



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

MOACIR ANTONIO OLIVEIRA MIRANDA

**MICROSSISTEMA DE TUTELA DOS DIREITOS
PELA TÉCNICA MONITÓRIA NO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL DE 2015**

SALVADOR-BAHIA

2017

MOACIR ANTONIO OLIVEIRA MIRANDA

**MICROSSISTEMA DE TUTELA DOS DIREITOS
PELA TÉCNICA MONITÓRIA NO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL DE 2015**

Monografia apresentada ao Curso de Pós-graduação em Direito Processual Civil da Faculdade Baiana de Direito, como requisito para obtenção do grau de especialista em Direito Processual Civil.

SALVADOR-BAHIA

2017

MOACIR ANTONIO OLIVEIRA MIRANDA

**MICROSSISTEMA DE TUTELA DOS DIREITOS
PELA TÉCNICA MONITÓRIA NO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL DE 2015**

Monografia apresentada como requisito para obtenção do grau de especialista em
Direito Processual Civil, Faculdade Baiana de Direito.

Aprovada em ____ de _____ de 2017.

Banca Examinadora

1º Membro _____
Titulação:
Profissão:

2º Membro _____
Titulação:
Profissão:

3º Membro _____
Titulação:
Profissão:

A

LENILDA, minha mãe, pelo apoio integral em todos os momentos e situações de minha vida.

MARIMILSON, meu pai, pelos ensinamentos primordiais sobre como ser um bom profissional.

REGIANE PATRÍCIA, minha irmã, pela convivência diária e companheirismo fraternal.

AGRADECIMENTOS

Agradeço sobretudo a DEUS pela oportunidade concedida em atingir este novo patamar em meu desenvolvimento intelectual e profissional no estudo do direito.

Aos meus pais, MARIMILSON e LENILDA, pelo amparo concedido em mais uma nova etapa, e a minha irmã, REGIANE PATRÍCIA, pelo companheirismo fraterno no convívio diário.

Sinceros agradecimentos à equipe da 10^a Vara de Relações de Consumo, em nome da Ilm.^a Dr.^a Juíza LAURA e da diretora ADRIANA, que oportunizaram a compensação laboral para que eu pudesse chegar às aulas no horário devido, além dos ensinamentos dispensados no labor diário no âmbito cartorário. Também a Exm.^a Dr.^a Juíza Corregedora RITA, a diretora da equipe de movimentação, AMARILIS, e a diretora administrativa, PATRÍCIA, que me auxiliaram neste mesmo sentido, a partir do momento em que passei a integrar os quadros do 1^o Cartório Integrado das varas de relações de consumo de Salvador-BA.

Aos aconselhamentos e ao auxílio de JÉSSICA TEREZA na escolha do tema da monografia, com suas sábias opiniões e críticas construtivas.

Aos ensinamentos dos professores integrantes do quadro da pós-graduação em direito processual civil da FACULDADE BAIANA DE DIREITO, sobretudo na pessoa dos professores coordenadores do curso, FREDIE DIDIER e PAULA SARNO, que, com competência e dedicação em seu labor diário, permitiram que eu desenvolvesse o entendimento, teórico e prático, e a capacidade argumentativa sobre os institutos jurídicos consolidados no novo Código de Processo Civil. Também aos funcionários que ali exercem as mais variadas funções.

Ao MM. Dr. Juiz PEDRO ROGÉRIO, magistrado ao qual tenho a honra de assessorar, pelo apoio e pela confiança em mim depositados, inclusive compartilhando seu notório saber jurídico quando da confecção das minutas das decisões judiciais.

Aos colegas da pós-graduação que me auxiliaram nesta etapa da formação acadêmica e profissional, os quais tive a honra de conhecer e conviver nas aulas: LUCAS, TALITA, MURILO, NEY CACIM, TAIANE, SANDRA e EMÍLIA.

Movido pela meta de alcançar um resultado que permitisse aos profissionais de direito fazerem bom uso do instituto jurídico da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, que este trabalho seja de bom proveito a toda a comunidade jurídica.

Hoje o Judiciário é um elemento de equilíbrio entre os demais poderes. Até pelo fato de que os demais poderes são majoritários e o Judiciário tem mais propensão para julgar direitos de minorias, não é a vontade da maioria. Além de ser um fator de equilíbrio, o Judiciário tem tarefas que foram abertas com a Constituição de 1988. Naqueles princípios do artigo 3º da Constituição, os princípios fundantes do Brasil, tem questões que apontam para uma democracia diferente, que nós chamamos de democracia constitucional, de direito, ou democracia participativa, o desenvolvimento social. E no desenvolvimento social todos os poderes têm responsabilidades. Então, não adianta achar que o Judiciário não pode fazer o controle de políticas públicas. Pode e deve. Primeiro porque as políticas públicas estão inseridas no respeito à Constituição, portanto tem um controle de constitucionalidade. Segundo porque se os outros poderes se omitem, o Judiciário que é o poder de controle *a posteriori*, tem que agir.

ADA PELLEGRINI GRINOVER, jurista e advogada ítalo-brasileira (1933-2017), em entrevista recente à CONJUR. A doutrinadora elaborou o primeiro projeto com a iniciativa de introduzir no ordenamento jurídico a estabilização da tutela antecipada, em 1997.

MIRANDA, Moacir Antônio Oliveira. *Microssistema de tutela dos direitos pela técnica monitoria no Código de Processo Civil de 2015*. Monografia – Programa de Pós-graduação em Direito Processual Civil, Faculdade Baiana de Direito, Salvador, 2017.

RESUMO

A presente pesquisa tem como objeto a análise contextualizada dos arts. 303 e 304 conjuntamente com os arts. 700 a 702 do Código de Processo Civil de 2015, que inauguram no direito processual civil brasileiro o microssistema de tutela dos direitos pela técnica monitoria. Visa obter um compêndio de conhecimentos destinados a informar aos intérpretes do direito as premissas teóricas e a aplicabilidade prática dos institutos referenciados, via análise de fontes de pesquisa primárias e secundárias, trazendo à tona discussões acerca da potencial aplicabilidade do instituto em variadas hipóteses. Pretende-se, ainda, avaliar as principais problemáticas com as quais o instituto se depara na vivência prática forense. Encontra-se justificada porque as análises feitas até hoje sobre a temática são esparsas e geralmente se limitam a interpretação da legislação. A pesquisa tem como enfoque a análise bibliográfica e documental, compreendendo a legislação, a doutrina e a jurisprudência.

Palavras-chave: Direito, Processo Civil. Código de Processo Civil de 2015. Microssistema. Tutela Provisória. Tutela Antecipada Satisfativa. Urgência. Decisão. Monitoria. Monitorização. Estabilização.

MIRANDA, Moacir Antônio Oliveira. *Microsystem for the protection of rights by the monitoring technique in the Code of Civil Procedure of 2015*. Monograph - Postgraduate Program in Civil Procedural Law, Bahia Law School, Salvador, 2017.

ABSTRACT

The present research aims at the contextualized analysis of arts. 303 and 304 with arts. 700 to 702 of the Code of Civil Procedure of 2015, which inaugurate in Brazilian civil procedural law the system of protection of rights by the monitory technique. It aims to obtain a compendium of knowledge intended to inform legal interpreters of the theoretical premises and the practical applicability of the referenced institutes, through analysis of primary and secondary research sources, bringing to light discussions about the potential applicability of the institute in various hypotheses. It also intends to evaluate the main problems with which the institute is faced with practical forensic experience. This is justified because the analyzes made so far on the subject are sparse and are generally limited to the interpretation of legislation. The research focuses on bibliographic and documentary analysis, including legislation, doctrine and jurisprudence.

Keywords: Law, Civil Procedure. Code of Civil Procedure of 2015. Microsystem. Provisional guardianship. Early Advancement Pleasure. Urgency. Decision. Monitory. Monitoring. Stabilization.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AI	Agravo de Instrumento
AP	Apelação
CC	Código Civil
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CPC	Código de Processo Civil
EC	Emenda Constitucional
ENFAM	Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados.
FONAJE	Fórum Nacional de Juízes Estaduais
FPPC	Fórum Permanente de Processualistas Cíveis
LACP	Lei de Ação Civil Pública
LIA	Lei de Improbidade Administrativa
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
PLC	Projeto de Lei da Câmara
PLS	Projeto de Lei do Senado
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ	Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 TUTELA PROVISÓRIA	15
2.1 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973	15
2.2 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015	18
2.2.1 Tutela Provisória de Urgência	23
2.2.2 Tutela Provisória de Evidência	25
3 TUTELA MONITÓRIA	27
3.1 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973	27
3.2 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015	29
4 MICROSSISTEMA DE TUTELA DOS DIREITOS PELA TÉCNICA MONITÓRIA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015	35
5 A TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE: ART. 303 DO CPC/2015.....	37
6 A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE: ART. 304 DO CPC/2015	40
6.1 HISTÓRICO	40
6.1.1 Estabilização da Tutela.....	41
6.1.2 Francês	43
6.1.3 Italiano.....	44
6.1.4 Belga	45
6.2 EFICÁCIA, IMUNIDADE E ESTABILIDADE.....	45
6.3 ESTABILIDADE E IMUTABILIDADE	46
6.4 ESTABILIZAÇÃO E COISA JULGADA	46
6.5 OBJETIVO DA ESTABILIZAÇÃO	48
6.6 NATUREZA DA DECISÃO QUE CONCEDE A TUTELA ANTECIPADA.....	52
6.7 PRESSUPOSTOS PARA A ESTABILIZAÇÃO.....	53

6.8 A ESTABILIZAÇÃO COMO TÉCNICA DE ESTRUTURA MONITÓRIA	60
6.9 FUNGIBILIDADE	62
6.10 LITISCONSÓRCIO E ASSISTÊNCIA.....	64
6.11 EXTINÇÃO DO PROCESSO	66
6.12 VALOR DA CAUSA E CUSTAS PROCESSUAIS	67
6.13 INDEFERIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA E NOVA PROPOSITURA.....	69
6.14 AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO OU CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO CONCESSIVA	71
6.15 TEORIA DO FATO CONSUMADO: ESTABILIZAÇÃO DA ESTABILIZAÇÃO ..	73
6.16 RECURSO DO RÉU	75
6.17 EXECUÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA ANTECIPADA ESTABILIZADA.....	80
7 ASPECTOS GERAIS DA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE OBJETO DE CONTROVÉRSIA	84
7.1 ESTABILIZAÇÃO EM FAVOR DO RÉU.....	84
7.2 TUTELA ANTECIPADA PARCIAL	85
7.3 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS	87
7.4 NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL.....	88
7.5 DIREITOS INDISPONÍVEIS	91
7.6 ARBITRAGEM	93
7.7 MINISTÉRIO PÚBLICO	97
7.8 DEFENSORIA PÚBLICA	98
7.9 MICROSSISTEMA PROCESSUAL COLETIVO	99
7.10 AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	105
7.11 JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS.....	107
7.12 FAZENDA PÚBLICA.....	111
7.13 REMESSA NECESSÁRIA	114
7.14 MANDADO DE SEGURANÇA.....	116
7.15 AÇÃO RESCISÓRIA.....	118

7.16 <i>QUERELA NULLITATIS</i>	120
8 CONSIDERAÇÕES FINAIS	122
REFERÊNCIAS	131

1 INTRODUÇÃO

A estabilização da tutela antecipada encontra raízes históricas na ação cominatória prevista na Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939, no Código de Processo Civil de 1939 (CPC/39); na ação monitória da Lei n. 5.869, de 1973, no Código de Processo Civil de 1973 (doravante denominado CPC/73); e ainda nas medidas provisionais do CPC/73. Nos ordenamentos jurídicos de outros países pode-se citar como precedentes históricos o *référé* francês; a autonomia do provimento sumário italiano; e a disciplina da tutela de urgência belga.

As tentativas de introdução da estabilização da tutela antecipada no ordenamento jurídico pátrio foram, primordialmente, de iniciativa da processualista ADA PELLEGRINI GRINOVER, em 1997; após, por intermédio do Projeto de Lei do Senado (PLS) n. 186/2005, contendo propostas de modificação no CPC/73; e finalmente, no PLS n. 166/2010, que foi apresentado e, uma vez aprovado, foi enviado para a Câmara dos Deputados e registrado como Projeto de Lei da Câmara (PLC) n. 8.046/2011. Este último, aprovado e convertido na Lei n. 13.105/15, de 16 de março de 2015, instituiu o doravante designado CPC/15 e finalmente inaugurou o instituto no ordenamento jurídico pátrio.

O presente estudo visa analisar a aplicabilidade formal e prática dos artigos 303 e 304, correspondentes ao instituto jurídico inaugurado pelo CPC/15. De utilização ainda tímida pelos intérpretes do direito, sujeito a discussões doutrinárias acaloradas, a codificação legal não exauriu as disposições atinentes à matéria, dando margem a inúmeras interpretações, tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência dos tribunais brasileiros.

Inicialmente analisa-se a tutela provisória e a tutela monitória, tanto no CPC/73 quanto no CPC/15, em abordagem histórica e analítica de suas disposições.

O microssistema de tutela dos direitos pela técnica monitória no CPC/15 segue, com a apreciação conjunta que abrange os arts. 303 e 304, referentes à tutela antecipada requerida em caráter antecedente, e os arts. 700 a 702, atinentes à ação monitória, cujos dispositivos se complementam reciprocamente. Em ambos os casos há inversão do contraditório, sem se seja verificada inconstitucionalidade por violação ao princípio constitucionalmente assegurado no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 1988.

O art. 303 trata da tutela de urgência antecipada requerida em caráter antecedente e o art. 304 da sua estabilização. Tece-se uma análise histórica sucinta, seguido do estudo da

diferenciação entre os fenômenos jurídicos da eficácia, da imutabilidade, da coisa julgada e da estabilidade. Também são foco da abordagem os objetivos da estabilização; a natureza da decisão que concede a tutela antecipada; os pressupostos para sua estabilização; a estabilização como técnica de estrutura monitoria; a aplicação do princípio da fungibilidade; as discussões relevantes atinentes ao litisconsórcio e à assistência; as hipóteses de extinção do processo; o cálculo do valor da causa e das custas; o indeferimento da tutela antecipada e nova propositura da ação, notadamente no que tange à aplicação da perempção; a ação de impugnação ou confirmação da decisão concessiva da tutela antecipada requerida em caráter antecedente; a teoria do fato consumado; a interpretação adequada ao termo *recurso* do réu quanto à impugnação adequada para impedir a estabilização dos efeitos da tutela deferida; e, ao final do capítulo correspondente, a problemática no tocante à execução da tutela provisória antecipada, quando já estabilizados seus efeitos.

No capítulo posterior são discutidos alguns pontos específicos nos quais a nova codificação processual civil não teceu dilações no que tange à tutela antecipada requerida em caráter antecedente. Também são alvo de análise temas que estão sob expressiva discussão doutrinária no âmbito da abordagem principal, inclusive porque algumas também se estabeleceram relativamente à ação monitoria. Desta feita, são estudados: a estabilização em favor da parte ré; a possibilidade de tutela antecipada parcial; os honorários advocatícios devidos; a cláusula geral de negociação processual; os direitos indisponíveis; a arbitragem; o Ministério Público; a Defensoria Pública; o microssistema processual coletivo; a ação de improbidade administrativa; os juizados especiais cíveis; a Fazenda Pública; a remessa necessária; o mandado de segurança; a ação rescisória; e, finalmente, a *querela nullitatis*.

Nas reflexões almeja-se concluir, pelo confronto com alguns dos institutos da codificação e da doutrina processual civil, pela aplicabilidade ou não do instituto da ação monitoria e da tutela antecipada requerida em caráter antecedente. Almeja-se alcançar também a análise quanto à aplicabilidade da monitorização do procedimento, sob a ótica do microssistema de tutela dos direitos pela técnica monitoria no CPC/15.

As tendências atuais, notadamente pelo estímulo ao acesso à justiça, fungibilidade na aplicação da tutela provisória requerida e a celeridade, são no sentido de ampliação do uso da técnica, haja vista a melhoria na prestação jurisdicional, sem configurar ofensa ao devido processo legal. Há, contudo, alguns pontos críticos anotados pela doutrina e pela jurisprudência dos tribunais, que também constam da revisão da literatura ou estado-da-arte

expressos no corpo do texto. Estabelece-se, outrossim, relação com outros trabalhos específicos e correlacionados ao tema sob enfoque.

O estudo encontra justificativa na necessidade de se alcançar uma interpretação condizente com a lógica presente no CPC/15, atendendo também aos princípios constitucionais do acesso à justiça, do direito de ação, resguardando a ampla defesa e o contraditório. A hipótese é que o CPC/15 inaugura no sistema jurídico um verdadeiro microssistema de tutela dos direitos pela técnica monitoria, integrado pelos artigos da estabilização da tutela antecipada requerida antecedente e pelos artigos da ação monitoria. O objeto do estudo delimita-se neste âmbito, muito embora também sejam tecidas explanações e reflexões sucintas quanto a temas correlatos, quando da sua abordagem contextualizada. Optou-se por uma pesquisa do tipo teórica, trazendo também alguns aspectos práticos apontados pela doutrina e precedentes dos tribunais pátrios. Foram utilizadas para sua confecção fontes primárias, dentre as quais artigos, livros, dissertações, teses, normas e dicionários; e fontes secundárias, ou seja, informações selecionadas e organizadas sobre fontes primárias, como bibliografias, catálogos, bancos e bases e dados.

A compreensão mais ampla possível do fenômeno inovador da monitorização do processo civil é a contribuição esperada à ciência jurídica pela iniciativa deste trabalho acadêmico, bem como a obtenção do título de especialista em direito processual civil.

Deste modo, sob esta visão panorâmica e prospectiva, inicia-se a trilha pela análise da tutela provisória, primordialmente quanto à sua evolução legislativa. Segue, também, enfoque similar no tocante à tutela monitoria, com vistas ao microssistema de tutela dos direitos pela técnica monitoria, uma das maiores novidades do novo diploma adjetivo.

2 TUTELA PROVISÓRIA

Não há diferença ontológica entre a *tutela definitiva* e a *tutela provisória*. A distinção dá-se pelo grau de *estabilidade* e pelo grau de *cognição*. Enquanto aquela é apta para a formação de coisa julgada, esta não o é. Enquanto a primeira funda-se em *cognição exauriente*, a segunda está lastreada em *cognição meramente sumária*, a qual será, posteriormente, substituída pela decisão definitiva.

A tutela definitiva, por seu turno, pode ser *satisfativa*, quando certifica ou efetiva um direito, ou *cautelar*, quando assegura uma futura satisfação, acautelando-a.

Com vistas à melhor compreensão do instituto jurídico processual da tutela provisória e de suas espécies – *tutela de urgência* (satisfativa ou cautelar) e *tutela de evidência* (satisfativa), este trabalho analisará o contexto da evolução legislativa do CPC/73 e do CPC/15, de modo a fornecer elementos para compreensão do procedimento peculiar da tutela antecipada requerida em caráter antecedente.

2.1 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973

O Código de Processo Civil de 1973 (CPC/73), Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, cujo projeto foi inspirado no modelo italiano de FRANCESCO CARNELUTTI, por intermédio dos estudos de ALFREDO BUZUID, tinha cinco livros, um dos quais destinado à *tutela cautelar*. Além deste, havia outros quatro livros direcionados às *tutelas de conhecimento*, de *execução*, aos *procedimentos especiais* e às *disposições finais e transitórias*. A tutela cautelar visava a prevenção, conservação e segurança de um bem da vida. A tutela definitiva, por outro viés, destinava-se à satisfação e foi tratada em livros separados.

O CPC/73 previa a tutela provisória satisfativa em alguns procedimentos especiais: ação possessória (art. 928); ação de depósito (art. 905); ação de nunciação de obra nova (art. 936, I); e embargos de terceiro (art. 1.051). Na legislação extravagante, a tutela provisória satisfativa encontra-se presente na Lei de Alimentos (art. 4º, *caput*, da Lei n. 5.478, de 25 de julho de 1968), na Lei de Locações (art. 59, §1º, da Lei n. 8.245, de 18 de outubro de 1991) e no Mandado de Segurança (art. 7º, III, da Lei n. 12.016, de 07 de agosto de 2009).

A tutela cautelar, no âmbito do CPC/73 podia também ser concedida provisoriamente. Contudo, diferia da tutela provisória satisfativa, uma vez que esta era *típica* enquanto aquela, *atípica*. Dessa sorte, *ab initio*, qualquer providência cautelar podia ser concedida provisoriamente, mas o mesmo não se aplicava à providência antecipada (satisfativa).

Esta situação culminou em disparidades no Código então vigente. Como somente nos casos específicos a tutela provisória satisfativa era cabível, o postulante recorria a artifícios jurídicos para alcançá-la nas demais situações. Notadamente, usava a tutela cautelar de forma distorcida, qual seja, “tutela cautelar satisfativa”, o que, por si só, expressava um contrassenso. A utilização de medidas cautelares com cunho notoriamente satisfativo deu origem à *teoria da ação cautelar satisfativa*, denominação que apresenta uma contradição. Essa prática também refletia em duplicação de processos, pois inicialmente a parte autora ingressava em juízo almejando uma tutela cautelar satisfativa e, posteriormente, ajuizava uma ação ordinária com vistas a uma tutela definitiva, com teor da petição inicial, muitas vezes, idêntico.

O sistema tornou-se mais harmônico com o advento da Lei n. 8.952, de 13 de dezembro de 1994, que alterou dispositivos do CPC/73, uma vez que seu art. 273 passou a prever uma *tutela provisória satisfativa genérica*, algo que até então já existia para a tutela cautelar. Dessa maneira, se a parte autora optasse por uma tutela cautelar provisória postulava com lastro no art. 804 do CPC/73. Caso preferisse uma tutela satisfativa provisória, utilizaria o art. 273 do CPC/73, que veio a estabelecer a possibilidade de *antecipação dos efeitos da decisão final*, desde que preenchidos os pressupostos ali ventilados.

CASSIO SCARPINELLA BUENO, em obra dedicada ao CPC/73, ao analisar os pressupostos para o deferimento da referenciada tutela antecipada, considera inicialmente o seguinte¹:

A chamada “tutela antecipada” deve ser entendida como a possibilidade da precipitação da produção dos efeitos práticos da tutela jurisdicional, os quais, de outro modo, não seriam perceptíveis, isto é, não seriam sentidos no plano exterior ao processo – no plano material, portanto – até um evento futuro: proferimento da sentença, processamento e julgamento de recurso de apelação com efeito suspensivo e, eventualmente, seu trânsito em julgado.

Assim, a *antecipação dos efeitos da tutela* permite a produção imediata dos efeitos da tutela jurisdicional pretendida, diante da observância, *in casu*, dos pressupostos legais elencados no diploma processual até então em vigor, mesmo antes do trânsito em julgado.

¹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 4. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 37.

Consagrou-se, então, a antecipação de tutela como meio hábil para eficiência do processo e efetividade do direito, fundada em cognição meramente sumária, não exauriente. Pela ótica de CASSIO SCARPINELLA BUENO trata-se de um *dever-poder geral de antecipação*, que segue ao lado do *dever-poder geral de cautela*².

Sob a égide do CPC/73, a leitura do *caput* e dos dois incisos do art. 237 revela o dever-poder de o magistrado analisar os pressupostos legais de duas ordens – necessários e cumulativos-alternativos – para deferir ou indeferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. São necessários: a *prova inequívoca* e a *verossimilhança da alegação*, referidos no *caput*; e são cumulativo-alternativos o *receio de dano irreparável ou de difícil reparação* e o *abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu*, indicados nos incisos I e II, respectivamente. Para a inteligência da expressão *prova inequívoca*, cabe ao intérprete analisar se se trata de *prova robusta, contundente*, que fornece ao juiz segurança sobre a existência ou inexistência de um fato e de suas consequências jurídicas. Quanto à verossimilhança da alegação, nos dizeres de FREDIE DIDIER JR, seu juízo refere-se à possibilidade de se alcançar uma verdade provável sobre os fatos, – não somente quanto à matéria de fato, mas também no tocante à plausibilidade da subsunção dos fatos à norma invocada –, de modo a se alcançar os efeitos pretendidos³.

Além disso, o *caput* do art. 273 do CPC/15 exige o requerimento da parte para fins de antecipação de tutela, pelo que se depreende a impossibilidade de o magistrado atuar *ex officio* para concedê-la, *i. e.*, sem pedido expresso para tanto, *de ofício*.

Os pressupostos para o deferimento da tutela cautelar eram, até então, a fumaça do bom direito – *fumus boni iuris* – e o perigo da demora – *periculum in mora* –, decorrentes das medidas cautelares atípicas, com base no *poder geral de cautela* conferido ao magistrado pelo art. 798 do CPC/73. Havia a possibilidade, inclusive, de concessão em caráter antecipatório, com supedâneo no art. 804 do CPC/73.

Uma nova problemática surgiu neste contexto, proveniente da confusão na interpretação dos institutos, inclusive diante da complexa análise distintiva entre assegurar a satisfação de um direito – tutela cautelar, por meio de uma medida cautelar – e efetivamente satisfazê-lo – tutela satisfativa, por intermédio da antecipação dos efeitos da tutela. Diante disso, o legislador acrescentou o §7º ao art. 273 do CPC/73, por intermédio da Lei n. 10.444, de 07 de

² BUENO, Cassio Scarpinella, loc. cit.

³ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, vol. 2. 10 ed. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 551.

maio de 2002. O intuito foi estabelecer uma fungibilidade entre a tutela cautelar (medida cautelar) e a tutela antecipada (dita satisfativa), culminando na utilização do termo *medidas urgentes*. Quanto ao tema, FREDIE DIDIER JR. adverte que a inovação legislativa autorizou que a tutela cautelar seja concedida em processo não cautelar e que não se pode falar de fungibilidade, pois inexistia correção ou aproveitamento, mas houve uma opção do legislador infraconstitucional pela simplificação⁴.

2.2 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

O CPC/15 foi aprovado pela Lei n. 13.105, publicada no Diário Oficial da União de 17 de março de 2015, de modo que no prazo de 01 (um) ano – período de *vacatio legis* do novo CPC: art. 1045 – a nova legislação entrou em vigor, revogando o CPC/73 (Lei n. 5.869/73), conforme previsto no art. 1046. Em 18 de março de 2016 o novo diploma adjetivo finalmente entrou em vigor⁵.

O CPC/15 trata-se de um *código novo*, não de um código reformado. Alguns dispositivos trazem conteúdo parecido com os do CPC/73, mas há diferenças consideráveis. O novo diploma tem *natureza orgânica*, um *código lógico*, com uma *organização lógica*, de *comunicação*. O CPC/73 era dividido por fases, ou seja, eram feitos compartimentos. O CPC/15, por sua vez, traz um sistema que é regido por *normas fundamentais*, conforme o art. 1º ao art. 15. Até mesmo a atividade de manejar o CPC/15 é mais fácil que o CPC/73, porque aquele é mais lógico que este.

O CPC/15 tem como pretensão ser a base de todo o processo civil. Nesse sentido, o art. 15 dispõe que “na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente”. Observe que não se restringe a tais esferas, pois o rol é meramente exemplificativo. Aplica-se o CPC/15 observando-se a compatibilidade.

⁴ Ibid., p. 528.

⁵ Enunciado Administrativo nº 1, do STJ: O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015, entrará em vigor no dia 18 de março de 2016. Assim, das decisões publicadas em 17/03/2016 cabem os recursos do CPC/73. A partir de então somente os recursos do CPC/15. O prazo só passa a contar quando a decisão é publicada, não quando disponibilizado no sistema processual ou no Diário de Justiça Eletrônico do Poder Judiciário. As regras de cabimento devem ser observadas ao tempo da análise do recurso.

O CPC/15 inovou a inserir a tutela cautelar e a tutela antecipatória como espécies do gênero *tutelas provisórias de urgência*, dedicando o livro V às suas disposições. Entendeu o legislador que ambas contêm o requisito da urgência visando a obtenção do provimento jurisdicional, sob risco de perecimento do direito vindicado. Enquanto na tutela cautelar se almeja a mera segurança, na tutela satisfativa (que o CPC/2015 chama de *antecipada*)⁶ requer-se a satisfação por intermédio de antecipação dos efeitos do provimento final.

Assim, o novo diploma adjetivo unificou, mas os pressupostos são os mesmos, *i. e.*, o regime entre elas é basicamente o mesmo, mas existem algumas distinções a serem consideradas.

Passemos a estudar o panorama das tutelas provisórias no CPC/2015.

No tocante à forma de requerimento, a tutela provisória pode ser *incidental* ou *antecedente*. A *tutela provisória requerida em caráter antecedente* é postulada antes mesmo do pedido de tutela definitiva. Assim, é possível a parte autora ir a juízo somente para pedir a tutela provisória, foco central deste estudo. A tutela provisória requerida em caráter incidental – ou incidente –, por sua vez, isenta de custas processuais (art. 295 do CPC/2015), é postulada paralelamente à tutela definitiva, no curso do processo. O regramento de ambas é distinto e a disciplina reside nas disposições atinentes à tutela provisória antecedente.

