



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO

MARINA MARIANO CUNHA

**A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA
ANTECIPATÓRIA E A (IM)POSSIBILIDADE DE FORMAÇÃO DA
COISA JULGADA**

Salvador
2017

MARINA MARIANO CUNHA

**A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA
ANTECIPATÓRIA E A (IM)POSSIBILIDADE DE FORMAÇÃO DA
COISA JULGADA**

Monografia apresentada ao curso de Pós graduação em Processo Civil, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção de especialização em Direito Processual Civil.

Orientador: Prof. Tárisis Silva de Cerqueira

Salvador
2017

TERMO DE APROVAÇÃO

MARINA MARIANO CUNHA

TÍTULO DO TRABALHO MONOGRÁFICO

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de especialista em direito processual civil, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/2017

À minha vó Valdete (in memoriam).

AGRADECIMENTOS

A Deus, fonte permanente de inspiração e sabedoria, por ter me dado força e determinação para superar as dificuldades.

A minha família, pelo amor, incentivo e apoio incondicional. E em especial a minha Mãe, por sempre confiar em mim e por me proporcionar esta oportunidade de concretizar e encerrar mais uma caminhada da minha vida. Não medindo esforços pra que este sonho se realizasse. Sem sua compreensão, ajuda e confiança nada disso seria possível hoje.

A todos os meus amigos e colegas que sempre me ajudaram e me incentivaram tornando mais leve a caminhada, especialmente à minha amiga Juliana Gomes por toda solidariedade e compreensão.

"Não sabendo que era impossível, **foi lá e fez**"

Jean Cocteau

RESUMO

Conforme o *caput* do art. 304 do CPC, há estabilização da tutela antecipada antecedente, após a extinção do processo quando da não interposição do respectivo recurso pelo réu, contudo, o § 5º desse mesmo artigo, impõe prazo decadencial de dois anos para que a decisão possa ser revista, reformada ou invalidada, surgindo dúvidas na doutrina, se o legislador de 2015 previu a incidência de coisa julgada a uma tutela que se mostra incompatível com seus requisitos.

Desta forma, a partir de estudos doutrinários a respeito do assunto em livros e artigos, o presente trabalho busca compreender a estabilização da tutela antecipada a partir de sua contraposição à coisa julgada, buscando identificar suas semelhanças e divergências para então concluir acerca da viabilidade de incidência da *res iudicata* na decisão sumária estabilizada após o decaimento do direito de sua revisão, reforma ou invalidação depois de dois anos.

Para atingir tal propósito, se fará primeiramente uma análise do regime jurídico das tutelas provisórias no Código de Processo Civil de 2015, percorrendo as particularidades da tutela antecipada antecedente, a fim de se compreender a autonomia da tutela satisfativa por meio de sua estabilização.

Posteriormente, estuda-se o contexto de formação da coisa julgada, estabelecendo as noções acerca da preclusão processual, das finalidades do instituto, das controvérsias sobre seu conceito e sua natureza, bem como, de sua abrangência no litígio posto a apreciação.

Por fim, contrapõe-se as características da estabilidade provida pela estabilização da tutela à estabilidade sistêmica da coisa julgada, podendo-se concluir que o novo instituto criado não se confunde com a coisa julgada, mas revela-se algo novo, passível de nova denominação.

Palavras-chave: Código de Processo Civil de 2015. Tutelas provisórias. Tutela de urgência. Tutela antecedente. Coisa Julgada. Estabilização da tutela antecipada.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	Artigo
CPC	Código de Processo Civil
CF/88	Constituição Federal da República
CPP	Código de Processo Penal
des.	Desembargador
HC	<i>Habeas Corpus</i>
MP	Ministério Público
ONU	Organização das Nações Unidas
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ	Tribunal de Justiça da Bahia

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 A TUTELA ANTECIPADA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	13
2.1 BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO ENTRE A TUTELA PROVISÓRIA E TUTELA DEFINITIVA	13
2.2 CARACTERÍSTICAS E CLASSIFICAÇÃO DA TUTELA DEFINITIVA	16
2.2.1 Tutela provisória de urgência: tutela cautelar antecipada e tutela satisfativa antecipada	18
2.2.1.1 Tutela Cautelar	20
2.2.1.2 Tutela de urgência satisfativa	21
2.3 REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA	22
3 ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA	25
3.1 TÉCNICA MONITÓRIA	25
3.2 DOS REQUISITOS DE PETICIONAMENTO DA TUTELA PROVISÓRIA ANTECEDENTE	29
3.3 REGIME JURÍDICO DA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA EM CARÁTER ANTECEDENTE	32
3.4 COTEJO ENTRE A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE E A AÇÃO MONITÓRIA	41
4. DA COISA JULGADA	44
4.1 A NORMATIZAÇÃO DA COISA JULGADA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	44
4.2 NATUREZA JURÍDICA DA COISA JULGADA	46
4.3 COISA JULGADA E A SITUAÇÃO DE ESTABILIDADE PROCESSUAL	55
4.4 REGIME DA COISA JULGADA NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO	55
5 ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA E A (IM)POSSIBILIDADE DA CONFIGURAÇÃO EM COISA JULGADA	61
5.1 ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA E COISA JULGADA	61
5.1.1 Ausência de declaração de direito	65
5.1.2 Grau de cognição	68

5.1.3 Efeito positivo, negativo e preclusivo da estabilização	70
5.1.4 A indiscutibilidade das eficácias antecipadas	73
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	76
REFERÊNCIAS	79

1. INTRODUÇÃO

O instituto da estabilização da tutela antecipada de urgência, disciplinado pelos arts. 303 e 304 do CPC, não encontra paralelo no antigo CPC-1973, constituindo, portanto, uma inovação do CPC-2015. Pode ser apontado, como uma das maiores novidades do novo Código. Buscou-se, com o instituto, aprimorar os mecanismos de prestação jurisdicional, com os olhos voltados especialmente ao princípio da razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal) e à redução de custos.

O presente trabalho se inicia com uma abordagem a respeito do gênero “tutela provisória”, no qual está inserida a estabilização. Serão também abordadas as razões que motivaram o legislador a introduzir no ordenamento jurídico brasileiro o novo instituto e de que modo ele poderá ser útil para tornar mais apropriado e eficiente a prestação jurisdicional.

Haverá abordagem também quanto aos pressupostos para a ocorrência da estabilização. Defendendo-se, aqui, que a estabilização é exclusiva do procedimento de tutela antecipada antecedente.

Deste feita, a estabilização da tutela antecipada se mostra com uma importante alternativa para a resolução de conflitos de interesses levados a juízo, pois dispensa o longo trâmite do procedimento comum para chegar a uma solução rápida e que satisfaça a ambas as partes, já que é um instituto fundado no consenso e no sentimento de cooperação.

Por meio da estabilização, agora é possível, por disposição expressa do Código, pleitear judicialmente a antecipação de tutela antes mesmo da propositura da ação principal, sendo esta última, inclusive, prescindível. A demanda pode se esgotar na própria tutela sumária, se assim desejar o autor – não aditando a petição inicial -, e se não houver insurgência do réu – não impugnando a demanda.

Será analisado, também, a eventual formação de coisa julgada ou outro tipo de preclusão como consequência da estabilização será também objeto de apreciação.

A coisa julgada é uma situação jurídica que atribui à decisão o caráter de imutabilidade e indiscutibilidade, e certamente a chamada autoridade da coisa

julgada oferece mais segurança à parte. Não sendo, todavia, esse o único caminho possível para a resolução de uma demanda judicial.

Nota-se que, o instituto da estabilização da antecipação da tutela promove uma sensível mudança no regime jurídico da tutela antecipada no Brasil, esperando-se dele, impactos positivos na prestação jurisdicional, já que permitirá às partes obter uma solução extremamente rápida para a questão controvertida que lhes diz respeito.

Esclarece-se, por oportuno, que não se tem a pretensão de esgotar o debate a respeito da estabilização. Muitas questões ainda serão levantadas e merecerão a devida atenção da comunidade jurídica. O propósito deste trabalho é confrontar algumas questões que geram dúvidas e, em especial, esclarecer o procedimento a ser percorrido por aqueles que se valem do procedimento de tutela antecipada antecedente para fins de estabilização, já que as normas que constam do CPC não são claras a esse respeito.

2. A TUTELA ANTECIPADA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

2.1 Breve contextualização entre a tutela provisória e a tutela definitiva

O objetivo central desse trabalho é promover a discussão, acerca da possibilidade de formação da coisa julgada na estabilização da tutela provisória, onde está legal e doutrinariamente localizado dentro do tema “tutela provisória”.

Por isso, e até para que seja facilitada a compreensão a respeito da tutela provisória, é prudente que se inicie o presente trabalho promovendo uma breve contextualização entre a tutela provisória e a tutela definitiva, de modo a abordar os principais aspectos de cada uma.

A tutela definitiva é aquela obtida com base em cognição exauriente, com extensa discussão acerca do objeto da decisão, de modo a garantir o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa. É propensa a produzir resultados imutáveis, cristalizado pela coisa julgada. Conclui-se, portanto, que a tutela definitiva é espécie de tutela que prestigia, sobretudo, a segurança jurídica.¹

Acerca do contraditório e da ampla defesa, como recursos inerentes ao processo judicial e administrativo, Teori Albino Zavascki esclarece que a tutela jurisdicional será conferida em processo em que os sujeitos da lide terão, em igualdade de condições, a oportunidade de elaborar suas razões de ataque e defesa em face do litigante adversário, bem como de produzir provas, interpor recursos, ou seja, valer-se amplamente dos meios apropriados para ter seu direito certificado.²

ODando continuidade aos seus ensinamentos, Teori Albino Zavascki elucida as consequências de subordinação ao devido processo legal, e a predisposição do resultado obtido à coisa julgada:

Finalmente, esgotadas as oportunidades para invocar as garantias do devido processo legal, pronunciado o juízo e, se necessário, encetadas as providências concretas de efetivação do julgado, a atividade jurisdicional estará concluída, tornando-se imutável o resultado da “apreciação” feita pelo

¹ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisões, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. V.2, p.561-562.

² ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação de Tutela**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.18.

Estado-Juiz, do conflito de interesses a ele subordinado, resultado esse que deverá ser respeitado, inclusive pelas leis supervenientes.³

Do exposto, resta evidenciado duas características inerentes às tutelas definitivas: a primeira diz respeito ao profundo debate sobre o objeto da lide – ampla cognição, oportunizando diversos meios impugnatórios às partes, de maneira a respeitar o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório; a segunda característica resta evidenciada pelo fato de que a decisão proferida adquire inclinação a ter seus resultados imunizados pela coisa julgada.⁴

Analisando historicamente nota-se que havia uma tendência da ciência processual em considerar como verdadeira prestação jurisdicional somente o procedimento ordinário – da qual faz parte a tutela definitiva –, que funcionava como um procedimento padrão. Esse prestígio do procedimento ordinário estava intimamente relacionando ao fato de que o mesmo proporcionava o desenvolvimento de um amplo contraditório e assegurava a ampla defesa, o que levava ao final a solução teoricamente mais justa.⁵

Pode-se afirmar, portanto, que a tutela definitiva de cognição exauriente é a tutela padrão do nosso ordenamento jurídico, não apenas pela grande número de demandas em que a persegue, mas também por ter sido ela, historicamente, quase o único meio possível para quem pretendia ingressar em juízo, pois ainda que se pleiteasse também o pedido de tutela provisória, esta sempre foi considerada dependente do pedido de tutela definitiva.⁶

Contudo, como é de fácil percepção pelo dia-a-dia forense, que a prestação da tutela definitiva não é imediata. Entre o pedido e a entrega – período durante o qual se exercerá o contraditório e a ampla defesa – transcorrerá necessariamente um espaço razoável de tempo, ainda que seja sumário o rito procedimental e por mais eficiente que sejam os serviços judiciários. Conforme se depreende dos ensinamentos de Teori Albino Zavascki:

Ora, essa circunstância, ineliminável da liturgia da tutela ordinária, tem relevantes consequências práticas. Em primeiro lugar, impõe ao autor, que se afirma titular do direito, o inconveniente de não poder dispor desse direito

³ ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação de Tutela**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 19.

⁴ DESTEFENNI, Marcos. Curso de processo civil, vol. 1: toma II: processo de conhecimento: tutela antecipada, provas, recursos e cumprimento de sentença. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 04.

⁵ DESTEFENNI, Marcos. Curso de processo civil, vol. 1: toma II: processo de conhecimento: tutela antecipada, provas, recursos e cumprimento de sentença. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 04.

⁶ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 17.

desde logo, já que deve aguardar o lapso temporal em que se desenvolve o processo para sua certificação. Essa espera nem sempre é compatível com a natureza do direito afirmado, mormente quando ele deve ser usufruído imediatamente, sob pena de perecimento ou de dano grave. É o caso, por exemplo, do direito à prestação alimentícia a quem dela necessita. Por outro lado, é possível que, nesse mesmo lapso temporal, ocorram fatos que ponham em risco a execução da futura sentença confirmatória do direito, como ocorre, por exemplo, se no desenrolar do processo de conhecimento, o ré aliena furtivamente seus bens penhoráveis ou dilapida o bem reivindicado pelo autor.⁷

Nota-se, portanto, que em tais casos, são insuficientes os mecanismos ordinários para da prestação da tutela, fazendo-se necessário, para que não fique prejudicada a eficácia da função jurisdicional monopolizada pelo Estado, a utilização de medidas acautelatórias - outra espécie de tutela jurisdicional, uma tutela diferenciada, consistente, em essência, na concessão de providências de dois tipos: (i) providências antecipadoras do gozo do direito vinculado e (ii) providências de garantia para futura execução.⁸

Diante esse cenário, sobressai a técnica de antecipação, denominada tutela provisória pelo Código de Processo Civil, tendo como principal função “abrandar os males do tempo e garantir a efetividade da jurisdição (os efeitos da tutela)”⁹, bem como, viabilizar a antecipação dos efeitos da tutela definitiva, ou seja, a “entrega do bem da vida, do proveito, da utilidade ou da vantagem almejada pelo autor na abertura do processo, mediante provimento liminar, ou em fase anterior à que, segundo o rito comum, o autor chegaria a essa posição”.¹⁰

A tutela provisória, segundo os ensinamentos de Leonardo Greco, seria aquela que, em razão da sua natural limitação cognitiva, não teria o condão de regular definitivamente a situação jurídica julgada, de forma que, sem prejuízo de sua imediata eficácia, a qualquer momento poderia vir a ser modificada ou vir a ser objeto de um provimento definitivo em um procedimento de cognição exhaustiva.¹¹

Logo, a tutela provisória é prestada com a finalidade de antecipar à parte interessada os resultados que apenas poderiam ser fruídos ao final da lide – seja em

⁷ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação de Tutela**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.61.

⁸ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação de Tutela**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.61-62.

⁹DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 567.

¹⁰ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro*. I v. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 361.

¹¹GRECO, Leonardo. **A tutela da urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2014/2015**. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP (Periódico da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ). Volume XIV. Disponível em <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/index>. Acesso em 23 de setembro de 2017.

procedimento de conhecimento ou de natureza cautelar. Em outras palavras, as medidas e os efeitos práticos pretendidos pelo interessado que apenas lhe seriam atribuídos, diante a procedência do pedido, após a conclusão final do processo, ou seja, após o trânsito em julgado, ser-lhes-iam deferido de imediato através da utilização da tutela provisória.¹²

Ainda no que diz respeito a espécies de tutela diferenciada, João Batista Lopes defende que tutela diferenciada não viria a corresponder à mera especialidade de procedimentos, pois estaria mais vinculada a ideia de efetividade do processo, ou seja, à ideia de que deve ser garantido à parte acesso à espécie de tutela jurisdicional que mais se adegue à real proteção do direito.¹³

Conclui-se então, que as formas de tutela provisória são espécies de tutela diferenciada. Assim a tutela provisória em oposição da tutela definitiva, insurge do conflito proveniente da inafastabilidade da jurisdição e da segurança jurídica, em atenção à duração razoável do processo, conforme dispõe do art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal de 1988.¹⁴

Seja em virtude da urgência ou mesmo em razão da alta probabilidade de conquista do requerente da medida, a tutela provisória de natureza satisfativa, que faz parte do conceito de tutela diferenciada, é o instrumento pelo qual outorga ao solicitante imediata fruição do bem da vida pretendido.

As técnicas de regulação da tutela provisória diante uma liame judicial em que estão envolvidos os litigantes podem resultar na prolação de medida cautelares – que têm natureza conservativa, ou de provimentos que antecipam provisoriamente os resultados materiais do direito em disputa – e que por tal razão ostentam natureza satisfativa.¹⁵ Sobre as tutelas provisórias de urgência de natureza satisfativa e cautelar será abordado nos próximos tópicos com maior profundidade de discussão.

1.1 Característica e Classificação da tutela provisória

¹² CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 17.

¹³ LOPES, João Batista. **Tutela antecipada no processo civil brasileiro**. São Paulo: RT, 2007, p.38.

¹⁴ ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação de Tutela**. 7 ed. São Paulo: Saraiva,2009, p.71.

¹⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 1. Rio de Janeiro: Forense,2016, p. 610

Para Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira a tutela provisória tem como características essenciais: (i) a sumariedade da cognição, (ii) a precariedade e a (iii) inaptidão para torna-se indiscutível pela coisa julgada material.¹⁶

Partindo dessa premissa, na tutela provisória a cognição do objeto litigioso deve ser obrigatoriamente superficial (não exauriente), além da precariedade da decisão, uma vez que pode ser revogada a qualquer momento – desde é claro, que haja justa causa para mudança – mudança fática ou jurídica relevante, e ainda não haverá formação da coisa julgada material.¹⁷

No que diz respeito a classificação da tutela provisória – enquanto gênero, pode ser didaticamente dividida em tutela de urgência e evidência.

Ambas as tutelas (de urgência e de evidência) têm como objetivo único a função de impedir que o tempo do processo seja o fator de injustiça na prestação da tutela jurisdicional. À vista disso, ambas pretendem corrigir o problema do “fator tempo” neutralizando o processo contra as situações de urgência que tanto podem afetar o próprio processo quanto o direito material nele contido – tutela de urgência cautelar ou antecipada, ou então redistribuindo o ônus do tempo de duração do processo segundo critérios de evidência do direito pleiteado em juízo – tutela de evidência.¹⁸

Assim, a tutela urgência, como a própria expressão indica, é inerente a uma situação de urgência, declarada pela parte que dela pretende beneficiar-se. Nesse sentido, há necessidade de ser alegada quando diante de uma situação urgência relacionada ao risco de perecimento do direito que a parte busca efetivar em juízo – tutela provisória cautelar, ou ainda quando diante de uma situação de urgência relativa a um risco de demora no proveito do bem da vida disputado, sob pena de frustração do próprio objeto da demanda – tutelar provisória satisfativa.¹⁹ Nesse mesmo sentido, dispõe Alexandre Freitas Câmara:

Ambas as modalidades de tutela de urgência, portanto, têm como requisito essencial de concessão a existência de uma situação de perigo de dano iminente, resultante da demora do processo (*periculum in mora*). Este perigo

¹⁶ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 568.

¹⁷ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 21.

¹⁸ ABELHA, Marcelo. **Manual de direito processual civil**. 6 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.400.

¹⁹ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 22.

pode ter por alvo a própria existência do direito material (caso em que será adequada a tutela de urgência satisfativa) ou a efetividade do processo (hipótese na qual adequada será a cautelar).²⁰

Nota-se, portanto, que em ambas modalidades da tutela de urgência exige-se para suas concessões dois pressupostos genéricos: (i) a probabilidade do direito – *fumus boni iuris*; (ii) e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo – *periculum in mora*, conforme dispõe do art. 300, CPC.²¹

Em suma, pode-se dizer que o que caracteriza a tutela antecipada é a satisfatividade, enquanto o que caracteriza a tutela cautelar é a referibilidade, ou seja, deve existir referência a um direito acautelado.²²

Para Alexandre Freitas Câmara, a tutela de evidência, por sua vez, seria tutela provisória de natureza satisfativa, cuja concessão alhear-se ao requisito da urgência, tratando-se, portanto, de um tutela antecipada não urgente, isto é, de uma medida destinada a antecipar o próprio resultado prático final do processo, satisfazendo-se na prática o direito do demandante, independentemente da presença do *periculum in mora*. Seria então, uma técnica de aceleração do resultado do processo, empregada para situações em que se afigure, ou seja, dotada de probabilidade máxima, a existência do direito material.²³

1.1.1 Tutela provisória de urgência: tutela cautelar antecipada e tutela antecipada satisfativa

Como visto anteriormente, a tutela de urgência subdivide-se em duas espécies: a tutela cautelar antecipada e a tutela satisfativa antecipada – tida pelo Novo Código de Processo Civil apenas como “tutela antecipada”.

