pela doutrina e analisada, através de casos concretos, pela jurisprudência.

O Código de Processo Civil de 2015 trouxe diversas inovações, dentre elas a concessão de tutela provisória, tanto cautelar como antecipada, em caráter antecedente, ou seja, antes mesmo da propositura da ação principal. O segundo capítulo analisou as tutelas provisórias requeridas em caráter antecedente, demonstrando os principais requisitos para a sua concessão, como a probabilidade do direito, o perigo na demora e a urgência contemporânea à ação.

Após analisar os requisitos para a propositura da ação, abordou-se os meios disponíveis de defesa do réu contra a estabilização da decisão, que pode ser feita, como já se manifestou, nesse sentido, o STJ, tão somente com a manifestação direta do réu se insurgindo contra o pedido de tutela antecipada feito pelo autor, sendo por forma de contestação ou demonstrando interesse na realização de audiência de conciliação e mediação, e não apenas no caso de agravo de instrumento, como previsto na legislação.

Uma vez estabilizada a decisão, poderá o réu insurgir-se contra ela, no prazo decadencial de dois anos previsto na lei, sendo legitimados não apenas o réu que pretende rever a decisão contrária à ele, mas também o autor que, eventualmente, desejar ver o seu direito concretizado por uma decisão de cognição exauriente. Não obstante, é possível também que terceiros juridicamente atingidos pela decisão ingressem com ação para discuti-la.

A lei não estipulou nome específico para esta ação, mas o nome pouco importa, basta que o pedido nela formulado seja incompatível com os efeitos da decisão estabilizada.

O ônus da prova nessa ação, porém, continua a ser debatido pela doutrina, que diverge acerca da inversão ou não do ônus probatório quando do ajuizamento da ação revisional. Tampouco a jurisprudência teve, por ora, oportunidade de se manifestar sobre a matéria.

Passados o prazo para ajuizamento da ação revisional, não estipula a lei outros meios de modificação da decisão estabilizada. A doutrina, porém, discute a força dada a esta decisão, que a legislação expressamente refere não possuir força de coisa julgada.

Sabe-se que a coisa julgada é efeito previsto para decisões fundadas em cognição exauriente, não sendo possível equiparar-se os efeitos desta com uma decisão fundada em cognição sumária. Porém, deve-se levar em conta que a lei pretendeu atribuir uma força maior à esta decisão, devendo ela dotar-se de certa força para manter a sua estabilidade.

Mostrou-se, portanto, que a estabilização da tutela antecipada apresenta uma nova forma de imutabilidade ao direito brasileiro, decorrente do reconhecimento de que os litígios em diversas vezes podem ser resolvidos apenas com a análise em sede de cognição sumária.

O presente estudo não teve a pretensão de exaurir o tema, mas tão somente enriquecer o debate doutrinário no que diz respeito à estabilidade da tutela antecipada requerida em caráter antecedente. Trata-se de uma inovação relativamente nova que ainda demanda tempo para que, através da prática forense, tanto a doutrina como a jurisprudência possam encontrar os melhores meios para a correta aplicação deste instituto.

5) REFERÊNCIAS

AUGUSTO GOMES, Frederico. **A estabilização da tutela antecipada**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2018.

Agravo de Instrumento, Nº 70081650004, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em: 24-05-2019.

Apelação Cível, Nº 70080001001, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Adriana da Silva Ribeiro, Julgado em: 13-03-2019.

Agravo de Instrumento, Nº 70079795258, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cláudia Maria Hardt, Julgado em: 28-03-2019.

Agravo de Instrumento, Nº 70078948684, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Heleno Tregnago Saraiva, Julgado em: 22-11-2018.

ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Tutela provisória**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. BRASIL. Lei nº 13.105. de 16 de Março de 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988.

BUENO, Cassio Scarpinella. **A tutela provisória de urgência do CPC de 2015 na perspectiva dos diferentes tipos de periculum in mora de Calamandrei**. Revista de Processo, vol. 269/2017, p. 271-290, 2017.

FRIEDE, Reis. **Tutela cautelar e tutela antecipada: distinções fundamentais**. v.3 n.5. Rio de Janeiro: Revista Direito, 1999, 69-70.

MARINONI, Luiz Guilherme, Arenhart, Sérgio Cruz, Mitidiero, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

LAMY, Eduardo. **Tutela Provisória**. São Paulo: Editora Atlas, 2018.

MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da Tutela: da tutela cautelar à técnica antecipatória**. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2017.

NERY JR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

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

NOGUEIRA, Luiz Fernando Valladão. **Projeto do novo CPC e a tutela de evidência**. Belo Horizonte: Revista Jurídica da Advocacia Geral do Estado de Minas Gerais, p.30, 2013.

PENNA, Bernardo; GAMA, William Ricardo. **As decisões de tutela antecipada enquanto técnica processual apta à harmonização de valores constitucionais processuais: o acesso à justiça e a técnica de estabilização da decisão antecipatória**. Revista de Direito da Faculdade Guanambi, Guanambi, v. 6, n. 02, e268, jul./dez.2019. doi: <https://doi.org/10.29293/rdfg.v6i02.268>. Disponível em:

<http://revistas.faculdadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadedireito/article/view/268>

REsp 1760966/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 04/12/2018, DJe 07/12/2018.

ZAGURSKI, Adriana Timoteo dos Santos. **Antecipação de tutela: uma análise do CPC de 1973 e do projeto do novo CPC**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 104, set 2012.