Classificando-se a tutela provisória quanto aos fundamentos que autorizam sua concessão, a doutrina e o art. 294 do CPC/2015 se referem à *tutela de urgência* e à *tutela de evidência*. A tutela de urgência, com disposições no título II do livro V, se funda em *perigo* e se subdivide em *satisfativa* ou *cautelar*. A tutela de evidência, com disposições no título III do livro V, sempre *satisfativa*, independe da urgência e pode ser concedida mesmo sem a demonstração de perigo.

No âmbito do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, em decisão monocrática nos autos do pedido de tutela provisória n. 341-SC⁷, o Relator Ministro Benedito Gonçalves delineou a nova sistemática do CPC/15 quanto a pretensão de tutela provisória:

⁶ O CPC/2015 utiliza o termo “tutela antecipada”. O doutrinador baiano Fredie Didier Jr. batalhou muito para que constasse a terminologia adequada, mas seu entendimento não foi acolhido. Resultado que, no âmbito dos artigos referentes à tutela provisória, quando o diploma se refere à “tutela antecipada”, deve-se compreender “tutela satisfativa”. A terminologia é alvo de críticas doutrinárias porque a cautelar provisória – que não é satisfativa – também é antecipada, além do que não faz o menor sentido se falar em tutela satisfativa definitiva. A título de exemplo, não faz sentido resguardar o valor da quantia indefinidamente em conta judicial, porque jamais satisfará o anseio do credor. É necessário que a quantia seja liberada para a satisfação de seu crédito, após a cognição exauriente.

⁷ STJ. Pedido de tutela provisória n. 341-SC (2017/0050360-2). Rel. Min. Benedito Gonçalves. Decisão monocrática. DJ 31/03/2017.

A pretensão de tutela provisória subdivide-se em tutela de urgência ou tutela de evidência e encontra-se prevista no Livro V do Novo Código de Processo Civil – arts. 294 e seguintes do CPC/2015.

A tutela de urgência poderá ser de natureza "cautelar" ou "antecipada", sendo possível sua concessão em caráter antecedente ou incidental, nos termos do art. 294, parágrafo único, CPC/2015.

A tutela de urgência, cautelar ou antecipada, poderá ser concedida "liminarmente ou após justificação prévia" e depende da comprovação de "elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC/2015 - Livro V, Título II). A tutela de urgência de natureza antecipada depende ainda de um requisito negativo, a inexistência de "perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão" (art. 300, § 5º, CPC/2015).

As disposições gerais aplicáveis à tutela provisória – tanto de urgência quanto de evidência – estão delineadas no título I do livro V, compreendendo os arts. 294 a 299 do CPC/15. Seguindo no estudo destas, o art. 296 adverte que é possível a preclusão decorrente da inércia da parte em recorrer da decisão que concede a tutela provisória. A preclusão é uma espécie de “porta fechada”, perda de uma possibilidade, de uma oportunidade. Visa resguardar a segurança jurídica. Esse “fechamento de uma porta” pode ocorrer em desfavor das partes ou do juiz. Exemplo de preclusão para o juiz é a impossibilidade de modificar a sentença após prolatá-la e, *in casu*, a inércia da parte ré em recorrer da decisão que concede a tutela provisória.

Além disso, a tutela de urgência pode ser revogada ou modificada por fatos supervenientes. Contudo, o juiz não poderá revogá-la *ex officio*, salvo na ocasião do julgamento do mérito da demanda, consequência natural caso o juiz entenda distintamente neste momento do curso do processo judicial.

O art. 296 explicita que a tutela provisória conservará a eficácia durante o período de suspensão do processo. Assim, a tutela provisória vale enquanto pendente o processo, disposição que se aplica a qualquer tutela provisória.

O art. 297, por sua vez, traz o regramento do *poder geral de efetivação das medidas concessivas de tutela provisória*, no que se alinha com o preceito do art. 536, que concede ao magistrado, em busca à efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente. Pode ocorrer a requerimento da parte ou mesmo *ex officio*, por meio *típico* ou *atípico*. Da mesma sorte, o art. 139, IV, elencando a incumbência do juiz, traz o poder geral de efetivação das decisões judiciais, trazendo o poder-dever de determinar todas as medidas *indutivas*, *coercitivas*, *mandamentais* ou *sub-rogatórias* necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária.

No CPC/73, esse poder geral de efetivação da tutela provisória era previsto para as obrigações de fazer ou para as obrigações de não fazer (art. 461, § 5º, do CPC/73). Esse dispositivo se alinha com o disposto no art. 536 e seu § 1º do CPC/15, já mencionado, que traz a mesma previsão para as obrigações de fazer e não fazer. O § 1º traz um rol de medidas que podem ser tomadas e ele se aplica à tutela provisória.

O art. 297, parágrafo único, do CPC/15 dispõe que, em vistas à efetivação das decisões judiciais concessivas de tutela provisória, deverão ser observadas as normas referentes ao cumprimento provisório da sentença. Há o regime da *responsabilidade objetiva* do beneficiário da medida no novo diploma legal, o que não constitui novidade, haja vista que disposição semelhante era trazida no *Codex* anterior.

Quanto à tutela cautelar, o CPC/73 autorizava a concessão de tutela cautelar *ex officio* pelo magistrado, o que não foi reproduzido no CPC/15, haja vista que, a partir de então, somente pode ser concedida a requerimento da parte interessada. Na sistemática do Código, quanto ao regime de responsabilidade objetiva, esta previsão é de suma importância, pois impede que o juiz conceda de ofício uma tutela cautelar que implicaria na responsabilização objetiva da parte.

O Código traz muito zelo com a fundamentação das decisões judiciais e isso está presente em diversos dispositivos. O art. 298 rememora a necessidade de o juiz motivar o seu convencimento de modo *claro e preciso*, também ao decidir sobre a concessão, negativa ou modificação da tutela provisória. Nesta temática é importante analisar os seis incisos do art. 489, §1º, que trazem as hipóteses em que a decisão judicial não se considera fundamentada, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão.

A petição inicial, a contestação e a sentença devem ser interpretados no seu conjunto, incidindo sempre o *princípio da boa-fé*, e observando-se, também, o *princípio da cooperação*. Este, no âmbito do processo civil, rememora que todos os intérpretes do direito devem trabalhar na busca de uma decisão de mérito justa, célere e eficaz. Há co-participação. *Cooperar* lembra co-operários em prol de algo comum. Neste sentido o art. 6º do CPC/15: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. Quanto à sentença, num *sistema de precedentes* a interpretação da decisão é absolutamente indispensável. O relatório, a fundamentação e o dispositivo interagem entre si para serem interpretados.

A postura do juiz muda completamente com o CPC/15. Ele tem que se atentar para o fato de que as partes têm que coparticipar das decisões. Neste sentido o art. 10 do CPC/15:

O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Se o magistrado toma decisões sem antes ouvir as partes, o processo não será democrático. As partes têm o direito de construir as decisões com o juiz. Mesmo nas questões de ordem pública a outra parte deve ser ouvida, sob risco de a decisão ser antidemocrática. A posição do juiz está ligada à noção de *contraditório pleno*, fundamental para um processo obediente aos ditames constitucionais. O juiz tem que dialogar com os fundamentos que as partes trouxeram.

Encerrando as disposições gerais sobre a tutela provisória, atinentes à tutela de urgência e à tutela de evidência, o art. 299 trata da competência para a sua concessão. Ele resolve um problema histórico: *de quem é a competência para processar e julgar o pleito de tutela provisória?* Se for incidente, no curso do processo, a competência será do juízo da causa. Caso a tutela provisória seja requerida em caráter antecedente, a competência será daquele que julgará o pedido principal. Pelo novo Código, as decisões prolatadas por juiz incompetente não serão invalidadas, mas caberá ao juiz competente a decisão sobre a sua validade. Desta forma, caso o juiz incompetente conceda a tutela provisória, caberá ao juiz competente decidir se a encampa ou não.

O parágrafo único do art. 299 traz outra regra de competência, desta vez relacionada aos Tribunais. O pedido de concessão da tutela provisória deve ser direcionado ao Tribunal *ad quem*, que julgará o recurso, ou, sendo o caso, ao Tribunal que detém a competência no caso de ações de competência originária, ressalvadas as disposições legais em contrário.

O CPC/15 eliminou o exame de admissibilidade do recurso pelo juiz *a quo*, pois a admissibilidade é junto ao juízo *ad quem*. Sobre a temática, o art. 1.012, §3º dispõe que o pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses de apelação sem efeito suspensivo poderá ser formulado por requerimento dirigido tanto ao tribunal – no período compreendido entre a interposição da apelação e a sua distribuição – quanto ao relator – caso já tenha sido distribuída a apelação. O art. 1.029, §5º, fala sobre o pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial, o qual poderá ser formulado por requerimento direcionado ao tribunal superior respectivo – também no período compreendido entre a interposição do recurso e a sua distribuição –; quanto ao relator – caso já tenha sido

distribuído o recurso; ou ao presidente ou vice-presidente do tribunal local, no caso de o recurso ter sido sobrestado.

2.2.1 Tutela Provisória de Urgência

O art. 5.º, XXXV, da CF/88, ao preceituar que a ameaça a direito não pode ser excluída da apreciação judicial, dota o Poder Judiciário, em sua atividade jurisdicional, de fundamento para a adoção de técnicas antecipatórias com a finalidade de implementar meios e procedimentos para a proteção desta ameaça a direito que o decurso do tempo pode abalar. O CPC/15, em seu art. 4º, consente com a necessidade de o ordenamento processual disciplinar meios e técnicas adequadas para garantir a celeridade da tramitação, e ainda reforça esta garantia ao dispor expressamente que “as partes têm direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”.

Disciplinada nos arts. 300 a 310 do CPC/15, com disposições gerais nos arts. 300 a 302, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito – correspondente ao *fumus boni iuris* – e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo – *periculum in mora*. Dessa sorte, os dois clássicos pressupostos da tutela de urgência foram transformados em *probabilidade do direito e perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo*. O *risco ao resultado* está relacionado à cautelar. Ademais, não se trata só do perigo de dano, mas também ao *perigo de ilícito*, constituindo uma omissão do CPC/15.

Neste sentido, o TJ/MG editou o seguinte Enunciado n. 18 sobre o CPC/15, que se refere ao art. 300, “o perigo de dano ao direito material da parte deve ser analisado para o deferimento da tutela antecipada e o risco ao resultado útil do processo para a concessão da tutela cautelar”⁸.

O art. 300, §1º, traz a previsão do *contraacautelamento* ou *contracautela*, rememorando o regime de responsabilidade objetiva do requerente da tutela provisória. O §2º traz uma novidade, qual seja, a previsão de *justificação prévia* de maneira genérica, com um aumento de sua abrangência em relação ao CPC/73. A tutela de urgência pode ser concedida *liminarmente* – *i. e.*, em decisão proferida antes de ouvir o réu – ou após *justificação prévia* –

⁸ TJMG. EJEF. *Enunciados sobre o Código de Processo Civil/2015*. Disponível em <<http://ejef.tjmg.jus.br/enunciados-sobre-o-codigo-de-processo-civil2015/>>. Acesso em 15 de julho de 2017.

a qual se trata de coleta avulsa de prova testemunhal, de forma a documentar a existência de algum fato ou relação jurídica que pode ou não ser utilizado em processo futuro. Por fim, o §3º não traz novidade, uma vez que previsão semelhante estava presente no art. 273, §2º do CPC/73. A tutela de urgência de natureza antecipada – *lê-se satisfativa* – não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Contudo, insta salientar que o preceito não é aplicável se a não concessão da medida for *perigosa e irreversível*. A título de exemplo: realização de uma cirurgia inadiável ou transfusão de sangue, ocasiões em que o paciente corre sério risco de vida.

O art. 301 do CPC/15 traz o *poder geral de cautela*, que também já existia no diploma anterior, em seu art. 798. O CPC/15 acabou com as cautelares típicas contidas nos procedimentos específicos. As quatro providências constantes no dispositivo são clássicas medidas de cunho cautelar, concedidas, agora, pelo regramento geral. A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante: 1) *arresto* – execução por quantia –; 2) *sequestro* – execução para entrega de coisas –; 3) *arrolamento de bens* – partilha –; 4) *registro de protesto contra alienação de bem* – medida cautelar própria em que se pretende discutir a venda de um bem –; e 5) qualquer outra medida idônea para asseguuração do direito.

Pelo art. 302, a parte responderá pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa, independentemente da reparação por dano processual, nas hipóteses dispostas nas quatro alíneas. Conforme o parágrafo único, sempre que possível a indenização será liquidada nos autos em que a medida tiver sido concedida.

Segue o capítulo II do título II, que compreende os artigos 303 e 304 do CPC/15, os quais dispõem sobre a tutela antecedente satisfativa, foco deste trabalho, que serão analisados pormenorizadamente em capítulo próprio. É de suma necessidade distinguí-la da tutela antecedente cautelar, presente no capítulo II do aludido título. Esta tem uma autonomia em relação à ação principal que aquela não tem. Assim, o CPC/15 traz um capítulo para cada uma delas.

A *tutela cautelar antecedente* resguarda bastantes semelhanças com o sistema do Código anterior. Suas disposições encontram-se no art. 305 ao 310 do CPC/15. O direito à cautela (arresto) se distingue do direito que se acautela (direito de crédito que o arresto acautela). A cautelar é essencialmente *transitiva* ou *referencial*, uma vez que se refere a outro direito. Além disso, para que haja o deferimento, é necessária a existência do *perigo* e da *probabilidade* do direito acautelado.

Existe coisa julgada no processo cautelar. Esta se refere ao próprio direito à cautela, não ao direito que se acautela. Cessando a medida cautelar por qualquer razão, responde objetivamente o beneficiário dela.

2.2.2 Tutela Provisória de Evidência

Nomenclatura nova no direito processual brasileiro, mas não é, em si, novidade.

Trata-se de uma tutela provisória concedida apenas com base na demonstração, pela parte, da *evidência* do seu direito. Não há urgência.

Evidência é a situação na qual o direito se revela muito provável em um processo. Tem relação direta com prova, *evidence*. A título de exemplo, no CPC/73, podemos rememorar a liminar em ação possessória – não há urgência; a liminar de despejo; a ação monitória; e ainda os embargos de terceiro. Todas continuam existindo, “firmes e fortes”. A novidade reside na designação e outras criadas e consolidadas no CPC/15, em rol não exaustivo.

Ela é concedida independentemente da demonstração de perigo de dano – *ou de ilícito* – ou independente de risco ao resultado útil do processo, em quatro situações elencadas pelo art. 311 do CPC/15: I – em caráter punitivo, quando ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte, disposição que já havia no art. 273, II, do CPC/73; II – tratando-se de uma inovação do CPC/15, nas situações em que as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos – gênero que remete às espécies incidente de resolução de demandas repetitivas e julgamento de casos repetitivos⁹ – ou em súmula vinculante; III – diante de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa¹⁰; ou ainda diante da novidade legislativa do inciso IV – se a petição inicial for

⁹ No âmbito do CPC/15 há um microsistema que abrange os precedentes constituídos em incidente de resolução de demandas repetitivas, em julgamento de casos repetitivos e incidentes de assunção de competência. Para Fredie Didier, também se aplica o inciso II diante de precedente firmado em sede de assunção de competência. “A percepção de que há um microsistema, com natureza híbrida, é importante. Os instrumentos que formam o microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos são regidos por normas comuns, que se intercomunicam, garantindo, assim, unidade e coerência. Para a gestão de casos repetitivos e a formação de precedentes obrigatórios, devem ser aplicadas as normas que compõem esses microsistemas, como normas que se complementam e se interpretam conjuntamente”. In: DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: o processo nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal* - 13 ed. reform. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 591-592.

¹⁰ Essa previsão já existia no CPC/73, no procedimento especial de ação de depósito. Uma vez que esta ação, no CPC/15, já não mais integra os procedimentos especiais, foi acrescentada nesse rol a hipótese de liminar na ação de depósito, que consiste num pedido de entrega de coisa.

instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Realça o CPC/15, no parágrafo único do art. 311, que o magistrado poderá decidir liminarmente – antes mesmo de oportunizar a oitiva da parte contrária – nas hipóteses dos incisos I e II.

O art. 1.012 trata do efeito suspensivo do recurso de apelação que, no CPC/15, constitui a regra, assim como no CPC/73. A inovação reside na disposição de que se o juiz confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória na sentença, a apelação não terá efeito suspensivo, *ex vi* do art. 1.012, §1º, V, começando a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação. Assim, como a tutela provisória pode ser lastreada na evidência, em julgamento antecipado de mérito e para os casos fundamentados em precedentes obrigatórios, é possível “quebrar” o efeito suspensivo do recurso de apelação em algumas hipóteses até então não previstas no CPC/73.

3 TUTELA MONITÓRIA

Em primeiro lugar, a *ação monitoria* foi concebida para ser procedimento no qual não se arque com os custos processuais oriundos da cognição plena. Utiliza-se, para tanto, de técnicas e atalhos procedimentais inerentes à cognição meramente sumária.

Em segundo, ela promove a efetivação da tutela jurisdicional de forma adequada à relação jurídica retratada pelo direito material, uma vez que o grau do conteúdo formalístico da prova se encontra no “meio do caminho” entre procedimentos que requerem cognição extensiva e aqueles que não requerem qualquer cognição, mas o mero adimplemento.

Em terceiro, ela serve de meio para se evitar o abuso do direito de defesa por parte do demandado, notadamente no que tange às manobras protelatórias, sem se olvidar das garantias constitucionais oriundas do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

Em quarto e último lugar, o instituto da ação monitoria traz um rito especial que visa acelerar a formação do título executivo judicial, com reduzidas oportunidades de recursos e procedimento mais célere¹¹.

Tal instituto, contudo, possui origem no Direito Romano Canônico com correspondência materializada por um mandado, o *mandatum de solvendo cum clausula iustificativa*, também nominado como *praeceptum executivum sine causa cognitione*. As Ordenações Manuelinas também aplicaram o conceito em sede da “ação de assinação de dez dias”, bem como o mesmo se deu em todas as correspondências legislativas ocorridas até chegarmos à codificação brasileira atual. Portanto, embora a inserção da ação monitoria date de 1995 no atual ordenamento jurídico brasileiro, sua raiz remonta ao Direito romano-germânico.

A ação monitoria, nos moldes nacionais, é oriunda de uma combinação entre ação executiva – *rito executivo* – e ação de cobrança – *rito ordinário e cognição alongada*.

3.1 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973

No CPC/73 a ação monitoria encontra-se no livro IV (dos procedimentos especiais), título I (dos procedimentos especiais de jurisdição contenciosa), capítulo XV (da ação

¹¹ RAVAGNANI, Giovani dos Santos. CARDOSO, Igor Guilhen. *Análise Comparada Entre A Ação Monitoria No Código De Processo Civil De 1973 E No Novo Código De Processo Civil*. In: Mondaq. Litigation, Mediation & Arbitration. Disponível em <http://www.mondaq.com/article.asp?article_id=440472>. Acesso em 15 de abril de 2017, p. 01.

monitória), que abrange os arts. 1.102-A a 1.102-C. O referido capítulo foi acrescentado por intermédio da Lei n. 9.079, de 14 de julho de 1995¹².

O art. 1.102-A estabelece que a ação monitória compete ao detentor de direito creditório que, diante da inadimplência do devedor pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel (bem móvel infungível).

A ação vem a conciliar dois extremos, atingindo um meio termo: 1) presença dos requisitos legais e comprovação do direito alegado; e 2) força da medida judicial de que o titular do crédito pode se valer. De um lado há a cautelosa e vagarosa ação de cobrança, que tem força executiva e condicionada a um rito judicial completo, de amplo contraditório, com cognição exauriente, até chegar à fase de cumprimento de sentença. Do outro, a força contundente e a celeridade da ação de execução de título executivo extrajudicial, de rito célere, que cita o devedor para o pagamento em 03 (três) dias, sob pena de penhora. O meio termo, trazido pela tutela monitória, seria, nos dizeres de GIOVANI DOS SANTOS RAVAGNANI E IGOR GUILHEN CARDOSO¹³

a possibilidade de se legislar sobre se imprimir maior celeridade a uma ação judicial que seja proposta respaldada em prova mais bem formada acerca da contração da obrigação do que se dá em uma ação de cobrança e menos consolidada que um título executivo extrajudicial.

Nos termos do art. 1.102-B do CPC/73, estando a petição inicial devidamente instruída, o magistrado defere a expedição do mandado de pagamento ou da entrega da coisa no prazo de 15 (quinze) dias. No mesmo prazo, pode o réu oferecer embargos à ação monitória – *embargos monitórios* – que suspendem a eficácia do mandado inicial, *ex vi* do art. 1.102-C. Estes embargos independem de prévia segurança do juízo e têm processamento nos próprios autos, pelo procedimento ordinário. Assim, não há formação de autos apartados. Caso não fossem opostos embargos monitórios, o título executivo judicial estava constituído de *pleno direito*, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo e prosseguindo a ação em conformidade com o regramento do cumprimento de sentença, disposto no livro I, título VIII, capítulo X, notadamente arts. 475-I a 475-R do CPC/73. Assim, caso o réu não embargasse, iniciaria a execução do título executivo, conforme preceitua o *caput* do art. 1.102-C, com redação determinada pela Lei Federal n. 11.232, de 22 de dezembro de 2015, que alterou o

¹² Lei n. 9.079, de 14 de julho de 1995. *Altera dispositivos do Código de Processo Civil, com a adoção da ação monitória*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9079.htm>. Acesso em 06 de maio de 2017.

¹³ RAVAGNANI, Giovanni dos Santos. CARDOSO, Igor Guilhen, op. cit., p. 02.

CPC/73, para estabelecer a fase de cumprimento das sentenças no processo de conhecimento e revogar dispositivos relativos à execução fundada em título judicial.

Caso o réu cumprisse o mandado no prazo, por outro lado, ficaria isento de custas e honorários advocatícios, constituindo mais um estímulo para o cumprimento da obrigação acrescentado pela Lei n. 9.079/1995.

Opostos embargos monitórios e rejeitados pelo julgador, o título executivo judicial também era constituído de pleno direito e o devedor intimado para o cumprimento da sentença, alteração também trazida pela Lei Federal n. 11.232, de 22 de dezembro de 2015. Assim, a analogia adotada pela ação monitória quando opostos embargos inerentes ao rito especial é aplicável com ressalvas.

Com tais linhas a ação monitória foi introduzida na legislação processual brasileira ao CPC/73 por intermédio da Lei n. 9.079, de 14 de julho de 1995, com alterações introduzidas pela Lei Federal n. 11.232, de 22 de dezembro de 2015¹⁴, no contexto das minirreformas do diploma adjetivo, fazendo do instituto um dos mais jovens do direito brasileiro e dos mais utilizados em larga escala.

3.2 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

O procedimento especial da ação monitória, *supra* analisado, passou por profundas modificações no CPC/15, a título de *aprimoramento* do sistema. Foi praticamente reconstruído, muito embora tinha quase sido deixado de fora da nova codificação. Sua disciplina encontra-se nos arts. 700 a 702, organizados sistematicamente no livro I (do processo de conhecimento e do cumprimento de sentença) da parte especial, capítulo XI (da ação monitória).

Houve ampliação do papel da ação monitória para melhoria dos instrumentos de jurisdição contenciosa voltados ao cumprimento das obrigações. Houve também a positivação de entendimentos jurisprudenciais pacificados e o conteúdo de enunciados da súmula da jurisprudência do Tribunais Superiores pátrios.

¹⁴ Lei Federal n. 11.232, de 22 de dezembro de 2015. *Altera CPC/73, para estabelecer a fase de cumprimento das sentenças no processo de conhecimento e revogar dispositivos relativos à execução fundada em título judicial, e dá outras providências.* Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111232.htm>. Acesso em 06 de maio de 2017.

Consoante disposição do art. 700 do CPC/15, a admissibilidade da demanda monitoria está condicionada à existência de uma *prova escrita sem eficácia de título executivo, i. e.*, uma prova *literal* capaz de demonstrar a verossimilhança da alegação de existência de direito de crédito do autor em face do réu. Tal sistemática guarda consonância com os preceitos do procedimento monitorio documental oriundo do direito italiano. Com a reformulação ampliativa constante no CPC/15, passou a ser aplicável às obrigações de pagamento em pecúnia, entrega de coisa ou de bem, além do adimplemento de obrigações de fazer ou não fazer. Em suma, cabe monitoria para qualquer tipo de obrigação no âmbito do CPC/15.

A respeito dela, assevera DANIEL AMORIM ASSUMPCÃO NEVES¹⁵:

Não é possível definir *a priori* qual é a prova literal exigida pelo caput do art. 700 do Novo CPC, justamente porque, preenchidos os requisitos formais já apontados, tudo dependerá do caso concreto, mais especificamente da carga de convencimento que a prova apresentar. Qualquer descrição do que vem sendo entendido como prova literal apta a instruir a petição inicial monitoria é casuística, meramente exemplificativa.

Este também é o entendimento do Colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA¹⁶:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. A DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA PARA A ADMISSIBILIDADE TEM QUE SER IDÔNEA. APTA À FORMAÇÃO DO JUÍZO DE PROBABILIDADE ACERCA DO DIREITO AFIRMADO, A PARTIR DO PRUDENTE EXAME DO MAGISTRADO.

1. A prova hábil a instruir a ação monitoria, a que alude o artigo 1.102-A do Código de Processo Civil não precisa, necessariamente, ter sido emitida pelo devedor ou nela constar sua assinatura ou de um representante. Basta que tenha forma escrita e seja suficiente para, efetivamente, influir na convicção do magistrado acerca do direito alegado.

2. Dessarte, para a admissibilidade da ação monitoria, não é necessário que o autor instrua a ação com prova robusta, estreme de dúvida, podendo ser aparelhada por documento idôneo, ainda que emitido pelo próprio credor, contanto que, por meio do prudente exame do magistrado, exsurja o juízo de probabilidade acerca do direito afirmado pelo autor.

3. A Corte local, após minucioso exame da documentação que instrui a ação, apurou que os documentos são "mais que suficientes para atender aos requisitos da legislação processual para cobrança via ação monitoria, pois servem como início de prova escrita" e que, "em cotejo com as duplicatas apresentadas, demonstram a liquidez e certeza da obrigação, independentemente do aceite", sendo correta "a conclusão do Juízo de 1º grau de que serviços foram prestados", só se concebe a revisão da decisão recorrida por meio do reexame de provas, vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 4ª Turma, RESp 925.584/SE, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09.10.2012, DJe 07.11.2012)

¹⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil* – volume único. 8 ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 927.

¹⁶ STJ, 4ª Turma, RESp 925.584/SE, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09.10.2012, DJe 07.11.2012.

Como exemplos de utilização da ação monitoria, pode-se citar o cheque prescrito (enunciado n. 299 da súmula do STJ¹⁷); a dívida de cheque especial da conta bancária – ou, mais tecnicamente, o contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado de demonstrativo de débito (enunciado n. 247 da súmula do STJ¹⁸). É cabível até mesmo quando o autor for portador de título já executável extrajudicialmente (enunciado n. 446 do FPPC¹⁹). Em julgados recentes o STJ manifestou o entendimento de que a nota fiscal acompanhada de prova de recebimento da mercadoria ou da prestação de serviço vem sendo entendida como prova literal do crédito. Nesse sentido o seguinte precedente²⁰:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PESSOA JURÍDICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. HIPOSSUFICIÊNCIA. PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 481-STJ. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. MONITÓRIA. NOTA FISCAL. MERCADORIA. RECEBIMENTO. COMPROVAÇÃO. SUFICIÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. EQUIDADE. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. NÃO PROVIMENTO. [...]
 4. A nota fiscal, acompanhada da prova do recebimento da mercadoria ou prestação do serviço, pode servir como lastro à ação monitoria. Precedentes. [...]
 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 4ª Turma, AgRg no AREsp 432.078/RS, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 20.02.2014, Dje 06.03.2014).

No art. 700, §1º do CPC/15 há disposição expressa que a prova escrita pode consistir em prova oral documentada, produzida *antecipadamente*, conforme os preceitos do art. 381. Na ação de produção antecipada da prova o mérito do processo é a produção antecipada da prova ou não.

A petição inicial da ação monitoria seguirá os requisitos do art. 700, §2º, – sem prejuízo daqueles elencados no art. 319 do CPC/15 –, sob pena de ser indeferida, *ex vi* do §4º. Diante da dúvida quanto à idoneidade da prova documental apresentada pelo autor, o juiz o intimará para, querendo, emendar a petição inicial, adaptando-a ao procedimento comum, consoante adverte o §5º. O valor da causa corresponderá à importância prevista no §2º, incisos I a III.