Antes de tratarmos a respeito dos aspectos conceituais, essências e distintivos de cada tutela, faz de suma importância trazer a este trabalho as ponderações feitas por Luiz Eduardo Galvão Machado em sua dissertação de mestrado a respeito do

²⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2017.

²¹ Tema abordado no item 2.4 “Requisitos para a concessão da tutela antecipada”.

²² MARINONI, Luiz Guilherme. **Antecipação de tutela**. São Paulo: Revista do Tribunais, 2008, p. 110-112.

²³ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2017.

tratamento inapropriado ao considerar tutela cautelar e tutela antecipada como duas espécies do gênero tutela urgência.

Pois bem. Como bem pondera Luiz Eduardo G. Machado, tutela cautelar e tutela antecipada não são duas figuras que pertencem à mesma categoria ontológica e possuem semelhanças de modo a andarem lado a lado.²⁴

Em verdade, o que poderia ser colocado ao lado da tutela cautelar provisória, seria a própria tutela satisfativa provisória. Estas sim são figuras que pertencem ao mesmo gênero – tutela provisória de urgência, mas que ainda assim designam realidades diferentes, uma vez que, a tutela cautelar é destinada a resguardar um direito, de modo a impedir o seu perecimento até que sobrevenha a decisão final sobre o fundo do direito – ou seja, o mérito da ação principal -, ao passo que, a tutela satisfativa tem a finalidade de, dada a necessidade do autor em antecipar a fruição, em benefício próprio, do bem da vida almejado.²⁵ Nessa mesma linha segue Frederico Augusto Leopoldino Koehler e Gabriela Expósito Tenório Miranda:

[...] a contraposição entre tais formas de prestação jurisdicional é de toda equivocada, uma vez que enquanto a tutela cautelar é um tipo de tutela jurisdicional (leva-se em conta a função exercida pela tutela, no caso dar segurança à situação acautelada), a tutela antecipada é uma técnica procedimental para a obtenção da tutela (independente de sua natureza jurídica, seja cautelar, seja satisfativa) antes da certificação do direito. É técnica, pois, de adaptação do procedimento às nuances do caso concreto.²⁶

Logo, ao fazer uma análise sob a perspectiva da ciência processual, nota-se o quanto é inadequado colocar uma técnica de prestação de tutela jurisdicional, como é a antecipação de tutela, ao lado de uma forma fornecida pelo Estado, como é o caso da tutela cautelar. Tutela cautelar pode ser comparada a tutela satisfativa, pois como já dito logo acima, ambas são espécies de tutela jurisdicional.²⁷

²⁴ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 23.

²⁵ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 23.

²⁶ KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino; Miranda, Gabriela Expósito Tenório. Da tutela provisória: um esboço de conceituação e classificação da antecipação dos efeitos da tutela, da tutela cautelar e da tutela de evidência. In: DIEDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Burilde; PEIXOTO, Ravi (orgs.). **Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. Coleção Novo CPC – Doutrina Selecionada** – 4 vol., 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 129.

²⁷ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 23.

Dessa feita, percebe-se que o legislador veio a incorrer em atecnia por adotar solução que não se mostra mais adequada do ponto de vista doutrinário, uma vez que estabelece como espécies de tutela de urgência exatamente a tutela cautelar e a tutela antecipada, de maneira que esta última deve ser encarada como sinônimo de tutela *satisfativa* antecipada.²⁸

Feita as suscitadas, e pertinentes, as presentes ponderações, vejamos adiante as características das espécies de tutela de urgência ora tratadas.

2.1.1.1 Tutela cautelar de urgência

A tutela cautelar trata-se de espécie de tutela de urgência que visa assegurar a futura satisfação de direitos, pretensões e ações que se encontrem sob ameaça de dano irreparável. Dessa feita, a tutela cautelar tem por finalidade proteger o direito, de modo a assegurar sua futura satisfação, sem contudo, satisfazê-lo concretamente.²⁹ Nesse sentido, dispõe William Santos Ferreira:

A tutela cautelar destina-se a assegurar a eficácia (prática) do processo de conhecimento ou de execução, não se concedendo, portanto, o próprio bem da vida almejado, mas apenas assegurando que, uma vez reconhecido judicialmente o cabimento de tal pretensão, aí sim o bem da vida seja entregue e isto será possível porque a viabilidade do alcance do bem da vida foi protegida ou acautelada.³⁰

A tutela provisória cautelar tem, portanto, o fito de antecipar os efeitos da tutela definitiva não-satisfativa (cautelar), de modo a conferir eficácia imediata ao direito à cautela, logo, adianta-se, a cautela a determinado direito. Essa tutela somente se justifica, necessariamente, se diante à situação de urgência do direito a ser acautelado, conforme dispõe os arts. 294 e 300, CPC. Chega-se à conclusão, portanto, de que a tutela provisória cautelar tem, assim, dupla função: é provisória por dar eficácia imediata a tutela definitiva não-satisfativa; e é cautelar por assegurar

²⁸ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 23.

²⁹ MACHADO, Fábio Cardoso. Condições de fungibilidade entre medidas cautelares e antecipatórias. In: ARMELIN, Donald (Coord.). **Tutelas de urgências e cautelares**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 501.

³⁰ FERREIRA, William Santos. **Responsabilidade objetiva do autor e do réu nas cautelares e antecipadas: esboço da teoria da participação responsável**. Revista de Processo, Ano 35, n. 188, out. 2010, p. 13

a futura eficácia da tutela definitiva satisfativa, na medida em que resguarda o direito a ser satisfeito, acautelando-o.³¹

Do exposto, depreende-se que a tutela de urgência cautelar tem como finalidade assegurar o futuro resultado útil do processo, nos casos em que uma situação de perigo venha a pôr em risco sua efetividade. Não se pretendendo, contudo, a antecipação da tutela satisfativa buscada pelo requerente, mas apenas a antecipação de medidas acautelatórias que tenham como finalidade neutralizar o perigo que acomete o direito material em disputa.³²

No mais, deve-se restar anotado que o pedido cautelar principal – próprio pedido liminar, pode ser apresentado em caráter antecedente ou incidental³³, nos termos dos artigos 294, parágrafo único, CPC. Ressalta-se, por oportuno, que se for requerido em caráter antecedente, seguirá o rito dos artigos 305 a 310 do CPC.

2.1.1.2 Tutela antecipada (*satisfativa*)

Diferentemente da tutela cautelar, a tutela antecipatória (satisfativa) não se limita a assegurar o resultado útil e eficaz do processo, nem mesmo em garantir a satisfação do direito, mas sim em conceder o próprio pedido formulado. Ou seja, a tutela satisfativa tem por finalidade “conceder, de forma antecipada, o próprio provimento jurisdicional pleiteado ou os seus efeitos”.³⁴

Destarte, a tutela de urgência antecipada deve ser considerada como uma técnica de proteção direta, integral e imediata do direito material pretendido, através de uma decisão que não resolve definitivamente o mérito.³⁵

³¹ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 569.

³² CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2017.

³³ A forma antecedente caracteriza-se pelo ajuizamento do pedido da tutela provisória antes da dedução completa do pedido da tutela definitiva, ou seja, é requerida *in limine litis*, na petição inicial do processo em que se pretende formular a demanda definitiva. Nesse diapasão, “a tutela provisória de urgência antecedente é requerida liminarmente, mas não necessariamente será decidida liminarmente.” Já a tutela provisória incidental pode ser requerida e concedida a qualquer tempo – desde o início do processo até nos momentos finais. DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 569.

³⁴ NERY JR., Nelson; NERY, Rosa. **Comentários ao Código de Processo Civil – Novo CPC – Lei 13.105/2015**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 841-842.

³⁵ MUNIZ FILHO, José Humberto Pereira; GUIMARÃES, Daniela Mijaja Simões. Tutela de urgência antecipada: um ensaio topográfico sobre sua satisfação. In: DIDIER JR., Fredie; PEREIRA, Mateus;

É de suma importância ressaltar que, como brilhantemente ensina o jurista Teori Zavascki, não se pode confundir medida antecipatória com antecipação da sentença. Pois, em verdade, o que se antecipa não é precisamente a certificação do direito, nem a constituição e muito menos a condenação, porventura pretendidas como tutela definitiva. O que de fato antecipam-se são os efeitos executivos esperados da sentença definitiva no campo social – ou seja, na realidade dos fatos.³⁶

Athos Gusmão Ferreira, compartilha desse posicionamento ao advertir em sua obra que “há um bem da vida que não pode ser antecipado: a certeza jurídica, decorrente da sentença declaratória com trânsito em julgado”³⁷. Logo, não se pode ser objeto da antecipação, a própria declaração definitiva da existência ou inexistência de relação jurídica – objeto da tutela declaratória -, ou a constituição ou desconstituição da relação jurídica, mas tão somente a antecipação dos efeitos executivos e sociais tocantes à declaração ou constituição pretendidas.³⁸

Por todo o exposto, restam evidenciadas as diferenças teóricas entre a tutela cautelar e a tutela antecipada: ao passo que a tutela antecipada proporciona à parte a própria fruição do direito pleiteado, de modo a entregar o pedido mediato formulado pelo autor, na tutela cautelar, por sua vez, nada disso é feito, já que o juiz apenas confere medida que tenha o fito de garantir o resultado útil do processo, ou seja, que a tutela ao final do processo seja concedida de maneira concreta e efetiva.³⁹

1.1 Requisitos para concessão da tutela antecipada

Em diversos momentos restou demonstrado no presente trabalho a importância de analisar o tempo no processo, pois como foi amplamente debatido, o regime de

GOUVEIA, Roberto; COSTA, Eduardo José da Fonseca (Coord.). **Grandes temas do novo CPC**, V.6: tutela provisória. Salvador: Juspdvm, 2016, p.227.

³⁶ ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação de Tutela**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.71.

³⁷ CANEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela**. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p.49.

³⁸ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 28.

³⁹ AURELLI, Arlete Inês. Tutelas provisórias de urgência no novo CPC: remanesce a necessidade de distinção entre antecipadas e cautelares? *In: Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015*. BUENO, Cassio SCARPINELLA (Coord.). (et al.). São Paulo: Saraiva. 2016, p. 51.

tutelas provisórias é todo estruturado a fim de evitar que o seus efeitos sejam um fator de injustiça na prestação da tutela jurisdicional.

Nos termos do art. 300 do CPC⁴⁰, a concessão da tutela provisória de urgência (cautelares ou satisfativa) pressupõe, genericamente, a comprovação da probabilidade do direito – *fumus boni iures* –, bem como, a demonstração do perigo de dano ou de ilícito, ou ainda do comprometimento da utilidade do resultado final que a demora do processo representa – *periculum in mora*.⁴¹

Depreende-se, portanto, que a redação do art. 300, *caput*, do novo Código de Processo Civil superou a distinção entre os requisitos da concessão para a tutela cautelar e para a tutela satisfativa de urgência, estabelecendo a probabilidade e o perigo da demora como requisitos comuns para a prestação de ambas as tutelas de forma antecipada.⁴²

Exposto esse panorama, adentremos à questão.

Segundos os ensinamentos de Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira, a probabilidade do direito a ser provisoriamente satisfeito ou acautelado é a plausibilidade de existência desse mesmo direito, é o tradicional requisito que a doutrina nominou de *fumus boni iures*.

Ainda de acordo com as lições dos suscitados juristas, o juiz precisa analisar se há elementos que evidenciem a probabilidade de ter acontecido o que foi narrado – *verossimilhança fática* –, bem como em avaliar se há chances de êxito do requerente – *plausibilidade jurídica*.⁴³

A respeito do tema, José Joaquim Calmon de Passos esclarece que existem três níveis de convencimento do juiz: o da certeza, o da probabilidade e o da dúvida. A certeza, é tida como rara, provém da presunção absoluta, de uma evidência, de um confissão, etc. A dúvida, por seu turno, ocorre quando o magistrado não encontra

⁴⁰ 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. BRASIL, **Código de Processo Civil**. Brasília, DF: Senado, 2015. Acesso em: 26 set. 2017.

⁴¹ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 569.

⁴² Enunciado n. 143 do Fórum Permanente de Processualistas Civis. Disponível em: <<http://www.cpcnovo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-Sa%CC%83o-Paulo.pdf>>. Acesso em: 26 set. 2017.

⁴³ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 595.

fundamentação adequada para qualquer das versões expostas. E por fim, a probabilidade, que é aquela que o juiz se vale para deferimento das tutelas de urgência, sendo necessário que o autor demonstre através das provas trazidas aos autos que sua alegação é que tem “aparência de verdade, que não repugna a verdade, com probabilidade de verdadeiro, plausível, provável.”⁴⁴

Além do requisito “*fumus boni iuris*”, a tutela provisória de urgência pressupõe também a presença de elementos que evidenciem o perigo que a demora no oferecimento da prestação jurisdicional, *periculum in mora*, representa para a efetivação da jurisdição e para a eficaz realização do direito. O perigo da demora, por sua vez, é delineado pelo legislador como o perigo que a demora processual representa “dano ou risco ao resultado útil do processo” – art.300, CPC.⁴⁵

Atender ao requisito do *periculum in mora*, portanto, não mais é do que a comprovação pelo requerente de que o mesmo não tem condições de aguardar o regular tramite do processo judicial para, só então, obter a tutela judiciária. Logo, fica a cargo da própria parte o dever de comprovar de que o não oferecimento de uma resposta de prontidão pelo Judiciário lhe causaria prejuízos de difícil ou impossível reparação. Ou seja, o demandante tem a incumbência de demonstrar que caso a tutela não seja deferida naquele momento, “haverá um (i) risco. (ii) de que ela suporte um dano; (iii) irreparável ou de difícil reparação”.⁴⁶

Assim, dano irreparável é tido como aquele cujas consequências são irreversíveis. Dano de difícil reparação, por sua vez, seria aquele que muito provavelmente não será ressarcido, seja por questões financeiras atinentes ao réu que autorizariam supor que não será compensado ou restabelecido, seja porque, por sua própria natureza.⁴⁷

⁴⁴ PASSOS, José Joaquim Calmon de. Apu CARNEIRO, Diogo Ciuffo. *Fumus boni iures e periculum in mora – uma análise conjunta dos requisitos das tutelas de urgência*. **Revista dialética de direito processual**, n. 96. São Paulo: Oliveira Rocha, 2011, p. 30.

⁴⁵ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 597.

⁴⁶ CANEIRO, Diogo Ciuffo. *Fumus boni iures e periculum in mora – uma análise conjunta dos requisitos das tutelas de urgência*. **Revista dialética de direito processual**, n. 96. São Paulo: Oliveira Rocha, 2011, p. 28.

⁴⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação de tutela*, 8 ed. rev. Ampl. São Paulo: Malheiros, 2004, p.185-186.

2. ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA

2.1 Técnica monitoria

A ação monitoria foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei Federal nº 9.079/95, passando a incluir no Código de Processo Civil de 1973 os artigos 1.102-A a 1.102-C, tendo por principal objetivo dar solução efetiva, prática e rápida a crise de crédito, desde que o credor esteja amparado por prova escrita de prestações de pagar, entregar ou fazer, sem eficácia, entretanto, de título executivo. Visando-se, entre outros objetivos, a economia do tempo, atribuindo ao pretense devedor o ônus de instaurar a discussão judicial sobre o crédito.⁴⁸

O tempo excessivo dos processos judiciais, insurgiu-se como grande mola propulsora para o estabelecimento da técnica monitoria no ordenamento jurídico pátrio. Como afirma Theodoro Júnior⁴⁹:

“com a ação monitoria, na verdade, o que se busca é ‘eliminar a complexidade do juízo ordinário de conhecimento derivada das exigências do contraditório’, mas isto se faz sem, propriamente, eliminar a ‘garantia de igualdade ínsita no contraditório. É que, na técnica processual nesse especial tipo de juízo segundo padrão básico do Direito Italiano, o procedimento de desdobra em duas fases: na primeira fase, ou juiz, sem contraditório e de maneira rapidíssima, verifica o conteúdo do pedido e a prova do autor, deferindo, se for o caso, a expedição do mandado de pagamento, *inaudita altera parte*. Na segunda fase, fica assegurado ao réu a iniciativa de abri pleno contraditório sobre a pretensão do autor, eliminando, dessa forma, todo e qualquer risco de prejuízo que possa ter-lhe provocado a sumariiedade de cognição operada na primeira fase”.

Eduardo Talamini⁵⁰ entende que a tutela monitoria busca oferecer uma especial utilidade ao jurisdicionado, qual seja:

“a rápida viabilização de resultados práticos (o que, no modelo atual, faz-se pela criação acelerada de um título executivo) -, nos casos em que,

⁴⁸ CARVALHO, Antônio. A tutela monitoria no CPC/2015. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). NOVO CPC doutrina selecionada, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 667.

⁴⁹ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. V. III. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p.340.

⁵⁰ TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro**. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2012, n. 209, p. 23.

cumulativamente, (a) há concreta e marcante possibilidade de existência do direito do autor (aferida mediante cognição sumária) e b) há inércia do réu. Eis a função essencial da tutela monitoria”.

Nota-se, portanto, que o magistrado mediante cognição sumária, analisará a inicial proposta junto com as provas instruídas, e então, expedirá o mandando de pagamento ou entrega da coisa, estipulando um prazo de quinze dias para cumprimento do réu ou para que, então, oponha embargos monitorios. Uma vez apresentados os embargos, a demanda prosseguirá pelo processo de conhecimento. Por outro lado, caso não haja cumprimento da prestação ou não sejam apresentando os embargos monitorios, ensejará a constituição, de pleno direito, de título executivo judicial, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo judicial. Em outras palavras: a inércia do réu confere ao autor a viabilidade de sua satisfação, podendo, nesse caso, adentrar-se por meios executórios na esfera patrimonial do réu.⁵¹

Nesse diapasão, José Rogério Cruz e Tucci sustenta que os contornos da tutela monitoria começam a serem melhor delineados a partir da conduta do réu e das consequências atribuídas à sua inércia, visto que, “a sua originalidade se encontra na situação de vantagem inicial do credor, fazendo com que o devedor suporte as consequências de sua inércia”⁵². Nas palavras de José Taumaturgo da Rocha, “a inversão do contraditório é uma das características básicas processe monitorio”.⁵³

Se cabe a parte autora impulsionar o feito no procedimento comum, a técnica monitoria, por seu turno, inverte o ônus de iniciativa, pois cabe ao réu tomar iniciativa de provocar o autor a discutir a origem e legitimidade do crédito.⁵⁴ Posto isto, obtido o mandado monitorio, fundamentado na convicção de verossimilhança fundada em juízo, o contraditório apenas será realizado se a parte ré o estimular através dos embargos à monitoria.⁵⁵

No que concerne a produção da coisa julgada material, a doutrina e a jurisprudência têm se filiado, em sua maioria, ao entendimento de que a ação monitoria não

⁵¹ TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro**. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2012, n. 209, p. 22.

⁵² CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Apontamentos sobre o procedimento monitorio**. In: Revista de Processo. - Ano 18, n. 70 (abr./jun. 1993). p. 21

⁵³ ROCHA, José Taumaturgo da. **Ela, a ação monitoria, vista por nós, os brasileiros**. In: Revista Forense. - Ano 94, v. 342 (abr./jun. 1998). p. 21.

⁵⁴ LOPES, João Batista. **Aspectos da ação monitoria**. In: Revista de Processo. - Ano 21, n. 83 (jul./set. 1996) p. 19-20.

⁵⁵ CARREIRA ALVIM, José Eduardo. **Ação monitoria**. In: Revista de Processo. - Ano 20, n. 79 (jul./set. 1995). p. 86.

embargada não se revestiria da coisa julgada material, tendo em vista ser fundada em cognição sumária.

Compartilhando desse posicionamento, Eduardo Talamini defende que o pronunciamento inicial do juiz não pode se converter, com a inércia do devedor, em sentença, pois “a ausência de embargos não tem o condão de deslocar topicamente e alterar a natureza específica da decisão concessiva da tutela monitoria. Portanto, esse provimento pode ter a função *semelhante* à da sentença condenatória no processo comum de conhecimento -, mas, nem por isso, é sentença.”⁵⁶

Pelo exposto, o contraditório eventual – que somente ocorrerá se a monitoria for embargada – não teria o poder de tornar exauriente a cognição já exercida, e ao se partir da premissa que a estabilidade da decisão está intimamente relacionada ao grau de cognição, como defende a doutrina, restaria completamente inviável considerar a decisão proferida na monitoria não contestada se tornaria coisa julgada material.

No novo Código de Processo Civil, a ação monitoria está presente nos artigos 700 a 702. É notória que a nova legislação é mais extensa na regulamentação e regramento do instituto, passando a promover a ampliação do papel da ação monitoria para melhoria dos instrumentos de jurisdição contenciosa relacionados ao cumprimento de obrigações, *latu sensu*.⁵⁷

Para Giovani dos Santos Ravagnani e Igor Guilherme Cardoso⁵⁸, dentre as alterações promovidas pelo NCCPC, o aumento do rol de obrigações não cumpridas que podem ser objeto de ação monitoria, é sem sombra de dúvidas uma alteração merecedora de aplausos. Pois, a partir de agora é possível exigir coisa infungível, exigir bem imóvel e exigir cumprimento de obrigações de fazer e não fazer, pretensões que não encontravam abrigo no regulamento da ação monitoria no Código de Processo Civil de 1973.

⁵⁶ TALAMINI, Eduardo. **Tutela Monitoria: a ação monitoria - Lei 9.079**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p.93.

⁵⁷ RAVAGNANI, Giovani dos Santos; CARDOSO, Igor Guilherme. Análise comparada entre a Ação Monitoria no Código de Processo Civil de 1973 e no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). **NOVO CPC doutrina selecionada**, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 717-718.

⁵⁸ RAVAGNANI, Giovani dos Santos; CARDOSO, Igor Guilherme. Análise comparada entre a Ação Monitoria no Código de Processo Civil de 1973 e no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). **NOVO CPC doutrina selecionada**, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 718.

Quanto aos requisitos da petição inicial da ação monitoria, o NCPC prevê três requisitos gerais para a sua efetivação, quais sejam: *i*) existência da prova escrita sem eficácia de título executivo (art. 700, caput); *ii*) ser o devedor capaz (art. 700, caput); *iii*) indicação do proveito patrimonial ou econômico perseguido (art. 700, §2º). É da essência do procedimento monitorio brasileiro o caráter documental, uma vez que, a comprovação dos fatos alegados pelo requerente em sua petição inicial deve, necessariamente, ocorrer por intermédio de apresentação de prova escrita sem, contudo, eficácia de título executivo, consistindo em verdadeira condição específica de admissibilidade da ação monitoria.⁵⁹

A prova escrita deve ser apta a individualizar o credor e o devedor, de maneira a evidenciar o conteúdo da obrigação e sua aparente exigibilidade.⁶⁰

Da leitura do artigo 700 do NCPC, nota-se que o legislador não definiu a forma do documento – não enumerou quais os documentos seriam passíveis de instrução monitoria -, mas, tão somente, o seu conteúdo, em consonância com as disposições, também genéricas, do Código anterior. Para Rodrigo Becker e Victor Trigueiro, tal atitude do legislador deve ser vista com bons olhos: “porquanto seria um engessamento desnecessário, inclusive pela evolução do sistema documental que certamente não fica restrita às disposições legais no tempo. Destarte, deixar essa tarefa para o juiz no caso concreto é medida acertada pelo novo código”⁶¹

E para encerrar a discussão, já que não é pretensão deste trabalho minuciar todos os detalhes do tema “prova escrita”, considera-se importante trazer à baila o recente posicionamento do Superior Tribunal de Justiça a respeito da utilização de provas advindas de meio eletrônico, que sem sombras de dúvidas nota-se uma tendência do referido Tribunal em ampliar o objeto da ação monitoria:

1. A prova hábil a instruir a ação monitoria, isto é, apta a ensejar a determinação da expedição do mandado monitorio – a que alude os artigos 1.102-A do CPC/1.973 e 700 do CPC/2.015 -, precisa demonstrar a existência da obrigação, devendo o documento ser escrito e suficiente para, efetivamente, influir na convicção do magistrado acerca do direito alegado, não sendo necessário prova robusta, estreme de

⁵⁹ LUCKMEYER, Lisiane. Requisitos de admissibilidade e competência para a ação monitoria: aspectos controvertidos. In: **Revista da ESMESC**, v.13, n. 19, 2006, p. 492-493.

⁶⁰ CARVALHO, Antônio. A tutela monitoria no CPC/2015. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). **NOVO CPC doutrina selecionada**, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 673.

⁶¹ BECKER, Rodrigo; TRIGUEIRO, Victor. **STJ: prova escrita para admissibilidade de ação monitoria**. JOTA. Disponível em: < <https://jota.info/colunas/coluna-cpc-nos-tribunais/stj-prova-escrita-para-admissibilidade-de-acao-monitoria-03022017>>. Acesso em 03 out. 2017.

dúvida, mas sim documento idôneo que permita juízo de probabilidade do direito afirmado pelo autor.

2. O correio eletrônico (e-mail) pode fundamentar a pretensão monitória, desde que o juízo se convença da verossimilhança das alegações e da idoneidade das declarações, possibilitando ao réu impugnar-lhe pela via processual adequada.

3. O exame sobre a validade, ou não, da correspondência eletrônica (e-mail) deverá ser aferida no caso concreto, juntamente com os demais elementos de prova trazidos pela parte autora.”⁶²

Quanto ao requisito “capacidade civil”, deve-se ressaltar que trata de inovação legislativa, uma vez que, não havia previsão no CPC/73. Dessa feita, eventuais devedores incapazes não poderão responder a ação monitória, conforme dispõe o art.700 do CPC/2015. Nota-se, portanto, que o acréscimo deste requisito tem condão de beneficiar a tutela dos interesses dos incapazes “impondo-se ao requerente a conformação completa de sua causa de pedir (próxima e remota), circunstancia inexistente no procedimento monitório”.⁶³

2.2 Dos requisitos de peticionamento da tutela provisória antecedente

O procedimento para requerimento da tutela provisória de urgência, de natureza antecipada, em caráter antecedente está previsto nos artigos 303 e 304 no Código de Processo Civil de 2015. Em linhas gerais, o artigo 303 trata sobre questões procedimentais, definido os requisitos da petição e os atos processuais decorrentes da concessão ou não da tutela antecipada. O artigo 304, por sua vez, trata especificamente da estabilização da tutela, tema central deste trabalho abordado no presente capítulo e no último (item 5).

Antes de tratarmos a respeito dos requisitos de peticionamento da tutela provisória, importante se faz analisar o “caráter antecedente” da tutela provisória requerida. Sobre a temática, Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira⁶⁴ dispõe da seguinte maneira:

⁶² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1381603/MS, Relator Felipe Salomão, 4ª Turma, julgado em 06 out. 2016, DJe: 11/11/2016. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/444243191/agravo-em-recurso-especial-aresp-1035146-pe-2016-0332423-7>>. Acesso em 03 out. 2016.

⁶³ CARVALHO, Antônio. A tutela monitória no CPC/2015. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). NOVO CPC doutrina selecionada, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 675.

⁶⁴ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p.602.

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

Sendo assim, a tutela provisória antecedente foi concebida para aqueles casos que houver urgência contemporânea à propositura da ação, e em vista disso, a parte não dispõe de tempo hábil para conseguir todos os elementos necessários para formular o pedido de tutela definitiva (e respectiva causa de pedir) de modo completo e acabado, guardando-se para a fazê-lo posteriormente.⁶⁵

Como dito anteriormente, o procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente encontra-se regulamentado no artigo 303, *caput*, do NCPC, o qual dispõe da seguinte forma:

“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”.⁶⁶

Depreende-se do aludido artigo que deverá o autor, em petição simples, além de requerer expressamente a tutela provisória antecipada, deverá indicar também o pedido de tutela definitiva final, com a exposição sumária da lide, do direito que se busca realizar e do *periculum in mora*⁶⁷.

No que diz respeito à exposição sumária, Olavo de Oliveira Neto, Elias Marques de Medeiros Neto e Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira⁶⁸ entendem que não há necessidade de se fazer profundas considerações a respeito de como se deram os fatos, ou então, de quais os direitos do requerente estariam sendo violados, assim como não haveria necessidade em apresentar minuciosamente detalhes a respeito do contexto que deva ser compreendido como uma ameaça ao direito que alega possuir. Bastando que o autor se faça claro e objetivo, ainda que de forma simples, para que estejam preenchidos estes requisitos. Em outro momento, quando do aditamento da petição simplificada, os detalhes serão esclarecidos.

⁶⁵ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p.602.

⁶⁶ BRASIL, **Código de Processo Civil**. Brasília, DF: Senado, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 02 out. 2017.

⁶⁷ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 602.

⁶⁸ OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. **Curso de Direito Processual Civil**. 1 ed. Vol. 1. São Paulo: Verbatim, 2015, p. 641.

Ainda na petição inicial, deverá o Requerente atribuir valor à causa, levando em consideração o pedido da tutela final (art. 303 § 4º do NCPC), - proferindo o pagamento das custas e despesas processuais (art.82, NCPC), caso não seja beneficiário da gratuidade de justiça, assim como deverá indicar expressamente que almeja valer-se do requerimento da tutela antecipada em caráter antecedente (art. 303, § 5º do NCPC, renunciando, desta feita, ao procedimento comum.

Ainda no que diz respeito ao benefício do requerimento em caráter antecedente, Cassio Scarpinella Bueno⁶⁹ esclarece que o mesmo deve ser assimilado em duas acepções:

“A primeira diz respeito ao que aqui interessa: para que a petição inicial elaborada com o menor rigor formal tolerado pelo caput do art.303 não seja mal compreendida, comprometendo, quiçá, seu próprio juízo de admissibilidade. A segunda relaciona-se com a possibilidade de a tutela antecipada vir a estabilizar-se na hipótese do art. 304.”

Recebida a petição inicial de tutela antecipada, o juiz poderá adotar as seguintes medidas: a primeira delas seria apreciar a medida liminar requerida, podendo solicitar, contudo, a realização da audiência de justificação prévia antes de decidir, conforme dispõe o art. 300, §2º do NCPC; a segunda medida, por sua vez, seria indeferir a petição inicial com base nas hipóteses do art. 330 do NCPC⁷⁰, no que couber; a terceira postura do magistrado, seria em determinar a emenda da petição inicial para o preenchimento dos requisitos exigidos pelo art. 321 do NCPC⁷¹; e por fim, poderia decretar a improcedência da liminar do pedido, caso fique verificado um das situações previstas no art. 332⁷² da lei processual, como por exemplo, o reconhecimento de prescrição.⁷³

⁶⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 259.

⁷⁰ Art. 330. A petição inicial será indeferida quando: I - for inepta; II - a parte for manifestamente ilegítima; III - o autor carecer de interesse processual; IV - não atendidas as prescrições dos [arts. 106 e 321](#). (...) BRASIL, **Código de Processo Civil**. Brasília, DF: Senado, 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 02 out. 2017.

⁷¹ Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos [arts. 319 e 320](#) ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial. BRASIL, **Código de Processo Civil**. Brasília, DF: Senado, 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 02 out. 2017.

⁷² Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar: I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; IV -

Uma vez concedida a tutela provisória satisfativa (antecipada) nos termos em que foi requerida, o magistrado deverá adotar duas providências, conforme determina o art. 303, §§ 1º, 2º e 3º, NCPC.

A primeira providência seria em determinar a intimação do requerente para realizar o aditamento da petição inicial (art. 303, §1º, I, CPC) nos mesmo autos, sem a cobrança de novas custas processuais (art. 303, §3º, CPC), de maneira a: “i) complementar a sua causa de pedir; ii) confirmar seu pedido de tutela definitiva; e iii) juntar novos documentos indispensáveis ou úteis para a apreciação da demanda”. O aditamento deve ser efetuado no prazo de 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior estabelecido pelo juiz, sob pena, contudo, de indeferimento e extinção do processo sem resolução do mérito, como dispõe o art. 303, §1º, I e §2º, CPC.⁷⁴

A segunda providência a ser adotada pelo Juiz, diz respeito a determinação de citação e intimação do réu para que tome ciência e dê cumprimento da decisão de deferimento da tutela antecipada, bem como, para que compareça à audiência de conciliação ou de mediação na forma do art. 303, §1º, II, CPC. Não ocorrendo autocomposição, fluirá o prazo para apresentação de contestação na forma prevista no art. 335, CPC.⁷⁵

No que diz respeito ao prazo que réu tem para apresentar a contestação, é importante trazer o posicionamento, em sua íntegra, dos juristas Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira⁷⁶, quanto a impossibilidade de início de sua contagem antes da ciência inequívoca do aditamento da petição inicial pelo requerente, senão vejamos:

é necessário que se observe, contudo, que o prazo de resposta do réu não poderá começar a ser contado antes da sua ciência inequívoca do aditamento da petição inicial do autor, para que se garanta a ele, réu, o lapso temporal mínimo de quinze dias para resposta à demanda do autor em sua inteireza. Por exemplo, se a causa não admitir autocomposição, não sendo cabível a designação da audiência de conciliação ou de mediação (art. 334, §4º, II, CPC), o réu será citado de imediato, mas o prazo de

enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local. (...)BRASIL, **Código de Processo Civil**. Brasília, DF: Senado, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 02 out. 2017.

⁷³ OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. **Curso de Direito Processual Civil**. 1 ed. Vol. 1. São Paulo: Verbatim, 2015, p. 643.

⁷⁴ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 603.

⁷⁵ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 603.

⁷⁶ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 603-604.

resposta só deverá correr da data em que for intimado do aditamento da petição inicial.

Pelo exposto, uma vez interposto o recurso cabível em face da decisão que concedeu a tutela antecipada, ou então, apresentada a contestação pelo réu, será observado as peculiaridades do procedimento comum, como, por exemplo, as etapas de saneamento, instrução e sentença. Se todavia, o réu vier a ficar inerte, o procedimento pode tomar outro rumos, inclusive com a possibilidade de estabilização da decisão concessiva da tutela antecipada antecedente e extinção do processo⁷⁷, como será aprofundado no próximo tópico do presente trabalho.

2.3 Regime jurídico da estabilização da tutela antecipada em caráter antecedente

A estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, é tida como uma técnica inovadora, uma vez que não havia previsão da mesma no sistema processual anterior. Prevista no artigo 304 do NCPC/2015, tem por objetivo principal reduzir a tramitação do processo, e por conseguinte, a sobrecarga judicial.⁷⁸

Interpreta-se da nova lei processual que tornar-se-á estabilizada a tutela antecipada, quando requerida em caráter antecedente, diante de casos em que a decisão concessiva não for impugnada pelo réu por meio de recurso. Em virtude disso, haverá a extinção do processo sem resolução do mérito, nos moldes do art. 304, caput, e §1º, CPC, com a consequente condenação do requerido ao pagamento das verbas sucumbenciais, continuando a decisão antecipatória, por sua vez, a produzir os seus efeitos até eventual mudança por decisão de mérito proferido em ação autônoma.⁷⁹

Feitas as considerações, de maneira geral, a respeito do instituto da estabilização, tratar-se-á a partir desse momento a respeito dos pressupostos para a ocorrência a estabilização da tutela antecipada.

Para Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira os pressupostos para a estabilização seriam basicamente quatro: *i)* é necessário que o

⁷⁷ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 604.

⁷⁸ SCARPELLI, Natália Cançado. **Estabilização da tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente**. 2016. Dissertação. (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, p. 116.

⁷⁹ VASCONCELOS, Ana Paula; VASCONCELOS, Maria Teresa. **Reflexões sobre a estabilização da tutela provisória no CPC/2015**. In: Revista de Processo. Vol. 263. Ano 42. p. 130-132.

autor tenha requerido a concessão da tutela provisória satisfativa em caráter antecedente (somente esta está apta a estabilizar-se); *ii*) o autor não deve demonstrar interesse, na petição inicial, em dar prosseguimento ao processo após a obtenção da tutela antecipada (pressuposto negativo); *iii*) concessão da tutela provisória satisfativa em caráter antecedente; *iv*) inércia do réu diante a concessão da tutela antecipada antecedente.⁸⁰

O *primeiro pressuposto* suscitado pelos juristas encontra-se expresso na primeira parte *caput* do artigo 304, CPC/2015: “a tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável”. Ao fazer uma interpretação literal do dispositivo, que não faz alusão à concessão incidental, depreende-se que para a estabilização, subsiste a necessidade de requerimento da tutela antecipada em caráter antecedente, de modo a constar de forma expressa na petição inicial, como preceitua o § 5º do art.303, CPC/2015.⁸¹

Os suscitados Juristas baianos consentem com esta interpretação restritiva do texto legal, salientando que é o requerimento da tutela antecipada antecedente que reproduz a intenção do autor em vê-la estabilizada:

A opção pela tutela antecedente deve ser declarada expressamente pelo autor (art. 303, §5º, CPC). Um dos desdobramentos disso é a possibilidade de estabilização da tutela antecipada, caso o réu seja inerte contra decisão que a conceda (art. 304, CPC). Os arts. 303 e 304 formam um *amalgama*. Desse modo, ao manifestar a sua opção pela tutela antecipada antecedente (art.303, §5º, CPC), o autor manifesta, por consequência, a sua intenção de vê-la estabilizada, se preenchido o suporte fático do art. 304.⁸²

Heitor Vitor Mendonça Sica⁸³ também conclui pela interpretação restritiva do artigo 304, CPC/2015, de modo a afirmar de que a estabilização não se aplicaria:

(a) à “tutela provisória de evidência” (arts. 294, para. Ún. E 310); (b) à “tutela provisória de urgência cautelar” (art.294, *caput*, 301, 305 a 310), e, finalmente, (c) à tutela provisória de urgência antecipada (satisfativa) pedida em caráter antecedente. (...) claramente o art. 303 dá duas alternativas ao autor: (a) pleitear, exclusivamente, a tutela provisória urgente satisfativa (a apenas “indicar” o pedido de tutela final); ou (b) desde logo, pedir, concomitantemente, a tutela provisória urgente e a

⁸⁰ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 606-608.

⁸¹MELLO, Rogério Licastro Torres de; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil**: artigo por artigo. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 511.

⁸² DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 606.

⁸³ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada” *In*: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). **NOVO CPC doutrina selecionada, v. 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 237-238.

tutela final. Apenas a primeira hipótese é que se cogitaria da possibilidade de aplicação da tese de estabilização. Isso manifesta inequívoca a vontade no sentido de que não se contentará apenas com a tutela provisória estabilizada.

Em contraposição a interpretação restritiva do art. 304, que somente haveria possibilidade da estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, Leonardo Greco⁸⁴, por sua vez, defende que seria possível também a estabilização da tutela satisfativa requerida em caráter incidental:

A estabilização da tutela antecipada antecedente, prevista no artigo 304, também se aplica à tutela requerida incidentalmente. Entretanto, deve esclarecer-se, num ou outro caso, como se contará o prazo para o recurso, porque a tutela poderá ter sido efetivada e cientificada ao requerido antes da citação que, no caso da tutela antecedente, dependerá de aditamento inicial. O prazo para a contestação se conta da citação ou da audiência de conciliação (art. 303). Para recorrer da liminar, parece-me que o requerido deve ter sido intimado da liminar e citado da ação, pois, enquanto não citado, não pode lhe ser interposto qualquer ônus processual.

Teresa Arruda Alvim Wambier, Maria Lúcia Lins Conceição, Leonardo Ferres da Silva Ribeiro e Rogério Licastro Torres de Mello igualmente entendem que a melhor interpretação seria pela admissão da estabilização em tutelas antecipadas requeridas incidentalmente:

Além disso, não se pode perder de vista que o pedido da tutela antecipada antecedente é medida excepcional, justificando-se diante de uma urgência contemporânea a propositura da ação (art. 303), ou seja, a impossibilidade de, naquele determinado momento, dada a urgência, instruir adequadamente a ação que contemple o pedido. Sendo assim, no mais das vezes, a tutela antecipada continuará a ser requerida tal como no sistema do CPC/73 – ou seja, liminarmente no bojo de um processo definitivo já instaurado, com petição inicial que contemple o pedido final, dotada de cognição plena – o que restringirá sobremaneira a incidência desse dispositivo.

A melhor interpretação, segundo pensamos, é aquela que confere a maior eficácia possível ao instituto, admitindo-se, assim, **a estabilização mesmo no caso da tutela antecipada deferida incidentalmente.**

Por todo o exposto, compartilha o presente trabalho do propósito de que a estabilização somente seria possível na tutela antecipada antecedente, pois apesar de se parecer viável na prática a estabilização da tutela antecipada requerida incidentalmente, entendemos que está não foi a intenção do legislador, já que foi incisivo quanto aplicação do instituto da estabilização somente em requerimento da antecipação de tutela em caráter antecedente.

⁸⁴ GRECO, Leonardo. A tutela de urgência e a tutela de evidência no código de processo civil 2015. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). NOVO CPC doutrina selecionada, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 202.

O *segundo pressuposto* “ausência de manifestação do autor pelo prosseguimento do processo”, trata-se, em verdade, de um pressuposto negativo, pois é preciso que o autor não manifeste, na petição inicial, a sua intenção de dar prosseguimento ao processo, quando já deferida a tutela antecipada.