¹⁷ Súmula n. 299, STJ: É admissível a ação monitoria fundada em cheque prescrito.

¹⁸ Súmula n. 247, STJ: O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo do débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria.

¹⁹ Enunciado n. 446, FPPC: Cabe ação monitoria mesmo quando o autor for portador de título executivo extrajudicial.

²⁰ STJ, 4ª Turma, AgRg no AREsp 432.078/RS, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 20.02.2014, Dje 06.03.2014. No mesmo sentido os seguintes julgados, todos oriundos do Colendo STJ: AgRg no AREsp 432078/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, julgado em 20/02/2014, Dje 06/03/2014; REsp 882330/AL, Rel. Ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, julgado em 11/05/2010, Dje 26/05/2010; AgRg no Ag 1222057/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, julgado em 27/04/2010, Dje 11/05/2010; REsp 778852/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, 3ª Turma, julgado em 15/08/2006, Dje 04/09/2006; REsp 1343571/BA (decisão monocrática), Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 05/12/2013, Dje 06/02/2014; REsp 1255468/RS (decisão monocrática), Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 15/02/2013, Dje 20/02/2013.

Em consagração ao enunciado n. 399 da Súmula da Jurisprudência do STJ²¹, é admissível a ação monitória em face da Fazenda Pública. Por fim, também abraçando a jurisprudência dos Tribunais Superiores e encerrando os debates doutrinários, o CPC/15 admite a citação, na ação monitória, por quaisquer dos meios de provas permitidos para o procedimento comum²².

O art. 701 passa a tratar do rito do procedimento especial da ação monitória:

Sendo evidente o direito do autor, o juiz deferirá a expedição de mandado de pagamento, de entrega de coisa ou para execução de obrigação de fazer ou de não fazer, concedendo ao réu prazo de 15 (quinze) dias para o cumprimento e o pagamento de honorários advocatícios de cinco por cento do valor atribuído à causa.

Esta disposição difere do art. 1.102-C do CPC/73, haja vista que, conforme apontado em tópico anterior, se o réu cumprisse a ordem judicial no prazo legal ficava dispensado dos honorários advocatícios, mas no CPC/15 ainda assim terá que arcar com cinco por cento do valor atribuído à causa. A mudança legislativa ocorreu em prestígio à advocacia, que se sentia desestimulada a utilizar a ação monitória porque ficava sem os honorários advocatícios devidos pela prestação de seu labor. No que tange às custas processuais a disposição não se altera, haja vista que o art. 701, §1º, preceitua que o réu será isento do pagamento de custas processuais se cumprir o mandado no prazo.

Da mesma forma já verificada no âmbito do CPC/73, se o réu não cumprir e não embargar, a decisão se torna *título executivo judicial*. O livro I, título II, da parte especial, traz o regramento do *cumprimento da sentença*, a ser adotado em tais casos. Esta decisão é *definitiva* e, por força de lei, é cabível *ação rescisória*.

Caso a Fazenda Pública seja ré, não apresentados os embargos, aplica-se o disposto no art. 496 do CPC/15, no tocante à *remessa necessária*. Sentenças proferidas contra o Poder Público têm que passar por duplo exame, não produzindo efeitos senão depois de confirmadas pelo tribunal, nas hipóteses dos incisos I e II. Quanto ao tema, houve ampliação da dispensa das hipóteses de remessa necessária com o CPC/15. Segue o feito observando-se o rito do cumprimento de sentença, no que couber.

O art. 916 oportuniza o devedor adimplir a porcentagem de 30% (trinta por cento) do valor devido da obrigação e parcelar o restante em até 06 (seis) parcelas mensais, o qual, consoante dispõe o art. 701, §5º, também se aplica à ação monitória, *in litteris*:

²¹ Súmula 339 - É cabível ação monitória contra a Fazenda Pública. (STJ, Súmula 339, Corte Especial, julgado em 16/05/2007, DJ 30/05/2007 p. 293).

²² Súmula 282 - Cabe a citação por edital em ação monitória. (STJ, Súmula 282, 2ª Seção, julgado em 28/04/2004, DJ 13/05/2004 p. 201).

Art. 916. No prazo para embargos, reconhecendo o crédito do exequente e comprovando o depósito de trinta por cento do valor em execução, acrescido de custas e de honorários de advogado, o executado poderá requerer que lhe seja permitido pagar o restante em até 6 (seis) parcelas mensais, acrescidas de correção monetária e de juros de um por cento ao mês.

§ 1º O exequente será intimado para manifestar-se sobre o preenchimento dos pressupostos do caput, e o juiz decidirá o requerimento em 5 (cinco) dias.

§ 2º Enquanto não apreciado o requerimento, o executado terá de depositar as parcelas vincendas, facultado ao exequente seu levantamento.

§ 3º Deferida a proposta, o exequente levantará a quantia depositada, e serão suspensos os atos executivos.

§ 4º Indeferida a proposta, seguir-se-ão os atos executivos, mantido o depósito, que será convertido em penhora.

§ 5º O não pagamento de qualquer das prestações acarretará cumulativamente:

I - o vencimento das prestações subsequentes e o prosseguimento do processo, com o imediato reinício dos atos executivos;

II - a imposição ao executado de multa de dez por cento sobre o valor das prestações não pagas.

§ 6º A opção pelo parcelamento de que trata este artigo importa renúncia ao direito de opor embargos

§ 7º O disposto neste artigo não se aplica ao cumprimento da sentença.

Até então este direito só existia para a execução de título executivo extrajudicial e, com o CPC/15, também é previsto para a ação monitória.

O *caput* do art. 702 esclarece que para oposição de embargos à ação monitória há prescindibilidade em assegurar o juízo e o §1º, que se pode alegar qualquer matéria passível de defesa no procedimento comum, mesmo nos próprios autos. Seguindo a mesma lógica da execução – art. 525, §4º –, caso o réu alegue que o autor pleiteia quantia superior à devida, cumprir-lhe-á declarar de imediato o valor que entende correto, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado da dívida, nos termos do §2º. O § 3º também encontra correspondência na lógica do processo de execução do CPC/15.

A oposição dos embargos *suspende* a eficácia da decisão referida no *caput* do art. 701 até o julgamento em primeiro grau, disposição do §4º pela qual não há novidade. O autor será intimado, então, para responder aos embargos no prazo de 15 (quinze) dias, o que corresponde a um prazo para *réplica*.

Na ação monitória admite-se a *reconvenção*, consagrando-se o entendimento do Colendo STJ no enunciado n. 292 da Súmula de sua jurisprudência²³. Entretanto, não é cabível a reconvenção da reconvenção. No entendimento de FREDIE DIDIER JR., no procedimento comum é possível se falar em reconvenção à reconvenção, uma vez que ela foi vedada neste procedimento especial, mas o CPC/15 nada dispõe sobre aqueloutro.

²³ Súmula 292 - A reconvenção é cabível na ação monitória, após a conversão do procedimento em ordinário. (STJ, Súmula 292, Corte Especial, julgado em 05/05/2004, DJ 13/05/2004 p. 183).

O §7º do art. 702 do CPC/15 não encontra correspondência no CPC/73. Dispõe que os embargos, se parciais, poderão ser autuados em apartado, a critério do juiz, constituindo-se de pleno direito o título executivo judicial em relação à parcela incontroversa.

Rejeitados os embargos, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial, prosseguindo-se o processo em observância ao disposto no cumprimento de sentença. Dessa decisão que acolhe ou rejeita os embargos é cabível o recurso de *apelação*.

Por fim, em seus §§10 e 11 há tratamento paritário ao autor e ao réu, de má-fé, no que se refere à penalidade estipulada caso aquele proponha indevidamente a ação monitória ou este oponha embargos monitórios. A multa será de até 10% (dez por cento) do valor da causa, em favor da outra parte.

4 MICROSSISTEMA DE TUTELA DOS DIREITOS PELA TÉCNICA MONITÓRIA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

O tema das tutelas processuais diferenciadas parte do pressuposto da necessidade de diversidade das técnicas processuais diante da variação de tutelas do direito material perseguido. Essa tutela diferenciada pode significar as formas típicas de tutela sumária – cautelar, satisfativa antecipatória ou específica –; ou a predisposição de vários procedimentos de cognição, seja plena ou cautelar, modelados sobre categorias individuais de situações substanciais controversas – consignação de pagamento e prestações de contas, por exemplo. Também pode-se adicionar, neste ínterim, a diferenciação procedimental oriunda da negociação processual, embasada nos acordos típicos ou nas cláusulas gerais previstas nos arts. 190 e 191 do CPC/15.

Com o advento da Constituição Federal de 1988 e as reformas pelas quais passou o CPC/73 foram introduzidas no ordenamento jurídico brasileiro técnicas de tutela antecipada e foram idealizados procedimentos tanto em seu interior, a exemplo do procedimento monitorio, quanto fora, como o processo coletivo do Código de Defesa do Consumidor, dos Juizados Especiais, Lei de Locações e Mandado de Segurança. A intenção do legislador é alcançar uma tutela eficiente, adequada e tempestiva.

Com o CPC/15 essa questão de diferenciação processual se reforçou, como apontado *supra*, com técnicas delineadas nos procedimentos especiais, nas possibilidades mais amplas de negociação processual e nas tutelas provisórias.

No Brasil, a ação monitoria encampa a *técnica monitoria*. Por esta, inverte-se a provocação do contraditório no âmbito do processo: o debate dependerá da provocação da parte ré, não da parte autora. Assim, o autor postula a medida, o juiz a concede e, a depender do comportamento do réu – se apresenta defesa ou não – haverá o debate.

Para FREDIE DIDIER JR. “a estabilização da tutela antecipada é uma generalização da técnica monitoria para situações de urgência e para a tutela satisfativa, na medida em que viabiliza a obtenção de resultados práticos a partir da inércia do réu”²⁴. Ao mesmo tempo que mantém e amplia a ação monitoria, o legislador generaliza a técnica monitoria. A partir de

²⁴ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 617.

então, ela passa a abarcar todos os direitos prováveis e em perigo que tenham sido objeto de tutela satisfativa provisória antecedente.

ÉRICO ANDRADE e DIERLE NUNES salientam que a estabilização da tutela antecipada se trata de uma técnica de monitorização genérica, além da monitoria típica. Nesta técnica a cognição sumária não impugnada torna-se estável²⁵.

Assim, o CPC/15, além de trazer a ação monitoria, já delineada, também utiliza esta técnica monitoria e generaliza para todos os procedimentos. Daí a afirmação de que o CPC/15 “monitorizou” o processo, foco central deste estudo.

Neste viés, o art. 304 do CPC/15 é compreendido a partir da premissa apontada. Há um microssistema de tutela de direitos pela técnica monitoria, que abrange os arts. 303 e 304, referentes à tutela antecipada requerida em caráter antecedente, e os arts. 700 a 702 do CPC/15, atinentes à ação monitoria, cujos dispositivos se *complementam* reciprocamente.

Essas discussões, por se alinharem ao estudo da estabilização, serão mais pormenorizadas *infra*, após cumprida a tarefa de delinear a tutela antecipada de urgência requerida em caráter antecedente e a sua estabilização.

²⁵ NUNES, Dierle; ANDRADE, Érico. *Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o “mistério” da ausência de formação da coisa julgada*. Disponível em <http://www.tjmg.jus.br/data/files/D9/E6/05/4D/8D17D410B7C917D40D4E08A8/Tutela_Provisoria_e_estabilizacao.pdf>. Acesso em 21 de maio de 2017.

5 A TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE: ART. 303 DO CPC/2015

A tutela de urgência satisfativa – no CPC/15, antecipada – requerida em caráter antecedente “é aquela requerida dentro do processo em que se pretende pedir a tutela definitiva, no intuito de adiantar seus efeitos, mas antes da formulação do pedido de tutela final”, conforme conceitua FREDIE DIDIER JR²⁶.

Há uma urgência já no momento da propositura da demanda. Precisa-se demonstrar o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, pois se está diante de uma tutela de urgência.

Sua disciplina peculiar encontra-se no art. 303 do CPC/15. Por sua importância fulcral neste trabalho, segue a transcrição completa, *in litteris*:

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

§ 1º Concedida a tutela antecipada a que se refere o caput deste artigo:

I - o autor deverá aditar a petição inicial, com a complementação de sua argumentação, a juntada de novos documentos e a confirmação do pedido de tutela final, em 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior que o juiz fixar;

II - o réu será citado e intimado para a audiência de conciliação ou de mediação na forma do art. 334;

III - não havendo autocomposição, o prazo para contestação será contado na forma do art. 335.

§ 2º Não realizado o aditamento a que se refere o inciso I do § 1º deste artigo, o processo será extinto sem resolução do mérito.

§ 3º O aditamento a que se refere o inciso I do § 1º deste artigo dar-se-á nos mesmos autos, sem incidência de novas custas processuais.

§ 4º Na petição inicial a que se refere o caput deste artigo, o autor terá de indicar o valor da causa, que deve levar em consideração o pedido de tutela final.

§ 5º O autor indicará na petição inicial, ainda, que pretende valer-se do benefício previsto no caput deste artigo.

§ 6º Caso entenda que não há elementos para a concessão de tutela antecipada, o órgão jurisdicional determinará a emenda da petição inicial em até 5 (cinco) dias, sob pena de ser indeferida e de o processo ser extinto sem resolução de mérito.

A situação de urgência, discutida outrora, já existente quando da propositura da ação pela parte autora, justifica que na petição inicial ela limite-se a requerer a tutela antecipada indicando o pedido de tutela definitiva, que será formulado no prazo previsto em lei para o aditamento. Nesta peça incoativa a parte autora deverá expor a lide, o direito que se busca realizar e o perigo da demora. Também deverá indicar o valor da causa, tomando como parâmetro o pedido de tutela definitiva que pretende formular. Aqui é imprescindível que a

²⁶ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 615.

parte autora explicita que pretende valer-se do benefício da formulação do requerimento de tutela antecipada em caráter antecedente nos moldes do art. 303 do CPC/15.

A partir de então segue-se dois caminhos possíveis para o trâmite processual, a depender de o juiz ter concedido ou não a tutela antecipada postulada.

Não concedida a tutela antecipada requerida em caráter antecedente, situação em que o juiz não verificou na petição inicial elementos que evidenciem o preenchimento de seus pressupostos, será intimado o autor para que promova a *emenda* da petição inicial no prazo de 05 (cinco) dias. Caso não emende a inicial, esta será indeferida e o processo será extinto sem resolução de mérito. Esta emenda é necessária a fim de que o autor complemente sua causa de pedir, confirme seu pedido de tutela definitiva e traga aos autos documentos indispensáveis à propositura da ação.

Por outro viés, caso seja concedida a tutela provisória conforme postulada, o juiz deverá adotar providências distintas. Inicialmente, deverá intimar o autor para que promova o *aditamento* da petição inicial nos mesmos autos, sem incidência de novo pagamento de custas processuais. Nesta ocasião, a parte autora deverá complementar a sua causa de pedir, confirmar o pedido de tutela definitiva e juntar novos documentos indispensáveis ou úteis para a apreciação da demanda. O prazo para esta providência é de 15 (quinze) dias, ou outro fixado pelo juiz. Caso a parte autora assim não proceda, a inicial será indeferida e o processo será extinto sem resolução do mérito. Em semelhante contexto, LUIZ RODRIGUES WAMBIER e TEREZA ARRUDA ALVIM WAMBIER²⁷ apontam a impossibilidade de a parte autora alterar o pedido principal na ocasião do aditamento da petição inicial:

Percebe-se que não se permite ao autor mudar o pedido principal no aditamento, mas sim, confirmá-lo, até porque, esse mesmo pedido já deve ter sido anteriormente explicitado na “petição inicial” que serviu para o requerimento da tutela antecipada. Além disso, permite-se ao autor juntar documentos que comprovem suas alegações, mesmo aqueles incidentes ao tempo do ajuizamento, que ainda não tenham sido juntados quando da propositura da ação. Não há, pois, necessidade de se juntar todos os documentos necessários à comprovação dos fatos e do direito, com a petição inicial.

Posteriormente, o juiz determinará a citação e intimação do réu para cumprimento da providência deferida e para que compareça à audiência de conciliação e mediação, conforme o art. 334 do CPC/15. Caso inexistir composição o prazo para contestação deverá ser contado conforme o art. 335 do CPC/15.

²⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Temas essenciais no Novo CPC*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 202.

FREDIE DIDIER JR. alerta que o prazo de resposta do réu não poderá ser computado antes da ciência inequívoca do réu quanto ao aditamento da inicial. Isso visa garantir o lapso temporal mínimo de 15 (quinze) dias para apresentação de defesa em sua completude. Assim, se a causa não admitir autocomposição – incabível a audiência inicial –, o réu será citado de imediato, mas o prazo de resposta somente começará a correr da data que foi intimado do aditamento da petição inicial²⁸.

Na hipótese de o réu responder à demanda ou recorrer da decisão que a concede o procedimento comum segue normalmente. Se o réu se mantém inerte o procedimento pode tomar outros rumos, com a possibilidade de estabilização da decisão da tutela antecipada em caráter antecedente e extinção do feito.

A doutrina de MIRNA CIANCI²⁹ considera o instituto ora estudado de discutível utilidade:

Mais produtivo, todavia, evitar tal querela e ir direto ao assunto, demonstrando a total despreocupação com a inserção dessa novidade no sistema processual vindouro, a ponto de tornar-se tema isolado e de duvidosa eficácia no terreno da celeridade. [...]

Diante desse quadro, difícil imaginar situação na qual, pendente da completa instrução documental e fática da causa, a ser complementada em momento posterior, sob alegação de eventual impossibilidade, possa ser antecipada a tutela, senão por conta de situações excepcionais e raras, o que torna o instituto, já em seus pressupostos primários, de discutível utilidade.

Contudo, a grande maioria dos doutrinadores, a serem indicados no decorrer deste trabalho, acolhem com bons olhos a nova sistemática jurídico-processual inaugurada pelo *novel Codex*.

²⁸ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 616.

²⁹ CIANCI, Mirna. *A estabilização da tutela antecipada como forma de desaceleração do processo (uma análise crítica)*. Revista de Processo, São Paulo, v. 247/2015, p. 249-261, set. 2015, p. 04.

6 A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE: ART. 304 DO CPC/2015

Segundo o art. 304 do CPC/15, a tutela antecipada, concedida nos ditames outrora expostos, torna-se *estável* se a parte ré, o litisconsorte ou assistente simples, não *recorrerem* da *decisão* que a concede. Diante deste cenário, a decisão continuará produzindo efeitos enquanto não houver ajuizamento de *ação autônoma* para *revisá-la, reformá-la* ou *invalidá-la*. Segue transcrição do teor do aludido dispositivo:

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

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

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

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

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

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

§ 6º A decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revir, reformar ou invalidar, proferida em ação ajuizada por uma das partes, nos termos do § 2º deste artigo.

Este artigo trata-se de uma das maiores novidades do CPC/15. Em seu *caput* ele encampa a *técnica monitoria*, invertendo o contraditório. A codificação utiliza-se da técnica monitoria e generaliza para os casos de tutela satisfativa antecedente. Deve, portanto, ser interpretado *conjuntamente* com os artigos que versam sobre a ação monitoria (arts. 700 a 702 do CPC/15).

6.1 HISTÓRICO

Embora a estabilização da tutela antecipada seja novidade no CPC/73, é possível verificar alguns institutos jurídicos que, historicamente, guardam consonância com sua funcionalidade normativa.

O primeiro exemplo a ser apontado é a *ação cominatória*, prevista no CPC/39. Sua característica marcante é justamente a *cominação*, a qual permitia que o autor da ação requeresse ao juiz a emissão de uma ordem, a qual, sem prévia oitiva do réu, deveria ser

imediatamente cumprida no prazo estipulado ou mesmo fosse apresentada defesa. Não efetivada nenhuma das opções, o mandado inicial seria confirmado por intermédio de sentença.

Outro exemplo é a *ação monitoria*, já analisada anteriormente, inserida no CPC/73 por meio da Lei n. 9.079/95, que incluiu os arts. 1.102-A a 1.102-C.

Por fim, ainda no CPC/73, arts. 888 e 889, as *medidas provisionais* – que remetem a provisão, ato ou efeito de prover – ostentariam a característica de medidas sumárias que regulavam definitivamente a relação jurídica controvertida. Constituíam, portanto, modalidade de tutela satisfativa definitiva, fundada em cognição sumária, uma vez que concedidas independentemente da propositura de uma ação principal. As medidas provisionais que determinam a entrega de bens de uso pessoal, a educação dos filhos e a interdição ou demolição de prédio, seriam as que ostentariam característica semelhante.

Em tais ações percebe-se que era oferecida à parte autora a possibilidade de obter a rápida formação de título executivo para instrumentalizar a satisfação de seu direito, mediante cognição meramente sumária, à semelhança da atual estabilização da tutela antecipada. Sob este viés, aponta LUIZ EDUARDO GALVÃO MACHADO CARDOSO³⁰:

Sugere-se, portanto, a existência, no regime do CPC 1973, de institutos que, ainda que de forma tímida, já funcionavam como precursores da nova figura da estabilização da tutela antecipada, pois, tal como esta última, autorizavam a prolação de decisões fundadas em cognição sumária da demanda e que resolviam a questão controvertida sem limitação temporal, não demandando, ainda, a continuidade do processo para a realização de cognição exauriente, tampouco o ajuizamento de outra ação.

Contudo, como adverte o referenciado autor, as medidas provisionais eram de utilização restrita, não sendo equiparáveis à estabilização da tutela antecipada, a qual não encontra tais limitações temáticas, abarcando maior possibilidade de hipóteses aplicáveis para a tutela dos direitos perseguidos judicialmente.

6.1.1 Estabilização da Tutela

³⁰ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*. 2017. 177 f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito, 2017, p. 48.

Em sua dissertação de mestrado, LUIZ EDUARDO GALVÃO MACHADO CARDOSO realiza estudo histórico das tentativas de introdução da estabilização da tutela antecipada no ordenamento jurídico pátrio³¹.

Segundo o autor, a primeira iniciativa foi da doutrinadora processualista ADA PELLEGRINI GRINOVER, em 1997. Essa proposta, que não vingou, previa que a falta de impugnação da decisão que defere integralmente a tutela antecipada faria a decisão converter-se em sentença de mérito, a qual poderia formar *coisa julgada material*, com dispensa do réu do pagamento de custas de honorários de advogado³².

WEBER LUIZ DE OLIVEIRA também indica os estudos da doutrinadora como iniciais teóricos do instituto da tutela antecipada no Brasil³³. Em artigo publicado em 2005, após pesquisas realizadas com base em questionário respondido por processualistas de onze diferentes países (Alemanha, Argentina, Áustria, Bélgica, Brasil, Colômbia, Espanha, Grécia, Itália, Japão e Uruguai) concluiu-se que:

Em alguns países pode-se chegar à Estabilização da Antecipação da Tutela, quando a ela não se opuser qualquer das partes, de forma a dispensar o processo de conhecimento e a sentença de mérito: é o caso do *référé* francês e belga e de algumas hipóteses específicas na Itália. Nesses casos, reconhece-se ao provimento antecipatório, não impugnado, o caráter de título executivo ou até mesmo de sentença coberta pela coisa julgada.

E, finalizando o referido artigo, ressaltou ADA PELLEGRINI GRINOVER:

O processo brasileiro soube adaptar os princípios fundamentais do processo civil clássico as novas questões que surgem na sociedade contemporânea: e assim reviu os tradicionais esquemas de legitimação, da coisa julgada, dos poderes do juiz, e controles pelo Ministério Público. Agora é hora de desmistificar, sempre que necessário, os dogmas da universalidade do procedimento ordinário de cognição, da sentença e da coisa julgada, que não podem mais ser considerados como a única técnica processual para a solução jurisdicional das controvérsias.

Neste contexto histórico, as razões que justificariam a adoção da estabilização da tutela antecipada satisfativa seriam de duas ordens: a) retirar do autor o ônus de propor ação somente para ver confirmada a tutela concedida, para que a sua eficácia seja mantida; e b) a diminuição potencial do número de processos. Este segundo argumento merece críticas, haja vista que ocorre apenas a mudança de *endereço* dos processos, da primeira para a segunda instância, por intermédio de interposição dos recursos cabíveis.

³¹ Ibid., p. 49.

³² O anteprojeto elaborado por Ada Pellegrini Grinover em 1997 propunha acrescentar ao art. 273 do CPC em vigor um §8º, com a seguinte redação: “Havendo impugnação, o processo prosseguirá até final julgamento. Não havendo impugnação, ou sendo julgada inadmissível pelo juiz, o provimento antecipatório converter-se-á em sentença de mérito, sujeita a apelação se, efeito suspensivo, ficando o réu isento de custas e honorários advocatícios se não a interpuser.

³³ OLIVEIRA, Weber Luiz de. *Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado*. Estabilização da estabilização? Revista de processo, v. 242/2015, p. 225-250, abr. 2015, p. 5.

Posteriormente, o PLS n. 186/2005, contendo propostas de modificação do CPC/73, elaborado por um grupo de trabalho composto por diversos processualistas, adotava também a solução da formação da coisa julgada material caso não impugnada a decisão antecipatória. Assim como a anterior, esta tentativa de inserção da estabilização da tutela antecipada no ordenamento jurídico pátrio não obteve êxito. Resultou em arquivamento do PLS sem apreciação pelo Senado Federal³⁴.

O projeto do novo código de processo civil, PLS n. 166/2010, foi apresentado no âmbito do Senado Federal e, uma vez aprovado, foi enviado para a Câmara dos Deputados e registrado como PLC n. 8.046/2011. Ele foi aprovado e convertido na Lei n. 13.105/15, de 16 de março de 2015, instituindo o CPC/15. A partir de então, a estabilização da tutela antecipada veio finalmente a ser inserida no Brasil.

6.1.2 Francês

O procedimento do *référé* do direito francês era ligado à necessidade de obtenção de tutela célere em casos de urgência. Há uma autonomia frente ao processo principal, uma vez que cabe às partes decidirem se vão instaurar ou não um processo principal. Tudo é feito de forma sumária, sem aspiração de definitividade. BERNARDO SILVA DE LIMA e GABRIELA EXPÓSITO realizam profunda análise histórica do instituto francês que inspirou o ordenamento jurídico brasileiro³⁵:

Atualmente cogita-se que no direito francês existem três tipos de *référé*: o tradicional baseado na urgência; o *référé* cuja urgência é presumida, não havendo necessidade de demonstração no caso concreto e o modelo de *référé* em que a urgência é dispensada (*provision e injonction*).

O *référé* é instaurado (sem a obrigatoriedade de representação por advogado) de forma prévia à instauração do procedimento de cognição plena, porém a jurisprudência mais recente admite instauração durante o processo de cognição plena. A tutela concedida é provisória e, logo, não faz coisa julgada.

³⁴ O PLS n° 186/2005 previa a inserção do art. 273-B cujos §§1º e 2º eram assim redigidos: “§ 1º Preclusa a decisão que concedeu a tutela antecipada, é facultado, no prazo de 60 (sessenta) dias: a) ao réu, propor demanda que vise à sentença de mérito; b) ao autor, em caso de antecipação parcial, propor demanda que vise à satisfação integral da pretensão. § 2º Não intentada a ação, a medida antecipatória adquirirá força de coisa julgada nos limites da decisão proferida”. Já o art. 273-C projetado dispunha o seguinte “Art. 273-C Preclusa a decisão que concedeu a tutela antecipada no curso do processo, é facultado à parte interessada requerer seu prosseguimento, no prazo de 30 (trinta) dias, objetivando o julgamento de mérito. Parágrafo único. Não pleiteado o prosseguimento do processo, a medida antecipatória adquirirá força de coisa julgada nos limites da decisão proferida”.

³⁵ LIMA, Bernardo Silva de; EXPÓSITO, Gabriela. “Porque tudo que é vivo, morre”: Comentários sobre o regime da estabilização dos efeitos da tutela provisória de urgência no Novo CPC. Revista de processo, v. 250/2015, p. 167-187, dez. 2015, p. 7.

Segundo os autores, a finalidade do *référé* é a estabilização de uma situação de fato, não a composição definitiva do conflito. Em decorrência disso, a decisão é desprovida de aptidão à formação da coisa julgada, embora seja completa no que tange à executividade. Se as partes ficarem inertes, a decisão continuará produzindo todos os seus efeitos até se tornar definitiva em decorrência do decurso do prazo prescricional.

6.1.3 Italiano

A autonomia do provimento sumário que permite a tutela cautelar satisfativa surgiu na Itália, onde existem dois tipos de provimentos: a) os meramente *conservatórios* das situações de fato ou de direito sobre os quais incidirá a futura sentença; e b) aqueles *antecipatórios* da satisfação do direito.