Percebe-se que esse pressuposto é corolário do primeiro, pois se é intenção do autor ter a estabilização da tutela pretendida, não poderá ele, por razões óbvias, declarar também intenção em que o processo prossiga rumo ao procedimento plenário e exauriente. Consistem em duas posturas incompatíveis. Pois a estabilização só se faz possível, se o autor abrir mão do prosseguimento do feito.⁸⁵

O terceiro pressuposto, por sua vez, diz respeito a “concessão da tutela antecipada requerida em caráter antecedente”, ou seja, deve haver, necessariamente, uma decisão concessiva da tutela antecedente.

Esclarece-se, por oportuno, que têm capacidade para se tornarem estáveis os efeitos das decisões concessivas de tutela antecipada antecedente proferidas: (a) por juiz de primeiro grau de jurisdição; (b) em sede de recurso de agravo de instrumento interposto em face de decisão denegatória, podendo ser monocrática ou colegiada; (c) em processo de competência originária do tribunal.⁸⁶ Importante ressaltar, que todas essas decisões sejam proferidas antes do autor aditar a inicial para complementar a sua causa de pedir e formular seu pedido definitivo, conforme dispõe o art. 303, §1º, I, CPC.

Para os processualistas Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira, não haveria necessidade de que a decisão tenha sido concedida liminarmente, pois mesmo a decisão proferida após a justificação prévia (art. 300, §2º, CPC), e após citação do réu, teria aptidão para a estabilidade.⁸⁷

Heitor Vitor Mendonça Sica⁸⁸, por seu turno, vai de encontro ao posicionamento dos citados jurista. Pois ao seu entender, a tutela provisória apta à estabilização somente

⁸⁵ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 58.

⁸⁶ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 607-608.

⁸⁷ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p.608.

⁸⁸ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada” In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). **NOVO CPC doutrina selecionada**, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 239.

seria àquela concedida liminarmente, *inaudita altera parte*. Assim, se o juiz indeferiu a tutela provisória antecedente, e o autor emendou a petição inicial com a formulação do pedido de tutela final, nos termos do art. 303, §1º, I, restaria totalmente descaracterizada a possibilidade de aplicação do art. 304:

Restaria saber se a tutela provisória fosse deferida em 2º grau de jurisdição, após o manejo do agravo de instrumento contra a decisão de primeiro grau que indeferiu a providência (art. 1.015, I) e antes que tenha havido o aditamento da peça inicial (art. 303, § 1º, I). Fiel à premissa aqui acolhida, entendo que se ao tempo da decisão do tribunal o autor não houve ainda promovido a emenda à peça inicial, com a formulação do pedido de tutela final (art. 303, §1º, I), pode-se cogitar a estabilização da decisão (monocrática ou colegiada) eu houver deferido a medida em grau recursal (hipótese em que o réu será intimado da decisão para que se lhe dê oportunidade de recorrer).

Antes de finalizar o terceiro pressuposto, faz ainda importante traçar comentários a respeito de interessante tema: decisão que concede apenas parcialmente tutela antecipada tem aptidão para a estabilidade?

Para Eduardo Talamini⁸⁹ haveria possibilidade de estabilização se a decisão que deferir a tutela antecipada antecedente tiver vários capítulos e o réu impugnar apenas parte dele, senão vejamos:

Por outro lado, quando houver cumulação de comandos concessivos de medidas urgentes, a formulação de impugnação apenas impedirá a estabilização dos efeitos relativos aos capítulos decisórios efetivamente impugnados. Exemplificando: no processo urgente preparatório, deferiram-se liminarmente duas providências antecipatórias independentes entre si. Se o réu impugna apenas uma delas, estabilizam-se os efeitos da outra.

Heitor Vitor Mendonça Sica⁹⁰, embora concorde com a possibilidade de estabilização parcial, ressalta um possível problema que possa surgir com relação a essa situação. Trata-se do risco da decisão final sobre a parte não estabilizada ser desfavorável ao autor, e assim, ser produzida “certa contradição lógica (não jurídica) que é assumida como natural pelo sistema todas as vezes em que não há *simultaneus processus*”⁹¹

⁸⁹ TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro**. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2012, n. 209, p. 30.

⁹⁰ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada” In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). **NOVO CPC doutrina selecionada**, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 245.

⁹¹ Para exemplificar tal situação, o jurista cria a seguinte situação: “pensa-se no exemplo do autor, que, alegando-se proprietário de um imóvel, pede, em caráter principal, a imissão provisória na posse, e em caráter subsidiário, que o réu seja obrigado a reconstruir parte do imóvel que foi demolido. Se o juiz deferir a segunda providência e o réu não recorrer, persiste o interesse do autor

Entretanto, Luiz Eduardo Galvão Cardoso⁹² ao analisar as possibilidades, entende que não haveriam riscos. Mas uma vez ocorrendo essa incompatibilidade entre as decisões relativas a ambos os capítulos – já que existe a possibilidade teórica de que isso ocorra -, a solução a ser adotada não seria difícil de ser alcançada: “uma decisão proferida sob cognição plena exauriente irá sempre preponderar sobre a decisão estabilizada. Essa lógica que preside a própria previsão de uma ação plenária para rever a estabilização da tutela antecipada (art. 304, §§ 2º e 6º).”

Por fim, o quarto, e último, pressuposto, diz respeito a “inércia do réu”, pois conforme expressa o caput do art. 304: “(...) torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso”, logo, o réu é citado, intimado da decisão concessiva da tutela antecedente e não interpõe o recurso cabível, acabando por provocar a estabilidade.

Em que pese o referido dispositivo fale apenas em interposição de recurso, deve-se ressaltar, contudo, que a inércia que se exige para a estabilização da tutela antecedente vai além disso: “é necessário que o réu não se tenha valido de recurso nem de nenhum outro meio de impugnação da decisão (ex.: suspensão de segurança ou pedido de reconsideração, desde que apresentados no prazo que dispôs a parte para recorrer).”⁹³

Nesse sentido se posiciona Eduardo Scarparo ao tecer críticas a respeito da escolha do legislador de condicionar a estabilização a não interposição de recurso, já que, qualquer meio de impugnação oposto pelo réu seria suficiente para impedi-la:

de antemão se pode criticar que não é uma escolha adequada subordinar a estabilização de uma decisão liminar à propositura ou não de um recurso eventualmente cabível. Afinal, na verdade, se pretende estabilizar a situação originalmente provisória em razão da não impugnabilidade da decisão pela parte requerida, o que é diferente da noção de recorribilidade. (...) A distinção entre “não recorrer” e “não impugnar” é bastante relevante, quando se pretende atribuir a condição de estabilização também a antecipações de tutelas satisfativas concedentes em grau recursal. Por exemplo, se, no primeiro grau, é indeferida a medida liminar e, mediante agravo de instrumento (art. 1.1015, I, do CPC/2015) ela é obtida no tribunal, haveria motivo para excluir a possibilidade de sua estabilidade? Ter-se-ia de exigir do requerido a formulação de recurso especial extraordinário a título

no prosseguimento do processo para análise do pedido principal em sede cognição exauriente, cuja improcedência – ao reconhecer que o autor não tem direito sobre o bem – prejudicará a antecipação do pedido subsidiário de tutela. Nesse caso, entendo que a estabilização não poderia ser aplicada.

⁹² CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017.

Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 131.

⁹³ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p.608.

unicamente formal? E tal inclusive nos casos em que não forem cabíveis tais recursos, das as estritas hipóteses dos art. 102, III, e 105, III, da Constituição Federal? Ora, condicionar a estabilização a um exame recursal se trata evidentemente de um erro do legislador. A melhor solução é condicionar a estabilização ao requerimento das partes de continuidade do processo, seja mediante a continuidade do exercício da ação pelo autor, seja pela resistência do réu a essa atuação. É com uma impugnação que o réu manifesta oposição ao exercício da ação processual pelo autor, exercendo direito de defesa. Essa resistência à pretensão do autor motiva a continuidade do exercício da ação processual e, conseqüentemente, justifica a não aplicação do regime de estabilização.

No que se refere a temática, Heitor Vitor Mendonça Sica considera que deve haver de fato uma interpretação sistemática e extensiva do art. 304, de maneira a considerar que não somente a utilização de recurso propriamente dito – cujas modalidades são arroladas pelo art. 994 -, impediria a estabilização, mas igualmente de outro meios de impugnação às decisões judiciais.⁹⁴

Questão que provoca divergência na doutrina, diz respeito a necessidade de somar ao requisito “não interposição de recurso” a não apresentação de contestação (revelia), como condição para configuração da inércia do réu e conseqüente estabilização.

Leonardo Greco⁹⁵, se filia a esse time, pois para o processualista, para estabilização, somente considerar-se-á inerte o réu que, além de não ter apresentado recurso, tenha deixado também de apresentar sua contestação. Dessa feita, far-se-á necessários atender dois pressupostos para configurar a inércia, pois a seu ver, o processo seria extinto mesmo que o autor viesse a aditar a petição inicial, ficando prejudicado o pedido da tutela final:

todavia, ao contrário do que a redação do artigo sugere, parece-me que a estabilização não pode resultar simplesmente da não interposição de recurso contra a liminar concessiva do provimento antecipatório, mas também necessariamente do não oferecimento de contestação, no prazo a que se refere o artigo 304, § 1º, II. Com efeito, se, não recorrendo da liminar, o réu, citado, se defende, o direito à tutela jurisdicional efetiva e as garantias do contraditório e da ampla defesa (...)lhe asseguram a possibilidade de que a revogação seja determinada, caso acolhida a sua defesa. Por outro lado, se, concedida a tutela liminarmente, o autor aditar a petição inicial para “confirmar o pedido de tutela final”, e o réu não recorrer da liminar, nem contestar a ação, o processo será extinto (art.305, § 1º), ficando prejudicado o pedido principal por falta de um provimento final, e

⁹⁴ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada” In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). NOVO CPC doutrina selecionada, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 245.

⁹⁵ GRECO, Leonardo. A tutela de urgência e a tutela de evidencia no código de processo civil 2015. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). NOVO CPC doutrina selecionada, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 192.

estabilizada a decisão liminar sem coisa julgada. Se apesar da ausência de recurso, tiver o réu contestado a ação, o provimento provisório não se estabiliza, devendo sobrevir, em qualquer caso, sentença sobre o pedido de tutela final. Se este for julgado improcedente, a tutela antecipada estará automaticamente revogada, por aplicação analógica do disposto no artigo 310, III, independentemente de ação revocatória específica, exigida no artigo 305.

Compartilhando do pensamento de Leonardo Greco, Eduardo Talamini entende que ocorreria revelia frente a não contestação da concessão da tutela antecedente: “considera-se a hipótese em que o réu não contesta a ação urgente preparatória, mas agrava da decisão concessiva de liminar. Indicará o regime jurídico da revelia, mas não a estabilização dos efeitos da medida urgente.”⁹⁶

Com entendimento diverso, Para Fredie Didier Jr.⁹⁷, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira consideram que a revelia não se mostraria como um pressuposto necessário para incidência da estabilização, pois:

se, no prazo de recurso, o réu não o interpõe, mas resolve *antecipar* o protocolo de sua defesa, fica afastada a sua inércia, o que impede a estabilização – afinal, se conteste a tutela antecipada e a própria tutela definitiva, o juiz terá que dar seguimento ao processo para aprofundar sua cognição e decidir se mantém a decisão antecipatória ou não. Não se pode negar ao réu o direito a uma prestação jurisdicional de mérito definitiva, com aptidão para a coisa julgada. Em suma, a eventual *apresentação da defesa* no prazo do recurso é um dado relevante, porque afasta a inércia e, com isso, a estabilização; mas a inércia que enseja a estabilização não depende da ocorrência de revelia.

Uma terceira linha de pensamento a respeito da temática, seria aquela defendida por Dierle Nunes e Érico Andrade⁹⁸, pois no entender dos autores, deve-se fazer uma interpretação calcada na literalidade do art. 304, CPC/2015, de maneira que não haveria espaço para outro recurso a não ser o agravo de instrumento para evitar a estabilização da tutela antecedente:

Nessa linha, a falta de interposição de agravo de instrumento leva à estabilização, independentemente do pedido de suspensão de liminar ou de reclamação, com o que estes eventuais mecanismos processuais teriam de ser extintos por perda do objeto.

⁹⁶ TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro**. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2012, n. 209, p. 29.

⁹⁷ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p.608-609.

⁹⁸ ANDRADE, Érico; NUNES, Dierle. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação da coisa julgada. In: DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Burilde; PEIXOTO, Ravi (orgs.). **Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. Coleção Novo CPC – Doutrina Seleccionada – 4 vol.**, 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 83.

Ante o exposto, nota-se que há uma tendência dos autores em optar pela opção de interpretação extensiva do artigo 304, de modo a ampliar as possibilidades de impugnação da estabilização da tutela antecedente concedida. Essa, contudo, não é a posição adotada por esse trabalho, pois, a previsão no art. 304 da expressão “respectivo recurso” não dá qualquer margem para interpretação extensiva. No mais, concordamos com o pensamento de que a terminologia mais adequada seria “impugnação”, o que abriria espaço para uma interpretação extensiva, entretanto, essa não foi a intenção do legislador, tendo em vista, que houve uma alteração do projeto de Lei 166/2010 que previa justamente a expressão “impugnação” para prever “respectivo recurso”. Logo, depreende-se que a alteração realizada tinha por objetivo restringir os meios de impedir a estabilização da tutela satisfativa antecedente. Pensar de modo diferente, seria contrariar os ditames da lei e por consequência promoveria insegurança jurídica no ordenamento pátrio.

3.4 Cotejo entre a estabilização da tutela antecipada antecedente e a ação monitória

Como já dito neste trabalho, na ação monitória, o autor deverá propor a ação com base em prova escrita, sem eficácia de título executivo, podendo exigir do devedor pagamento em quantia de dinheiro, entrega de coisa (fungível ou infungível) ou de bem móvel ou imóvel e ainda o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, conforme determina o art. 700, CPC/2015. Recebida a petição, o magistrado, mediante cognição sumária, a analisará junto com as provas instruídas e expedirá o mandado para que o réu cumpra com a prestação no prazo de quinze dias ou então oponha os embargos monitórios. Uma vez apresentado os embargos, a demanda passará a prosseguir pelo processo de conhecimento. Do contrário, não apresentação de embargos e não cumprida a prestação, a decisão proferida tornar-se-á título executivo judicial. Ou seja: a inércia do réu proporciona ao autor a viabilidade de sua satisfação, permitindo que se adentre na esfera patrimonial do réu por meios executórios.⁹⁹

⁹⁹ TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro.** Revista de Processo. São Paulo: RT, 2012, n. 209, p. 22.

À vista disso, conclui-se que as semelhanças entre o instituto da estabilização da tutela provisória antecedente e a ação monitoria são significativas.

Eduardo Talamini¹⁰⁰ reitera que a estabilização da tutela antecipada reúne todas as características essenciais da tutela monitoria: (i) emprego de cognição sumária para o designo de alcançar resultados rápidos em favor do autor; (ii) a falta de impugnação da medida urgente acarreta consequência significativas e desfavoráveis ao réu; (iii) a concessão da medida urgente produzirá efeitos por tempo indeterminado, fará com que o réu, caso queira modificá-la –de maneira a subtrair-se seus efeitos –, tenha o ônus de promover ação de cognição exauriente; (iv) inexistência de coisa julgada material. Salienta, ainda, o Processualista, que “a estabilização de tutela urgente apresenta-se como um mecanismo geral, que aparentemente seria apto a “monitorizar” o processo brasileiro como um todo”.

O emprego da cognição sumária é característica comum entre o procedimento de estabilização e ação monitoria. Apesar de já ter sido debatido nesse trabalho sobre a temática, ressalta-se, mais uma vez, acerca da impossibilidade de uma decisão judicial fazer coisa julgada material, caso tenha sido fundada em cognição sumária, sem ter oportunizado às partes amplamente o debate acerca dos fundamentos de fato e de direito de cada um.

Por consequência, se o réu da ação monitoria não opuser embargos, ou então, se o requerido no procedimento de tutela de urgência antecedente não propor o recurso à decisão concessória, a situação jurídica que se forma em favor do autor não tem a segurança da coisa julgada material, podendo, dessa forma, ser revista por decisão proferida em ação autônoma ajuizada com essa finalidade.

Questão intrigante diz respeito ao que preceitua os §§ 5º e 6º do art. 304, pois o parágrafo sexto dispõe que a estabilização da tutela antecedente não fará coisa julgada, mas o quinto, por sua vez, estabelece prazo de dois anos para que a decisão possa ser revista, reformada ou invalidada. Surge o seguinte questionamento: após o transcurso do prazo de dois anos, a decisão concessiva de tutela e fundada em cognição sumária, torna-se indiscutível e imutável tal como a

¹⁰⁰ TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro.** Revista de Processo. São Paulo: RT, 2012, n. 209, p. 24-25

coisa julgada? Para responder (ou ao menos, tentá-la) a presente indagação se faz necessário aprofundar os estudos sobre o tema coisa julgada.

Comentado [M1]:

4.DA COISA JULGADA

4.1 A normatização da coisa julgada no ordenamento jurídico brasileiro

Para Antônio do Passo Cabral¹⁰¹, a legislação brasileira “tratou a coisa julgada de maneira heterônoma ao longo do tempo”, tendo em vista diferentes rubricas intituladas ao instituo: ora como “eficácia da sentença”, como era disposto no Código de Processo Civil de 1939, ora como coisa julgada propriamente dita, como se valiam os artigos que disciplinavam a ação rescisória e a exceção, ou então, como “exceção de coisa julgada”.

Assim, a Constituição de 1934 foi o primeiro texto de lei a prever o instituto da coisa julgada no Brasil, contudo, assim como a vigente Constituição Federal de 1988, não se preocupou por pormenoriza-lo, mas tão somente em situá-lo nos direitos e garantias individuais, institucionalizando sua inerente relevância social. Igualmente, a Constituição Federal de 1988 eleva a coisa julgada no rol dos direitos e garantias fundamentais, conjunto do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, promovendo-a a condição de clausula pétreia, protegida, portanto, contra as alterações legislativas do poder constituinte derivado.¹⁰²

A respeito da previsão do instituo na Constituição Federal de 1988, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero¹⁰³ têm o seguinte entendimento:

A Constituição refere que a lei não prejudicará a coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF). Ao dizê-lo, expressamente se optou por densificar o *princípio* constitucional da segurança jurídica mediante a instituição de um *regra* de proteção à coisa julgada. Por expressa disposição constitucional, portanto, a coisa julgada integra o núcleo duro do direito fundamental à segurança jurídica no processo. Isso significa basicamente que a coisa julgada (...) constitui uma clara opção da Constituição brasileira a favor da estabilidade das situações jurídicas em detrimento da possibilidade de infundáveis discussões e rediscussões dos problemas em busca de uma decisão supostamente mais justa ao litígio.

Desta feita, caberia, então, ao legislador infraconstitucional a obrigação de delinear o instituo, de modo a pormenorizar sua abrangência e incidência, assim como, conceitua-lo.

¹⁰¹ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 51

¹⁰² CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. P. 52-53.

¹⁰³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum. V. II. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 620.

Ao fazer um breve panorâmica a respeito da definição da coisa julgada no ordenamento jurídico pátrio, resta evidenciado que o Código de Processo Civil de 1939 não se atentou em normatizar a coisa julgada objetivamente. A Lei de Introdução à Normas de Direito Brasileiro no seu art. 6º §3º, entende a coisa julgada como “a decisão judicial de que já não caiba recurso”. Deve-se, entretanto, valorizar o progresso que existe nesse dispositivo: há uma tentativa de delimitação do instituto. Mas peca ao identificar a coisa julgada com a decisão. São dois institutos diversos, ainda que relacionados. O Código Civil de 1973, por sua vez, mostra um grande avanço no que diz respeito a definição da coisa julgada, sendo considerado, inclusive, pela doutrina como o melhor que havia apresentado, até então, a definição do instituto. Entretanto, ao prevê no seu art.467 “denomina-se coisa julgada material e eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário e extraordinário”, cai em erro ao relacionar coisa julgada com os “efeitos” da sentença.¹⁰⁴

O Código de Processo Civil de 2015, ao prevê em seu art. 502 “Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”, nas lições de Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira, pretendeu por definir a coisa julgada sob três perspectivas: autoridade, indiscutibilidade e imutabilidade, sendo que as duas últimas devem ser interpretadas como corolário da primeira. Dessa forma, “autoridade” é uma situação jurídica: “a força que qualifica uma decisão como obrigatória e definitiva”. Logo, sob esse prisma, a coisa julgada seria um efeito jurídico, efeito este, que decorre de determinado fato jurídico, logo após a incidência da norma jurídica.¹⁰⁵

No que diz respeito a imutabilidade e a indiscutibilidade, deve-se analisar cada um separadamente.

Compreende-se por imutabilidade a impossibilidade de alteração do *decisium*¹⁰⁶, correspondendo como a imunização da decisão, isto é, “uma blindagem contra

¹⁰⁴ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. P. 51-53.