A doutrina italiana elasteceu a compreensão da cautelar genérica para incluir, quando necessário, a antecipação de tutela. Originalmente, o CPC italiano trazia o poder geral de cautela unicamente como instrumento de tutela de urgência de natureza conservativa.

Os autores BERNARDO SILVA DE LIMA e GABRIELA EXPÓSITO trazem o histórico do desenvolvimento do instituto no direito processual italiano³⁶:

No Decreto Legislativo 5/2003, consolidado pela Lei 80/2005, foi instituída uma tutela chamada de sumária, prestada em processo autônomo ou mesmo no âmbito dos procedimentos de cognição plena. Essa tutela seria suficiente para resolver a crise do direito material sem o sequenciamento e desdobramento necessário do processo de cognição plena. A tutela sumária, que antes era deferida em caráter acessório, passa a ter força própria tornando a cognição plena meramente eventual, trazendo uma solução mais célere às partes, mas não excluindo a possibilidade de existência da cognição plena por escolha das partes.

Posteriormente, a Lei 69/2009 revogou o Decreto 5/2003. Apesar disso, subsistiu a possibilidade de estabilização autônoma do provimento antecipatório dentro do procedimento cautelar. A Lei 69/2009 criou um novo procedimento sumário, de natureza simplificada quanto à instrução, mas cujas decisões são baseadas na cognição plena, hábeis a formação de coisa julgada (caso haja a vontade expressa das partes em continuar a fase de cognição exauriente haverá coisa julgada, ou seja, a estabilização propriamente dita não tem condão, no direito italiano, de formar coisa julgada).

O sistema italiano quebrou o vínculo entre a tutela de cognição sumária e a exauriente com inspiração no *référé* do direito francês.

³⁶ Ibid., p. 6.

6.1.4 Belga

BERNARDO SILVA DE LIMA e GABRIELA EXPÓSITO apontam similitudes entre a disciplina da tutela de urgência no direito processual francês e no direito processual belga³⁷:

Existem as medidas provisórias que se caracterizam pela urgência, pela natureza provisória e pela ausência de coisa julgada; a medida é obtida por meio de ação própria em que é proferida decisão com base na urgência, mas sem prejudicar a decisão do processo com cognição exauriente.

No *référé* belga cabem tanto medidas conservativas (do processo cautelar) como medidas satisfativas, mas, no direito belga, para a concessão das medidas satisfativas, fala-se na necessidade de direito evidente para provar a urgência.

Desta forma, uma peculiaridade das medidas satisfativas é a necessidade de direito *evidente* para provar a urgência para que seja deferida.

Concluída a análise histórica do instituto, o direcionamento do estudo da temática suscitada segue pela correlação aos fenômenos jurídicos verificados no transcurso do processo civil, sob a égide do CPC/15.

6.2 EFICÁCIA, IMUNIDADE E ESTABILIDADE

A eficácia não se confunde com a imutabilidade. Tampouco se confunde com a estabilidade. É o que aponta HEITOR VITOR MENDONÇA SICA³⁸:

Primeiramente, baseio-me na ideia de Liebman segundo a qual *eficácia* não se confunde com *imutabilidade*. Uma decisão pode perfeitamente produzir efeitos independentemente de ainda não ter se tornado imune a modificações ou revogações posteriores. Da mesma maneira *eficácia* não se confunde com *estabilidade*. Sob esse ponto de vista, não há dúvidas de que a decisão que concede a tutela provisória urgente satisfativa antecedente é plenamente eficaz mesmo antes de se estabilizar.

A tutela antecipada ainda não estabilizada enseja *execução provisória*, observando-se as normas referentes ao *cumprimento provisório de sentença*, no que couber. Aqui reside o poder geral de efetivação das medidas concessivas de tutela provisória sob a égide do CPC/15, *ex vi* do disposto no art. 297, parágrafo único c/c art. 536 do CPC/15. Por outro viés, a tutela estabilizada enseja execução definitiva, com supedâneo no art. 304, §1º, CPC/15.

³⁷ Ibid., p. 7.

³⁸ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada "estabilização da tutela antecipada"*. Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro, v. 55, p. 85-102, jan./mar. 2015, Disponível em <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/96668/doze_problemas_onze_sica.pdf>. Acesso em 22 de junho de 2017, p. 91.

Não faria sentido algum idealizar o regime de estabilização da tutela provisória e impedir o autor, beneficiado pelo provimento jurisdicional, de efetivar medidas irreversíveis ante as exigências do cumprimento provisório de sentença, pois isso restringiria sobremaneira a eficácia pretendida pela medida.

6.3 ESTABILIDADE E IMUTABILIDADE

HEITOR VITOR MENDONÇA SICA traz a seguinte questão: *há diferença entre imutabilidade e estabilidade?* Tratam-se de fenômenos distintos³⁹. O termo imutabilidade é típico da *coisa julgada material*, apenas. Inclusive o CPC/15 utiliza-se do termo *estável*, sem emprego de *imutável* ou *coisa julgada* no que tange à tutela antecipada requerida em caráter antecedente e a sua estabilização. A imutabilidade é ainda reservada às sentenças de mérito. O art. 502 do CPC/15 preceitua que “denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”.

6.4 ESTABILIZAÇÃO E COISA JULGADA

Na sistemática do CPC/15 a coisa julgada foi reconstruída. Contemplam-se dois regimes distintos de coisa julgada: a) uma coisa julgada relativa às *questões principais*; b) e uma coisa julgada relativa às *questões prejudiciais e incidentais*. Trata-se de um estudo de elevado grau de complexidade, o qual somente em alguns pontos tangencia este trabalho, ao qual não haverá aprofundamento.

Conforme visualizado no tópico anterior, a *imutabilidade* resguardada à coisa julgada não se confunde com a *estabilização da tutela*. O próprio CPC/15, em seu art. 304, §6º, destaca que “a decisão que concede a tutela não fará coisa julgada”, artigo sem correspondência no CPC/73. Desta sorte, mesmo depois de ultrapassado o prazo *decadencial* previsto no §5º, não se pode falar em coisa julgada, mas somente em *estabilização irreversível dos efeitos da tutela*, nas palavras de ELPÍDIO DONIZETTI⁴⁰.

³⁹ Ibid., p. 92.

⁴⁰ DONIZETTI, Elpidio. *Curso didático de direito processual civil*. 20 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017, p. 571.

Três distinções podem ser aplicadas entre a estabilização da tutela antecipada e a coisa julgada: a) a primeira recai sobre os *efeitos* da decisão (os efeitos se estabilizam), enquanto a segunda sobre o *conteúdo* da mesma (o conteúdo da decisão se torna imutável); b) na estabilização da tutela antecipada, por não haver declaração, inexistente *efeito positivo*, ou seja, houve somente uma ordem, enquanto que na coisa julgada houve uma decisão, pela qual é gerado o efeito positivo; c) por fim, para a desconstituição da estabilização da tutela antecipada é necessária *ação autônoma de revisão, reforma e invalidação*, enquanto para a desconstituição da coisa julgada é imperioso o ajuizamento de *ação rescisória*.

Não se trata, portanto, de coisa julgada incidente sobre o conteúdo da decisão, uma vez que não comporta ajuizamento de ação rescisória. Não há o efeito positivo da coisa julgada sobre o conteúdo da decisão (art. 304, §6º, do CPC/15), não se trata de algo que foi definitivamente decidido pelo Poder Judiciário que não possa ser contrariado posteriormente⁴¹. A coisa julgada verifica-se no conteúdo da decisão judicial. São os efeitos que se estabilizam, unicamente, mas o conteúdo da decisão não fica estabilizado.

A lição de MIRNA CIANCI é ilustrativa a respeito da temática ora suscitada, uma vez que aponta que a coisa julgada não guarda compatibilidade com a *provisoriedade* da tutela antecipada, ainda que esta esteja estabilizada⁴²:

Essa fórmula tem sido denominada na doutrina de técnica monitoria e gera o contraditório diferido (mas não ausente, ou seria inconstitucional). Não induz formação de coisa julgada material, a ponto de poder ser revista, mediante a propositura da demanda ali prevista, inclusive porque a doutrina considera que a coisa julgada não guarda compatibilidade com a provisoriedade da tutela antecipada, ainda que estabilizada.

O art. 6º, § 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB), diz que coisa julgada é “a decisão judicial de que não caiba recurso”. No art. 502 do CPC/15 conceitua-se coisa julgada como “a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”. Vê-se, portanto, que o conceito legal de coisa julgada está atrelado a decisão judicial e sua imutabilidade. Neste diapasão, resta evidente que se não gera coisa julgada não é cabível ação rescisória. Esta, inclusive, é a conclusão do enunciado de n. 33 do FPPC: “Não cabe ação rescisória nos casos de estabilização da tutela antecipada de urgência”.

⁴¹ “O PL 186/2005 do Senado Federal (2014), de autoria de Ada Pellegrini Grinover, José Roberto dos Santos Bedaque, Kazuo Watanabe e Luiz Guilherme Marinoni, contemplava que no caso de estabilização a “medida antecipatória adquirirá força de coisa julgada nos limites da decisão proferida”, o que parece mais consentâneo com o texto constitucional e com o próprio sistema processual, porquanto desnecessária seria a alusão ao prazo do direito próprio de revisão, reforma ou invalidação, já que tendo força de coisa julgada, segue-se, por conseguinte, a regulamentação sobre ação rescisória”. In: OLIVEIRA, Weber Luiz de, op. cit., p. 04.

⁴² CIANCI, Mirna, op. cit., p. 04.

6.5 OBJETIVO DA ESTABILIZAÇÃO

É cediço que o objetivo precípua da estabilização é desvincular a tutela sumária à decisão final obtida por cognição exauriente. Evitam-se gastos dispensáveis de tempo e de valores para pôr fim a controvérsias que prescindem de uma decisão final típica de cognição exauriente. Ao autor torna-se desnecessário dar seguimento a um processo em que a mera tutela concedida já satisfaz a sua pretensão resistida, com a efetivação da prestação jurisdicional. Estes são alguns dos benefícios mencionados por EDUARDO DE AVELAR LAMY e FERNANDO VIEIRA LUIZ⁴³:

O objetivo da estabilização é desvincular o mecanismo de tutela sumária à decisão final, obtida pela cognição exauriente. Desta forma, obtido o provimento provisório que cria à parte uma situação fática desejável, prescinde-se da própria decisão final e, evitando gastos de tempo e de valores, põe-se fim ao processo, sem a decisão final típica da cognição exauriente. Retira-se do autor, como a prática por vezes demonstra, o ônus de dar continuidade ao processo “somente para ver confirmada a tutela concedida”. Dá-se autonomia à tutela sumária que agora não mais se vincula, obrigatoriamente, a uma posterior validação, revisão, modificação ou mesmo a revogação por outra decisão, esta última com pretensão de juízo de verdade. Privilegiam-se juízos calcados em probabilidade, possibilitando que decisões desta natureza governem a situação fática dos litigantes, independentemente de um juízo de certeza final. Com isso, acredita-se na redução do prazo para a resolução dos feitos, com a efetiva proteção judicial daquele que aparenta deter o melhor direito, além de servir de desestímulo à propositura de ações inúteis.

Conforme entendimento *supra* ilustrado, DESIRÊ BAUERMANN⁴⁴ defende que as razões que justificariam a adoção da estabilização da tutela antecipada satisfativa seriam duas: a) retirar do autor o ônus de propor ação somente para ver confirmada a tutela concedida, para que a sua eficácia seja mantida; e b) a diminuição potencial do número de processos.

FREDIE DIDIER JR., comungando dos elogios ao instituto, aponta em sua obra o que entende como objetivos primordiais da estabilização: a) afastar o perigo da demora com a tutela de urgência; e b) oferecer resultados efetivos e imediatos diante da inércia do réu⁴⁵. Alguns exemplos servem para bem ilustrar a utilidade da tutela provisória requerida em caráter antecedente e a sua estabilização. Em sua obra, o referenciado autor traz o seguinte⁴⁶:

⁴³ LAMY, Eduardo de Avelar; LUIZ, Fernando Vieira. *Estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. Revista de processo, v. 260/2016, p. 105-129, out. 2016, p. 3.

⁴⁴ BAUERMANN, Desirê (2013). *As tutelas de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil*. Revista de Processo. vol. 224. p. 425-445. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 441.

⁴⁵ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: o processo nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*, op. cit., p. 618.

⁴⁶ *Ibid.*, loc. cit.

Imagine um caso em que um estudante, que ainda não havia concluído o ensino médio, tenha sido aprovado no vestibular para um curso superior. A instituição de ensino, seguindo determinação do Ministério da Educação, não realizou a matrícula. O estudante vai a juízo e obtém uma tutela satisfativa liminar, ordenando a matrícula. Para a instituição de ensino, pode ser que não haja qualquer interesse em contestar a medida – ela somente não matriculara o aluno porque o Ministério da Educação proibia.

Desta feita, com a estabilização da tutela prestigia-se a segurança jurídica, de forma que o aluno, uma vez matriculado, poderá permanecer cursando na instituição de ensino sem que seja necessário novo ajuizamento de ação judicial ou mesmo o aditamento da petição inicial previsto no art. 303, §1º, I, do CPC/15. Caso não haja interposição de qualquer recurso e diante da revelia do réu, verifica-se que o caso é de extinção do processo sem julgamento do mérito, *ex vi* do art. 304, §1º do CPC/15.

Suponha, agora, que a parte autora esteja numa situação em que se contente apenas com a tutela de urgência. Não exige que o processo tenha trâmite integral em busca da certificação de seu direito. Outro exemplo é a parte autora ingressar em juízo visando obter ordem judicial para determinar que a parte ré, instituição de ensino particular regularmente registrada no Ministério da Educação e Cultura, emita histórico escolar que lhe foi negado administrativamente. A parte autora se contenta unicamente com o documento, dada a título provisório. Se a parte autora disser isso e o réu for informado de antemão da especificidade do trâmite (*i. e.*, “*estou me valendo do benefício do art. 303 do CPC/15*”), bastará cumprir a providência antecipatória deferida pelo juiz, numa decisão com cognição meramente sumária, e não interpor *recurso* para que o processo seja extinto sem a resolução do mérito. Não haverá continuidade. O réu não será considerado revel. Nesta hipótese, nem a parte autora vai obter a certificação de seu direito de obter o citado documento nem a parte contrária vai ter certificação da inexistência do direito de obtenção do histórico escolar. Vai haver unicamente a expedição do mesmo, com ambos satisfeitos com a tutela jurisdicional oferecida pelo Poder Judiciário, em cognição meramente sumária.

A falta da interposição do recurso, tendo em vista a forma em que foi estruturado o procedimento, permitirá que se chegue ao prazo de apresentação da defesa se o réu, tão logo que intimado da existência da decisão, não se insurgir à decisão da instância de piso. O momento para defesa se dará posteriormente ao do recurso, uma especificidade do trâmite nos moldes dos arts. 303 e 304 do CPC/15. Basta a mera circunstância de o réu não recorrer para se chegue à estabilização dos efeitos dessa tutela provisória de natureza satisfativa, que o legislador chama de *tutela antecipada*. A partir de então, a decisão continua produzindo os seus devidos efeitos e o processo será extinto sem resolução do mérito.

O prazo de defesa do réu começará a correr quando ele tomar ciência do aditamento da petição inicial, nos moldes do art. 303, §1º, II, CPC/15, sob pena de cerceamento do seu direito de defesa.

Caso a parte autora realize o aditamento, será *nos mesmos autos*. Não nasce um novo processo, conforme art. 303, §3º do CPC/15.

Na hipótese prevista no art. 303, §6º, do CPC/15, não há o que ser estabilizado, tendo em vista que a parte autora não obteve a tutela de urgência de caráter satisfativo almejada. Como o autor não emendou – leia-se, *complementou* – a petição inicial, então o processo será extinto sem resolução do mérito.

Em hipótese suscitada por EDUARDO TALAMINI⁴⁷, o juiz pode conceder *liminarmente* a tutela satisfativa sustando o protesto de um título de crédito. Diante da citação e ausência de impugnação pela parte ré (o pretense credor), o processo, depois de efetivada a medida urgente, será extinto. A sustação, por seu turno, permanecerá por tempo indefinido, uma vez que houve estabilização dos efeitos da decisão. Não haverá decisão declarando que a dívida não existe. Mas o suposto credor não poderá protestar o título. Para superar esse obstáculo, terá o réu de promover uma ação comum de conhecimento, a fim de obter a declaração da existência e exigibilidade do crédito.

Outro exemplo trazido por FREDIE DIDIER JR.⁴⁸ em sua obra: “Imagine, agora, o caso de um consumidor que vai a juízo pleiteando a retirada de seu nome de um cadastro de proteção de crédito. Apenas isso. É muito provável que o réu não queira mais discutir o assunto e deixe a decisão estabilizar-se”. Destarte, a estabilização dos efeitos da tutela tranquiliza o autor quanto à impossibilidade de o réu incluir novamente a parte autora nos cadastros de proteção de crédito pelos mesmos fundamentos jurídicos.

Diante da necessidade latente para realização de uma cirurgia emergencial não autorizada pelo plano de saúde contratado pela parte autora, pode esta ingressar em juízo valendo-se da sistemática ora estudada para obter autorização antecipada. Em tal caso, como tutela final, poderá indicar a condenação do plano de saúde a custear a dita cirurgia. Esta hipótese de aplicação é trazida por ELPÍDIO DONIZETTI.⁴⁹

⁴⁷ TALAMINI, Eduardo. *Arbitragem e a tutela provisória no Código de Processo Civil de 2015*. Revista de Arbitragem e Mediação, v. 46/2015, p. 287-313, jul./set. 2015, p. 21-22.

⁴⁸ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: o processo nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*, op. cit., loc. cit.

⁴⁹ DONIZETTI, Elpídio, op. cit., p. 567.

Outra aplicação concreta do instituto pode ser visualizada no seguinte caso: a parte autora precisa com urgência ter acesso a uma coisa, bem da vida, que foi objeto de um contrato de compra e venda, a exemplo de uma cadeira de dentista, a qual lhe é negada pelo réu. A demora poderá causar danos ao equipamento, que não pode ficar parado, bem como o autor não poderá adimplir o crédito se não puder trabalhar com a cadeira, indispensável ao exercício profissional. Então é postulada a obrigação de dar para entrega da coisa e, uma vez cumprida pelo réu e não interposto o *recurso* – agravo de instrumento, como será analisado *infra* –, a entrega da coisa se estabilizará e a parte autora poderá laborar até juntar quantia suficiente para a satisfação de seu crédito.

Ainda outro exemplo mencionado por EDUARDO TALAMINI⁵⁰, envolvendo providência inequivocamente satisfativa: concede-se a tutela de urgência antecipada requerida em caráter antecedente determinando prestação pecuniária mensal de natureza alimentar e o réu não impugna. Diante da posterior estabilização, sem que exista qualquer declaração de existência do direito aos alimentos, a ordem judicial de pagamento das prestações alimentícias permanecerá em vigor indeterminadamente. Para se eximir do comando a parte ré terá o ônus de ajuizar ação de cognição exauriente e, no bojo desta nova demanda, obter o reconhecimento da inexistência do dever de prestar alimentos.

Como exemplo de providência utilizando-se da sistemática dos arts. 303 e 304 do CPC/15 em face do Poder Público, ALEXANDRE FREITAS CÂMARA⁵¹ traz o caso em que se deferiu tutela antecipada contra o Ente Público para outorga de bens de valor econômico irrisório (como uma decisão que determina ao Município que fornecesse a parte autora o medicamento ácido acetilsalicílico, em quantidade suficiente para que ele tomasse dois comprimidos diários). Outrossim, explana a situação fática na qual seja deferida tutela antecipada contra o Município para que se outorgue a parte autora uma certidão positiva com efeito de negativa (o que se dá quando o contribuinte deixou de recolher algum tributo mas o está a discutir judicialmente, estando suspensa sua exigibilidade). Em tal hipótese, pode não haver interesse de qualquer das partes no prosseguimento regular do processo, sendo a tutela antecipada deferida liminarmente plenamente suficiente para resolver o problema prático que o autor busca solucionar. O Poder Público pode não ter qualquer razão para prosseguir com uma discussão que provavelmente não lhe traria qualquer proveito.

⁵⁰ TALAMINI, Eduardo. *Arbitragem e a tutela provisória no Código de Processo Civil de 2015*. Revista de Arbitragem e Mediação, v. 46/2015, p. 287-313, jul./set. 2015, p. 21-22.

⁵¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 152.

Como vislumbrado, o art. 304, *caput* e §1º do CPC/15 prevê que os efeitos da decisão antecipatória (satisfativa) da tutela antecipada concedida em caráter antecedente serão estabilizados se a aludida decisão não for impugnada pelo réu com a interposição do recurso cabível. Embora o processo seja extinto, a decisão já estabilizada conserva os seus efeitos.

6.6 NATUREZA DA DECISÃO QUE CONCEDE A TUTELA ANTECIPADA

Alcançar a *natureza* de um fenômeno é a tarefa de defini-lo precisamente e encaixá-lo no conjunto de figuras próximas, classificando-o no universo de figuras preexistentes. Para tanto, identifica-se os seus elementos constitutivos fundamentais e encontra-se o seu lugar de maior afinidade. A meta ao se buscar a *natureza jurídica* de um dado instituto é encontrar a sua essência e adotar um posicionamento comparativo. Muitas vezes ocorre que o instituto não é espécie de nada, não encontra local específico, pelo fato de ser um gênero, depreende-se, então, como *sui generis*.

Sob este prisma, a decisão que concede a tutela antecipada requerida em caráter antecedente, uma vez estabilizada, não se confunde com coisa julgada.

Para J. E. CARREIRA ALVIM⁵², trata-se de *decisão interlocutória que faz coisa julgada formal*, uma vez que concede a *tutela antecipada*:

Como a tutela antecipada é concedida por decisão interlocutória, em que a falta de interposição de agravo de instrumento (art. 1.015, I) é convertida na sentença da causa, viu-se o novo Código na contingência de fazer a ressalva expressa de que a decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, condicionando a estabilidade dos efeitos aos efeitos de eventual decisão que vier a ser proferida em ação (revisional, reformatória ou de invalidação) ajuizada por uma das partes – mais provavelmente a parte ré, contra quem a tutela é estabilizada – nos termos do § 2.º do art. 304.

A referência, no caso, é à coisa julgada material (art. 502), enquanto “autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”, porque a decisão interlocutória, como tal a que concede a tutela antecipada, faz, sim, coisa julgada formal, enquanto “a decisão judicial de que não cabe recurso” (LINDB: art. 6.º, § 3.º), por força da máxima preclusão.

No entendimento de BRUNO GARCIA REDONDO, a estabilização da tutela antecedente é *sanção* pela inércia do réu⁵³.

⁵² ALVIM, J. E. Carreira. *Desvendando uma incógnita*: a tutela antecipada antecedente e sua estabilização no novo Código de Processo Civil. Revista de Processo, São Paulo, v. 259/2016, p. 177-207, set. 2016, p. 21.

⁵³ REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente*: principais controvérsias. Revista de Processo, São Paulo, v. 244/2015, p. 167/192, jun. 2015.

Aponta CARLOS EDUARDO JORGE BERNARDINI, que a estabilização da tutela antecipada trata-se de “modalidade de tutela jurisdicional diferenciada, a qual possui, em decorrência de sua própria natureza, traço típico das tutelas provisórias (provisoriedade)”.⁵⁴ Para o autor o fundamento básico da medida é a urgência.

Dos entendimentos apontados, a natureza de *decisão interlocutória* é a mais adequada, uma vez cabível justamente o recurso de *agravo de instrumento*, específico para aquelas, em rol constante no art. 1.015 do CPC/15. Este artigo, em seu inciso I, expressa que *é cabível agravo de instrumento contra decisões interlocutórias que versarem sobre tutelas provisórias*. Para recorrer da decisão de tutela antecipada requerida em caráter antecedente, que está contida no âmbito das tutelas provisórias, cabe o agravo de instrumento, então é lógico se concluir que se trata de uma decisão interlocutória.

6.7 PRESSUPOSTOS PARA A ESTABILIZAÇÃO

Para que ocorra a estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente é necessário que estejam presentes determinados pressupostos, apontados pela doutrina de FREDIE DIDIER JR⁵⁵: a) requerimento de tutela provisória satisfativa antecedente; b) ausência de manifestação do autor pelo prosseguimento do processo para a tutela definitiva; c) decisão que concede a tutela provisória satisfativa antecedente; d) inércia do réu.

Em estudo aos pressupostos delineados pela doutrina, LUIZ EDUARDO GALVÃO MACHADO CARDOSO aponta, quando aos dois últimos pressupostos, de compreensão intuitiva, que somente a decisão deferindo a tutela antecipada antecedente pode ser objeto de estabilização e que a apresentação de impugnação pelo réu prorroga a litispendência e leva o procedimento à fase de cognição exauriente⁵⁶.

É imperioso que a parte autora tenha requerido a concessão de tutela provisória satisfativa em caráter antecedente nos termos do art. 303 do CPC/15. ELPÍDIO DONIZETTI

⁵⁴ BERNARDINI, Carlos Eduardo Jorge. *Tutela jurisdicional que concede a tutela antecipada antecedente estabilizada e seus efeitos*. 2016. 169 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016, p. 123.

⁵⁵ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 618-624.

⁵⁶ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado, op. cit, passim.

rememora que a peça também deverá conter os requisitos do art. 319 do CPC/15, pois será esta a petição que instaurará a relação processual⁵⁷:

O aditamento se restringirá à complementação da argumentação, à juntada de novos documentos e à confirmação do pedido de tutela final (art. 303, § 1º, I). Assim, embora de antemão se preveja o aditamento, a petição deve ser a mais completa possível, com indicação dos requisitos do art. 319. O valor da causa deve levar em consideração o pedido de tutela final (art. 303, § 4º) e o pagamento das custas, na sua integralidade, deve ser efetivado no ato da distribuição (art. 303, § 3º, *a contrario sensu*).

Destarte, leciona DANIEL AMORIM ASSUMPÇÃO NEVES⁵⁸, que “o pedido de tutela antecipada antecedente dispensa o autor de elaborar o seu pedido principal, o que só será dele exigido se o pedido de tutela antecipada for convertido em processo principal”.

Além dos requisitos genéricos do art. 319, a petição inicial também deve conter os requisitos específicos, *infra* transcritos da obra de ELPÍDIO DONIZETTI⁵⁹, à literalidade:

- a) **Exposição da lide.** Deve-se compreender esse requisito como os fatos e fundamentos jurídicos do pedido, a pretensão do autor e a resistência do réu;
- b) **Probabilidade do direito afirmado e o perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.** Esses requisitos serão aferidos a partir dos fatos e fundamentos jurídicos, somados aos elementos que denotam a urgência na obtenção da tutela antecipada (*periculum in mora*);
- c) **Indicação de que pretende se valer do benefício previsto no caput do art. 303,** que consiste na faculdade de apresentar uma petição incompleta, passível de aditamento após a análise do pedido de tutela antecipada e, o que é mais relevante, a estabilização da tutela eventualmente concedida. Pode ser que o demandante tenha interesse em obter uma tutela exauriente; exemplificativamente, não quer somente a retirada do seu nome do serviço de proteção ao crédito, pretende a declaração de que nada deve. Agora, se o demandante, atento ao disposto no §5º do mencionado dispositivo, afirma na inicial que pretende se valer do benefício previsto no caput, com possibilidade de estabilização, em última análise, está concordando com a extinção do processo, caso não proceda à emenda da inicial no prazo assinado de 15 dias;
- d) **Requerimento da tutela antecipada, com a indicação da tutela final.** Refere-se ao pedido mediato, ou seja, o bem da vida; por exemplo, a autorização antecipada para que o autor possa submeter-se a uma cirurgia de urgência; nesse caso, como tutela final, deve-se indicar a condenação do plano de saúde a custear a dita cirurgia.

Neste viés, insta salientar que somente a tutela antecipada antecedente tem o condão de estabilizar-se, uma vez concedida com supedâneo no art. 304, *caput*, do CPC/15. A tutela antecipada incidental, deferida no curso do processo judicial, não está apta à estabilização, muito embora a decisão incidental continue como provisória e ainda não haja a cognição exauriente.

Alertando a diferença entre a tutela antecipada incidental e a tutela antecipada requerida em caráter antecedente, segue a ementa do Agravo de Instrumento n. 2157687-

⁵⁷ DONIZETTI, Elpídio, op. cit., p. 566.

⁵⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*, op. cit., p. 528-529.

⁵⁹ DONIZETTI, Elpídio, op. cit., p. 566-567.