¹⁰⁵ DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p.513.

¹⁰⁶ THEODORO JR., Humberto. A ação rescisória e o problema da superveniência do julgamento da questão constitucional. **Revista de Processo**, ano, 20, n. 79m jul-set, 1995, p. 164.

qualquer alteração posterior, seja por outro órgão jurídico, pelas partes, ou ainda por outros Poderes do Estado.”¹⁰⁷ Esta é a regra.

Quanto a indiscutibilidade, seria uma técnica operativa da coisa julgada para tornar imunes as decisões estatais, ou seja, é uma maneira que busca assegurar a imunização e inalterabilidade da decisão, é a própria vedação de rediscussão sobre ela.¹⁰⁸

Para Ovídio Baptista da Silva¹⁰⁹, a indiscutibilidade apresentaria dois efeitos – negativo e positivo:

O efeito negativo da coisa julgada opera como *exceptio rei iudicatae*, ou seja, como defesa, para impedir o novo julgamento daqui que já fora decidido na demanda anterior. O efeito positivo, ao contrário, corresponde à utilização da coisa julgada propriamente em seu conteúdo, tornando-o imperativo para o segundo julgamento. Enquanto a *exceptio rei iudicatae* é forma de defesa, a ser empregada pelo demandado, o efeito positivo da coisa julgada pode ser fundamento de uma segunda demanda.

Feitas considerações a respeito da normatização do instituto da coisa julgada no ordenamento jurídico pátrio, passamos a analisar a temática do próximo sub-tópico.

4.2 Natureza jurídica da coisa julgada

A análise sobre a natureza jurídica da coisa julgada remonta a necessidade de observação quanto à existência de correntes conflitantes. Parte da doutrina concebe a coisa julgada com instituto do direito substancial ou material, outra, como instituto de natureza processual.

A teoria material da coisa julgada entende a sentença como elemento fundamental para formação das relações jurídicas de direito material das partes em relação ao objeto do litígio. Nesse sentido considera aspectos concernentes à valoração da sentença como certa ou errada.¹¹⁰

¹⁰⁷ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 51-53.

¹⁰⁸ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 52.

¹⁰⁹ SILVA, Ovídio Baptista da. **Curso de Processo Civil. Processo de conhecimento**. 5. Ed., v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 500.

¹¹⁰ ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide Ed, 1992, p.207-213.

Sob essa perspectiva, a sentença certa confirmaria os ditames do ordenamento jurídico, ao contrário da sentença errada, que estabeleceria um direito dissociado da normatização vigente.¹¹¹

Alexandre Gastal, ao tratar sobre o tema, considera que na concepção substancial, a coisa julgada vincularia outros julgadores, de modo a conduzir uma modificação normativa, fazendo surgir uma nova situação jurídica de direito material. Como consequência direta, ela poderá constituir, modificar ou extinguir o direito, em relação ao objeto de litígio.¹¹²

Já a teoria processual, não reconhece qualquer influência da sentença para o direito material. Para ela, a cerne da coisa julgada seria a possibilidade de vinculação de todos os juízes ao quanto disposto na sentença, como forma de alcançar a uniformidade de julgamento.¹¹³

Quanto a essa vinculatividade, o liame que conduziria os demais julgadores a respeitar o disposto no julgado seria apenas de cunho processual, de modo que a coisa julgada não teria o condão de afetar a relação de direito material, permanecendo esta inalterada. Sob esse viés, caso a sentença fosse considerada injusta, o seria em razão de seu comando destoar do que é disciplinado pelo ordenamento jurídico.

Em suma, a doutrina que considera a natureza jurídica da coisa julgada como processual não se utiliza da dicotomia existente entre a sentença certa ou errada, pois a consideração quanto ao julgamento ser justo ou injusto não conduziria a qualquer debate útil.¹¹⁴

Fredie Didier Jr. em seus ensinamentos sobre o tema, afirma que perduram ainda diferentes acepções doutrinárias sobre a natureza jurídica da coisa julgada. A coisa julgada como efeito da decisão; como qualidade dos efeitos da decisão e ainda, como uma situação jurídica do conteúdo da decisão.¹¹⁵

¹¹¹ ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide Ed, 1992, p.207-213.

¹¹² GASTAL, Alexandre Fernandes. A coisa julgada: sua natureza e funções in *Eficácia e coisa julgada: atualizada de acordo com Código Civil de 2002*. C.A. Alvaro de Oliveira (org). Rio de Janeiro: Forense, 2006, p.188-192.

¹¹³ ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide Ed, 1992, p.207-213.

¹¹⁴ ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide Ed, 1992, p.207-213.

¹¹⁵ DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada**. V. 2. Salvador: Jus Podium, 2008, p. 556.

A primeira delas, liderada pelos juristas estrangeiros Hellwig e Rosenberg e por autores brasileiros como Pontes de Miranda, sustenta a coisa julgada como um efeito da decisão.¹¹⁶

Higor Pessoa entende que essa configuração, de certa forma, acaba por restringir o instituto ao elemento declaratório da decisão. Pode-se dizer, inclusive, que o efeito declaratório é quem confere eficácia e autoridade à decisão, tornando-a, portanto, imutável.¹¹⁷

De forma contrária a esse entendimento, Liebman define a coisa julgada como uma qualidade dos efeitos da decisão. A teoria concebe a coisa julgada como a imutabilidade que resguarda os efeitos da decisão judicial.¹¹⁸

O eminente doutrinador rechaça ainda o equívoco criado pela primeira corrente doutrinária, no tocante a imprecisão em confundir os efeitos da decisão (efeito declaratório) com a autoridade inerente a coisa julgada. Para ele não é possível restringir o instituto apenas a um efeito da sentença. A coisa julgada, em verdade, exprime o modo como os efeitos se produzem, é quem manifesta todos os efeitos da sentença, e não apenas o declaratório.¹¹⁹

Finalmente, a terceira corrente doutrinária abraçada por Barbosa Moreira e Fredie Didier, refere à coisa julgada como sendo uma situação jurídica do conteúdo da decisão. A coisa julgada consistiria na imutabilidade do seu dispositivo, composto por uma norma jurídica relacionada ao caso concreto. Não entende a imutabilidade como efeito da decisão judicial, pois enfatiza possibilidade de alterá-los.¹²⁰

Sobre o tema Barbosa Moreira afirma categoricamente que:

Toda sentença, meramente declaratória ou não, contém a norma jurídica completa que deve disciplinar a situação submetida à cognição judicial. (...) Em determinado instante,

¹¹⁶ MOREIRA, José Carlos Barbosa. "**Coisa Julgada e declaração**". Temas de Direito Processual Civil. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 82.

¹¹⁷ PESSOA, Higor Rezende. **Coisa Julgada Civil: Conceito, espécies e funções**. Disponível em: http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,coisa-julgada-civil-conceito-especies-e-funcoes,46366.html#_ftn8

¹¹⁸ LIEBMAN, Enrico Túlio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. Rio de Janeiro: Forense, 2006, cit. p. 23.

¹¹⁹ LIEBMAN, Enrico Túlio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. Rio de Janeiro: Forense, 2006, cit. p. 23.

¹²⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. "**Coisa Julgada e declaração**". Temas de Direito Processual Civil. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 84 e 85.

pois, a sentença experimenta notável modificação em sua condição jurídica: de mutável que era, faz-se imutável – e porque imutável, faz-se indiscutível, já que não teria sentido permitir-se nova discussão daquilo que não se pode mudar (...) Ao nosso ver, porém, o que e coloca sob o pálio da incontrastabilidade, 'com referência à situação existente ao tempo em que a sentença foi prolatada', não são os efeitos, mas a própria sentença, ou, mais precisamente, a norma jurídica concreta nela contida.”¹²¹

Superada as distinções doutrinárias sobre a natureza jurídica da coisa julgada, resta conceber que de acordo com a análise dos artigos 502, 503, 505 da lei processual vigente, a coisa julgada é dotada de natureza processual.

Isso porque nenhum magistrado poderá sobrepor qualquer entendimento sobre algo que já encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada. Existe, inclusive, uma vedação expressa determinando que nenhum juiz decidirá novamente questões já decididas em outra lide. Há ainda determinação que concede força de lei, nos limites da questão principal expressamente decidida, às decisões que julgarem total ou parcialmente o mérito.

4.3A coisa julgada e situação de estabilidade processual

Nesse tópico analisará a coisa julgada e a estabilidade processual sob a perspectiva da segurança jurídica, pois como bem lecionam Ives Gandra da Silva Martins e Cláudia Fonseca Morato Pavan¹²², “a segurança jurídica através da estabilidade dos atos já aperfeiçoados é algo que deve ser preservado e incentivado como fator de previsibilidade a permitir que os indivíduos programem suas vidas e suas relações jurídicas e econômicas sem receio de alterações regulativas inesperadas”. É nesse cenário que se inserem as estabilidades processuais, principalmente a coisa julgada. Para Antônio do Passo Cabral¹²³, a afirmação de que “a coisa julgada, pela estabilidade que empresta ao direito, seria um procedimento *inerente* à jurisdição” não merece seguir a diante. Ao seu ver, pensar que a inalterabilidade é característica que deve estar intimamente contida nos atos do Estado é um

¹²¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. “Coisa Julgada e declaração”. Temas de Direito Processual Civil. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 84 e 85.

¹²² MARTINS, Ives Gandra da Silva; PAVAN, Cláudia Fonseca Morato. Segurança jurídica, boa-fé e proporcionalidade. Coisa julgada. Impossibilidade material de retroação. Modulação temporal. In: **Revista Dialética de Direito Processual Civil**, n. 79, out. 2009, p. 138-139.

¹²³ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 243-244.

conjectura que não se convence por um simples e rápido inventário dos atos estatais:

As leis são revogáveis, os atos administrativos também, e não perdem força, eficácia ou imperatividade como manifestações de poder estatal pelo tão só fato de não serem ou não se tornarem “imutáveis”. (...) Portanto, temos que reconhecer este primeiro ponto: a eficácia declaratória dos atos estatais é possível em a existência de coisa julgada ou qualquer outra “imutabilidade”.

E ainda para o Autor¹²⁴, seria verdade que ao se comparar o ato judicial com outros atos estatais, como por exemplo o ato legislativo e o ato administrativo, verificaríamos que apenas alguns deles – algumas sentenças – têm a prerrogativa de assumir, em algum momento, uma condição de “não-revisibilidade”.

Sobre a temática, importante trazer a este trabalho as lições de Ovídio A. Baptista da Silva¹²⁵:

Somente a sentença – e nem todas elas - poderá oferecer este tipo de estabilidade protetora daquilo que o juiz haja declarado como sendo a “lei do caso concreto”, de tal modo que isto se tome em preceito imodificável para as futuras relações jurídicas que se estabelecerem entre as partes perante as quais a sentença tenha sido proferida.

Qual seria, então, a diferença essencial da estabilidade da sentença para aquelas dos demais atos estatais? A resposta pode ser encontrada através das seguintes hipóteses: a concretude da norma aplicada e sua menor abrangência subjetiva; a referência a aos atos pretéritos; a possibilidade de revogação por um ato “contrarius actus”; reversibilidade interna como critério diferenciador.¹²⁶

A concretude da norma aplicada e a sua menor abrangência, depreende-se do fato de que a sentença representa a norma concreta para um determinado caso, logo, deveria ter estabilidade maior que a lei abstrata. Nesse sentido, a sentença, após julgamento, passa a adquirir uma força agregada – “uma medida extra de poder” – funcionando como uma regra de fechamento sistêmico em generalidade decrescente. No mais, a sentença viria a atingir apenas um número específico de sujeitos, ao passo que a lei abstrata é genérica e projeta seus efeitos em relação a um número indefinido de pessoas, assim,

¹²⁴ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 244.

¹²⁵ SILVA, Ovídio Araújo Baptista. **Curso de processo civil**: processo de conhecimento. V.1. 5. Ed. Ver. Atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 484.

¹²⁶ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 247-249

a limitação subjetiva da sentença torna mais simples a acomodação da inalterabilidade nos sistema jurídico, porque não engessa todas as demais relações jurídicas. A imutabilidade conferiria certeza para alguns sem petrificar o movimento do sistema jurídico como um todo.

Quanto a referência a atos pretéritos, remete-se as condutas que ocorreram no passado, de maneira que a sentença poderia tornar-se imutável sem grandes problemas para o sistema jurídico. As leis, ao contrário, estariam abertas para fatos que ainda irão acontecer, o que as obrigariam serem intrinsicamente mutáveis, para que seja possível sua adaptação às situações novas que a vida social apresentaria.¹²⁷

No que diz respeito a possibilidade de revogação por um “*contrarius actus*”, a imutabilidade seria uma característica exclusivamente da sentença, já que, nesses atos jurisdicionais, verifica-se a impossibilidade de um ato posterior da mesma natureza, outra sentença, revogar a decisão já transitada em julgado¹²⁸, nesse sentido:

Em nosso sentir, deve-se admitir que, ao contrário das leis e atos administrativos, os quais, como regra geral, podem ser modificados por outros atos cujos pressupostos e requisitos sejam similares, o mesmo não ocorre com as sentenças que adquirem coisa julgada. O juiz, não pode revogar sua própria sentença anterior não só porque sua competência cessou, mas também porque não pode atuar de ofício. Então, de fato, ficam mais restritas as hipóteses de alteração da sentença por um *contrarius actus*, porque a rescisão tem que partir de outro órgão, normalmente de instancia superior, e por meio de um ato cujos *pressupostos são diversos*.¹²⁹

E por fim, o último critério diferenciador - a reversibilidade interna, é considerado pela melhor doutrina, como a característica mais marcante da estabilidade dos atos jurisdicionais, tendo em vista que, a estabilidade só pode ser desfeita por atos do próprio Poder Judiciário. Isto é, existe uma “reserva de jurisdição” na modificação dos atos jurisdicionais estáveis: ao passo que o Judiciário pode rever atos dos demais poderes, qualquer que seja a estabilidade que tenha, adquirido, os atos jurisdicionais estáveis, por sua vez, só podem ser rescindidos ou revistos pelo próprio Poder Judiciário em uma “revisão” interna.¹³⁰

¹²⁷ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 248.

¹²⁸ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 248.

¹²⁹ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 249.

¹³⁰ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 250.

Realizada a análise a respeito das diferenças essenciais da estabilização de um ato jurídico – sentença – dos demais atos estatais, ainda que superficial, tendo vista não ser objetivo deste trabalhar as minúcias da temática, passar-se-á a discutir a respeito da preclusão, coisa julgada formal e coisa julgada material – institutos responsáveis pela estabilidade do ato processual.

Inicialmente deve-se trazer à baila a divergência doutrinária a respeito da possibilidade, ou não, de tratamento igualitário entre a coisa julgada e preclusão.

Antônio do Passo Cabral¹³¹ defende um tratamento comum as estabilidades, de modo a incorporar, sob um mesmo teto dogmático, preclusões e coisa julgada, tendo em vista que, ao seu ver, haveria uma equivalência de conceito da coisa julgada formal e preclusão:

Todavia, coisa julgada e preclusão são institutos que possuem características muito próximas, (...) ambos decorrem de exigências formalísticas, garantistas, de racionalização da atividade processual, de redução dos custos, de economia e eficiência; ambos possuem efeitos comuns, com a proibição de repetição do ato, forte na paz e na segurança. Além disso, a preclusão, tanto como coisa julgada, evita também a subsistência de atos contraditórios porque seria inconcebível admitir a nova demanda e depois tornar cada ato individualmente inadmissível. Assim, vê-se que se aproximam coisa julgada e a preclusão também nos escopos de ambos os institutos. (...) Por essas razões, temos que os dois institutos não podem ser despropositadamente diferenciados porque possuem mais características em comum que diferenças. Isso sugere que gradação tradicional da força das estabilidades parte de classificações e diferenciações equivocadas. E de fato merece haver alguns reparos terminológicos.

Em sentido oposto, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero¹³² defendem que não dá para tratar coisa julgada formal e coisa julgada material como espécies de um mesmo gênero. A primeira seria uma modalidade de preclusão, de maneira a tornar insubsistente a faculdade processual de rediscutir a sentença no processo. Advertem, ainda, os autores a respeito das terminologias equivocadas quanto a “coisa julgada formal” e “coisa julgada material”. Sobre a temática, os doutrinadores tecem as seguintes considerações:

É por essa razão que é oportuno distinguir *coisa julgada* e *preclusão* – e não propriamente *coisa julgada material* e *coisa julgada formal*. Afinal, como refere a doutrina, as próprias expressões *coisa julgada material* e *coisa julgada formal* carecem de adequado sentido, quando vistas em uma

¹³¹ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 255-256.

¹³² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum. V. II. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 621.

perspectiva mais atenta. Se a coisa julgada advém da expressão *res iudicata*, que de seu turno indica que a coisa – o mérito – foi julgado, então de um lado a expressão coisa julgada material é *tautológica* (porque apenas procura repetir com o adjetivo *material* algo que a locução já expressa), e, de outro, a expressão coisa julgada formal é *contraditória* (porque refere que a coisa – o mérito – na verdade não foi julgado). Daí que se mostra de fato mais apropriado falar apenas em coisa julgada e preclusão (...).

Desta feita, Cândido Rangel Dinamarco¹³³ compreende por coisa julgada formal – preclusão – como “a imutabilidade da sentença como a jurídico processual”. Consistindo no impedimento de qualquer recurso ou expediente processual proposto a impugná-la, de maneira que, naquele processo, nenhum outro julgamento se fará. Destarte, a preclusão é um dos dois aspectos do instituto da coisa julgada e age exclusivamente no interior do processo em se que localiza a sentença. Logo, teria uma missão puramente técnico-processuais. Conclui-se, então, que

“a coisa julgada formal é ao mesmo tempo resultado da inadmissibilidade de qualquer recurso e fator impeditivo da substituição da sentença por outra. Diz-se que esta passa em julgado no momento em que, por tornar-se irrecurável, ingressa no mundo dos atos processuais intocáveis e já não pode ser substituída por eventual acórdão (...). O fenômeno processual da irrecorribilidade, ou seja, da exclusão de todo e qualquer poder de provocar ou imitar nova decisão no processo é *preclusão* (...). E, como essa preclusão projeta sobre o processo o efeito mortal de impedir que nele ainda se tome qualquer outra decisão sobre a causa, tradicionalmente a doutrina diz *preclusio maxima* para designar a coisa julgada formal.

Ainda sobre a coisa julga formal, para Alexandre Freitas Câmara¹³⁴ a imutabilidade e a indiscutibilidade da sentença passam a ocorrer a partir do momento em que contra ela não caberia mais nenhum recurso. Esse seria, portanto, o momento do trânsito em julgado da sentença. Não importando se ela teria resolvido ou não o mérito da causa, tornar-se-á imutável e indiscutível. Ressaltando-se, entretanto, que a coisa julgada formal, não obstante, só é capaz de pôr a termo ao módulo processual, impossibilitando que se reabra o debate acerca do objeto do processo no mesmo feito.

A coisa julgada material, ao seu turno, seria a imutabilidade que qualifica a sentença de mérito que não estaria mais sujeita a recurso, impedindo qualquer discussão posterior. Salienta-se, por oportuno, que a indiscutibilidade da sentença de mérito

¹³³DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6. Ed. Revista atualizada, v. III. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 303-304.

¹³⁴CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. v. 01. 23. Ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 524.

aqui discutida se apresenta fora do processo, ou seja, a coisa julgada material é extraprocessual, seus efeitos projetam-se especialmente para fora do processo.¹³⁵

Ovídio A. Baptista da Silva, define a coisa julgada como a estabilidade que torna a sentença indiscutível entre as partes, de modo a impedir que os juízes dos processos futuros venham a novamente deliberar sobre aquilo que já fora decidido.¹³⁶

O Autor¹³⁷ ainda esclarece que, a coisa julgada material pressupõe a formação da coisa julgada formal:

(...) para que haja imutabilidade da sentença no futuro, primeiro é necessário conseguir-se sua indiscutibilidade na própria relação jurídica de onde ela provém. Não há *coisa julgada material* sem a prévia formação da *coisa julgada formal*, de modo que somente as sentença contra as quais não caibam mais recursos poderão produzir *coisa julgada material*.

Por todo o exposto, conclui-se esse trabalho pela necessária distinção entre a coisa julgada material e coisa julgada formal, tendo em vista tratar de dois fenômenos diferentes. Contudo, acredita-se que um é pressuposto para o outro, de maneira que a coisa julgada material pressupõe a coisa julgada formal, pois para que haja imutabilidade da sentença no futuro, é necessário primeiro conseguir-se sua indiscutibilidade na própria relação jurídica de onde ela provém.