50.2016.8.26.0000, oriundo da 30ª Câmara de Direito Privado do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO⁶⁰:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - LIMINAR - LEVANTAMENTO DE GRAVAME - ASTREINTES - PRAZO RAZOÁVEL - DILAÇÃO SUPERADA - EFEITO INIBITÓRIO - VALOR RAZOÁVEL - LIMITAÇÃO PECUNIÁRIA - TUTELA DE URGÊNCIA MANTIDA. - Recurso adstrito à tutela de urgência, requerida nos termos do artigo 300, do Código de Processo Civil suficientes os elementos que denotam a “probabilidade do direito” e o “perigo de dano”, insito ao gravame imposto (restrição ao direito de propriedade); - *Tutela antecipada incidental que não se confunde com a tutela antecipada em caráter antecedente, hipótese, portanto, não sujeita à estabilização da tutela de urgência (artigos 303 e 304, do Novo Código de Processo Civil) singela dilação do prazo, já superada, inclusive;* - Multa diária imposta na hipótese do descumprimento de ordem judicial valor compatível com a natureza das astreintes, a fim de impor o cumprimento de ordem judicial art. 537, NCPC. Limitação no valor do bem, sem prejuízo de eventual revisão (art. 537, §1º, do Novo Código de Processo Civil); Agravo de Instrumento Parcialmente Provido. (destaque acrescentado)

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, em julgamento do Agravo de Instrumento n. 2201002-31.2016.8.26.0000, oriundo da Comarca de Franco da Rocha, analisou a temática ora *sub examine* no que tange à impossibilidade de deferimento *ex officio* pelo órgão julgador⁶¹. Trata-se de uma ação de obrigação de fazer cumulada com pedido de antecipação de tutela proposta por portadora de esclerose múltipla, pela qual busca o fornecimento de medicamento denominado FAMPRIDINA 10 mg pelo Estado de São Paulo. O Juízo de piso concedeu a tutela antecipada em caráter antecedente e o Ente Público recorreu da decisão, via Agravo de Instrumento, atacando apenas o seu revestimento nos termos dos arts. 303 e 304 do CPC/15. Entendeu a 9ª Câmara de Direito Público do TJ/SP que o benefício do art. 303 do CPC não pode ser concedido *ex officio* pelo magistrado.

No mesmo julgado, a 9ª Câmara de Direito Público do TJ/SP constatou que a petição inicial não se limitou ao requerimento da antecipação de tutela, uma vez que a peça incoativa havia sido instruída com documentos pertinentes ao deslinde da demanda:

Desse modo, verifica-se que a petição inicial apresentada pela agravada não tem caráter preparatório, pois já se encontra revestida de natureza principal. E, inobstante a possibilidade da ampla fungibilidade entre as tutelas provisórias, tal instituto não se sobrepõe ao princípio da demanda, que exige requerimento expresso da parte pela concessão em caráter antecedente, tal como exige o § 5º, do art.303, do CPC.

O órgão julgador deu provimento ao recurso para afastar as regras dos arts. 303 e 304 do CPC/15. Entretanto, manteve o deferimento da tutela provisória quanto ao fornecimento do medicamento, alterando o fundamento legal para o art. 300 do CPC/15:

⁶⁰ TJ/SP, AI n. 2157687-50.2016.8.26.0000. Rel. Des.ª Maria Lúcia Pizzotti. 30ª Câmara de Direito Privado. DJ 14/12/2016.

⁶¹ TJ/SP, AI n. 2201002-31.2016.8.26.0000, Rel. Carlos Eduardo Pachi. 9ª Câmara de Direito Público. J. 09/11/2016.

Agravo de Instrumento - Obrigação de fazer - Prestação de serviço público - Fornecimento de medicamento para portadora de esclerose múltipla - Juízo singular que concedeu, de ofício, a tutela antecipada em caráter antecedente Inadmissibilidade, no caso. Necessidade da parte autora requerer expressamente o benefício do art. 303, do CPC, consoante determinado em seu § 5º - Petição inicial que não se limita ao requerimento de antecipação de tutela - Pedido principal, instruído com documentos pertinentes para o deslinde da demanda. De rigor o afastamento das regras dos arts. 303 e 304 do CPC/15, mantido o deferimento da tutela provisória quanto ao fornecimento do medicamento em favor da agravada, cujo fundamento legal fica alterado para o art. 300, do CPC/15. Precedente desta Corte de Justiça. R. decisão reformada. Recurso provido.

Seguindo entendimento semelhante, aponta-se o seguinte julgado, oriundo da 5ª Câmara de Direito Público do TJ/SP, de relatoria da Desembargadora Maria Laura Tavares⁶²:

Agravo de Instrumento - Fornecimento gratuito de medicamento - Decisão atacada que deferiu a tutela provisória nos termos do art. 303 do NCPC, determinando a intimação da Fazenda Estadual com a advertência do disposto no artigo 304 do NCPC, de que a ausência de recurso importará na estabilização da decisão - Impossibilidade - Hipótese dos autos que não se amolda à concessão de tutela de urgência antecedente, segundo o art. 303 do NCPC - A tutela requerida não precedeu o pedido principal, eis que postulada na própria petição inicial da ação principal, ocasião em que a autora juntou toda a documentação necessária a comprovar o direito que alega fazer “jus” na inicial - Presentes a demonstração de probabilidade do direito invocado na demanda e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, além da urgência, a tutela provisória deve adequar-se aos termos do disposto no “caput” do artigo 300 do NCPC - Decisão reformada apenas para afastar as hipóteses previstas nos artigos 303 e artigo 304 do NCPC - Recurso provido.

Em sua obra, FREDIE DIDIER JR.⁶³ aponta que os arts. 303 e 304 formam uma amálgama. Assim, tão logo que a parte autora requer a tutela antecipada antecedente nos moldes do art. 303, §5º do CPC/15 (*i. e.*, “*estou me valendo do benefício do art. 303 do CPC/15*”), também se depreende seu intento de ver a decisão estabilizada, se preenchido o suporte fático do art. 304 do CPC/15.

Como visto, a falta de clareza quanto à espécie de tutela provisória requerida pode acarretar violação aos postulados constitucionais do contraditório e da ampla defesa. A análise desses julgados recentes demonstra a dificuldade dos intérpretes do direito em lidar com o novo instituto processual e a nova sistemática de aplicação da tutela de urgência.

Nos autos do Agravo de Instrumento n. 0066091-14.2016.8.19.0000, a 23ª Câmara Cível/Consumidor do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO⁶⁴ deparou-se com uma dúvida em torno de qual espécie de tutela provisória que foi concedida à agravada, diante

⁶² TJ/SP, AI nº 2105200-06.2016.8.26.0000, Relatora Maria Laura Tavares, 5ª Câmara de Direito Público, J. 29.08.2016.

⁶³ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 619.

⁶⁴ TJ/RJ. AI n. 0066091-14.2016.8.19.0000. Rel. Des. Celso Silva Filho. 23ª Câmara Cível/Consumidor. DJ 08/03/2017.

da existência de efeitos distintos entre elas. A transcrição do citado acórdão, à literalidade, encontra-se a seguir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Tutela Provisória. Referência nas decisões de que estaria sendo concedida tutela de urgência, e não tutela antecipada em caráter antecedente. Necessidade de se oportunizar prazo para que a parte ré (agravante) apresente aditamento à sua peça defensiva. Contrato que possui expressa cláusula permitindo a cobrança de coparticipação, a qual não se revela, a princípio, abusiva ou ilegal. Manutenção da possibilidade de cobrança de referida rubrica. A inadimplência é justa causa para a suspensão e o cancelamento do plano de saúde, devendo ser observadas as regras contidas no art. 13, da Lei n. 9.656/98. Reforma parcial da decisão agravada. Provimento parcial do recurso.

A hipótese dos autos versava sobre discordância na interpretação de cláusulas contratuais que culminava na negativa de internação de menor, parte autora, pelo plano de saúde, ora réu. O Juízo de 1ª instância deferiu o pedido de tutela de urgência para determinar que a ré promova a internação da parte autora em Unidade de Tratamento Intensivo pediátrica, uma vez que esta não poderia aguardar o desfecho do processo.

Na petição inicial a parte autora postulou a tutela antecipada requerida em caráter antecedente, em conformidade com o art. 303 do CPC/15. A decisão inicial, de cunho positivo, no entanto, não observou a melhor técnica, uma vez que trouxe fundadas dúvidas sobre qual espécie de tutela provisória foi concedida, pois, sendo a prevista no art. 303, do CPC/15, estaria estável, diante da ausência de impugnação recursal. Adiante, ao aditar a petição inicial, a parte autora não se limitou ao requerimento da tutela antecipada.

A melhor solução encontrada pela 23ª Câmara Cível/Consumidor do TJ/RJ foi declarar que o provimento jurisdicional concedido foi de tutela de urgência (art. 300 do CPC/15), e não de tutela antecipada em caráter antecedente (art. 303 do CPC/15). Como consectário lógico, o aditamento apresentado no curso do processo pela parte autora deve ser entendido como emenda à petição inicial (art. 321, caput, CPC/15), devendo ser oportunizado novo prazo para que a parte ré possa aditar sua peça defensiva. Por unanimidade de votos, deu-se parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Voltando à análise da discussão doutrinária quanto à temática, a doutrinadora MIRNA CIANCI⁶⁵ aponta a necessidade de se considerar dois procedimentos distintos quando o intérprete do direito se depara com os arts. 303 e 304 do CPC/15:

Para melhor acomodar o sistema, pois do contrário o rito tropeça em vários inconvenientes, deve-se considerar que há dois procedimentos: o do art. 303, para o caso em que o réu venha a oferecer recurso, impedindo a estabilização da tutela; o

⁶⁵ CIANCI, Mirna. *A estabilização da tutela antecipada como forma de desaceleração do processo (uma análise crítica)*, op. cit., p. 03.

do art. 304, que será utilizado nos casos em que não houver recurso, estabilizando-se a tutela antecipada.

Ou seja, concedida a tutela antecipada satisfativa com a interposição de recurso, será aditada a inicial, sem novas custas e nos mesmos autos (art. 303, I, § 3.º) com o acréscimo de fatos e argumentos necessários, juntada de novos documentos e ratificação do pleito, no prazo de 15 dias ou em outro prazo que o juiz considerar suficiente ao caso (art. 303, I).

Negada a antecipação, será o autor intimado a emendar a inicial em 5 dias, pena de extinção sem resolução de mérito (art. 304, III, § 6.º).

Retomando a análise dos pressupostos, ainda é necessário o pressuposto negativo de que, em sua peça incoativa, a parte autora não tenha manifestado a sua intenção de dar prosseguimento ao feito após a obtenção da tutela antecipada. Permite-se que uma tutela estável seja oferecida de modo mais célere e que o réu saiba de antemão da intenção da parte autora, em resguardo à segurança jurídica. Não se pode admitir que somente na ocasião de aditamento da petição inicial a parte autora manifeste a opção pelo prosseguimento do feito, pois isso prejudicaria sobremaneira o réu que, confiante na possibilidade de estabilização, deixou de recorrer.

Outro pressuposto apontado por FREDIE DIDIER JR.⁶⁶ é que haja decisão positiva concessiva de tutela provisória satisfativa em caráter antecedente, pois somente os seus efeitos podem tornar-se estáveis. Pode ser a decisão concessiva proferida pelo juiz de primeiro grau como também a decisão unipessoal ou colegiada concessiva proferida em recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão singular denegatória. Também é possível a estabilização dos efeitos no caso de decisão proferida em processo de competência originária de tribunal.

Por fim, o art. 304 do CPC/15 traz como pressuposto para estabilização a inércia do réu diante da decisão que concede tutela antecipada antecedente. É necessário que a parte ré não tenha se valido do recurso de *agravo de instrumento* nem de qualquer outro meio de impugnação da decisão, a exemplo de *pedido de reconsideração* ou *suspensão de segurança*. Para FREDIE DIDIER JR. a revelia não se trata de um pressuposto para a estabilização⁶⁷. Deverá haver ausência de impugnação do réu, litisconsorte passivo ou assistente simples que tenha sido citado por via não ficta (real), que não esteja preso ou, sendo incapaz, esteja devidamente representado.

⁶⁶ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 620.

⁶⁷ *Ibid.*, p. 621.

Segundo o entendimento oriundo do Enunciado 22, do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, referente ao art. 304 do CPC/15, “o réu *absolutamente incapaz* não se submete ao regime de estabilização da tutela antecipada”⁶⁸.

A 5ª Câmara Cível do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA, em julgamento ao Agravo de Instrumento n. 0014225-54.2016.8.05.0000, negou provimento ao recurso do Estado da Bahia. Tratava-se de caso em que o Ministério Público do Estado da Bahia, atuando em favor de pessoa física hipossuficiente, requereu que o Estado da Bahia e o Município de Itabuna disponibilizassem ao assistido avaliação médica, exames pré-operatórios e demais procedimentos relacionados à causa de pedir que se faziam porventura necessários⁶⁹. Segundo o acórdão do TJ/BA, inexistia dúvidas quanto à urgência e a necessidade para realização de procedimento cirúrgico indicado por médico assistente, revelando-se descabido o pedido para modificação da decisão interlocutória impugnada, a qual concedeu tutela antecipada em caráter antecedente nos autos da Ação Civil Pública n. 0501656-13.2016.8.05.0113.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRATAMENTO DE MÉDICO A SER PRESTADO EM FAVOR DE CUSTODIADO. DECISÃO QUE CONCEDE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DE CARÁTER ANTECEDENTE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO RITO ESTABELECIDO NO NOVEL CÓDIGO DE RITOS. INTERPRETAÇÃO DO PEDIDO DE TUTELA FINAL COMO MERA INDICAÇÃO. CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E INTIMAÇÃO DO AUTOR PARA ADITAMENTO. CUMPRIMENTO DO PROCEDIMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 303, §1º, DO CPC. INOCORRÊNCIA DE PREJUÍZO AO DIREITO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO QUE IMPEDE A ESTABILIZAÇÃO. PREVISÃO DO ART. 304, DO CPC. PACIENTE PORTADOR DE HÉRNIA INGUINAL. COMPROVAÇÃO DA URGÊNCIA E NECESSIDADE DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIREITO À SAÚDE E À VIDA. MÍNIMO EXISTENCIAL. REVOGAÇÃO DA MULTA OU AMPLIAÇÃO DO PRAZO PARA CUMPRIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. DESCABIMENTO. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. URGÊNCIA E NECESSIDADE DEMONSTRADA. VALOR E PRAZO QUE OBSERVA O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. No caso dos autos, ainda que a inicial tenha sido apresentada de forma completa, embora requerendo a concessão de tutela de caráter antecedente, não se verifica violação ao devido processo legal vez que o magistrado, seguindo o procedimento instituído pelo novo Códex, interpretou o pedido de tutela final como mera indicação desta, determinando ao Autor que procedesse ao aditamento à inicial, conforme preconiza o art. 303, §1º, I, do CPC, sem que isto tenha atropelado o procedimento especialmente previsto no novo Código posto que, somente após o aditamento da inicial é que o Réu deverá ser devidamente citado e intimado para comparecer à audiência de conciliação designada, e, não havendo acordo, a partir de então, apresentar contestação. Verifica-se inexistir qualquer prejuízo ao Agravante, no exercício do seu direito de defesa, inclusive quanto a suposta estabilização da demanda uma vez que, conforme previsão do art. 304, do CPC/2015, a interposição

⁶⁸ TJMG. EJEF. Enunciados sobre o Código de Processo Civil/2015. Disponível em <<http://ejef.tjmg.jus.br/enunciados-sobre-o-codigo-de-processo-civil2015/>>. Acesso em 15 de julho de 2017.

⁶⁹ TJ/BA, AI n. 0014225-54.2016.8.05.0001, Rel. Des.ª Lígia Maria Ramos Cunha Lima, 5ª Câmara Cível, DP 22/03/2017.

do Recurso de Agravo de Instrumento impede a sua ocorrência. Por outro lado, o direito à saúde, corolário do direito à vida, é protegido constitucionalmente, assim, qualquer Ente Público ao negar a proteção perseguida quanto ao fornecimento de tratamentos reconhecidamente necessários, omite-se em garantir o direito fundamental, humilhando a cidadania com sua conduta e descumprindo seu dever legal de amparo à vida. Ao pleitear-se direito concreto, amparado por indicação médica, cuja não realização pode trazer implicações gravosas à saúde e em última análise à própria vida, configurados restam os requisitos autorizadores da medida, a ser deferida pelo Juiz, nestas hipóteses. O direito à saúde está inserto no conceito de mínimo existencial, de maneira que não está o Judiciário indevidamente adentrando em competências constitucionais de outro Poder ao determinar a realização de procedimento cirúrgico, senão fazendo cumprir direitos constitucionalmente assegurados em obediência à prevalência dos princípios que regem a sociedade, impondo acertadamente a prioridade àqueles mais básicos, tais como a inviolabilidade do direito à vida previsto no art. 5º, da Constituição Federal, que tem como consectário lógico o direito à saúde, também regulado no art. 196 da Carta. Desarrazoado, ainda, o pedido para revogação da multa cominatória, visto que, por tratar-se de procedimento cirúrgico, cuja demora poderá acarretar prejuízos à saúde, quiçá à vida do Agravado, inexistem dúvidas quanto à urgência e necessidade para sua realização, revelando-se descabido o pedido para modificação do decisório impugnado, mormente quando demonstrada a razoabilidade do entendimento judicial, inclusive no arbitramento do prazo e valor da multa. Agravo de Instrumento julgado improvido.

Apontou o TJ/BA que, caso o réu tenha apresentado prematuramente sua contestação logo após o ajuizamento da demanda da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, o prazo para contestar a demanda deve ser *renovado* quando ocorrer o aditamento à inicial, para que haja manifestação quando apresentado o referido aditamento. Assim, inexistente prejuízo ao exercício do direito de defesa do réu, até mesmo porque a interposição do recurso de agravo de instrumento impede a ocorrência da estabilização.

6.8 A ESTABILIZAÇÃO COMO TÉCNICA DE ESTRUTURA MONITÓRIA

O art. 304 do CPC/15 trata-se de uma das maiores novidades do *novel Codex* processual. Em seu *caput* ele encampa a técnica monitoria, invertendo o contraditório. Assim, utiliza-se da técnica monitoria e generaliza para os variados casos de tutela satisfativa antecedente. Deve, portanto, ser interpretado conjuntamente com os artigos que versam sobre a ação monitoria (arts. 700 a 702 do CPC/15).

Nas palavras de FREDIE DIDIER JR.⁷⁰, “a estabilização da decisão concessiva de tutela antecipada é uma técnica de monitorização do processo civil brasileiro”.

⁷⁰ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 616.

Sobre a monitorização do CPC/15, aponta J. E. CARREIRA ALVIM⁷¹:

Esta norma [art. 304, §6º, do CPC/15] é uma decorrência do sistema de tutela urgente agasalhado pelo novo Código, nos moldes do adotado para a ação monitoria, em que, não sendo oferecidos embargos monitorios, forma-se o título executivo, passando-se, de imediato, ao cumprimento da sentença (art. 701, § 2.º).

Desta sorte, ao mesmo tempo em que o legislador infraconstitucional mantém e amplia a ação monitoria – em seus arts. 700 a 702 do CPC/15 – abarcando agora também os direitos a uma prestação de fazer e não fazer, ele vai além e a generaliza. A partir do CPC/15 a técnica monitoria é “introduzida no procedimento comum para todos os direitos prováveis e em perigo que tenham sido objeto de tutela satisfativa provisória antecedente”, aplicável a analogia, como bem aponta FREDIE DIDIER JR.⁷².

O modelo da ação monitoria (arts. 700 a 702, CPC) deve ser considerado o geral – é possível, inclusive, pensar em um microsistema de técnica monitoria, formado pelas regras da ação monitoria e pelos arts. 303 a 304 do CPC, cujos dispositivos se complementam reciprocamente.

É estimulado ao réu silenciar-se com vistas à estabilização dos efeitos da decisão proferida em sede de tutela de urgência antecipada. Para tanto, é proporcionado alguns benefícios que estão dispostos na sistemática da ação monitoria, o que realça a *monitorização* do processo civil. No art. 701, parte final do *caput* e §1º, consta que o réu terá a *redução de honorários advocatícios* para o importe de 5% (cinco por cento) do valor da causa, assim como será *isento do pagamento de custas processuais* se cumprir o mandado no prazo. Isso também é aplicável, por *analogia*, à estabilização da tutela de urgência provisória deferida em caráter antecedente (satisfativa), harmonizando-se com o preceito aplicável à ação monitoria. Tanto os arts. 303 e 304 e os arts. 701 a 702 versam sobre espécie de *monitorização do processo de conhecimento*. Há a aplicação do procedimento monitorio em ambas as situações. O que se aplica a um também encontra guarida no outro caso, sendo um caso de aplicação de analogia.

Não há que se falar em eventual inconstitucionalidade, pois a *sumariedade* convive pacificamente com o *contraditório diferido*, nos dizeres de MIRNA CIANCI⁷³:

Destaca-se desde logo, que a crítica que se faz ao instituto não procede da análise de sua eventual inconstitucionalidade, por comprometer eventualmente o direito de defesa em sua amplitude, pois a sumariedade, fruto da introdução, em nosso sistema, das tutelas diferenciadas, convive sem problemas com o contraditório diferido, situação que se repete em várias ocasiões no atual ordenamento, muito embora a

⁷¹ ALVIM, J. E. Carreira, op. cit., p. 21.

⁷² DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 617.

⁷³ CIANCI, Mirna. *A estabilização da tutela antecipada como forma de desaceleração do processo (uma análise crítica)*, op. cit., p. 03.

definitividade operada pela estabilização operada após o biênio decadencial possa colocar em dúvida essa condição, em confronto com a falta de cognição exauriente.

Urge alertar que a estabilização somente é cabível em caso de tutela provisória de urgência satisfativa. O enunciado n. 420 do FPPC dispõe sobre a temática, ao dizer que “não cabe estabilização de tutela cautelar”, pelo que não há de se aplicar a analogia com os artigos que versam sobre a ação monitória em sede de tutela cautelar.

Em entendimento apontado por WEBER LUIZ DE OLIVEIRA⁷⁴, que referencia a doutrina de DONALDO ARMELIN⁷⁵ e MARINONI⁷⁶, a estabilização da tutela antecipada satisfativa segue a técnica da cognição exauriente *secundum eventum defensionis*, também empregada no procedimento monitório. Neste, se o réu não apresentar a defesa competente via embargos monitórios, forma-se em definitivo o título executivo, sem as delongas do processo de conhecimento. Parte-se, então, para a execução fundada em *título executivo judicial*. Naquela, da mesma sorte, se o réu não apresentar o recurso competente – no caso, o *agravo de instrumento* –, conserva-se os efeitos da decisão satisfativa até que sobrevenha decisão em contrário, caso proposta no prazo *decadencial* de 02 (dois) anos.

LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA⁷⁷ é outro doutrinador pátrio que também defende a existência de uma *monitorização* do procedimento:

Embora a cognição seja sumária ou incompleta, a parte obtém, em caráter definitivo, decisão mandamental ou executiva *secundum eventum defensionis*. Em outras palavras, a decisão, fruto de cognição sumária ou incompleta, é proferida, invertendo-se o ônus da iniciativa do contraditório, em manifesta concretização da *técnica monitória*.

Assim, a estabilização da tutela provisória de urgência satisfativa e ação monitória formam um regime único ou um microssistema. Em ambas há a obtenção de mandamento ou execução *secundum eventum defensionis*, ou seja, não havendo manifestação da parte demandada, obtém-se satisfação definitiva adiantada.

6.9 FUNGIBILIDADE

⁷⁴ OLIVEIRA, Weber Luiz de. *Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado. Estabilização da estabilização?*, op. cit., p. 06.

⁷⁵ ARMELIN, Donald. *Tutela jurisdicional diferenciada*, 2011. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (orgs.). *Princípios e temas gerais de processo civil*. Doutrinas Essenciais de Processo Civil. São Paulo: Ed. RT. vol. 1, p. 852.

⁷⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação de tutela*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 45.

⁷⁷ CUNHA, Leonardo Carneiro da. *A Fazenda Pública em juízo*. 13 ed., totalmente reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 311.

Assim como empregado no âmbito recursal, o princípio da *fungibilidade*⁷⁸ pode ser utilizada nas tutelas de urgência, notadamente quando houver *dúvida* e inexistir *erro grosseiro*. Em relação às tutelas de urgência, apesar das diferenças existentes e delineadas no CPC/15, algumas situações permanecem numa zona cinzenta, de complexa distinção, o que dificulta a atuação dos aplicadores do Direito.

Ainda sobre a égide do CPC/73, conforme explanado anteriormente, havia uma complexa análise distintiva entre assegurar a satisfação de um direito – *tutela cautelar*, por meio de uma *medida cautelar* – e efetivamente satisfazê-lo – *tutela satisfativa*, por intermédio da *antecipação dos efeitos da tutela*. Diante disso, o legislador acrescentou o §7º ao art. 273 do CPC/73, por intermédio da Lei n. 10.444, de 07 de maio de 2002, com o intuito de estabelecer uma fungibilidade entre a tutela cautelar (medida cautelar) e a tutela antecipada (dita satisfativa), culminando na utilização do termo *medidas urgentes*.

Voltando-se o olhar ao CPC/15, o art. 305, parágrafo único, prevê que caso se entenda que o pedido de procedimento da tutela cautelar requerida em caráter antecedente tem natureza antecipada (satisfativa), o juiz observará o disposto no art. 303, estabelecendo expressamente uma fungibilidade para tais casos. Sobre a fungibilidade no âmbito da tutela satisfativa, leciona LUIZ GUILHERME MARINONI⁷⁹:

A fungibilidade é uma manifestação da necessidade de aproveitamento de atos processuais já praticados, com o que reside nos domínios da economia processual e da duração razoável do processo (arts. 5º, LXXVIII, da CF/88 e 4º). Nesta perspectiva, sendo possível conhecer o pedido de tutela satisfativa (antecipada) como se pedido de tutela cautelar fosse (e vice-versa), seja formulado de forma incidental, seja de maneira antecedente, uma interpretação conforme o direito fundamental à duração razoável do processo autoriza esse aproveitamento. Inspirado nessa mesma linha de efetiva prestação da tutela jurisdicional, tendo o Código encampado claramente uma preferência pela prolação de decisões de mérito em detrimento de decisões meramente processuais (arts. 317 e 488), é igualmente evidente a possibilidade de se aplicar a regra da fungibilidade entre os pedidos de tutelas provisórias de maneira mais ampla possível.

Realmente, há uma tendência atual de abandono da técnica, do formalismo, em prol da efetividade e da celeridade processual, nos dizeres de MARIA LÚCIA BAPTISTA MORAIS⁸⁰. Assim, o legislador incluiu a possibilidade de fungibilidade porque o que importa não é o nome daquilo que foi postulado, mas a concreta necessidade da tutela jurisdicional pretendida.

⁷⁸ O princípio da fungibilidade, ora sob análise, não se confunde com o princípio da instrumentalidade das formas. Aquele remete à possibilidade de se conceder a tutela cautelar como uma hipótese de tutela antecipada, e vice-versa. Este preceitua que, mesmo que o ato tenha sido realizado de maneira distinta, se atingiu a finalidade, não precisará ser anulado, mas reaproveitado.

⁷⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*, v. II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 213.

⁸⁰ MORAIS, Maria Lúcia Baptista. *As tutelas de urgência e as de evidência: especificidades e efeitos*. Disponível em <www.agu.gov.br/page/download/index/id/6064407>. Acesso em 23 de junho de 2017.

Desta sorte, o juiz não poderá se ater a tecnicismos de forma a prejudicar a parte autora, porque esta realizou um pedido ao invés do outro.

Nesta senda, urge salientar que, rigorosamente, não existe o “princípio da celeridade” nos domínios do direito processual civil, mas o princípio da *duração razoável do processo*. Ao juiz incumbe velar pela duração razoável do processo. A ideia de um *processo democrático* colide com a ideia de um processo célere. Democracia custa tempo e dinheiro, de forma a resguardar a aplicação do princípio do contraditório e da ampla defesa às partes em todo o trâmite do feito, concedendo prazo suficiente para formularem suas manifestações e, inclusive, para que o processo amadureça em mãos do órgão julgador, *i. e.*, que haja um conjunto probatório farto para uma decisão justa e eficaz. Daí nasce a necessidade de ponderação pelo magistrado diante do caso concreto *sub examine*.

Por outro viés, cabe ao juiz ponderar a possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade caso seja flagrante a inexistência de dúvida na escolha do tipo de tutela de urgência, o que, por conseguinte, não justificaria a aplicação do princípio.

6.10 LITISCONSÓRCIO E ASSISTÊNCIA

À luz da doutrina de DANIEL AMORIM ASSUMPTÃO NEVES⁸¹, diante de uma hipótese de litisconsórcio, é possível que apenas um ou algum dos réus se insurja contra a decisão antecipatória, interpondo o respectivo recurso. Segundo entendimento manifestado em sua obra, “qualquer que seja o teor da decisão ou da impugnação do réu, não caberá a aplicação do art. 304, do Novo CPC”.

Este entendimento diverge do manifestado por FREDIE DIDIER JR.⁸² *versus* DANIEL AMORIM ASSUMPTÃO NEVES, para quem:

Não há que se falar em estabilização, também, quando, a despeito da inércia do réu, a demanda for devidamente respondida e a tutela antecipada concedida antecedentemente for questionada por quem se apresenta como assistente simples do réu ou por litisconsorte cujos fundamentos de defesa aproveitem também ao réu inerte.

Assim, este doutrinador integra corrente doutrinária que entende que somente se a defesa do litisconsorte que se insurgiu contra a decisão aproveitar ao réu que deixou de

⁸¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*, op. cit., p. 528.

⁸² DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 622.

insurgir será possível afastar a estabilização da tutela. Já para DANIEL AMORIM ASSUMPÇÃO NEVES, a estabilização somente se justifica com a extinção do processo. Para reforçar sua argumentação, relembra o inconveniente de se estabilizar a tutela antecipada em relação ao réu, o qual ingressou com a demanda prevista no art. 204, §2º, do CPC/15, enquanto um processo paralelo em que a tutela antecipada foi concedida ainda permanece em trâmite.

No tocante à participação do assistente simples no âmbito da tutela provisória requerida em caráter antecedente, expressa o referenciado autor⁸³ que é possível que ele se insurja da decisão concessiva, salvo se o réu tenha se manifestado expressamente em favor da estabilização:

O assistente simples tem a sua atuação condicionada à vontade do assistido, mas não é possível descartar a possibilidade de, diante do silêncio do réu, seu assistente se insurgir contra a decisão concessiva de tutela antecipada antecedente. Afinal, o art. 121, parágrafo único, do Novo CPC, permite que o assistente simples atue na omissão do assistido, na qualidade de seu substituto processual. Caso o réu, entretanto, se manifeste expressamente a favor da estabilização, antes ou depois da insurgência do assistente, o processo será extinto e a tutela antecipada estabilizada.

O enunciado n. 501 do FPPC trata exatamente desta situação fática, ao dispor que “a tutela antecipada concedida em caráter antecedente não se estabilizará quando for interposto recurso pelo assistente simples, salvo se houver manifestação expressa do réu em sentido contrário”.

Em abordagem realizada pela análise de TAUSER XIMENES FARIAS⁸⁴, conforme também verificado no âmbito dos recursos, das impugnações e dos embargos, há que se considerar a possibilidade de impugnação parcial no âmbito da estabilização dos efeitos da tutela urgente, tanto no que concerne à sua vertente objetiva como a vertente subjetiva.

Quanto ao aspecto subjetivo, conforme salienta EDUARDO TALAMINI⁸⁵, “havendo litisconsórcio passivo no processo urgente preparatório, a impugnação apresentada por um dos réus aproveitará àqueles que não impugnaram”, desde que os fundamentos apresentados não sejam de natureza estritamente pessoal do impugnante. Assim, se a fundamentação for comum aos litisconsortes inexistirá estabilização também quanto aos inertes.

Por outro viés, sob o aspecto objetivo, em face da cumulação de pedidos urgentes preparatórios, a impugnação somente impedirá a estabilização dos efeitos concernentes aos

⁸³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil comentado*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 509.

⁸⁴ FARIAS, Tauser Ximenes. *Estabilização dos efeitos da tutela provisória de urgência antecipada antecedente*. Disponível em <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/Marcelo/Documents/T%C3%82MARA/MONOGRAFIA/http?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18651&revista_caderno=21>. Acesso em 14 de abril de 2017.

⁸⁵ 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, São Paulo, p. 13-34, 2012. Disponível em <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/79649>>. Acesso em 15 de abril de 2017.

capítulos decisórios efetivamente impugnados. Este raciocínio se aplica em face de pedidos em que o fracionamento é cabível, para os quais se somente a parcela do pleito for impugnada, a restante se estabilizará. O autor traz o seguinte exemplo: “determina-se o sequestro de cinco bens; o réu impugna a determinação da medida apenas no que tange a três deles, então estabilizar-se-ão os efeitos da parcela não impugnada”.

6.11 EXTINÇÃO DO PROCESSO

O art. 304, §1º, do CPC/15 preceitua que, uma vez ocorrida a situação fática prevista no *caput* do mesmo artigo, o processo será extinto. No entendimento de DANIEL AMORIM ASSUMPÇÃO NEVES⁸⁶, trata-se de uma decisão *sem resolução do mérito* quanto ao pedido definitivo. Conforme o art. 203, §1º, do CPC/15, “ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, *sentença* é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva no procedimento comum, bem como extingue a execução”. *In casu*, como a extinção naturalmente dependerá de uma decisão judicial, decerto que ela deva ocorrer por intermédio de sentença. Da mesma sorte, no caso do art. 303, §6º, do CPC/15, caso a parte autora, devidamente intimada, não efetue a emenda da petição inicial em até 05 (cinco) dias, o processo será extinto sem resolução do mérito por intermédio de sentença.

Para compreensão deste tópico, importante indicar o exemplo demonstrado nos autos do processo n. 1022433-59.2016.8.26.0506, precedente da 6ª Câmara de Direito Público do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO⁸⁷.

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - Tutela antecipada requerida em caráter antecedente - Ausência de aditamento da petição inicial, nos termos do art. 303, § 1º, inciso I, do NCPC - Extinção do feito, sem resolução do mérito - Inteligência do art. 303, § 2º c.c. 485, IV e X, ambos do NCPC - Ônus sucumbenciais invertidos, em virtude do princípio da causalidade - Reexame necessário provido e recurso voluntário prejudicado.

A sentença de piso acolheu o pedido de tutela antecipada requerida em caráter antecedente e condenou o réu a realizar a cirurgia bariátrica necessária à parte autora, bem como a fornecer os medicamentos necessários ao tratamento pós-cirúrgico. O réu recorreu e o Tribunal *ad quem* entendeu que o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, pois a parte

⁸⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*, op. cit., p. 528-529.

⁸⁷ TJ/SP. AP/REEXNEC n. 1022433-59.2016.8.26.0506. Rel. Des.ª Sílvia Meirelles. 6ª Câmara de Direito Público. DJ 20/02/2017.

autora não procedeu ao aditamento da petição inicial disposto no art. 303, §1º, I, do CPC/15. A pretensão inicial foi devidamente cumprida pela parte ré, a qual afirmou que sequer se negava a cobrir o procedimento cirúrgico pleiteado. A 6ª Câmara de Direito Público entendeu, no entanto, que a sentença não poderia subsistir quanto à condenação ao dever de fornecer medicamentos, uma vez que não constou como pedido inicial, violando o *princípio da adstrição* ou *congruência*.

Destarte, voltando-se à análise da legislação e da doutrina a ela correlacionada, a decisão de mérito fundada no art. 303, §1º, do CPC/15, que concede a tutela antecipada requerida em caráter antecedente, não se confunde com a sentença terminativa que extingue o processo sem resolução do mérito com lastro no art. 304, §1º c/c art. 485, X, do mesmo *Codex*. Esta última não acolhe ou rejeita qualquer pedido da parte demandante, limitando-se a extinguir o processo conforme determinação da própria lei. Impende ressaltar, ainda, que o processo somente será extinto na ausência de interposição do recurso de agravo de instrumento pela parte ré.

Disso resulta que a tutela antecipada antecedente oferece oportunidades de extinção do processo a ambas as partes, visando a celeridade na solução do litígio, satisfazendo-se com a cognição meramente sumária, como aponta VINICIUS SILVA LEMOS⁸⁸:

Dessa forma, a tutela antecipada antecedente tem dois momentos de escolhas, a primeira pelo autor que opta somente pela cognição sumária e, posteriormente, ao réu que opta por permitir a estabilização e a extinção da demanda. Ambas as partes estão, neste caso, de acordo com a extinção do processo e a estabilização da tutela provisória concedida, mesmo que durante dois anos possa ainda ser revista.

No caso de o autor realizar a opção pela bipartição da petição inicial em dois momentos distintos (art. 303, §1º, I, CPC/15), o réu fica desobrigado a interpor qualquer impugnação recursal. Isso porque não se aplica o art. 304, tendo em vista que a parte autora não almeja a estabilização, mas pretende aditar a petição inicial em busca da tutela jurisdicional com cognição exauriente. A extinção depende, no caso, do art. 303, §2º, regendo-se pelo aditamento ou não da inicial a ser realizado pelo autor, pelo que não se correlaciona ao agravo de instrumento.

6.12 VALOR DA CAUSA E CUSTAS PROCESSUAIS

⁸⁸ LEMOS, Vinicius Silva. *A necessidade de separação da tutela provisória antecipada antecedente em duas espécies diferentes*. Revista de Processo, São Paulo, v. 266/2017, p. 255-287, abr. 2017, p. 14.

Para a fixação do valor da causa deverá ser utilizado como parâmetro o pedido de tutela final, nos termos do art. 303, §4º do CPC/15. Como o pedido de tutela antecipada requerida em caráter antecedente contém uma pretensão material, o valor da causa é necessário para todos os fins de direito, sendo previsto também no art. 319, V, do CPC/15, a sua *indispensabilidade* como requisito para petição inicial, consoante explanação de J. E. CARREIRA ALVIM⁸⁹.

Nos autos do Agravo de Instrumento n. 0037251-91.2016.8.19.0000, de relatoria do Desembargador Jessé Torres, a 2ª Câmara Cível do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO⁹⁰ deu provimento ao recurso do agravante, parte autora. O Juízo de piso não apreciou o pedido de tutela antecipada requerida em caráter antecedente, entendendo que o procedimento possessório seria o adequado ao caso que versava sobre invasão de imóvel de propriedade da parte autora por moradores de rua. Alegou o autor que tinha sido obrigado a desocupar o imóvel devido ao perigo de desabamento e que havia necessidade de obras de recuperação urgente.

Agravo de Instrumento. Tutela antecipada requerida em caráter antecedente. Invasão de imóvel por moradores de rua. Interlocutória determinante de que o autor ajuste o valor da causa e não apreciou o pedido de tutela, entendendo que o procedimento possessório seria o adequado. Decisão que merece reforma à vista da comprovação de que o imóvel invadido necessita de reforma urgente. Recurso a que se dá provimento.

O Juízo de piso determinou o reajuste do valor da causa, nos termos do art. 303, §4º, do CPC/15, porque o imóvel tinha sido recentemente alienado por valor maior que o indicado na peça incoativa: “aos 17.06.2016, o Juízo proferiu a interlocutória ora hostilizada, determinando que o valor da causa seja ajustado ao previsto no art. 303, § 4º, do CPC/15 porque foi recentemente alienado por R\$ 300.000,00”.

Também entendeu que o imóvel não aparentava péssimo estado de conservação e que o documento juntado aos autos não cogita o risco de desabamento imediato. Assim, o procedimento possessório seria o mais adequado ao caso.

O órgão julgador de 2ª Instância entendeu que a decisão merece reforma, tendo em vista que o imóvel invadido necessitava de reforma urgente. Em seu voto, o Desembargador Jessé Torres entendeu que a obra necessitava de recuperação, pois apresenta perigo tanto para os invasores quanto para os transeuntes. Deferiu a tutela de urgência nos termos do art. 300 do

⁸⁹ ALVIM, J. E. Carreira. *Desvendando uma incógnita: a tutela antecipada antecedente e sua estabilização no novo Código de Processo Civil*, op. cit., p. 11.

⁹⁰ TJ/RJ. AI 0037251-91.2016.8.19.0000. Relator Des. Jessé Torres. 2ª Câmara Cível. DJ 19/10/2016.

CPC/15, a fim de prevenir danos a pessoas e a bens, entendimento que foi acolhido à unanimidade pelos demais integrantes da 2ª Câmara Cível.

Por óbvio, com o ajuizamento da petição inicial deverão ser recolhidas as custas processuais devidas, salvo se deferida à parte autora o benefício da justiça gratuita.

No tocante às custas processuais devidas uma vez realizado o aditamento à petição inicial indicado no art. 303, §3º, do CPC/15, inexistente incidência de novo pagamento, conforme previsão expressa nesse sentido. Até mesmo porque o aditamento só pode mesmo ocorrer nos mesmos autos e não se trata de hipótese de complementação de custas processuais.

O art. 701, §1º, do CPC/15, que dispõe que “o réu será isento do pagamento de custas processuais se cumprir o mandado no prazo” é aplicável também, por analogia, aos arts. 303 e 304. O autor BRUNO GARCIA REDONDO⁹¹ discorda deste entendimento, pois entende que essa analogia não é cabível, uma vez que torna a demanda da tutela antecipada requerida em caráter antecedente indevida e economicamente vantajosa ao vencedor:

Quanto à responsabilidade pelas despesas processuais, existe entendimento no sentido de que o réu deveria ser dispensado de seu pagamento, em razão de aplicação analógica do § 1.º do art. 701, que trata da ação monitória. A nosso ver, a regra do referido dispositivo é infeliz e, além disso, essa analogia se revela descabida ante o princípio da causalidade. Tendo o réu dado causa à demanda, obrigando o autor a ingressar no Judiciário para obter a tutela pleiteada, o razoável é que seja condenado a reembolsar as despesas processuais com as quais o autor tiver arcado, aplicando-se, na espécie, a regra do § 2.º do art. 82, (há “sentença” extintiva e há “vencedor”), sob pena de a nova sistemática da tutela antecedente, em vez de vantajosa, vir a tornar-se indevida e economicamente prejudicial ao vencedor.

Destarte, opina o autor que o emprego da analogia *supra* torna a demanda da tutela antecipada requerida em caráter antecedente indevida e economicamente vantajosa ao vencedor, pelo que discorda deste entendimento.

6.13 INDEFERIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA E NOVA PROPOSITURA

Diante da extinção do processo sem resolução do mérito, em virtude do indeferimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, uma vez que o juiz entendeu que inexistia elementos para sua concessão e a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo de

⁹¹ REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias*, op. cit., p. 8.

05 (cinco) dias para emenda da petição inicial (art. 303, §6º, CPC/15) a parte autora poderá valer-se novamente do procedimento previsto nos arts. 303 e 304 do CPC/15.

Destarte, como não houve formação de coisa julgada material, mas coisa julgada meramente formal, o autor poderá valer-se novamente do instituto jurídico processual. A distribuição será destinada ao juízo que examinou o pedido anterior, uma vez prevento para o deslinde da causa e o julgamento do feito, *ex vi* do art. 59 do CPC/15.

A *quaestio* que surge neste ponto são os limites para sua repositura.

LUIZ EDUARDO CARDOSO⁹² aponta a seguinte solução: “a aplicação das normas que regulam a *perempção* (art. 405, V, c/c art. 486, §3º, do CPC)”.

A ação material surge na relação material. Ela é um efeito jurídico que inserimos na relação jurídica. São graus diferentes para a realização do direito subjetivo. Este fenômeno vai ser introduzido na demanda. Será apresentado ao juiz quando se protocola uma nova demanda judicial.

O direito de ação é *abstrato*. Não se confunde com o direito material. A ação é uma situação jurídica complexa. O direito de ação, constitucionalmente assegurado, também está previsto no art. 3º do CPC/15: “Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito”.

A *ação processual* também não se confunde com a ação em sentido *material*. As ações processuais são os meios através dos quais se exerce o direito de ação. São exemplos de ações processuais: mandado de segurança, *habeas corpus*, *habeas data*, ação popular, mandado de injunção, arguição de descumprimento de preceito fundamental, ação direta de inconstitucionalidade, ação declaratória de omissão, ações possessórias, ação de indenização e, inclusive, a ação monitória.

Como a *perempção* se trata de uma sanção imposta à parte demandante pelo abuso de seu direito de ação, trata-se de um *ato ilícito* o abuso do direito de demandar. Nenhum direito, por mais fundamental que seja, pode ser alvo de abuso.

A extinção do processo, no caso em foco, decorre da ausência de aditamento, não tendo a parte autora se desincumbido do seu ônus, configurando abandono da ação. Assim, a propositura recorrente de procedimentos de estabilização da tutela antecipada com mesmo

⁹² CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*, op. cit., p. 122-123.

teor configura o abuso do direito fundamental à ação, reclamando a devida reprimenda processual.

Dispõe o art. 486, §3º, do CPC/15 que “se o autor der causa, por 3 (três) vezes, a sentença fundada em abandono de causa, não poderá propor nova ação contra o réu, com o mesmo objeto, ficando-lhe ressalvada, entretanto, a possibilidade de alegar em defesa o seu direito”. Assim, diante do indeferimento por três vezes da tutela provisória requerida em caráter antecedente, visando a estabilização da tutela antecipada, estará consumada a perempção do direito de demandar por tal via. Desta forma, não mais poderá ser utilizada a tutela provisória requerida em caráter antecedente, nos moldes do art. 303 do CPC/15. Contudo, ressalva-se ao acionante a possibilidade de alegar em defesa o seu direito em processo no qual figure como réu.

Esta solução também poderá ser empregada em casos distintos em que o autor tenha abandonado o processo no âmbito do procedimento estudado.

6.14 AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO OU CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO CONCESSIVA

“Qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do *caput*”: é o que preceitua o art. 304, §2º, do CPC/15. Como afirmado, esta *estabilidade* não se confunde com *coisa julgada*, mas se trata de *estabilidade dos efeitos da decisão*, nos exatos termos do §6º.

Assim, uma vez que a tutela antecipada requerida em caráter antecedente for concedida nos termos do art. 303 e torna-se estável, tanto a parte autora quanto a parte ré podem ajuizar outra demanda com a finalidade de a) *rever* – proceder a nova análise –; b) *reformar* – modificar a decisão –; ou c) *invalidar* – extrair a validade – da tutela satisfativa já estabilizada⁹³. Enquanto não houver revisão, reforma ou invalidação desta decisão concessiva, ela conservará seus efeitos, nos termos do §3º.

Consoante o entendimento do doutrinador DANIEL AMORIM ASSUMPÇÃO NEVES⁹⁴, o §4º cria uma competência absoluta de caráter funcional, “de forma que o juiz que concedeu a

⁹³ Enunciado 20 sobre o CPC/15, do TJMG: (art. 304, §§ 2º, 3º, 5º e 6º) A revisão, reforma ou invalidação da tutela estabilizada decorrerá do acolhimento de pretensão em demanda de procedimento comum ou especial promovida por quaisquer das partes, que venha a discutir a relação jurídica material.

⁹⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*, op. cit., p. 530.

tutela antecipada que se estabilizou por inércia do réu é prevento para o processo previsto no §2º do mesmo dispositivo”. Decerto que o juiz que enfrentou a matéria tem mais conhecimento sobre ela que qualquer outro, de forma que a vinculação obrigatória prestigia a duração razoável do processo, pois dinamiza o tempo de apreciação do pleito da parte interessada, seja autora ou ré.

Todavia, para o exercício deste direito de ação, por ambas as partes, há um prazo decadencial de 2 (dois) anos, contado da ciência da decisão que extinguiu o processo, por força do §5º do mesmo artigo.

Neste novo processo se observará o *procedimento comum* previsto no CPC/15, permitida a formação de litisconsórcio com terceiro que não atuou no processo originário. Inclusive, será possível a concessão de tutela provisória visando a cessação dos efeitos da tutela antecipada estabilizada no outro processo extinto, disposição oriunda do enunciado n. 26 da ENFAM:

Caso a demanda destinada a rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada seja ajuizada tempestivamente, poderá ser deferida em caráter liminar a antecipação dos efeitos da revisão, reforma ou invalidação pretendida, na forma do art. 296, parágrafo único, do CPC/2015, desde que demonstrada a existência de outros elementos que ilidam os fundamentos da decisão anterior.

DANIEL AMORIM ASSUMPCÃO NEVES dispõe que o *onus probandi* nesta ação manter-se-á inalterado, segundo a doutrina majoritária, *i. e.*, não haverá redistribuição do ônus probatório para que as partes mantenham seus ônus em relação ao processo extinto pela estabilização.

Esta nova decisão, conforme aponta FREDIE DIDIER JR.⁹⁵, terá aptidão para formação da coisa julgada material, uma vez que demanda cognição exauriente. Ela substituirá a decisão estabilizada, mas importa ressaltar que seu simples ajuizamento não tem o condão de provocar a imediata desconstituição da tutela antecipada já estável⁹⁶. Observe-se, contudo, que o autor da segunda demanda não poderá se beneficiar do instituto da estabilização da tutela antecipada, em sentido contrário à estabilização da demanda originária (*estabilização contra estabilização*), conforme aduz LUIZ EDUARDO CARDOSO⁹⁷.

À luz deste entendimento, se qualquer das partes resolverem por discutir novamente a questão, visando até mesmo a retirada dos efeitos da estabilização, poderão propor uma nova

⁹⁵ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 624.

⁹⁶ Nesse sentido, SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada "estabilização da tutela antecipada"*, op. cit., p. 98.

⁹⁷ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*, op. cit., p. 121

demanda. Isso não significa desarquivamento do processo, pois este foi extinto sem resolução do mérito e sequer houve formulação do pedido principal pela parte autora, pois esta não chegou a aditar o pedido, somente o sinalizou na petição inicial confeccionada nos moldes do art. 303, *caput*, do CPC/15. Há um prazo decadencial de 02 (dois) anos para avaliar isso, senão os efeitos se estabilizarão permanentemente⁹⁸. Não se trata de coisa julgada incidente sobre o *conteúdo* da decisão, uma vez que não comporta ação rescisória. Não há o efeito positivo da coisa julgada sobre o conteúdo da decisão (art. 304, §6º, do CPC/15), não se trata de algo que foi definitivamente decidido pelo Poder Judiciário que não possa ser contrariado posteriormente. São os efeitos que se estabilizam, unicamente, mas o conteúdo da decisão não fica estabilizado. A coisa julgada verifica-se no conteúdo da decisão judicial.

6.15 TEORIA DO FATO CONSUMADO: ESTABILIZAÇÃO DA ESTABILIZAÇÃO

Tema de acalorada discussão doutrinária consiste nos impactos da superveniência de ação autônoma de impugnação da tutela antecipada que culmina em nova estabilização de tutela antecipada requerida em caráter antecedente. Após uma estabilização, a parte afetada pela decisão anterior poderia ingressar em juízo almejando obter nova tutela antecipada que novamente se estabilizaria, repetindo-se indefinidamente o ciclo, *ad infinitum*, conforme o entendimento defendido por HEITOR SICA⁹⁹.

Sob o ponto de vista de LUIZ EDUARDO CARDOSO¹⁰⁰, que discorda expressamente daquele esposado por HEITOR SICA, permitir sucessivos procedimentos de tutela antecipada antecedente “vai contra o espírito do sistema”. O ajuizamento da ação prevista no art. 304, §§2º, 5º e 6º do CPC/15 trata-se de demanda diversa da ação antecedente, fundada no art. 303, *caput*, que culminou na estabilização da tutela antecipada. Assim, caso a parte interessada na revisão, reforma ou invalidação da decisão de cognição sumária anterior ingresse em juízo, não será por intermédio de outra providência visando a tutela antecipada requerida em caráter antecedente, mas com vistas a uma decisão de cognição plena e exauriente, formando coisa julgada material. Por consectário lógico do sistema, a demanda revisória não seguirá o

⁹⁸ No mesmo sentido, apontando a natureza desse prazo como decadencial, a autora Mirna Cianci. In: CIANCI, Mirna. *A estabilização da tutela antecipada como forma de desaceleração do processo (uma análise crítica)*, op. cit., p. 03.

⁹⁹ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada "estabilização da tutela antecipada"*, op. cit., p. 97-98.

¹⁰⁰ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*, op. cit., p. 121-122.

procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, mas será uma *ação ordinária autônoma*. Nas palavras do autor, “O Código fez esta opção justamente para evitar uma enxurrada de procedimentos antecedentes, ou seja, o ajuizamento sucessivo de diversos desses procedimentos com o objetivo de rever uma tutela estável anteriormente concedida”¹⁰¹, evitando-se a perpetuação do conflito de interesses, pelo que não há que se falar em ciclo de ajuizamento e deferimento *ad infinitum*. Adotando compreensão semelhante do tema pode-se mencionar EDUARDO COSTA¹⁰², que afirma ser impossível “haver estabilização da segunda tutela contra a primeira tutela já estabilizada, sob pena de instituir-se a possibilidade de uma sequência infinita de tutelas estabilizadas contra tutelas estabilizadas”.

O doutrinador WEBER LUIZ DE OLIVEIRA¹⁰³ entrelaça o regime de estabilização da tutela antecipada – no sentido de manter-se a situação consolidada pela estabilização da tutela antecipada quando do julgamento do pedido meritório de revisão, reforma ou invalidação –, com a teoria do fato consumado. Trata-se esta de criação jurisprudencial que tem como fim manter a situação de fato consolidada por provimento judicial precário (liminar e antecipação dos efeitos da tutela), utilizando de fundamentos metajurídicos, principiológicos e valorativos¹⁰⁴.

A teoria do fato consumado é aplicável para manter-se situação de fato consolidada pelo transcurso de tempo, que, quando do julgamento posterior sobre a tutela antecipada ou liminar antes deferida, não mais seja indicado, por questões extraprocessuais (morais, políticas e sociais), a sua revogação, em razão de que se consumou o fato então amparado pelo provimento provisório e satisfativo.

A questão judicial que enseja a aplicabilidade da dita teoria se refere às *medidas liminares* que, uma vez concedidas e verificado posteriormente o desacerto da decisão, se existe ou não a possibilidade de sua utilização para manter a situação de fato, já consolidada. Pela *teoria do fato consumado*, mantém-se, em definitivo, o estado em que se encontra a parte beneficiada pelo deferimento, seja por fundamentos *jurídicos* (ordenamento jurídico) quanto *metajurídicos* (âmbito moral, político ou social), pois a cessação da medida antecipatória deferida a prejudicaria sobremaneira¹⁰⁵.

¹⁰¹ Ibid., loc. cit.

¹⁰² COSTA, Eduardo José da Fonseca. Art. 304. *Comentários ao Código de Processo Civil*. STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo (orgs.). São Paulo: Saraiva, 2016, p. 432.

¹⁰³ OLIVEIRA, Weber Luiz de. *Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado*, op. cit., p. 01.

¹⁰⁴ Ibid., p. 02.

¹⁰⁵ Contrariamente a aceitação do fato consumado no julgamento do mérito dos processos em que foram concedidas liminares, interessante manifestação de Aliomar Baleeiro, quando Ministro do Supremo Tribunal Federal: “Sr. Presidente, é possível que meu voto esteja influenciado pela observação de mais de vinte anos de professor, vinte anos durante os quais muitos desses mandados de segurança foram concedidos aos piores estudantes da Faculdade. Vai, aqui, uma reminiscência. Meu avô costumava dizer uma frase, quando era menino, que me ficou até hoje: ‘como eles se formam eu sei, como eles aprenderam a ler é que fico admirado’. De modo que é possível que isso perturbe o meu espírito, neste momento. Porém, com

Para o autor é necessário aferir, no caso concreto, se haverá violação ao devido processo legal ou efetivo prejuízo a direitos tuteláveis de terceiros, tanto de indivíduos quanto da coletividade e públicos. Se inexistentes, não há impedimento de aplicar os princípios valorativos existentes no ordenamento jurídico-constitucional em detrimento da regra de conduta delimitada, mantendo-se o teor da decisão satisfativa consolidada¹⁰⁶.

Neste sentido, as pessoas e coletividades, públicas e privadas, que terão seus interesses jurídicos influenciados diretamente, devem ter o poder de contraditar previamente o ato final objeto do pedido jurisdicional que aplicará a teoria do fato consumado. Sendo demonstrado no processo que haverá ofensa a direitos de terceiros, daí exsurge ofensa ao princípio da isonomia e a teoria do fato consumado não deve ser aplicada. Inexistindo interesses juridicamente tutelados que não só o do beneficiário do processo, e desde que também inexista ofensa maior à lei e aos princípios constitucionais estruturantes do sistema jurídico (segurança jurídica, igualdade, boa-fé, estabilidade das relações sociais e institucionais, dignidade da pessoa humana), a teoria do fato consumado pode ser aplicada.

Assim, no entendimento do autor, pode ser aplicada a teoria do fato consumado à estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, desde que respeite, se existentes, direitos de terceiros, individuais, coletivos e públicos.