No mais, a característica mais relevante da coisa julgada, como já foi demonstrada nas questões enfrentadas, é certificar segurança jurídica aos conflitos em harmonia à coerência do sistema, através da estabilidade dos julgados. E para tanto, os efeitos da imutabilidade da sentença devem ser projetados para fora do processo no qual a decisão foi proferida.

¹³⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum. V. II. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 621.

¹³⁶ SILVA, Ovídio Baptista da. **Curso de Processo Civil. Processo de conhecimento**. 5. Ed., v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 485.

¹³⁷ SILVA, Ovídio Baptista da. **Curso de Processo Civil. Processo de conhecimento**. 5. Ed., v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 485.

4.4 Regime da coisa julgada no processo civil brasileiro

Tema que gerou intensa divergência doutrinária, mas que o novo Código de Processo Civil acabou por ser resolvendo, é os limites objetivos da coisa julgada. Trata-se da verificação do alcance da imutabilidade e indiscutibilidade da sentença transitada em julgado, vista é claro, pelo seu aspecto objetivo. Em outras palavras, o que se busca aqui é saber o que de fato transitou em julgado.¹³⁸

Antes de adentrarmos propriamente na problemática acima referida, faz necessário tecer alguns e breves comentários sobre a questão principal e incidental colocadas a juízo, visto que, são imprescindíveis para a compreensão do tema hora tratado.

Há questões que são postas como fundamento para solução e há outras que são postas para que sobre elas haja uma decisão judicial. Em relação as duas, entretanto, haverá cognição, mas no que se refere a última, haverá também julgamento. Todas viram a compor o objeto de conhecimento do órgão julgador, mas somente as últimas vem a compor o objeto de julgamento.¹³⁹

Nesse sentir, as questões incidentais, via de regra, não são abrangidas pela coisa julgada, pois o juiz tem de resolvê-las como “etapa necessária do seu julgamento, mas não as decidirá. São as questões cuja solução comporá a fundamentação da decisão”. Os incisos do art. 504 esclarecem a questão ao prevê que não fazem coisa julgada na decisão de mérito: “I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença; II - a verdade dos fatos estabelecida como fundamento da sentença”. Há uma hipótese em que a resolução de uma questão incidental poderá, desde que preenchido certos pressupostos, tornar-se indiscutível pela coisa julgada material: é o preenchimento dos pressupostos dos § § 1º e 2º do art. 503 do CPC, a resolução da questão prejudicial incidental fincará imunizada pela coisa julgada material.¹⁴⁰

¹³⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 531.

¹³⁹ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisões, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. 10 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. V.2,p.523.

¹⁴⁰ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisões, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. 10 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. V.2,p.523.

O caput do artigo 503, por sua vez, determina que faz coisa julgada: “decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da *questão principal* expressamente decidida.” Aqui, são as questões que compõem o objeto do julgamento, e é em relação à resolução delas é que se fala, geralmente, em coisa julgada.¹⁴¹

Candido Rangel Dinamarco, por sua vez, entende que o objeto do processo é a soma de todos os pedidos trazidos ao autor originário e por outros eventualmente demandantes, como por exemplo, em situações de denunciação da lide, reconvenção, intervenção litisconsorcial voluntária ou oposição interventiva. Assim, sempre que o objeto do processo seja composto, a ser decidido em capítulos autônomos da decisão, a coisa julgada abrangerá todos os capítulos da sentença de mérito, e conseqüentemente sobre todo o objeto do processo.¹⁴²

Verifica-se, portanto, que há uma tendência doutrinária em seguir o entendimento de que o objeto litigioso do processo é o próprio pedido identificado com a causa de pedir. Essa tendência se explica em razão do regramento da coisa julgada no direito brasileiro, que exige a identidade de pedido e de causa de pedir para a sua configuração (arts. 337, § 2º e 4º, e 508, CPC). Nesse sentido:

De fato, se bem analisada, a limitação da coisa julgada a uma específica seção da sentença (o dispositivo) deriva de uma projeção da vontade dos litigantes. Na acepção dominante, os limites objetivos da coisa julgada são, em última análise, os limites colocados pelas partes no pedido. Sem embargo, pelo princípio da adstrição da sentença ao *petitium*, a restrição operada pelas partes em seus arazoados é transportada para o conteúdo da sentença, e portanto a autoridade da coisa julgada não deveria incidir sobre todos os componentes da sentença, mas só ao dispositivo, que é sede onde o juiz, ao decidir a causa, responde ao pedido.¹⁴³

Por todo o exposto, compreende-se por limites objetivos como a abrangência da coisa julgada à questão principal proposta e eventualmente dilatada pelas partes, de maneira a motivar uma resposta jurisdicional dentro dos limites estabelecidos.

Via de regra, uma vez estabelecida a indiscutibilidade e a imutabilidade da coisa julgada, passam a expressar três dimensões em suas funções imperativas e

¹⁴¹ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisões, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. V.2,p.523.

¹⁴² DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6. Ed. Revista atualizada, v. III. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 320.

¹⁴³ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 92

vinculativas de estabilidades dos julgados, quais sejam: efeito negativo; efeito positivo e efeito preclusivo da coisa julgada. Passemos a analisar cada uma delas.

Para Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira¹⁴⁴, verifica-se o *efeito negativo* quando a coisa julgada impede que a mesma questão passa a ser decidida mais uma vez. Assim, se a questão decidida for posta novamente para a apreciação jurisdicional poderá a parte contestar com a afirmação de já há coisa julgada sobre o assunto, de modo a impedir o reexame do que já fora decidido. Percebe-se, portanto, que a indiscutibilidade gera, neste caso, uma defesa ao demandado.

A doutrina costuma verificar a existência da coisa julgada sob a aplicação clássica da tríplice identidade, passando a comparar os elementos da demanda sob análise com a demanda transitada em julgado. Nesse diapasão, § 4º do art. 337, CPC estabelece que “há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado”. O § 2º do mesmo artigo 377 esclarece que “uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido “. Por sua vez, o art. 337, VII, CPC, prevê ao réu a possibilidade de opor-se a ação, alegando a objeção de coisa julgada.

Assim, o efeito negativo da coisa julgada nas palavras de Ovídio da Silva Baptista¹⁴⁵ “opera como *exceptio rei iudicatae*, ou seja, como defesa, para impedir o novo julgamento daqui que já fora decidido na demanda anterior”, permitindo ao réu, por conseguinte, objetar a existência de coisa julgada contra a pretensão do autor, de maneira a deter que o processo transite regularmente, eis que há ação idêntica com decisão já transitada em julgado. Para Eduardo Talamani¹⁴⁶: “consiste na proibição, nos limites acima expostos, de que qualquer órgão jurisdicional torne a apreciar o mérito do objeto processual sobre o qual já recai coisa julgada.” Em suma, o efeito negativo tem o propósito de impedir a atividade cognitiva de processo que tem objeto idêntico a outro que já foi transitado em julgado, estando intimamente relacionado a noção de preclusão, de maneira a impossibilitar o reexame do objeto litigioso em outras demandas.

¹⁴⁴ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisões, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. V.2,p.514.

¹⁴⁵ SILVA, Ovídio Baptista da. **Curso de Processo Civil. Processo de conhecimento**. 5. Ed., v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 500.

¹⁴⁶ TALAMANI, Eduardo. **Coisa julgada e suas revisões**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.130.

O efeito positivo da coisa julgada, por sua vez, determina que a questão indiscutível pela coisa julgada, uma vez retornando como fundamento de uma questão prejudicial, deve ser necessariamente observada, não podendo o magistrado resolvê-la de modo distinto. Nesse sentido dispõe Antônio Passo Cabral: “impõe-se obediência ao julgado como norma concreta indiscutível, e então o que foi decidido passa a ser considerado vinculante não só naquele processo mas em outros posteriores, quando nestes venha a ser alegada a questão prejudicial.” Tão logo percebe-se, que o efeito positivo da coisa julgada gera vinculação do julgador, de uma segunda causa, ao quanto decido em outro processo.¹⁴⁷

Pelo exposto, percebe-se que na dimensão positiva não se está perante à uma demanda cujos elementos são idênticos – tríplice identidade -, pois caso fossem, farias as vezes da função negativa, de maneira a impedir a atividade cognitiva jurisdicional, ao passo que, no efeito positivo há a proibição de afastamento do que já foi decido em um outro procedimento. Desta feita, reforçando o que já foi dito anteriormente, o efeito positivo faz com que o conteúdo certificativo da primeira demanda, seja observado pelo julgador da segunda demanda, de modo a ser incorporado à sua cognição. Exemplificadamente, Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira¹⁴⁸ cita as seguintes situações:

a) na fase de liquidação de sentença, o juiz deve levar em consideração a coisa julgada formada na fase de conhecimento – não pode decidir contra o que já fora decidido, dizendo, por exemplo, que não existe a dívida; b) em ação de alimentos lastreada a coisa julgada de filiação, o juiz não pode negar os alimentos, sob o fundamento de não existir o vínculo de família – pode negar os alimentos, mas não por esse fundamento, pois sobre a existência de filiação já há coisa julgada.

Nesse sentido se posiciona Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero¹⁴⁹ ao dispor: “(...) a eficácia positiva da coisa julgada traduz a necessidade de absorção da coisa julgada como conteúdo de outro processo, especificamente como questão não suscetível de discussão e capaz de fundar um novo pedido”.

Ao recapitular o que já foi exposto sobre a temática, verifica-se que a coisa julgada projeta sua indiscutibilidade e imutabilidade dentro dos limites estabelecidos pelo

¹⁴⁷ CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 103.

¹⁴⁸ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisões, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. V.2, p. 514.

¹⁴⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum. V. II. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 635.

objeto litigioso fornecidos pelas as partes, tendo em vista que o conteúdo decisório, sobre a qual incide, está intimamente relacionado a resposta à crise do direito material envolvido. Dessa forma, tudo aquilo que não foi apreciado, por não ter sido apresentado como matéria fática ou jurídica pelas partes, não irá compor a sentença, de maneira a extrapolar os efeitos objetivos da coisa julgada.

Sucedem-se que, nem tudo o que não foi alegado pelas as partes e apreciadas pelo magistrado poderá ser suscitadas em outra demanda. Em outras palavras, para que a coisa julgada extorne sua autoridade plenamente, de modo a torna-la individualizada e imune, questões não apreciadas pela jurisdição, seja porque as partes não as fizeram adequadamente, ou porque não foram expressamente decididas, não poderão compor outras demandas cujos pedidos uma situação conflituosa com a coisa julgada já formada. Sobre efeito preclusivo, dispõe Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero:

note-se que agora, e especificamente para proteger a declaração transitada em julgado, todo o material relacionado com o primeiro julgamento fica precluso, inviabilizando sua reapreciação judicial em ação subsequente. Por essa razão é que a doutrina por vezes se refere à eficácia preclusiva da coisa julgada como um julgamento implícito. Todas as alegações deduzidas, bem como aquelas que seriam dedutíveis, porque mantêm relação direta com o material da primeira demanda (ainda que não tenham sido apresentadas em juízo ou apreciadas pelo magistrado), consideram-se oferecidas e repelidas pelo órgão jurisdicional.

A título de ilustração, vale a pena trazer a este trabalho um ótimo exemplo criado por José Carlos Barbosa Moreira¹⁵⁰:

Suponhamos, "verbi gratia", que Caio peça e obtenha, por sentença transitada em julgado, a condenação de Tício ao pagamento de multa pela infração de certa cláusula do contrato entre ambos celebrados. Tendo pago a multa, volta Tício a juízo e, alegando a nulidade absoluta do contrato, pede a restituição da importância correspondente à pena convencional.

Por mais que aparenta justa a demanda de Tício em ajuizar e reverter as perdas que sofreu, o Autor¹⁵¹ explica que a demanda não poderá prosseguir em razão de já ter precluído o seu momento de alegar a nulidade do contrato. Ademais, o sistema ordinariamente opta pela segurança à justiça, se parte não praticou a faculdade processual que lhe convinha no momento oportuno, perde a possibilidade de fazê-la

¹⁵⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro**. In: Temas de processual – primeira série, 1988, p. 102.

¹⁵¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro**. In: Temas de processual – primeira série, 1988, p. 102.

depois. Sobre o tema, Eduardo Talamini¹⁵² faz as seguintes considerações: “fica vedado à parte valer-se das alegações e defesas que poderia ter feito e não fez, a fim de tentar obter outro pronunciamento jurisdicional acerca do mesmo pedido e causa de pedir em face do mesmo adversário.”

Quando o artigo 508 do CPC/2015 expressa: “transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido”, a doutrina previne que a questão ora tratada não mais se refere a ideia de julgamento implícito ou uma extensão da coisa julgada aos motivos da decisão, mas em verdade, estar-se-á diante dos limites objetivos da coisa julgada. No que diz respeito a referência a causa de pedir proposta:

Se a parte possuía uma alegação que era relevante à defesa de sua posição, ela tinha o ônus de apresentá-la no momento adequado no curso do processo (em prazo específico, se se tratava de uma exceção; ao todo tempo, durante o processo, se constituía uma objeção). Ao não o fazer, sofreu a preclusão.¹⁵³

Desta feita, não haveria uma extensão da coisa julgada a fundamentos e motivações, mas sim, a submissão dessas à eficácia preclusiva da coisa julgada, pois seja qual for a lógica jurídica que venha a compor a atividade cognitiva da jurisdição num dado procedimento, poderão ser suscitadas em outros processos, mas não com o objetivo de mitigar a coisa julgada já formada. Assim, “questões relativas à mesma causa de pedir ficam preclusas em função da incidência da previsão do art. 508. Todas as demais são livremente dedutíveis em demanda posterior.”¹⁵⁴

Em suma, a eficácia preclusiva tem por objetivo proteger a coisa julgada, de modo a impedir o desenvolvimento de demandas contrárias com a questão principal decidida.

Feitas as considerações relativamente aos efeitos e eficácias da coisa julgada, passaremos agora para a questão principal deste trabalho, a eventual possibilidade de configuração de coisa julgada na estabilização da tutela antecipada

¹⁵² TALAMANI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 86.

¹⁵³ TALAMANI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 86.

¹⁵⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. V. II. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 635.

5. ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA E A (IM)POSSIBILIDADE DA CONFIGURAÇÃO EM COISA JULGADA

5.1 Estabilização da tutela antecipada e coisa julgada

Como já foi dito anteriormente, a coisa julgada é uma situação jurídica que qualifica uma decisão como obrigatória e definitiva. Ressaltando-se, mais uma vez, que não são os efeitos da sentença que se tornam imutáveis em virtude da coisa julgada, mas em verdade, o próprio conteúdo da sentença, como norma jurídica concreta referida a uma específica situação que foi posta à apreciação jurisdicional.¹⁵⁵

Pois bem. No que diz respeito especificamente à decisão que defere o pedido da tutela antecipada antecedente, há uma pequena parte da doutrina que se posiciona pela ocorrência da coisa julgada material.

Bruno Garcia Redondo, nesse acepção, defende que a ocorrência da coisa julgada após o transcurso do prazo bienal estabelecido no art. 304, § 5º, pois o Código fala em inexistência de coisa julgada somente durante o referido prazo (art. 304, §§ 2º, 5º e 6º), de maneira que, esgotado este, a *contrario sensu*, haveria *res judicata*:

A nosso ver, não há maiores dificuldades em se sustentar a formação de coisa julgada material após o encerramento do prazo de 02 anos sem a propositura da ação de modificação.

A própria regra do §6º do art. 304 não impede essa conclusão. Dito dispositivo não afirma que jamais existirá, a qualquer tempo, coisa julgada material. Há, ali, uma afirmação simples que não há coisa julgada somente durante o período de 02 anos previsto para ação de modificação.

Seguindo essa mesma linha, Artur César de Souza¹⁵⁶, entende que o prazo bienal previsto no dispositivo supracitado é de natureza decadencial, e após a sua passagem a estabilidade da decisão sumária passa a tornar-se definitiva, não cabendo, dessa forma, nem mesmo a ação rescisória, pois ao ver do autor, haveria coisa soberanamente julgada.

¹⁵⁵ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisões, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. V.2,p. 513-515.

¹⁵⁶ SOUZA, Artur César de. **Análise da tutela antecipada prevista no relatório final da Câmara do Deputados em relação ao novo CPC**. In: Revista de Processo, v. 235, ano 39. São Paulo: RT. (Setembro/2014), p. 184.

Nota-se que pelo entender dos referidos autores, a estabilização da tutela antecipada consagraria autêntica coisa julgada material, recaindo sobre a decisão que põe fim o procedimento sumário. Dessa forma, a coisa julgada, ao ver dos autores, seria formada não instantaneamente após o encerramento do procedimento, mas sim após o transcurso do prazo de dois anos previsto no art. 304, §5º do CPC/2015.

Destarte, como o Código de Processo Civil determina que o direito de questionar a decisão sobre o pedido da tutela antecipada antecedente extingue-se após o prazo bienal, contados da ciência da decisão que põe fim ao processo, uma pequena parte da doutrina entende isto nada mais seria que uma verdadeira imutabilidade do *decisium*, configurando, portanto, a existência da coisa julgada material. Nesse sentir, restaria verificada a espécie de preclusão extraprocessual, que por seu turno, só poderia significar a existência da *res judicata*.

Em sentido oposto, a doutrina majoritária, se posiciona de maneira diversa¹⁵⁷.

Deve-se registrar, inicialmente, que conforme leciona Eduardo Talamini a coisa julgada é um dado político. Logo, não se reporta a uma qualidade indissociável do ato jurisdicional, havendo coisa julgada, portanto, quando a lei assim dispuser expressamente. Assim, a coisa julgada não é o fim obrigatório, algo que deva sempre estar associada a uma decisão final de mérito.¹⁵⁸

Daniel Mitidiero é taxativo ao afirmar que “a estabilização da tutela antecipada antecedente não pode lograr a autoridade da coisa julgada – que é peculiar aos

¹⁵⁷ Alguns autores que entendem que a estabilização da tutela antecedente não da causa a formação de coisa julgada: DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisões, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. 10 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. V.2, p. 612-613. TALAMINI, Eduardo. Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: **a estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro**. *Revista de Processo*, v. 209, ano 37. São Paulo: RT, julho/2012, p. 28; SCARPARO, Eduardo. **Estabilização da tutela antecipada no Código de Processo Civil de 2015**. In: DIDIER JR., Fredie; PEREIRA, Mateus; GOUVEIA, Roberto; COSTA, Eduardo José da Fonseca (coord.). *Grandes temas do novo CPC*, v. 6: tutela provisória. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 338; SICA, Heitor Vítor Mendonça. **Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”**. In: DIDIER JR., Fredie; PEREIRA, Mateus; GOUVEIA, Roberto; COSTA, Eduardo José da Fonseca (coord.). *Grandes temas do novo CPC*, v. 6: tutela provisória. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 352; OLIVEIRA, Weber Luiz de. **Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado. Estabilização da estabilização?** *Revista de Processo*, vol. 242, ano 40. São Paulo: RT, abril/2015, p. 226; THEODORO JÚNIOR, Humberto. ANDRADE, Érico. **A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no projeto de CPC**. *Revista de Processo*, vol. 206, ano 37. São Paulo: RT, abril/2012, p. 40.

¹⁵⁸ TALAMINI, Eduardo. **Tutela monitoria: a ação monitoria – Lei 9.079/95**. São Paulo: RT, 1997, p. 84-85.

procedimentos de cognição exauriente”, caso contrário, haveria ofensa ao direito fundamental ao processo justo pelo próprio legislador infraconstitucional encarregado de salvaguardá-lo.¹⁵⁹

Heitor Vitor Mendonça Sica nega a existência de coisa julgada material por dois motivos: primeiro, porque o novo Código de Processo Civil no seu §1º do art. 304 ao dispor “extinção do processo”, sem informar se com ou sem resolução de mérito deixa a entender que se trata de sentenças terminativas, o que afastaria o art. 502 – que reserva a formação da coisa julgada material à sentença de mérito. O segundo motivo, diz respeito ao fato de que a coisa julgada tem tanto a função negativa quanto a positiva, ou seja, impede que o mesmo litígio seja novamente judicializado, como também, a obrigatoriedade da decisão ser observada em processos futuros entre as mesmas partes. A decisão estabilizada, por sua vez, não apresenta a função positiva, assim “passados os dois anos da decisão extintiva do feito, produz-se uma estabilidade qualificada pois, embora não possa ser alterada, não se confundiria com a imunidade pela inexistência de uma feição positiva.” Assevera ainda o Autor, que após o transcurso do prazo bienal previsto pelo Código, o que ocorreria seria a decadência do direito de reaver a tutela provisória, tal como ocorre quando se trata da ação rescisória.¹⁶⁰

Humberto Theodoro, por sua vez, ao fazer um estudo da cognição sumária sob a perspectiva das inovações apresentada pelo novo Código, chega à conclusão de que o legislador optou, de maneira acertada, pela não ocorrência da coisa julgada material no procedimento da estabilização. O Autor explica que não poderia conferir a uma tutela baseada em cognição sumária o mesmo tratamento dado a outra fundada em cognição exauriente. Ressaltando ainda, a mudança ocorrida com relação ao anterior projeto de lei a respeito do assunto – o projeto de Lei n. 186/2005 do Senado Federal, fruto do anteprojeto idealizado pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP) -, que previa expressamente a formação da coisa julgada material

¹⁵⁹ MITIDIERO, Daniel. **Autonomização e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, v. 4, n. 39, abril/2015, p. 19. Disponível em <<http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=39&edicao=8829>>. Acesso em 10 de outubro de 2017.