6.16 RECURSO DO RÉU

O art. 304, *caput*, do CPC/15, assevera que “a tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se *estável* se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo *recurso*.” ALEXANDRE CÂMARA¹⁰⁷ orienta que o termo *recurso*, de forma abrangente, pode ser compreendido de três maneiras distintas no âmbito de todo o CPC/15: a) sentido de *recurso estrito* para o direito processual; b) mecanismo permitido pela tecnologia para a prática de atos eletrônicos; c) ou, no plural, em alguns dispositivos, como sinônimo de *dinheiro*. No art. 304 o vocábulo não remete a situação (b) ou (c), além do que o próprio texto faz uso do verbo *interpor*. “Junte-se a isto o fato de que se faz alusão a recurso contra uma decisão, e tudo isso só pode indicar que a norma se vale do conceito *estrito* de recursos”, ou seja, remete-se ao conceito indicado por (a), *supra*.

a devida vênia dos eminentes ministros que votaram da maneira que acabamos de ouvir, rejeito os embargos. Não posso admitir que transponhamos para o direito aquilo que, no meu tempo de político, ouvi muitas vezes ser defendido, o *fait accompli* – o fato consumado. Ninguém pode tirar proveito do erro do juiz, sobretudo rapazes que não se empenharam em cumprir seus deveres e vão servir mal à sociedade durante a vida”. Referência contida nas obras de Marga Inge Barth Tessler (2004, p. 96) e Odím Brandão Ferreira (2002, p. 160-161). In: OLIVEIRA, Weber Luiz de. *Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado*, op. cit., p. 08.

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 09-10.

¹⁰⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*, op. cit., p. 149.

Desta maneira, para ALEXANDRE CÂMARA, somente a interposição do recurso de *agravo de instrumento* (art. 1.012, I, do CPC/15), no âmbito de processo em trâmite na primeira instância; ou do *agravo interno* (art. 1.021, *caput*, CPC/15), caso seja de competência originária dos tribunais, é capaz de impedir a estabilização da tutela de urgência antecipada deferida em caráter antecedente. O mero fato de a parte ré oferecer sua contestação tempestivamente não obstará a referenciada estabilização. O mesmo se aplica ao caso de o réu se valer de qualquer outro meio, como a suspensão da segurança, via liminar, pelo Poder Público, pois também não será suficiente para impedir a estabilização.

Em Julgado recente do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS, Agravo de Instrumento n. 0014057-95.2016.8.07.0000, 3ª Câmara Cível¹⁰⁸, os desembargadores reconheceram que a via adequada para impugnar decisão deferitória de tutela antecipada em caráter antecedente é o agravo de instrumento. Indicou o voto da relatora, Desembargadora Ana Cantarino, seguido pelos demais, que o *interesse recursal* se caracteriza quando o recurso interposto se revela *necessário* e *útil* para a impugnação da decisão judicial proferida em sentido contrário à tese defendida pela parte recorrente, ou ainda, para melhorar a situação processual daquele que recorre. Segue, *in litteris*, a ementa do julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA EM CARÁTER ANTECEDENTE. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. REJEIÇÃO. DEMONSTRAÇÃO DA UTILIDADE E NECESSIDADE DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. MÉRITO. ASTREINTES. NATUREZA. PROVA DO ADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. EFEITO. NÃO ESTABILIZAÇÃO DA MEDIDA DE URGÊNCIA. ART. 304 NCPC. 1 - O interesse recursal se caracteriza quando o recurso interposto revela-se necessário e útil para a impugnação da decisão judicial proferida em sentido contrário à tese defendida pela parte recorrente, ou ainda, para melhorar a situação processual daquele que recorre. *In casu*, tratando-se de impugnação de decisão deferitória de tutela de urgência de caráter antecedente, a via recursal adequada e útil é o agravo de instrumento, a teor do que dispõe o artigo 304 do NCPC. Preliminar de falta de interesse recursal rejeitada. 2 - A multa cominatória fixada pelo magistrado (astreintes) tem por intuito compelir o devedor a cumprir a obrigação de fazer. 3. Acerca da estabilização da tutela antecipada deferida em caráter antecedente, estabelece o artigo 304 do NCPC que "a tutela antecipada concedida nos termos do art. 303, torna-se imutável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso". Isso significa que, uma vez deferida a tutela de urgência de caráter antecedente, sua não impugnação, pelo réu, por meio do recurso cabível, acarreta estabilização dos efeitos da decisão. 4. Utilizando-se o réu da via recursal adequada para evitar a estabilização dos efeitos da decisão concessiva da tutela antecipada, inclusive apresentando prova de adimplemento voluntário da obrigação de fazer prevista na decisão, conclui-se que o pedido de mérito recursal formulado, no sentido de não estabilizar a decisão, merece ser provido. 5 - Agravo de Instrumento conhecido. Preliminar rejeitada. No mérito, recurso provido.

¹⁰⁸ TJDF. AI n. 0014057-95.2016.8.07.0000. Relatora Des.^a Ana Cantarino, 3ª Câmara Cível. DJ 08/09/2016.

O Agravo de Instrumento *supra* foi interposto por instituição bancária nacional contra decisão que, em sede de tutela antecipada requerida em caráter antecedente ajuizada por pessoa jurídica, concedeu medida antecipatória para determinar que o banco depositasse valor em conta corrente de titularidade do autor. Em suas razões o banco almejava que não se operasse a estabilização, reformando-se a decisão interlocutória oriunda do juízo de primeiro grau, pois a ação sequer possuía pedido de mérito consolidado.

O réu, de forma espontânea, restituiu ao autor o montante integral via transferência bancária, provada nos autos, no mesmo dia da prolação da decisão agravada. Posteriormente, se valeu do Agravo de Instrumento para provar o adimplemento voluntário da obrigação de fazer, por meio da juntada do extrato.

Entendeu a 3ª Câmara Cível que tal prova tem consistência necessária e suficiente para evitar a estabilização dos efeitos da decisão agravada, na medida em que demonstra o crédito na conta corrente do autor:

Portanto, considerando que o réu agravante se utilizou da via recursal adequada para evitar a estabilização dos efeitos da decisão concessiva da tutela antecipada em caráter antecedente, e ainda, levando-se em conta que, por meio do presente agravo, foi apresentada prova do adimplemento voluntário da obrigação de fazer, conclui-se que o pedido de mérito recursal formulado, no sentido de não estabilizar a decisão, merece ser provido. Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento e reformo a decisão que concedeu a tutela antecipada em caráter antecedente, para afastar a estabilização da medida, nos termos do artigo 304 do NCPC.

No âmbito do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, em julgamento de apelação interposto pelo Município de Jacuí buscando reforma de sentença, a 4ª Câmara Cível¹⁰⁹ indicou o entendimento de que não cabe ao intérprete a ampliação do termo *recurso*, empregado pelo legislador. No caso dos autos o Ente Público alegou que não foi intimado antes de ser certificada a não interposição do recurso em face da decisão que concedeu a tutela antecipada antecedente. A demanda foi ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais em favor de menor diagnosticada com doença do refluxo gastroesofágico, lhe tendo sido prescrito, por médicos integrados do SUS, fórmula láctea específica.

APELAÇÃO CÍVEL. PROCEDIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE. AUSÊNCIA DE RECURSO. INTERPRETAÇÃO LITERAL DO ART. 304 DO NCPC. ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPATÓRIA. APLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA. - O art. 304 apresenta uma redação clara em relação ao requisito para se tornar estável a tutela de urgência na modalidade antecipada, isto é, a não interposição de recurso contra a decisão que a conceder. - O legislador optou por utilizar o termo "recurso" contra a decisão que conceder a tutela de urgência, na modalidade antecipada, não cabendo ao intérprete

¹⁰⁹ TJ/MG. AP n. 10348160004894001. Relatora Des.ª Heloisa Combat. 4ª Câmara Cível. DJ 03/11/2016.

sua ampliação, no sentido de admitir qualquer impugnação para obstaculizar a estabilização da tutela concedida, com a conseqüente extinção do processo. - Lecionam os Professores Érico Andrade (UFMG) e Dierle Nunes (PUC Minas) que, se obtida a tutela de urgência, no procedimento preparatório da tutela antecipatória (satisfativa), e o réu não impugnar a tutela concedida, mediante recurso de agravo de instrumento (art. 1015, I, novo CPC), o juiz vai extinguir o processo e a medida liminar antecipatória da tutela vai continuar produzindo seus efeitos concretos mesmo na ausência de apresentação do pedido principal (art. 304, §§ 1º e 3º, novo CPC). - A Fazenda Pública se submete ao regime de estabilização da tutela antecipada, por não se tratar de cognição exauriente sujeita a remessa necessária. (Enunciado 21 sobre o NCPC do TJMG). -Recurso improvido.

Contudo, tal entendimento não é uníssono.

Sob o prisma de análise adotado por BRUNO GARCIA REDONDO, alguns doutrinadores¹¹⁰ sustentam que se deve ler o termo *recurso* como *impugnação em grau recursal*, abrangendo, além dos *recursos em sentido estrito*, também os *sucedâneos recursais* e, de modo mais amplo, as *impugnações lato sensu* pelo que, apesar da não interposição de recurso, o simples protocolo de *contestação* ou *reconvenção*, no prazo do agravo de instrumento, já seria capaz de afastar a estabilização. O citado autor, com vistas à interpretação constitucional mais adequada, à luz das garantias do contraditório e da ampla defesa, adota semelhante entendimento, bem como suscita que a propositura de *demanda impugnativa autônoma*, a exemplo da *reclamação*, também tem o condão de impedir a estabilização da tutela antecedente e a extinção do processo. Para ele, por ser a estabilização uma *sanção* pela inércia do réu, se ele resistir seja por via recursal ou não recursal, desde que dentro do prazo para agravo, fica impedida a estabilização dos efeitos da tutela antecipada antecedente deferida liminarmente e afastada a extinção do processo.

Em acórdão oriundo da 5ª Câmara Cível do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS¹¹¹, neste viés, foi manifestado o entendimento de que a expressão *recurso*, adotada pelo CPC/15, não se restringe tão somente aos meios de impugnação das decisões previstas no art. 994, sendo necessária uma *interpretação teleológica* do dispositivo legal:

¹¹⁰ Considerando que qualquer ato impugnativo do réu, não apenas o recurso, como também a contestação ou a reconvenção, seria capaz de impedir a estabilização da tutela antecipada antecedente e a extinção do processo, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogerio Licastro Torres de. Op. cit., p. 512; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Op. cit., p. 609; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015. vol. 2, p. 216; MITIDIERO, Daniel. *Do procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente*. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). *Breves comentários ao novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015. p. 789; TALAMINI, Eduardo. Op. cit., p. 29; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. vol. 2, p. 362-363; e GRECO, Leonardo. *A tutela de urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2014/2015*. Revista Eletrônica de Direito Processual. vol. 14, ano 8. Rio de Janeiro: UERJ, jul.-dez. 2014. p. 304. In: REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias*. Revista de Processo, São Paulo, v. 244/2015, p. 167/192, jun. 2015, p. 06.

¹¹¹ TJ/MG. AP n. 10372160023977001. Relator Juíza de Direito Convocada Lílian Maciel Santos. 5ª Câmara Cível. DJ 09/03/2017.

Sim porque, o ordenamento infraconstitucional processual está a autorizar a formação da coisa julgada sem que haja a cognição exauriente, de sorte que, para que o instituto da estabilização da tutela antecipada sobreviva, o mínimo a se exigir, é que se interprete que toda e qualquer forma de impugnação do réu é cabível para evitar a sua estabilização. Enfim, estamos propugnando uma "interpretação conforme", para que se proceda à releitura do art. 304 do NCPC, com essa dimensão, para que não se torne inconstitucional.

Depreende-se, portanto, entendimentos distintos entre a 4ª Câmara Cível e a 5ª Câmara Cível, no âmbito do mesmo Tribunal, qual seja, TJ/MG.

No julgamento do Reexame Necessário n. 1.559.377-8, voto do Relator Desembargador Ramon de Medeiros Nogueira, da 7ª Câmara Cível do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ¹¹², não houve qualquer recurso pelo Município de Cascavel, mesmo tendo sido intimado do deferimento da tutela e citado para contestar. Assim, inexistiu agravo de instrumento ou contestação nos autos. Limitou-se, simplesmente, a dar cumprimento à tutela deferida com a matrícula do menor na creche municipal. A 7ª Câmara Cível manteve a sentença de piso, de extinção do feito sem julgamento de mérito, mas com fundamento diverso, com fulcro no art. 304 do CPC/15. O juízo *a quo* havia extinguido o feito com base na falta de interesse processual (art. 485, VI, do CPC/15), o que implicaria revogação da tutela concedida inicialmente. Segundo o voto do relator, “a hipótese dos autos pode perfeitamente adequar-se à inovação trazida pelo NCPC, qual seja, o instituto da Estabilização da Tutela, prevista no art. 304 do NCPC”. Ementa do julgado colacionada a seguir:

REEXAME NECESSÁRIO. PEDIDO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. VAGA EM CRECHE MUNICIPAL. TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA PARA MATRÍCULA DA REQUERENTE EM CRECHE MUNICIPAL. CUMPRIMENTO PELO ENTE DEMANDADO. PEDIDO SUPERVENIENTE DE AMBAS AS PARTES DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO EM RAZÃO DO CUMPRIMENTO DA ORDEM LIMINAR. SENTENÇA DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. 465, VI, NCPC. CIRCUNSTÂNCIA QUE IMPLICARIA NA REVOGAÇÃO DA LIMINAR. HIPÓTESE QUE AUTORIZA APLICAÇÃO DO NOVO INSTITUTO DA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA PREVISTA NO ART. 304 DO NCPC. SENTENÇA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO.

Quanto à reclamação constitucional, aponta FRANCISCO E SILVA NETO¹¹³, que, por sua natureza de demanda autônoma, nada obsta que, mesmo após a ocorrência da estabilização, seja utilizada para veicular a pretensão anulatória prevista no art. 304, §2º, do CPC, dentro do prazo legal, derrogando-se apenas a regra de prevenção do juízo em homenagem às normas especiais de competência específicas para o processamento desta via. Conquanto no regime

¹¹² TJ/PR. REEX n. 15593778. Relator Des. Ramon de Medeiros Nogueira. 7ª Câmara Cível. DJ 06/12/2016.

¹¹³ SILVA NETO, Francisco de Barros e. *Tutela provisória no novo código de processo civil*. Revista de Processo, São Paulo, v. 259/2016, p. 139-158, set. 2016, p. 13.

anterior ao novo Código a reclamação não garantisse a participação da parte adversária, o art. 989, III, do CPC/15 lhe confere estrutura adequada ao contraditório e, portanto, à tarefa de afastar os efeitos estabilizados.

No entendimento manifestado por GILBERTO MARCHETTI FILHO e JENIFER ASSUMPÇÃO¹¹⁴, a oposição de *embargos de declaração* fundados no art. 1.022 do CPC/15 não afastaria a estabilização, por não possuir, em seu bojo, carga de inconformismo. São devidos tão somente para sanar *omissão, contradição, obscuridade* ou *erro material* na decisão vergastada, conforme indicação dos incisos do aludido artigo, podendo ser opostos tanto pelo autor quanto pelo réu. Quanto aos demais recursos, segundo uma interpretação lógico-teleológica do art. 304, *caput*, do CPC/15, a finalidade do afastamento da estabilização por intermédio do recurso aconteceria pela natureza de inconformismo com a tutela provida, seja por parte do autor ou por parte do réu.

Por fim, insta salientar o teor do enunciado n. 19 sobre o CPC/15, do TJ/MG, referente aos arts. 303, § 1º e 304: “o autor do requerimento de tutela antecipada antecedente concedida só estará obrigado a aditar a petição inicial se houver a interposição de recurso”.

6.17 EXECUÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA ANTECIPADA ESTABILIZADA

A *tutela provisória, liminarmente* ou *incidentalmente* deferida, vale enquanto pendente o processo de conhecimento. Neste ponto, o art. 296 do CPC/15, que se aplica a qualquer tutela provisória, aduz que “a tutela provisória conserva sua eficácia na pendência do processo, mas pode, a qualquer tempo, ser revogada ou modificada”. Pelo parágrafo único do dispositivo, “salvo decisão judicial em contrário, a tutela provisória conservará a sua eficácia durante o período de suspensão do processo”. Neste íterim, o enunciado n. 140 do FPPC preceitua que “a decisão que julga improcedente o pedido final gera a perda de eficácia da tutela antecipada”.

Por consectário lógico, a decisão que concede a tutela antecipada deferida em caráter antecedente, por se tratar de tutela provisória, também está sujeita às regras da execução

¹¹⁴ MARCHETTI FILHO, Gilberto Ferreira. ASSUMPÇÃO, Jenifer Bacon. *A controvérsia da estabilização da tutela antecipada em caráter antecedente*. Revista de Teoria das Justiça, da Decisão e da Argumentação judicial, Curitiba, v. 02, n. 02, p. 62-81, jul./dez. 2016. Disponível em <<http://indexlaw.org/index.php/revistateoriasjustica/article/view/1692>>. Acesso em 27 de junho de 2017, p. 12.

provisória. No mesmo sentido, BRUNO GARCIA REDONDO¹¹⁵ ressalta a aplicabilidade do teor do art. 297, parágrafo único, para que a execução da decisão que concede a tutela antecipada antecedente deva seguir o regime previsto para o cumprimento provisório da sentença, *ex vi* dos arts. 520 a 522 do CPC/15, com as eventuais adaptações que se façam necessárias.

Contudo, a execução da decisão antecipatória, uma vez estabilizada nos termos do art. 304 do CPC/15, dá-se em caráter definitivo, conforme aponta HEITOR SICA¹¹⁶, ANA PAULA VASCONCELOS e MARIA TERESA VASCONCELOS¹¹⁷. Isso porque, aponta as autoras, inexistente relação necessária entre *execução definitiva* e *coisa julgada material*, *i. e.*, não é a coisa julgada que determinará se a execução será provisória ou definitiva, mas o grau de estabilidade do *decisum* que se está executando. Isso pode ser constatado na sistemática dos arts. 303 e 304 do CPC/15 (ora sob foco) e também no art. 15 da Lei n. 5.478/1968 (Lei de Alimentos)¹¹⁸, que dispõe sobre o cumprimento da sentença que condena a pagar alimentos.

Quanto à aplicação subsidiária das regras das tutelas provisórias ao processo de execução, o art. 318, parágrafo único, do CPC/15, dispõe que “o procedimento comum se aplica subsidiariamente aos demais procedimentos especiais e ao processo de execução”. O art. 799, VIII, do CPC/15, autoriza o exequente a pleitear medidas urgentes, se for o caso, situação na qual as disposições dos arts. 297 a 301 serão de extrema utilidade. Muitas vezes, para garantir que sua pretensão seja satisfeita, o exequente postula judicialmente medidas de urgência. O *arresto*, o *sequestro*, o *arrolamento de bens* e a *cautelar para registro de protesto contra alienação de bens* são exemplos cautelares dessas medidas muito difundidas no processo de execução¹¹⁹.

O art. 297 do CPC/15 consagra o poder geral de efetivação das medidas concessivas de tutela provisória. Dispõe, em seu *caput*, que “o juiz poderá determinar as medidas que

¹¹⁵ REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias*, op. cit., p. 08.

¹¹⁶ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada "estabilização da tutela antecipada"*, op. cit., p. 97.

¹¹⁷ VASCONCELOS, Ana Paula. VASCONCELOS, Maria Teresa. *Reflexões sobre a estabilização da tutela provisória no CPC/2015*. Revista de Processo, São Paulo, v. 263/2017, p. 123-139, jan. 2017, p. 10-11.

¹¹⁸ “A execução (em sentido lato) dos alimentos fixados em sentença não mais sujeita a recurso será definitiva, mesmo que não se possa falar em coisa julgada material quanto à sentença que os fixou. Nos termos do art. 15 da Lei 5.478/1968 (Lei de Alimentos), ‘a decisão judicial sobre alimentos não transita em julgado e pode a qualquer tempo ser revista, em face da modificação da situação financeira dos interessados’. Ainda assim, a circunstância de poder ser ajuizada ação revisional, para majorar ou minorar o valor da pensão, ou mesmo ação de exoneração da prestação alimentícia, não faz com que os alimentos fixados, até serem revistos, não possam ser objeto de execução definitiva.” In: VASCONCELOS, Ana Paula. VASCONCELOS, Maria Teresa. *Reflexões sobre a estabilização da tutela provisória no CPC/2015*. Revista de Processo, São Paulo, v. 263/2017, p. 123-139, jan. 2017, p. 11.

¹¹⁹ GIACOMINI, Dayany Carla. *Tutela provisória requerida em caráter antecedente: aplicabilidade e questões controvertidas*. Florianópolis, UFSC, 2016. Disponível em <<https://repositorio.ufsc.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/166546/TCC%20vers%C3%A3o%20final%20Dayany%20Carla%20Giacomini.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em 27 de junho de 2017, p. 73-74.

considerar adequadas para efetivação da tutela provisória”. Esta regra deve ser lida de forma vinculada ao art. 139, IV do CPC/15, que permite que o juiz atribua todas as medidas *indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias* necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária. Desta sorte, o juiz deve buscar adequar ao caso concreto a efetivação da tutela de urgência deferida, conforme preleciona MARCO FÉLIX JOBIM e FABRÍCIO COSTA POZATTI¹²⁰.

Permanece o entendimento consolidado nos tribunais pátrios, inclusive no Colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA¹²¹, de que o autor da ação tem a responsabilidade *objetiva* de indenizar o réu quanto aos prejuízos oriundos do deferimento da tutela antecipada deferida e posteriormente revogada por ocasião da sentença. Essa responsabilização independe de pronunciamento judicial e pedido específico da parte interessada e foi incorporada ao novo *Codex* processual, em seu art. 302, cuja transcrição segue *in litteris*:

Art. 302. Independentemente da reparação por dano processual, a parte responde pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa, se:
 I - a sentença lhe for desfavorável;
 II - obtida liminarmente a tutela em caráter antecedente, não fornecer os meios necessários para a citação do requerido no prazo de 5 (cinco) dias;
 III - ocorrer a cessação da eficácia da medida em qualquer hipótese legal;
 IV - o juiz acolher a alegação de decadência ou prescrição da pretensão do autor.
 Parágrafo único. A indenização será liquidada nos autos em que a medida tiver sido concedida, sempre que possível.

Decorre deste entendimento, inclusive, a impossibilidade de o magistrado se pronunciar, *ex officio*, concedendo a tutela antecipada. Isso significa que o juiz deve manter-se inerte e a parte autora deve se pronunciar provocando a jurisdição estatal para que seja decidida a concessão da tutela antecipada. Isso porque, se porventura acontecesse o deferimento de ofício, não seria possível responsabilizar a parte contrária caso houvesse prejuízos oriundos do deferimento da tutela antecipada deferida e posteriormente revogada por ocasião da sentença, mesmo que prolatada pelo mesmo juiz.

Quanto à responsabilidade pelos prejuízos causados pelo deferimento da tutela provisória antecipada, discorre ALINE VICENTE ALVES e CERES LINCK DOS SANTOS¹²², em artigo destinado à análise das contribuições à efetividade sistêmica da tutela antecipada antecedente nas ações individuais de saúde:

¹²⁰ JOBIM, Marco Félix. POZATTI, Fabricio Costa. *Aspectos procedimentais da tutela de urgência satisfativa requerida em caráter antecedente*. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, v. 16, p. 991-415, jul./dez. 2015. Disponível em <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/viewFile/19970/14313>>. Acesso em 27 de junho de 2017, p. 13.

¹²¹ STJ. 4ª Turma. REsp 1.191.262-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 25/9/2012 (Info 505).

¹²² ALVES, Aline Jurca Zavaglia Vicente. SANTOS, Ceres Linck dos. *Anamnese e o juiz: contribuições à efetividade sistêmica da tutela antecipada antecedente nas ações individuais de saúde*. Revista de Processo, São Paulo, v. 266/2017, p. 341-363, abr. 2017, p. 07.

No Recurso Especial 1.401.560/MT, julgado em 12 de fevereiro de 2014 em regime de repetitivo, interessante debate foi travado acerca da irretroatividade da tutela antecipada e das consequências da tutela final improcedente. O voto-vencedor do Min. Ari Pargendler destaca a peremptoriedade do pressuposto da irretroatividade e a responsabilidade do requerente pelos danos decorrentes da antecipação de tutela. Em outras palavras, o beneficiado da tutela antecipada responde pelo que recebeu indevidamente. O CPC/15 prevê expressamente este ressarcimento no art. 302 o que nos permite reforçar que a irreversibilidade não é um critério tão estanque em sua literalidade. A própria previsão de indenização é mecanismo aferido pelo legislador para compensar a irreversibilidade fática. No mesmo julgado, o voto do Min. Mauro Campbell Marques alude à impossibilidade de se dar uma conotação distinta ao requisito da irreversibilidade nos âmbitos do direito previdenciário e privado. A ferramenta processual é idêntica para ambos. Por fim, o voto do Min. Benedito Gonçalves suscita a reflexão acerca da responsabilidade do juiz no deferimento da tutela, que lhe exige atenção. Seu voto reverbera diretamente na questão tratada neste artigo, ao dizer: “De um lado, vejo que a jurisdição tem que ser responsável [no deferimento da tutela antecipada que produz efeitos imediatos], por outro lado, o Poder Público, também, poderia evitar a situação”.

O art. 300, §1º, do CPC/15 traz disposições gerais aplicáveis somente à tutela de urgência – que pode ser, como visto, satisfativa ou cautelar. Neste âmbito, traz previsão da *contracautela* – ou *contracautelamento* – ao preceituar o seguinte:

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.

§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

Como visto, a tutela provisória se dá sob responsabilidade objetiva do requerente da medida. Então, pode o juiz exigir, *ex officio* que seja fornecida *caução idônea, real* ou *fidejussória*, para ressarcir os danos que a parte ré possa sofrer em virtude da efetivação da medida cautelar ou satisfativa. Ressalva o dispositivo, no entanto, a impossibilidade da parte economicamente hipossuficiente vir a prestar caução. Neste caso, demonstrado pelo requerido sua impossibilidade, não se escusará o juiz de conceder a medida pretendida, ainda que ausente a caução.

7 ASPECTOS GERAIS DA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE OBJETO DE CONTROVÉRSIA

A seguir são esmiuçados alguns pontos que o CPC/15 não abordou expressamente no que tange à tutela antecipada requerida em caráter antecedente; ou mesmo que estão sob discussão doutrinária, inclusive porque alguns se estabeleceram relativamente à ação monitória.

7.1 ESTABILIZAÇÃO EM FAVOR DO RÉU

HEITOR SICA¹²³ defende o entendimento que a técnica de estabilização se mostra inaplicável à parte ré. Mesmo que o texto legal atribua apenas ao autor um determinado poder, isso não enseja, por si só, que tal possibilidade seja excluída da parte ré. Contudo, diante das especificidades da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, a técnica da estabilização deverá ser requerida em caráter antecedente, não sendo possível ao réu postular antecipação dos efeitos da tutela em caráter diverso do incidental.

No mesmo sentido, LUIZ EDUARDO MACHADO¹²⁴ suscita que somente é possível seguir fielmente o procedimento específico se investido na condição de autor. Nem mesmo em reconvenção ou pedido contraposto haveria tal possibilidade, uma vez que ainda não haverá pedido definitivo do autor contra o réu, pois a inicial se limita ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, consoante disciplina o *caput* do art. 303 do CPC/15. Da mesma sorte, não seria possível reconvir contra um mero pedido de tutela antecipada (satisfativa).

Em suma, o procedimento foi idealizado para que houvesse estabilização em favor da parte autora diante do mútuo acordo. A parte ré poderia se valer do benefício somente se propor demanda autônoma de tutela antecipada requerida em caráter antecedente em face da parte autora da demanda originária, de forma que os pólos processuais sejam invertidos. Neste tópico, importante rememorar a impossibilidade de o réu requerer a estabilização em sentido

¹²³ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada "estabilização da tutela antecipada"*, op. cit., p. 12.

¹²⁴ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*, op. cit., p. 117.

diametralmente oposto ao formulado pela parte autora anteriormente, algo já abordado alhures.

7.2 TUTELA ANTECIPADA PARCIAL

O CPC/73 adotava a *teoria da unidade estrutural da sentença*, pelo que, no *Codex* anteriormente vigente, não era permitido o julgamento *parcial* de mérito¹²⁵. Diante disso, não era possível existir mais de uma sentença no mesmo processo ou na mesma fase processual de conhecimento ou de liquidação. Nas palavras do Colendo STJ, não se admite a resolução definitiva fracionada da causa mediante prolação de sentenças parciais de mérito (REsp 1.281.978-RS, Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 5/5/2015).

O art. 356 do CPC/15 inovou ao permitir que o juiz profira julgamento parcial de mérito¹²⁶:

Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quanto um ou mais dos pedidos formulados ou parcelas deles:
I – mostrar-se incontroverso;
II – estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355.

Quanto à tutela provisória requerida em caráter antecedente, o art. 304, *caput*, do CPC/15 foi claro em prever que a estabilização se dá na totalidade dos pleitos contidos na petição inicial ante a inércia do réu em interpor o respectivo recurso. Assim, o juiz extingue o processo como um todo e o *decisum* se estabiliza.