¹⁶⁰ SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”**. In: DIDIER JR., Fredie; PEREIRA, Mateus; GOUVEIA, Roberto; COSTA, Eduardo José da Fonseca (coord.). *Grandes temas do novo CPC, v. 6: tutela provisória*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 353-354.

nos casos de estabilização da tutela antecedente. Ocorre, entretanto, que no novo projeto que deu origem ao atual Código, não mais havia a referida previsão expressa da coisa julgada material, dando a entender que essa foi de fato a vontade do legislador.¹⁶¹

Eduardo José da Fonseca Costa¹⁶², segue a mesma linha de raciocínio. Ao seu ver, o entendimento que mais parece ser adequado diz respeito que mesmo após os dois anos, não haveria possibilidade de formação da coisa julgada material. Pois além da dicção expressa do art. 304, §6º, é preciso notar que o próprio procedimento não foi formulado para a produção da coisa julgada. Nas suas palavras:

O seu objetivo não é este, mas tão somente o de satisfação fática da parte. Afinal, se o objetivo da parte é o de obter a coisa julgada material, tem-se o procedimento comum para tanto. Impor a formação da coisa julgada material no procedimento de antecipação de tutela antecedente é tentar encaixar antigos conceitos a fórceps no fenômeno da estabilização. Trata-se de uma forma de simplificar à força a estabilização, criada pelo CPC/2015.

Ao fazer uma análise comparativa das teses defendidas por cada autor, ora aqui estudados, resta possível verificar que, mesmo os autores que defendem pela inexistência da formação da coisa julgada na estabilização da tutela antecedente, há divergência entre si no que se refere aos efeitos jurídicos que se apõem sobre a decisão após o decurso do prazo bienal. Dessa forma, seria possível dividir os posicionamentos em dois grupos: o dos que, embora sustentem a inexistência de coisa julgada, compreendem pela existência de algum tipo de preclusão que passa a impedir ou dificultar a revisão da decisão. E o grupo dos que consideram que, não há coisa julgada, e que ainda seria amplamente possível rever a tutela provisória antecedente.

Para que fique fácil a compreensão do que foi dito acima, se faz interessante ilustrar os posicionamentos de cada grupo. Assim, ao passo que Heitor Vitor Mendonça Sica entende pela ocorrência da decadência após vencimento do prazo de dois anos previsto no art. 304, § 5º, CPC/2015, Elaine Macedo¹⁶³, por sua vez, entende que seria caso

¹⁶¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. ANDRADE, Érico. **A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no projeto de CPC**. Revista de Processo, vol. 206, ano 37. São Paulo: RT, abril/2012, p. 41.

¹⁶² COSTA, Eduardo José da Fonseca. **A estabilização e a imutabilidade das eficácias antecipadas**. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2015/10/16/a-estabilizacao-e-a-imutabilidade-das-eficacias-antecipadas/>>. Acesso em 11 de outubro de 2017.

¹⁶³ MACEDO, Elaine Harzheim. **Prestação jurisdicional em sede de tutela antecedente: procedimento, estabilização da decisão e decurso do prazo de 2 (dois) anos: um novo caso de preempção?** Revista de Processo, vol. 250, ano 40. São Paulo: RT, dez/2015, p.210.

de perempção, de modo a ocorrer a perda da ação, não atingindo, entretanto, o direito subjetivo, que poderá ser deduzido como forma de defesa. Nas palavras da Autora:

No caso da perempção, também se alcança uma estabilização, mais voltada para o processo do que para ação. Mas os fundamentos são outros, pois enquanto a coisa julgada se volta para a estabilização dos conflitos, a perempção se volta para estabilizar a (inconsequente) provocação do Judiciário. (...) Trata-se, portanto, a perempção de hipótese absolutamente distinta da coisa julgada, que torna indiscutível e imutável o que já foi decidido (...).

Ao entender da Autora¹⁶⁴, por serem considerados negligentes, tanto o réu quanto o autor, não mais poderiam após a extinção dos dois anos, ajuizar ação para questionar aquilo que já foi objeto da estabilização, apesar de continuarem podendo apresentá-lo como forma de defesa.

Quanto a ilustração do segundo grupo, pode-se trazer o jurista Daniel Mitidiero, que defende que o questionamento da decisão estabilizada poderá dar-se a qualquer momento, até que perfaça a prescrição, a decadência ou a *supressio*.¹⁶⁵

Por todo o exposto, compreende-se este trabalho pela impossibilidade de formação da coisa julgada material quando se estiver diante da estabilização da tutela antecipada, pois como já foi dito anteriormente, a matéria discutida em sede de tutela provisória diz a penas sobre a probabilidade de um direito que possa servir de fundamentação para o deferimento de uma tutela sumária. Não se discute, de maneira definitiva, a respeito da existência ou não do direito. Logo, não pode haver coisa julgada a respeito de pedido que sequer foi deduzido em juízo.

Dessa forma, é de suma importância que se dê uma interpretação sistemática das normas processuais para se chegar a uma conclusão razoável, evitando que o pretenso respeito a um comando normativo, ou seja, aquele que dispõe sobre o prazo bienal para ação de revisão e modificação do julgado, venha a configurar ofensa a outros tantos e, especial, a direitos processuais fundamentais das partes.

Para dar mais embasamento ao quanto compreendido, faz-se, ainda, necessário discutir sobre temas reflexos ao principal aqui tratado.

¹⁶⁴MACEDO, Elaine Harzheim. **Prestação jurisdicional em sede de tutela antecedente: procedimento, estabilização da decisão e decurso do prazo de 2 (dois) anos: um novo caso de perempção?** Revista de Processo, vol. 250, ano 40. São Paulo: RT, dez/2015, p.210.

¹⁶⁵ MITIDIERO, Daniel. Art. Capítulo II: do procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente. In: **Breves comentários ao novo código de processo civil**. Coordenadores: Teresa Arruda Alvim Wambier... (et al.). 3. Ed. Ver. Atual. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2016, p. 875-876.

5.1.1 Ausência de declaração de direito

Inicialmente, deve-se tecer breves comentários a respeito da tutela declaratória, para que seja possível compreender, na íntegra, a problematização a que se propõe o subtópico.

Pois bem. Dos ensinamentos de José Carlos Barbosa¹⁶⁶ é possível extrair que o objetivo principal da jurisdição é dirimir conflitos a partir da declaração de direito preexistentes, para que assim, seja possível alterar a situação jurídica dos interessados, passando a estabelecer ao vencedor o direito que já possuía. Desse modo, a sentença declaratória “encerra, a paz da condenação, a declaração da existência do direito à prestação imposta. Generalizando, costuma a doutrina afirmar que em toda sentença se contém um elemento declaratório.”

Nesse sentido, leciona Eduardo Talamini¹⁶⁷:

Mesmo as sentenças com eficácia principal constitutiva *declaram* que o vencedor é titular de determinado direito potestativo, para no momento lógico subsequente constituir a situação jurídica a que ele tem (*rectius*: já tinha) direito.

Nesse contexto, deve-se esclarecer que, há um vínculo entre a coisa julgada, a declaração e a tutela definitiva. Assim, para que a tutela seja feita e a jurisdição exerça sua missão de suprimir conflitos de modo definitivo, o procedimento judicial precisa, necessariamente, chegar ao fim. Nesse diapasão, o processo é submetido ao sistema variável das estabilidades. De modo que, a coisa julgada não pode ser considerada como a única estabilidade da jurisdição, inclusive, não é a única que tem a competência de pôr fim ao procedimento, como já abordado anteriormente. Contudo, ela é a única que pode repercutir na resolução da lide, tornando sua norma individualizada, indiscutível e imutável, em atenção a paz social, segurança jurídica e coerência sistêmica, como explica Eduardo Talamini¹⁶⁸:

Dentro do sistema constitucional, a possibilidade de certos atos virem a se tornar imutáveis é atributo que só se concede à atividade jurisdicional. Não se concebe idêntica qualidade para os atos normativos e administrativos. E assim o é em razão da inafastabilidade do controle jurisdicional: toda atuação pública ou privada é submetida ao crivo da jurisdição. Daí já se vê

¹⁶⁶ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual (quarta série)**. São Paulo: Saraiva, 1989, p.180,

¹⁶⁷ TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 45.

¹⁶⁸ TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 54.

que a imutabilidade da coisa julgada – qualidade excepcional no quadro da função pública – não pode ser atribuída indistintamente a qualquer ato jurisdicional.

Não por outro motivo, que existe a necessidade de associar a coisa julgada à declaração, à cognição exauriente, à oportunidade de contraditório e ampla defesa e à tutela definitiva, nesse sentido:

O que confere idoneidade para o ato ficar imune à revisão não é só a circunstância de ele ter sido precedido da oportunidade de manifestação das partes, mas sobretudo a profundidade da cognição que se pôde desenvolver.¹⁶⁹

Como já foi abordado, a tutela satisfativa requerida nos termos do art. 303 e estabilizada na forma do 304, possui como pressupostos a demonstração da probabilidade do direito e do perigo da demora para possível deferimento. Desse modo, as razões judiciais devem enfrentar, de um lado, as alegações concernentes à probabilidade do direito da parte e, de outro, as alegações concernentes à existência de perigo na demora da tutela jurisdicional. Percebe-se, portanto, que a concessão da tutela *inaudita altera parte* é baseado em um juízo cognitivo superficial das alegações fáticas e jurídicas do autor, especialmente em atenção a urgência do caso concreto.

No mais, a técnica de urgência antecipada antecedente, como já constada no desenvolver deste trabalho, não tem o poder de antecipar a própria tutela, no que se refere a certificação jurídico-formal, já que esta é apenas conferida sob a cognição exauriente, mas tão somente, em produzir efeitos semelhantes a tutela definitiva, efeitos concretos aferíveis do autor e exprimido em ordens ou execuções.

Com relação a coisa julgada material propriamente dita, o art. 502, CPC/2015 passa a dispor: “a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”. Desse dispositivo pode-se extrair um celeuma doutrinário a respeito da natureza do referido instituto: de um lado a parte da doutrina que entende é uma qualidade que tornaria indiscutível ou imutável o efeito declaratório da decisão, não abrangendo, entretanto, os constitutivos, condenatórios, mandamentais e executivos da sentença; do outro lado, os que compreendem a coisa julgada como qualidade que torna imutável o conteúdo da decisão, não apenas os seus elementos ou efeitos, ou seja, a coisa julgada teria como propósito tornar indiscutível e imutável a norma jurídica concreta concedida.

¹⁶⁹ TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 54.

Seja por um viés ou outro, a dedução da preexistência do direito alegado para a emissão da norma concreta é dado elementar através do aprofundamento cognitivo. Como, o ato jurídico não pode ser declarado válido ou inválido por meio do uso do mecanismo monitorio, assim no que diz respeito a constituição ou desconstituição das situações jurídicas. Desta forma, as tutelas declaratória e constitutiva só viriam a ter utilidade se a respeito delas ocorrer a formação da coisa julgada.¹⁷⁰

Desse modo, a decisão limita-se à concessão da medida para debelar um perigo de dano, tendo por fundamento a probabilidade que o direito existe. Em momento alguma a decisão declara que o direito existe e, “portanto, o que se antecipa não é a própria tutela que poderia ser prestada no futuro em juízo de cognição exauriente sobre a existência do direito, mas apenas os efeitos práticos dessa tutela”.¹⁷¹

Por fim, faz importante ressaltar o cenário de insegurança jurídica, caso venha ser possível a estabilização da tutela antecipada declaratória ou constitutiva, como acertadamente defende Eduardo Talamini¹⁷²:

Tal cenário de insegurança tende a não ser satisfatório às partes envolvidas no conflito – no mais das vezes, nem mesmo àquela parte que pleiteou e obteve a providência urgente que se estabilizou. Nesse contexto, a despeito da pretensa estabilização da medida urgente, continuará havendo a necessidade de tutela jurisdicional – uma proteção definitiva, apta a afastar qualquer reabertura da discussão.

Desta feita, como bem aludido por Luiz Guilherme Marinoni¹⁷³, a técnica antecipatória não é capaz de emitir qualquer declaração sobre a existência ou inexistência do direito alegado, de modo que, resta verificada a impossibilidade de conferir qualidade da coisa julgada à decisão sumária proferida no procedimento antecedente, e ainda principalmente, para quem restringe-se os efeitos declaratórios. Assim, a tutela antecipada não é capaz de conferir o título da certeza jurídica, logo, não haveria objeto para a sua incidência.

5.1.2 Grau de cognição

¹⁷⁰ TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: a estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro**. Revista de Processo, vol. 209, ano 37. São Paulo: RT, julho/2012, p. 26-27.

¹⁷¹ BEDAQUE, José Roberto do Santos. **Tutela Cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência – tentativa de sistematização**. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 185-186.

¹⁷² TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: a estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro**. Revista de Processo, vol. 209, ano 37. São Paulo: RT, julho/2012, p. 27.

¹⁷³ MARINONI, Luiz Guilherme. **Coisa Julgada inconstitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.

Como dito alhures, a cognição sumária pressupõe uma análise superficial das questões de fato e de direito. Analisa-se a verossimilhança das alegações, a fumaça do bom direito, o risco de dano. Não há, aqui, o exaurimento de conhecimento do caso, não permitindo, portanto, a formação do juízo de verdade e a convicção de certeza. Há, tão somente, o juízo de probabilidade a respeito das alegações fáticas-jurídicas formuladas no processo.¹⁷⁴

E, também, como já abordado neste trabalho, a tutela antecipada é resultado do conflito entre os princípios da inafastabilidade da jurisdição, da duração razoável do processo e da segurança. Tal como assevera Eduardo Talamini¹⁷⁵, que ao ser ver, a ausência de cognição exauriente para proferir decisões sumárias não se revela como um problema:

A emissão de decisões amparadas em cognição sumária (superficial) não é em si mesma incompatível com as garantias do processo. Renuncia-se a uma investigação mais completa e aprofundada das questões relevantes para a solução do conflito em troca de uma decisão célere.

Todavia, o Autor¹⁷⁶ faz ressalva quanto a impossibilidade de formação de coisa julgada na tutela antecipada antecedente:

se paga um preço pelo emprego da cognição superficial. A contrapartida razoável consiste na impossibilidade de que a decisão adquira o mesmo grau de compromisso: sacrifica-se a profundidade e se produz um pronunciamento urgente e apto a gerar os resultados concretos desejados, mas que não constitui decisão definitiva. (...) O instituto da coisa julgada é constitucionalmente incompatível com decisão proferida com base em cognição superficial e, por isso mesmo, provisória sujeita a confirmação. Há uma vinculação constitucional da coisa julgada à cognição exauriente.

Outro ponto que pode ser relacionado a esta temática diz respeito a sentença que decreta à revelia, assim a estabilização da tutela é o ponto de interseção entre as duas situações: pois, tal como na revelia há uma estabilização da decisão, sem entretanto, a manifestação da parte contrária.

Sobre o assunto, Eduardo Talamini se mostra contrário ao posicionamento adotado por alguns doutrinadores, e aqui pode-se citar José Roberto dos Santos Bedaque,

¹⁷⁴ MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela**: da tutela cautelar à técnica antecipatória. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.94.

¹⁷⁵ TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro**. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2012, n. 209, p. 29.

¹⁷⁶ TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro**. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2012, n. 209, p. 28.

que defende a formação da coisa julgada sob cognição sumária no procedimento de revelia do réu, pois ao seu ver, em que pese não tenha havido manifestação do réu, houve cognição exauriente por conta dos poderes instrutórios do magistrado.¹⁷⁷

Sabe-se que a revelia gera uma presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, contudo, não se é inquestionável. De acordo com o art.370, CPC/2015, o juiz está autorizado a determinar a produção probatória necessária para que assim seja possível julgar o mérito. Logo, essa possibilidade por si só já é suficiente para afastar a inquirição de cognição sumária:

O adequado critério para tal classificação (sumário versus exauriente) é dado por aquilo que se fez antes, no curso do processo – melhor dizendo: por aquilo que o procedimento legalmente previsto possibilitava fazer para chegar à decisão. Processo cujo momento da sentença encontra-se depois de ampla permissão de instrução e debate é de cognição exauriente.¹⁷⁸

Sendo assim, ainda que se possa fazer uma comparação entre as situações – revelia e antecipação da tutela – por não ter ocorrido manifestações da parte contrária -, uma vez que não houve interposição do agravo pelo réu no procedimento antecedente, gerando a estabilização, na hipótese da revelia, extrai-se uma declaração com fundamento em cognição exauriente.

5.1.3 Efeito positivo, negativo e preclusivo da estabilização

Recordemos agora alguns pontos da disciplina do art. 304, CPC/2015: concedida a antecipação, a decisão “torna-se estável”, se não interposto o respectivo recurso. O processo será extinto e a decisão “conservará seus efeitos” após a extinção, sendo oportunizado a qualquer das partes “demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada”.

Para que seja possível entender o significado e alcance da estabilização, um primeiro ponto que deve ser considerado é o que, concedida a tutela antecipada e não impugnada a decisão antecipatória, o processo será extinto. A eventual rediscussão da decisão não ocorrerá no mesmo processo, como sua possível reabertura. Far-se-á necessário propor uma nova demanda, com o pedido de

¹⁷⁷ TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 60.

¹⁷⁸ TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 60.

revisão, reforma ou invalidação da decisão antecipatória e trazendo como causa de pedir os fatos que levam ao acolhimento de um desses pedidos.¹⁷⁹

Assim, resta necessário analisar a estabilização sob o prisma das consequências da coisa julgada, melhor dizendo, se haveria a possibilidade de se extrair os efeitos negativos, positivos e a eficácia preclusiva da coisa julgada, dos efeitos antecipados da decisão estabilizada.

Como foi dito logo acima, estabilizada a tutela o processo originário é extinto. A partir daí, caberá a parte interessada em dá prosseguimento ao feito em nova demanda com o intuito de rever, reformar ou invalidar a decisão já estabilizada. Nota-se aqui que, apesar de a decisão não ser alcançada pela coisa julgada material, há a formação da coisa julgada formal (preclusão), ou seja, ocorrida a estabilização, no processo onde a decisão antecipatória foi proferida é inadmissível modifica-la.¹⁸⁰

É preciso esclarecer, entretanto, que a preclusão propriamente dita é um fenômeno, acima de tudo, endoprocessual, ou seja, é verificado dentro de uma mesmo procedimento, como já dito no desenvolvimento deste trabalho. Do contrário, exprimir efeitos para fora do processo, se estaria diante da própria coisa julgada material, e como já afirmado, não incide na espécie de estabilização da tutela antecedente.

Nesse sentido, Humberto Theodoro Junior: “a preclusão se exaure dentro do processo e nunca irradia seus efeitos para fora dele”¹⁸¹

Há um novo ponto de contato entre a estabilização da tutela antecipada e a coisa julgada: a sua função negativa. Essa tem a característica de impedir a propositura de demanda idêntica àquela onde a coisa julgada se formou. Na estabilização, também se verifica um impedimento de reapreciação de demanda idêntica àquela onde a

¹⁷⁹ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Estabilização da tutela antecipada e coisa julgada. In: **Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. BUENO, Cassio SCARPINELLA (Coord.). (et al.). São Paulo: Saraiva.2016, p. 205-206.

¹⁸⁰ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Estabilização da tutela antecipada e coisa julgada. In: **Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. BUENO, Cassio SCARPINELLA (Coord.). (et al.). São Paulo: Saraiva.2016, p. 206.

¹⁸¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. “A preclusão no processo civil”. In: FIUZA, César Augusto de Castro; SÁ, Maria de Fátima Freire de; DIAS, Ronaldo Brêtas C. (coord.). **Temas atuais de direito processual civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 145.

tutela antecipada foi concedida. Não obstante, as semelhanças limitam-se até aqui, as causas, por sua vez, são diferentes.¹⁸²

As semelhanças, entre os institutos acabam, no entanto, quando se propõe a analisar sob a ótica da função positiva da coisa julgada. Como já observado em momento anterior, esta função é típica da coisa julgada, incidindo sobre a tutela declaratória prestada na sentença e, como a decisão antecipatória estabilizada, por sua vez, não contém declaração sobre a existência ou inexistência de um direito, a princípio sequer faz sentido cogitar uma função positiva da estabilização. Ademais, “a lei não atribui à estabilização a eficácia de vincular os juízes de processos futuros na decisão de questões prejudiciais e, portanto, sequer em tese seria possível cogitar de uma função positiva da estabilização.”¹⁸³

Por fim, resta analisar, na comparação entre a estabilização e a coisa julgada, se a decisão antecipatória estabilizada ostenta atributo semelhante à eficácia preclusiva da coisa julgada. Ao conceituar o instituto, Eduardo Talamani¹⁸⁴ dispõe da seguinte forma: “Fica vedado à parte valer-se das alegações e defesas que poderia ter feito e não fez, a fim de tentar obter outro pronunciamento jurisdicional acerca do mesmo pedido e causa de pedir em face do mesmo adversário.” É a situação em que o sujeito não pratica o ato no momento adequado e, por conseguinte, vê-se impedido de praticá-lo em nova oportunidade.

A eficácia negativa da coisa julgada, obsta a reapreciação do mesmo pedido e causa de pedir pelas partes. A eficácia preclusiva, ao seu turno, impede que questões que deveriam ter sido apresentadas pelas partes na demanda e que precluíram, sejam apreciadas em demanda diversa com o objetivo de alterar o julgado primário. A eficácia preclusiva, protege o julgado, contudo, não é inerente à coisa julgada, pois decorre de manifestação legislativa expressa no art. 508, CPC/2015.

Todavia, como bem leciona Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes, como não existe norma que estenda a eficácia preclusiva à tutela antecipada estabilizada, não

¹⁸² LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Estabilização da tutela antecipada e coisa julgada. In: **Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. BUENO, Cassio SCARPINELLA (Coord.). (et al.). São Paulo: Saraiva.2016, p. 206.

¹⁸³ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Estabilização da tutela antecipada e coisa julgada. In: **Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. BUENO, Cassio SCARPINELLA (Coord.). (et al.). São Paulo: Saraiva.2016, p. 205-206.

¹⁸⁴ TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 86.

haveria então, óbice à propositura de demandas incompatíveis com a decisão antecipatória. Na verdade, ao autorizar a propositura de demanda com o objetivo de “rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada”, o art. 304, § 2º, CPC/2015 permite de forma expressa a propositura de algumas das demandas incompatíveis passíveis de serem propostas contra a decisão antecipatória.¹⁸⁵

Por todo o exposto, resta evidenciado que a sumariedade do procedimento antecedente não permite a incidência da coisa julgada, pois são muitos elementos divergentes entre os institutos da coisa julgada material e da estabilização da tutela antecedente, como exposto nesse capítulo.

5.2 A indiscutibilidade das eficácias antecipadas

O art. 304, através do seu § 6º, estabelece que a decisão concessiva da tutela não fará coisa julgada, todavia, o §5º do mesmo artigo impõe um prazo decadencial/prescricional de dois anos para tenta-la revê-la, reformá-la ou invalidá-la. Ocorre que o legislador não foi claro o suficiente quanto a força da estabilidade após transcorrido o prazo de dois anos, ou seja, após o transcurso do referido prazo, a decisão torna-se imutável e indiscutível tal como faz a coisa julgada nas decisões definitivas?

Por todo os estudo realizado até o presente momento, ficou constatado, seja pela ausência ou impossibilidade de se extrair a declaração ou norma jurídica concreta para resolução do litígio, seja pelas divergências procedimentais, não é possível afirmar que há possibilidade de incidência do instituto da coisa julgada na decisão estabilizada. Apesar disso, não se pode negar que existe alguma estabilidade do decaimento do direito, como bem assevera Eduardo José da Fonseca Costa¹⁸⁶ é necessário que se faça uma interpretação sistêmica:

se há a previsão de um prazo para o exercício de um poder para a parte (onerando-a, pois), é porque, caso ela não cumpra o ônus lhe imputado, consequências devem advir-lhe. Além disso, valendo-se de um argumento

¹⁸⁵ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Estabilização da tutela antecipada e coisa julgada. In: **Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. BUENO, Cassio SCARPINELLA (Coord.). (et al.). São Paulo: Saraiva.2016, p. 207.

¹⁸⁶ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **A estabilização e a imutabilidade das eficácias antecipadas**. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2015/10/16/a-estabilizacao-e-a-imutabilidade-das-eficacias-antecipadas/>. Acessado em 11 de outubro de 2017.

pragmático-acional, seria muito pouco razoável a previsão de um prazo tão longo sem que nada viesse ocorrer para a parte.

Desse modo, ao ver do Autor, a imutabilidade das eficácias antecipadas deve ser considerado como um fenômeno novo, com características próprias:

Trata-se de um meio caminho entre a ampla mutabilidade das decisões antecipatórias incidentais e a coisa julgada material. Ele impede que, pela impossibilidade relativa de se discutir o dictum da decisão antecipatória, se alterem, de modo forçado a seu beneficiário, as eficácias antecipadas: a derrubada de um muro, a devolução de um determinado bem. No entanto, não existirão óbices que o dictum seja rediscutido em ação própria para quaisquer outros fins.

Eduardo Talamine e Luiz Rodrigues Wambier¹⁸⁷, se posicionam na linha do que já se foi debatido, o novo Código de Processo Civil possibilita a qualquer uma das partes a prosseguir com o feito já estabilizado através de uma nova demanda para se obter a declaração mediante cognição exauriente. Contudo, o legislador foi impreciso quanto a desconstituição da tutela estabilizada, quer dizer, a sua revisão, pois, aparentemente, apenas o réu teria interesse jurídico para isso, tendo em vista que a determinação judicial impõe uma ônus apenas a ele.

Assim, o fato é que o procedimento da estabilização da tutela antecedente, não prevê qualquer efeito preclusivo, o que permitiria a propositura de qualquer ação incompatível com a tutela indiscutível, desde que não vise especificamente sua desconstituição. Num sentido analógico, pode-se compará-la ao efeito negativo da coisa julgada, pois o réu estaria impedido de propor ação cujo pedido e causa de pedir estejam relacionados estritamente sobre o objeto processual da estabilização, mas não o está para qualquer outro pedido que minimize suas perdas ou casse-a ao final.

Por todo o exposto, compreende-se que o fenômeno aqui tratado não se identifica à coisa julgada, de modo que, o artigo que prevê a limitação temporal para reforma, revisão e invalidação da tutela estabilizada, só pode ser bem compreendido se concebido sistematicamente ao regime das tutelas instituído.

Nessa sentido, como a tutela antecipada limita-se à dizer somente acerca da produção de efeitos mandamentais e executivos para afastar o perigo, a indiscutibilidade que se opera com o transcurso do prazo bienal, se refere apenas a essas concessões mandamentais e executivas. Logo, são elas que não podem ser

¹⁸⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**. 16 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 897.

modificadas. Dessa forma, não haveria impedimento algum em proferir decisões incompatíveis com a decisão estabilizada, desde, é claro, que não se restrinja a desconstituição desses efeitos. Nota-se, portanto, que o legislador criou algo novo, mais que uma mera preclusão do trânsito em julgado, já que torna as eficácias antecipadas imutáveis, porém, menos que a coisa julgada, visto que são imutáveis enquanto não sobrevenha decisão exauriente cassando-a.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A estabilização da tutela antecipada é tratada pelo CPC como modalidade de tutela provisória, e assim também é considerada pela doutrina.

Viu-se neste trabalho, porém, que o objetivo desse novo instituto é prestar solução definitiva à questão controvertida, embora sem a formação de coisa julgada. A solução adotada tende a perpetuar seus efeitos – muito embora não seja ela imodificável –, pois é uma solução não coercitiva.

Também foi visto que a tutela definitiva ao solucionar um litígio vale-se da harmonização dos princípios da inafastabilidade da jurisdição e da segurança jurídica, em atenção ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa; via de regra, sua pronúncia demanda tempo considerável.

Contudo, o presente trabalho apresentou como tema a estabilização da tutela antecipada, que de outro modo, decorre do conflito entre esses princípios. A prestação jurisdicional deve se adequar às exigências fático-jurídicas do direito material em litígio, nesse linha, em atenção à duração razoável do processo, bem como ao acesso à justiça, pensando nas infinitas possibilidades em que uma das partes não deve arcar com o ônus do tempo pela demora da prestação jurisdicional, o legislador do novo Código de Processo Civil estabeleceu o regime das tutelas provisórias, no qual se identifica técnicas hábeis a conferir de imediato a satisfação ou proteger o direito material para satisfação futura.

Nessa perspectiva, restringiu-se o objeto de pesquisa como sendo a possibilidade de configuração da coisa julgada na estabilização da tutela antecipada, para cuja abordagem foi exposto o seguinte problema: o legislador de 2015, não foi preciso ao redigir o § 5.º do art. 304 do CPC, no qual se percebe a previsão de um prazo decadencial para o exercício de um direito, no caso, a revisão, reforma ou invalidação da tutela estabilizada pelo *caput* e § 1.º do art. 304., sem, contudo, explicar a abrangência desse dispositivo, ocasionando dúvidas se o decaimento do direito de revisão, reforma ou invalidação da tutela, torna-a indiscutível e imutável tal como as decisões definitivas o são pelo art. 502 do CPC.

Como resposta ao problema, manifestou-se pela hipótese de impossibilidade de configuração da coisa julgada na estabilização da tutela antecipada, dessa forma, o

objetivo geral do presente trabalho foi conferir a impossibilidade de configuração da coisa julgada na decisão antecipada estabilizada.

Nesse sentido, analisou-se sinteticamente os variados entendimentos doutrinários que abordam o tema. A princípio, o primeiro capítulo promoveu uma breve contextualização entre a tutela provisória e a tutela definitiva. Abordando as principais características e classificações da tutela provisória, sua divisão entre tutela cautelar e satisfativa, bem como, os requisitos necessários para a concessão da tutela antecipada.

O segundo capítulo debruçou-se sobre a estabilização da tutela provisória. Abordando inicialmente sobre a técnica monitoria, tendo em vista as semelhanças entre o instituto da estabilização da tutela provisória antecedente e a ação monitoria são significativas – “monitorização do processo civil brasileiro”. Em seguida analisou-se a estabilização propriamente dita, dos seus requisitos de peticionamento ao seu regime jurídico. E por último, foi feito um cotejo entre a estabilização da tutela antecipada antecedente e a ação monitoria.

O terceiro capítulo, por sua vez, se propôs a analisar, ainda que não minuciosamente, o instituto da coisa julgada. Foi feito um breve histórico da sua normatização no ordenamento jurídico brasileiro; um estudo doutrinário da sua natureza jurídica, bem como, os efeitos da sua estabilidade processual – positivos, negativos e sua eficácia preclusiva, já que são características imprescindíveis para se estabelecer um contraponto para com a estabilização da tutela.

Por fim, no quarto capítulo, comparou-se as características discerníveis da estabilização da tutela antecipada, com as características próprias da coisa julgada, assim, pelo que se verificou, a hipótese deste trabalho foi confirmada, a estabilização da tutela antecipada não viabiliza a configuração da coisa julgada.

Como restou verificado, a tutela antecipada não tem capacidade de antecipar a certificação jurídico-formal. Em verdade, há um certo equívoco em pensar numa antecipação de efeitos da tutela definitiva, a decisão que profere a tutela antecipada, produz efeitos diferentes da decisão definitiva com repercussões práticas, isto é, determina ou executa para satisfazer e afastar o perigo, mas não antecipada a tutela definitiva. Por essa razão, ausente a eficácia declaratória ou a norma jurídico

concreta a dirimir o litígio, inerente a todas as decisões sob cognição exauriente, a estabilização da tutela antecipada é incapaz de ser alvejada pela coisa julgada.

No mais, entendemos que há uma correlação constitucional da coisa julgada a cognição exauriente que afasta a possibilidade de se extrair declaração da probabilidade do direito demonstrada pelo autor, bem como, ao contrapor as limitações procedimentais da estabilização da tutela antecipada à coisa julgada, não se pode identificar qualquer possibilidade de produção dos efeitos positivo, negativo, e da eficácia preclusiva da coisa julgada na estabilização.

Por todo o exposto, por tudo o que se analisou, não se pôde observar a coisa julgada material na estabilização da tutela, mesmo após o decaimento do direito, mas, pôde-se identificar um instituto novo, algo que ultrapassa a estabilidade proveniente da mera preclusão do trânsito em julgado, sem, contudo, tornar-se indiscutível e imutável tal como a coisa julgada. Como identificou Eduardo José da Fonseca Costa, está-se diante de uma imutabilidade das eficácias antecipadas.

REFERÊNCIAS

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

ANDRADE, Érico; NUNES, Dierle. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação da coisa julgada. In: DIEDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Burilde; PEIXOTO, Ravi (orgs.). **Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. Coleção Novo CPC – Doutrina Seleccionada** – 4 vol., 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide Ed, 1992.

BECKER, Rodrigo; TRIGUEIRO, Victor. **STJ: prova escrita para admissibilidade de ação monitoria**. JOTA. Disponível em: < <https://jota.info/colunas/coluna-cpc-nos-tribunais/stj-prova-escrita-para-admissibilidade-de-acao-monitoria-03022017>>. Acesso em 03 out. 2017.

BEDAQUE, José Roberto do Santos. **Tutela Cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência – tentativa de sistematização. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BRASIL, **Código de Processo Civil**. Brasília, DF: Senado, 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 02 out. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1381603/MS, Relator Felipe Salomão, 4ª Turma, julgado em 06 out. 2016, DJe: 11/11/2016. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/444243191/agravo-em-recurso-especial-aresp-1035146-pe-2016-0332423-7>>. Acesso em 03 out. 2016.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 259.

CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre a continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Salvador: Juspodivm. p. 103.

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

CANEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. **Estabilização da tutela antecipada**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 131. MELLO, Rogério Licastro Torres de; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil**: artigo por artigo. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CARREIRA ALVIM, José Eduardo. **Ação monitoria**. In: Revista de Processo. - Ano 20, n. 79 (jul./set. 1995).

CARVALHO, Antônio. A tutela monitoria no CPC/2015. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). **NOVO CPC doutrina selecionada**, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016.

CARVALHO, Antônio. A tutela monitoria no CPC/2015. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). **NOVO CPC doutrina selecionada**, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. **A estabilização e a imutabilidade das eficácias antecipadas**. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2015/10/16/a-estabilizacao-e-a-imutabilidade-das-eficacias-antecipadas/>. Acessado em 11 de outubro de 2017.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Apontamentos sobre o procedimento monitorio**. In: Revista de Processo. - Ano 18, n. 70 (abr./jun. 1993). p. 21

DESTEFENNI, Marcos. Curso de processo civil, vol. 1: toma II: processo de conhecimento: tutela antecipada, provas, recursos e cumprimento de sentença. São Paulo: Saraiva, 2009.

DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada**. V. 2. Salvador: Jus Podium, 2008.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisões, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. 10 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6. Ed. Revista atualizada, v. III. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

Enunciado n. 143 do Fórum Permanente de Processualistas Civis. Disponível em: <<http://www.cpcnovo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-Sa%CC%83o-Paulo.pdf>>. Acesso em: 26 set. 2017.

GASTAL, Alexandre Fernandes. A coisa julgada: sua natureza e funções *in Eficácia e coisa julgada: atualizada de acordo com Código Civil de 2002*. C.A. Alvaro de Oliveira (org). Rio de Janeiro: Forense, 2006.

GRECO, Leonardo. A tutela de urgência e a tutela de evidência no código de processo civil 2015. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). **NOVO CPC doutrina selecionada**, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016.

KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino; Miranda, Gabriela Expósito Tenório. Da tutela provisória: um esboço de conceituação e classificação da antecipação dos efeitos da tutela, da tutela cautelar e da tutela de evidência. In: DIDIER JR., Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Burilde; PEIXOTO, Ravi (orgs.). **Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. Coleção Novo CPC – Doutrina Selecionada** – 4 vol., 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

LIEBMAN, Enrico Túlio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Estabilização da tutela antecipada e coisa julgada. In: **Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273**

- do **CPC/1973 ao CPC/2015**. BUENO, Cassio SCARPINELLA (Coord.). (et al.). São Paulo: Saraiva.2016, p. 207.
- LUCKMEYER, Lisiane. Requisitos de admissibilidade e competência para a ação monitória: aspectos controvertidos. In: **Revista da ESMESC**, v.13, n. 19, 2006.
- MACEDO, Elaine Harzheim. **Prestação jurisdicional em sede de tutela antecedente: procedimento, estabilização da decisão e decurso do prazo de 2 (dois) anos: um novo caso de preempção?** Revista de Processo, vol. 250, ano 40. São Paulo: RT, dez/2015.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Coisa Julgada Inconstitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. V. II. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. V. II. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- MARTINS, Ives Gandra da Silva; PAVAN, Cláudia Fonseca Morato. Segurança jurídica, boa-fé e proporcionalidade. Coisa julgada. Impossibilidade material de retroação. Modulação temporal. In: **Revista Dialética de Direito Processual Civil**, n. 79, out. 2009.
- MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da tutela: da tutela cautelar à técnica antecipatória**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- MITIDIERO, Daniel. Art. Capítulo II: do procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente. In: **Breves comentários ao novo código de processo civil**. Coordenadores: Teresa Arruda Alvim Wambier... (et al.). 3. Ed. Ver. Atual. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2016.
- MITIDIERO, Daniel. **Autonomização e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, v. 4, n. 39, abril/2015, p. 19. Disponível em <<http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=39&edicao=8829>>. Acesso em 10 de outubro de 2017.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual (quarta série)**. São Paulo: Saraiva, 1989.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro**. In: Temas de processual – primeira série, 1988.
- MUNIZ FILHO, José Humberto Pereira; GUIMARÃES, Daniela Miaja Simões. Tutela de urgência antecipada: um ensaio topográfico sobre sua satisfação. In: DIDIER JR., Fredie; PEREIRA, Mateus; GOUVEIA, Roberto; COSTA, Eduardo José da Fonseca (Coord.). **Grandes temas do novo CPC**, V.6: tutela provisória. Salvador: Juspdvnm, 2016.
- NERY JR., Nelson; NERY, Rosa. **Comentários ao Código de Processo Civil – Novo CPC – Lei 13.105/2015**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. **Curso de Direito Processual Civil**. 1 ed. Vol. 1. São Paulo: Verbatim, 2015.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. Apu CARNEIRO, Diogo Ciuffo. Fumus boni iures e periculum in mora – uma análise conjunta dos requisitos das tutelas de urgência. **Revista dialética de direito processual**, n. 96. São Paulo: Oliveira Rocha, 2011.

PESSOA, Higor Rezende. **Coisa Julgada Civil: Conceito, espécies e funções**. Disponível em: http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,coisa-julgada-civil-conceito-especies-e-funcoes,46366.html#_ftn8

RAVAGNANI, Giovani dos Santos; CARDOSO, Igor Guilherme. Análise comparada entre a Ação Monitória no Código de Processo Civil de 1973 e no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral). **NOVO CPC doutrina selecionada**, v. 4: **procedimentos especiais, tutela provisória e direitos transitórios**. Salvador: Juspodivm, 2016.

ROCHA, José Taumaturgo da. **Ela, a ação monitoria, vista por nós, os brasileiros**. In: Revista Forense. - Ano 94, v. 342 (abr./jun. 1998).

SCARPELLI, Natália Cançado. **Estabilização da tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente**. 2016. Dissertação. (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”**. In: DIDIER JR., Fredie; PEREIRA, Mateus; GOUVEIA, Roberto; COSTA, Eduardo José da Fonseca (coord.). *Grandes temas do novo CPC*, v. 6: *tutela provisória*. Salvador: Juspodivm, 2016.

SILVA, Ovídio Baptista da. **Curso de Processo Civil. Processo de conhecimento**. 5. Ed., v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 500.

SOUZA, Artur César de. **Análise da tutela antecipada prevista no relatório final da Câmara do Deputados em relação ao novo CPC**. In: Revista de Processo, v. 235, ano 39. São Paulo: RT. (Setembro/2014).

TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro**. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2012, n. 209.

THEODORO JR., Humberto. A ação rescisória e o problema da superveniência do julgamento da questão constitucional. **Revista de Processo**, ano, 20, n. 79m jul-set, 1995.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. “A preclusão no processo civil”. In: FIUZA, César Augusto de Castro; SÁ, Maria de Fátima Freire de; DIAS, Ronaldo Brêtas C. (coord.). **Temas atuais de direito processual civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. ANDRADE, Érico. **A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no projeto de CPC**. Revista de Processo, vol. 206, ano 37. São Paulo: RT, abril/2012.

VASCONCELOS, Ana Paula; VASCONCELOS, Maria Teresa. **Reflexões sobre a estabilização da tutela provisória no CPC/2015**. In: Revista de Processo. Vol. 263. Ano 42.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**. 16 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação de Tutela**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.