FREDIE DIDIER JR. traz a seguinte questão à tona: É possível que os efeitos da decisão que concedam a tutela antecipada *parcialmente* sejam estabilizados?¹²⁷ Para o autor é possível que haja a estabilização justamente na parte em que atendeu ao pedido provisório do autor. Neste caso, sobrevivendo a inércia do réu, estabilizam-se os efeitos apenas deste capítulo decisório específico, prosseguindo a discussão judicial quanto ao restante¹²⁸.

¹²⁵ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *Julgados resumidos Dizer o Direito 2012-2015*. Manaus: Dizer o Direito, 2016, p. 477.

¹²⁶ Neste sentido o seguindo julgado, oriundo do C. Superior Tribunal de Justiça e indicado como exemplo na obra de Márcio André Lopes Cavalcante: STJ. 3ª Turma. REsp 1.281.978-RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 5/5/2015 (Info 562). In: CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *Julgados resumidos Dizer o Direito 2012-2015*, op. cit., p. 477.

¹²⁷ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 621.

¹²⁸ DIDIER, JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Estabilização da tutela provisória satisfativa e honorários advocatícios sucumbenciais*. In: DIDIER JR., Fredie; COELHO, Marcus Vinícius Furtado; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe (coord.). *Honorários advocatícios*. Coleção grandes temas do novo CPC, v. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 05.

Este entendimento também é abraçado por MIRNA CIANCI, para quem a estabilização será sempre analisada *individualmente*, obedecendo a sistemática dos *capítulos de sentença*¹²⁹:

Havendo mais de uma tutela antecipatória ou sendo ela fracionada, no caso de mais de uma medida urgente ou de medida divisível, respectivamente, a estabilização será sempre individual, caso apenas uma delas sofra a providência recursal, sendo independentes entre si, deixando sem solução os benefícios recíprocos do cúmulo de partes.

Cada capítulo é materialmente uma decisão distinta. Ante os capítulos não impugnados aplica-se o art. 304, *caput*, CPC/15, e eles serão estabilizados. O mesmo raciocínio, segundo LUIZ EDUARDO CARDOSO¹³⁰, aplica-se àquela fração numérica do capítulo da decisão que não foi alvo de interposição do recurso.

Comungam do mesmo posicionamento os autores GUILHERME CUNHA e SHEILA SCHIO¹³¹, JAQUELINE MIELKE¹³², EDUARDO TALIMINI¹³³ e HEITOR SICA¹³⁴ para os quais a parte concedida é apta à estabilização. A discussão prosseguiria regularmente apenas quanto a parte restante, ou seja, aquela com relação a qual a tutela antecipada foi negada.

A situação pode ocorrer na hipótese de o juiz deferir apenas uma parcela do pedido da parte autora, como numa ação de alimentos provisórios, em que o juiz defere somente três quintos do valor postulado; ou caso a parte autora formule dois pedidos, em cumulação simples, e o juiz antecipe somente um, *v. g.*, a vítima de ilícito extracontratual pede liminarmente o custeio de tratamentos médicos urgentes e uma pensão mensal, mas o juiz defere liminarmente apenas a segunda providência.

Há, ainda, a análise de parte da doutrina, incluindo DANIEL AMORIM ASSUMPÇÃO NEVES¹³⁵, que defende a possibilidade de concessão parcial da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, devido a assim ter sido idealizado o pedido da parte autora ou à hipótese na qual o juiz acolhe parcialmente um pedido mais amplo. Todavia, o mesmo doutrinador aponta a impossibilidade de estabilização em tutela antecipada parcial, notoriamente por criar confusão procedimental, pois uma parcela seria estabilizada via cognição meramente sumária

¹²⁹ CIANCI, Mirna. *A estabilização da tutela antecipada como forma de desaceleração do processo (uma análise crítica)*, op. cit., p. 07.

¹³⁰ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*, op. cit., p. 130.

¹³¹ CUNHA, Guilherme Antunes da. SCHIO, Sheila Melina Galski. *A estabilização da tutela de urgência no novo CPC: aspectos procedimentais e análise crítica*. Revista de Processo, v. 263/2017, p. 259/286, jan. 2017, p. 10.

¹³² SILVA, Jaqueline Mielke. *A tutela provisória no novo Código de Processo Civil*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 126.

¹³³ 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*, op. cit., p. 30.

¹³⁴ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”*, op. cit., p. 11.

¹³⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*, op. cit., p. 524.

e a outra seria decidida via cognição exauriente¹³⁶. Ademais, devido à *economia processual*, não faz sentido o juiz deixar de realizar a cognição exauriente, deixando de decidir com resolução de mérito a parcela que foi objeto da tutela antecipada requerida em caráter antecedente.

7.3 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Dentre as vantagens para a parte ré na utilização da técnica monitoria e de sua generalização no procedimento comum para todos os direitos prováveis e em perigo que tenham sido objeto de tutela satisfativa provisória antecedente está a previsão de pagamento de apenas 5% (cinco por cento) dos honorários advocatícios de sucumbência (art. 701, *caput*, do CPC/15, aplicado por analogia), além da dispensa das custas processuais (art. 701, §1º do CPC/15, também aplicado por analogia). Ambas são aplicáveis quando a parte ré não opõe resistência na pretensão formulada pela parte autora, seja no bojo da ação monitoria ou da estabilização da tutela antecipada deferida em caráter antecedente, pelos dizeres de FREDIE DIDIER JR.¹³⁷ Adotando entendimento similar, BRUNO GARCIA REDONDO¹³⁸ e LUIZ EDUARDO GALVÃO MACHADO CARDOSO¹³⁹.

Pela enfoque de HEITOR VICTOR MENDONÇA SICA¹⁴⁰, há condenação em verbas sucumbenciais por ocasião da estabilização da tutela antecipada. A decisão antecipatória nada disporá acerca da responsabilidade das verbas sucumbenciais e, uma vez que será prolatada uma sentença terminativa quando o réu não interpuser o recurso cabível contra a decisão antecipatória, haverá nesta sentença a fixação da responsabilidade pelas verbas de sucumbência, sendo de rigor reconhecer que o réu será condenado a adimpli-las. O CPC/15 não faz qualquer ressalva quanto a isso.

¹³⁶ ALVES, André. *Tutela antecipada antecedente e sua estabilização*. Disponível em <<https://estudosnovocpc.com.br/2016/06/23/tutela-antecipada-antecedente-e-sua-estabilizacao/>>. Acesso em 28 de junho de 2017.

¹³⁷ DIDIER, JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Estabilização da tutela provisória satisfativa e honorários advocatícios sucumbenciais*. In: DIDIER JR., Fredie; COELHO, Marcus Vinícius Furtado; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe (coord.). *Honorários advocatícios*. Coleção grandes temas do novo CPC, v. 2. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 09.

¹³⁸ REDONDO, Bruno Garcia. *“Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias”*. 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. 288.

¹³⁹ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*, op. cit., p. 119.

¹⁴⁰ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”*, op cit., p. 96-97.

Quanto ao paralelo com a ação monitória no tocante à isenção da responsabilidade do réu pelo custo do processo, o citado autor discorda do entendimento de FREDIE DIDIER JR., argumentando que não se poderia premiar o réu que deu causa à instauração do processo com a isenção das verbas de sucumbência. BRUNO GARCIA REDONDO¹⁴¹ também entende a analogia como descabida, “sob pena de a nova sistemática da tutela antecedente, em vez de vantajosa, vir a tornar-se indevida e economicamente prejudicial ao vencedor”. Aplica-se o art. 82, §2º, do CPC/15: “a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou”.

Embora discorde da analogia quanto à isenção das custas processuais, BRUNO GARCIA REDONDO defende a aplicação da sanção premial de redução dos honorários pela metade do mínimo geral, por interpretação sistemática e teleológica. Há previsões similares no CPC/15 para outras hipóteses em que o réu não opõe resistência ao cumprimento (ainda que não espontâneo) da obrigação, como se dá no caso do reconhecimento da procedência do pedido com o cumprimento da obrigação (art. 90, §4º); cumprimento do mandado monitório no prazo, sem a oposição de embargos (art. 701); e pagamento integral da execução de título executivo extrajudicial em 03 (três) dias (art. 827, §1º).

7.4 NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL

O estudo do negócio jurídico processual mune o intérprete do direito de um grande repertório de atuação para a mesa de negociação. O *negócio jurídico é processual* quando trata de um negócio jurídico que repercute num processo que está pendente – atual – ou num processo a ser ajuizado – futuro.

O negócio jurídico processual pode ter por objeto duas repercussões distintas no processo: a) mudança do procedimento; ou b) criar deveres processuais, criar direitos processuais, abdicando de situação processual, dispondo sobre ônus processuais. Em suma, mudar as situações processuais. Para os negócios jurídicos processuais também é aplicável a revisão em virtude de onerosidade excessiva, haja vista que ele é, antes de tudo, um negócio jurídico.

¹⁴¹ REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias*, op. cit., p. 08.

A palavra *liberdade* agora faz parte do repertório do processo. Houve uma revolução, com a consagração do pilar do princípio do respeito ao autorregramento da vontade. A consensualidade invadiu todos os ramos do direito, inclusive, agora, o processo. Invadiu, não só o processo civil (com os negócios jurídicos processuais), como o processo administrativo (acordo de leniência) e o processo penal (acordo de delação premiada, que seria um acordo sobre provas).

O negócio jurídico processual pode ser *típico* – regulamentada pelo CPC/15 – ou *atípico*. Como exemplos de negócios jurídicos processuais típicos pode-se mencionar: o *calendário processual* (art. 191 do CPC/15); a *escolha consensual do perito* (art. 471 do CPC/15); *saneamento consensual do processo* (art. 357, §2º, CPC/15). O art. 190 do CPC/15, por sua vez, é cláusula geral de celebração dos negócios jurídicos processuais atípicos.

O art. 190, *caput*, traz ao diploma adjetivo a cláusula geral de negociação processual, intimamente relacionada ao *princípio do respeito ao autorregramento da vontade* no processo, que confere às partes envolvidas ampla liberdade:

Versando a causa sobre direitos que admitam a autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-las à especificidade da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Redigido de maneira propositalmente genérica pelo legislador, sua interpretação deve ser a mais ampla possível, imperada pela criatividade dos diversos sujeitos que atuam no processo, e deve ser realizada em consonância com o art. 200, também do CPC/15, e com aplicabilidade dos arts. 112 a 114 e 423 do CC/02.

O CPC/15 é recheado de *cláusulas gerais*. Conceitua-se cláusula geral como um texto normativo que se caracteriza por ser aberto na hipótese e no consequente (o que deve acontecer quando ela incide), não sabe quando ela existe, não se sabe o que acontece quando ela incidir. Se o texto é indeterminado, ele será preenchido argumentativamente.

Nos limites expostos na mencionada cláusula geral, as partes podem selar entre si negócio jurídico processual, mesmo na ausência dos pressupostos já delineados para a estabilização da tutela provisória satisfativa requerida em caráter antecedente. Assim, ante a inexistência de óbice legal no CPC/15, é plenamente possível, *v. g.*, que as partes queiram ou proíbam a estabilização, estipulando estas diretrizes via incidência dessa cláusula geral da atipicidade do negócio jurídico processual. O enunciado n. 32 do FPPC dispõe que “além da

hipótese prevista no art. 304, é possível a estabilização expressamente negociada da tutela de urgência antecedente”.

FREDIE DIDIER JR. aponta que este negócio jurídico processual pode ser firmado antes ou durante o trâmite processual. Em sua obra, traz o seguinte exemplo de aplicabilidade¹⁴²:

Por exemplo, as partes podem inserir em sede de contrato social cláusula no sentido de que eventuais medidas antecipatórias antecedentes em causas oriundas dos termos daquele contrato, se concedidas, poderão: i) estabilizar-se independentemente de requerimento expresso do autor na petição inicial nesse sentido; ii) admitindo-se que, diante da revelia e inércia total do réu, o autor tenha preservado o direito de pedir o prosseguimento do processo para obtenção de uma decisão com cognição exauriente e com força de coisa julgada.

Expressam semelhante opinião, admitindo a aplicação do art. 190 do CPC/15 à tutela antecipada requerida em caráter antecedente estão os autores HUMBERTO THEODORO, ÉRICO ANDRADE¹⁴³, ROBSON GODINHO¹⁴⁴ e BRUNO GARCIA REDONDO¹⁴⁵. Este último autor mencionado também exemplifica a vasta utilidade da combinação dos institutos pelos seguintes casos: a) podem as partes renunciarem, unilateralmente ou bilateralmente, à própria tutela provisória; b) convencionarem para que sejam ampliadas as hipóteses em que se admite a estabilização, a fim de englobar a tutela da evidência e a tutela antecipada deferida incidentalmente; c) podem modificar o regime da tutela antecedente, de forma a estipular o descabimento integral da estabilização, mesmo diante da inexistência de impugnação pelo réu; d) avençarem sobre as espécies de atos de resistência que teriam o condão de impedir a formação da estabilidade (se seria apenas o agravo de instrumento ou somente a contestação, se se excluía a reconvenção, etc.); e) negociarem processualmente a alteração da própria técnica da modificação da tutela antecedente estabilizada; f) renunciarem ao direito de propor ação autônoma de modificação, de modo que a coisa julgada material se formasse imediatamente, assim que extinto o processo nos termos art. 304, §1º, do CPC/15; g) alterarem o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação de modificação da tutela estabilizada, seja para reduzi-lo, seja para ampliá-lo – caso em que, aduz o autor, “o novo prazo, convencionado, não poderá ultrapassar o limite máximo, previsto na lei material, para a prescrição ou a decadência do direito debatido em juízo”; e, finalmente, h) para

¹⁴² DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*, op. cit., p. 624.

¹⁴³ 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. 54.

¹⁴⁴ GODINHO, Robson Renault. *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 480.

¹⁴⁵ REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias*. 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. 300.

regularem alterações ao ônus da prova na ação de modificação, *ex vi* do art. 373, §§3º e 4º do CPC/15.

Já para LUIZ EDUARDO CARDOSO, que vê as hipóteses de cabimento de forma mais *restritiva*, a negociação processual sobre a tutela antecipada requerida em caráter antecedente pode ser realizada antes do início ou mesmo durante o procedimento antecedente, mas não é possível a estabilização de forma incidental.¹⁴⁶ Para ele, não podem as partes, ao estipular a avença, contrariarem, de maneira oblíqua, normas cogentes previstas no CPC/15, *i. e.*, “não se pode permitir que, de maneira oblíqua, sejam alcançados resultados que a lei proíbe de forma direta”. Alguns exemplos auxiliam a ilustrar esta hipótese: a) não seria possível negar, via negócio jurídico processual, a possibilidade de recurso à ação autônoma, pois violaria a lei e ofenderia, possivelmente, o contraditório e a ampla defesa, princípios constitucionalmente assegurados; b) não é possível a celebração do negócio jurídico durante o curso do processo principal (de cognição exauriente), pois só caberia a tutela de urgência incidente, para a qual a lei não autoriza a estabilização; c) não cabe o negócio processual com a dita finalidade se não se puder comprovar a ocorrência de uma situação de urgência, já que o próprio CPC/15 optou por limitar a estabilização aos casos de urgência (*ex vi* do art. 303, *caput*). A solução apontada pelo doutrinador, em tais hipóteses, é a realização de negócio jurídico tendo por objeto o próprio direito material, buscando submetê-lo à homologação judicial que culminaria na resolução de mérito, cumpridos os requisitos para formação da coisa julgada material, com lastro no art. 487, III, CPC/15.

7.5 DIREITOS INDISPONÍVEIS

A aplicação da tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente encontra obstáculos diante de causas que envolvem *direitos indisponíveis*.

PIERO CALAMANDREI¹⁴⁷ já estabelecia em seus estudos a íntima relação entre o mecanismo monitorio e o *princípio da disponibilidade*. A tutela monitoria estabiliza seus resultados concretos nas situações nas quais o réu deixa de impugnar a medida concedida, tendo sido devidamente citado e intimado para apresentar sua defesa. Deve existir, assim, o pressuposto da disponibilidade pela defesa pela parte demandada. No âmbito da tutela

¹⁴⁶ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*, op. cit., p. 125-128.

¹⁴⁷ CALAMANDREI, Piero. *El procedimiento monitorio*. Trad. S. Sentís Melendo (da ed. italiana *Il procedimento monitorio nella legislazione italiana*, de 1926). Buenos Aires: Bib. Argentina, 1946. p. 26.

provisória de urgência requerida em caráter antecedente em face de direitos indisponíveis não há a disponibilidade de o réu se defender, justamente pela indisponibilidade do objeto do litígio. EDUARDO TALAMINI¹⁴⁸ traz como exemplo a impossibilidade de estabilização de uma medida de antecipação de tutela de exoneração de alimentos, concedida em caráter antecedente.

BRUNO GARCIA REDONDO¹⁴⁹ também defende este posicionamento ao suscitar algumas hipóteses em que é descabida a concessão de tutela antecipada de forma antecedente e/ou a sua estabilização:

(i) quando o réu for citado por edital ou com hora certa, se for incapaz sem representante legal (ou com interesses colidentes) ou se estiver preso; (ii) quando se tratar de direito indisponível ou for o caso de situação em que, ainda que inexistisse contestação, ficaria impedida a produção do efeito material da revelia; e (iii) quando o pedido antecedente referir-se a tutela declaratória ou constitutiva, para as quais se entende, majoritariamente, que não cabe a técnica da antecipação de efeitos.

HEITOR SICA¹⁵⁰ defende a impossibilidade da estabilização no tocante a direitos indisponíveis, apontando como fundamento a semelhança entre a estabilização da tutela antecipada e o julgamento antecipado da lide fundado no art. 355, II, do CPC/15, que assim dispõe:

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução do mérito, quando:
I – não houver necessidade de produção de outras provas;
II – o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Trata-se da revelia na qual se extrai a presunção de veracidade das alegações de fato formuladas pelo autor. Assim como na tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente, abrevia-se o procedimento em virtude da inércia do réu e se cominam consequências negativas em face do descumprimento de um ônus processual a ele imposto: no primeiro caso, de apresentar contestação; no segundo, de recorrer da decisão antecipatória.

A 5ª Câmara Cível do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS¹⁵¹ deu provimento a recurso de apelação interposto pelo Estado de Minas Gerais para reformar sentença proferida pelo juízo *a quo* que extinguiu o processo com resolução do mérito, declarando estável a decisão provisória. O TJ/MG determinou o processamento do feito para

¹⁴⁸ 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*, op. cit., p.14.

¹⁴⁹ REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias*, op. cit., p. 05.

¹⁵⁰ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”*, op. cit., p. 12.

¹⁵¹ TJ/MG. AP n. 10372160023977001. Relator Juíza de Direito Convocada Lílian Maciel Santos. 5ª Câmara Cível. DJ 09/03/2017.

que se procedesse à cognição exauriente exigida pela causa. Entendeu o órgão julgador que, em determinadas circunstâncias, ainda que não houvesse qualquer manifestação do réu, no caso de direitos indisponíveis e da Fazenda Pública, não se pode cogitar da estabilização. Segue a ementa do julgado, transcrita à literalidade:

PROCESSO CIVIL - TUTELA DE URGÊNCIA EM CARÁTER ANTECEDENTE - ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA - RECURSO PROVIDO. - A ocorrência da estabilização da tutela faz com que a decisão que a concedeu passe a existir de forma autônoma e independente do processo, que será extinto sem sentença de cognição exauriente. - O fato de a parte autora ter apresentado uma fundamentação mais completa na petição inicial, não restrita somente ao pedido antecipatório, não é apto a fazer com que a tutela requerida passe a ser incidente e o feito tenha que ser processado diretamente pelo rito comum. - Os requisitos apontados no art. 303, caput do CPC/15 são o mínimo necessário para que a ação seja processada pelo rito da tutela de urgência em caráter antecedente, não havendo vedação legal ao seu aditamento na própria petição inicial. - Para a aplicação do art. 304 do CPC/2015, a expressão 'recurso' deve ser interpretada de maneira extensiva, de sorte a abranger toda e qualquer forma de impugnação, mormente nas causas que envolvam a Fazenda Pública, cujo interesse público é insito. - Interpretação diversa implicaria o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 304 do NCPC, pois a figura da coisa julgada está vinculada constitucionalmente à cognição exauriente, o que inócorre na apreciação da tutela antecipatória. - Recurso ao qual se dá provimento.

Sucedese que, diante de direitos indisponíveis a técnica de julgamento antecipado da lide é afastada, consoante arts. 345, II e 348 do CPC/15. Assim, a revelia não produz os seus efeitos – presumem-se verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor – se o litígio versar sobre direitos indisponíveis. Da mesma sorte, a estabilização da tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente não poderá ocorrer se o litígio versar sobre direitos indisponíveis.

7.6 ARBITRAGEM

O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, por intermédio de sua política de metas, instituiu no Brasil um modelo “fordista” de produção de decisões judiciais, num verdadeiro “sistema industrial de prolação de sentenças”. O problema é que, também no Brasil, paradoxalmente, o CPC/15 instituiu a produção de decisão judicial de forma “artesanal”, na qual o magistrado deve enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão por ele adotada (art. 489, §1º, IV, do CPC/15).

Resulta daí o crescente volume de processos em trâmite junto a todas as instâncias e órgãos do Poder Judiciário, o que, cumulado com a carência de recursos humanos e materiais e o aumento da litigiosidade numa sociedade cada dia mais complexa, resulta no acúmulo de

feitos pendentes de processamento e julgamento. A resolução extrajudicial dos conflitos, bastante valorizada pelo CPC/15, no contexto do sistema *multiportas* – diversas formas de se atingir a justiça – surge para aliviar esta tensão sobre os ombros do Poder Judiciário.

O CPC/15 trabalha com o sistema de multiportas. No âmbito da nova legislação adjetiva as postulações são variantes. Anteriormente as petições tinham elevado nível de agressividade, sendo melhor advogado aquele que guerreava melhor. Com o CPC/15 há a busca do acordo, sendo importante resolver, conciliar o conflito, não importando qual a porta utilizada. A arbitragem é uma delas. O Judiciário, outra. O Estado também deve propiciar às partes a autocomposição, que também é uma porta viável. Neste sentido o art. 3º e seus respectivos parágrafos, do CPC/15. Até mesmo o oficial de justiça pode certificar a proposta de autocomposição, por força do art. 154, VI e parágrafo único do CPC/15. A solução mencionada no art. 4º do CPC/15 remete a qualquer uma das multiportas, *i. e.*, qualquer das possíveis soluções do sistema.

No Brasil adotamos a *mediação*, a *conciliação* e a *arbitragem* como figuras voltadas à *resolução extrajudicial dos conflitos*.

Tanto na mediação quanto na conciliação os terceiros são *imparciais*. Ocorre que na mediação há um terceiro que leva as partes a buscarem a própria solução, sem oferecer quaisquer sugestões ou propostas. Na conciliação o terceiro oferece soluções de forma imparcial para ambas conciliarem. Há casos em que é melhor ter postura de mediador – via de regra, quando há convívio preexistente, como no âmbito das relações familiares, sucessórias, locatícias, condominiais, empresariais¹⁵² – e casos em que é preferível adotar uma postura de conciliador – quando não há convívio anterior e, bem possivelmente, as partes nem irão mais

¹⁵² O procedimento de mediação pode ser compreendido nas seguintes etapas: 1ª) A parte litigante busca um centro de mediação privado ou o Balcão de Justiça (extrajudicial), ou mesmo se dirige a Juízo em decorrência de marcação de audiência de mediação no âmbito de um processo (judicial). Há a notificação da outra parte para comparecimento a audiência; 2ª) O mediador recebe ambas as partes e as explica como funciona a mediação, o que estão fazendo ali e quais são seus poderes e deveres. Ele faz também todas as advertências necessárias. A confidencialidade no decorrer da audiência deve ser resguardada. O mediador somente tem o dever de comunicar à autoridade competente fatos que possam constituir crime de ação penal pública; 3ª) O mediador questiona as partes quem quer começar ou dá a palavra para quem o procurou; 4ª) A parte fala tanto quanto quiser e qualquer advertência manifestada pelo mediador deve ser suave. A parte contrária permanece presente na sala; 5ª) Abre-se o contraditório para a parte contrária, nos mesmos termos e condições; 6ª) O mediador, então, analisa o que foi dito por ambas e as parafraseia, utilizando formas distintas de tratar a problemática, por intermédio de meios mais eficientes de comunicação, que não ativam revolta das partes, tirando-as da “espiral de conflito”. Neste momento ele deve também buscar realçar os pontos de interesse em comum; 7ª) Se o mediador fizer questões individualmente, sessões individuais, terá que dar tempo idêntico para ambas as partes, mas deve perguntar se pode contar para a outra ou se deve manter sob confidencialidade. O CNJ ensina em seu curso uma série de técnicas para aplicar na mediação, muitas provenientes da psicologia, entre as quais o *rapport*. Aqui é realçada a importância de interdisciplinaridade; 8ª) O mediador busca levar a partes a conceber como podem resolver o conflito permanentemente, de forma duradoura, com o problema resolvido pelas próprias partes, para que não volte a surgir. Não se pode observar somente a matéria, mas as relações firmadas. São bons casos para aplicação da mediação as relações de família, relações entre vizinhos, locatícias e empresariais. Ademais disso, nenhum tipo de comportamento invasivo é recomendado, sendo preciso respeitar a vontade das partes. O mediador não pode “forçar” nada, nem mesmo que haja outras sessões de mediação. Se assim o fizer, é importante pedir desculpas e encerrar a mediação.

se ver, a exemplo de abalroamento no trânsito ou compra de produto com vícios redibitórios. Enquanto o conciliador é acelerado, o mediador é mais ponderado.

Na mediação e na conciliação o papel do advogado é distinto do conhecido no Poder Judiciário, sendo um mero *coadjuvante*. São meios *autocompositivos* de solução de conflitos, ou seja, veículos através dos quais se catalisa, se canaliza, a realização de uma transação civil entre as partes. Embora ambos visem formar um bom canal de comunicação, entre a mediação e a conciliação há níveis distintos de empoderamento: enquanto o mediador não pode sugerir soluções, o conciliador tem uma atitude mais proativa.

Por outro viés, a Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996 dispõe sobre a arbitragem. Seu art. 1º expressa que “as pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis”. A história da arbitragem fixa raízes até mesmo no direito romano, na figura do *praetor*, que fazia o juízo de admissibilidade dos processos. Trata-se de um meio extrajudicial, *heterocompositivo* de solução dos conflitos, de efetivação do direito, na qual depende-se da atuação de um terceiro.

As partes, capazes, podem firmar *convenção de arbitragem* no âmbito do processo jurisdicional e levá-lo para o juízo arbitral. Ela é muito buscada pelas partes que almejam especialidade do julgador em determinado âmbito do saber humano, *v. g.*, conflitos de interesses em face de pretensões resistidas relacionadas com direito marítimo podem ser levadas a Câmara de Arbitragem sobre Direito Marítimo. A confidencialidade, a especialidade do decisor (direito aeronáutico, direito marítimo, direito ambiental) e a celeridade na solução do conflito são benefícios da arbitragem.

A *sentença arbitral*, título executivo judicial constante no rol do CPC/15 (art. 515, inciso VII), produz exatamente os mesmos efeitos produzidos a partir da sentença proferida ao fim do decurso do processo jurisdicional. O art. 31 da Lei n. 9.307/96 aduz que “a sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo”. O que distingue a atividade *jurisdicional* da atividade *não-jurisdicional* é a *coisa julgada*.

A arbitragem poderá ser de *direito* ou de *equidade*, a critério das partes. As partes poderão convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais do direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio, *ex vi* do art. 1º, §2º, da Lei n. 9.307/96. É possível, inclusive, que seja árbitro quem não é bacharel em direito.

As Câmaras Arbitrais são como secretarias que praticam atos de comunicação e apoiam o árbitro. Elas também instituem o passo-a-passo do trâmite, por intermédio de um Regulamento. A arbitragem pode ser *institucional*, quando a Câmara de Arbitragem a administra, ou *ad hoc*, quando é utilizada somente no momento em que o conflito aparece. Se se aponta uma Câmara de Arbitragem a parte interessada está aderindo a um serviço e há um custo maior, uma vez que esta oferece apoio complementar. Insta salientar que até mesmo o árbitro *ad hoc* pode se utilizar de um regulamento pré-constituído de uma Câmara Arbitral.

Presumidamente, quem adere à arbitragem já demonstra o interesse à confidencialidade. Entretanto, não se trata de algo inafastável, até mesmo porque é possível que a Administração Pública, que prestigia o princípio da publicidade, se envolva com a arbitragem. É possível que a Administração Pública seja sujeito processual na arbitragem. Nesse sentido, há tempos os entes federativos brasileiros vêm contratando com instrumentos contendo cláusulas compromissórias, por exemplo, ao contratar com o Banco Mundial.

Outrossim, é aceitável a intervenção de terceiros na arbitragem, a qual não gera problema na cláusula de confidencialidade, pois este, ao ingressar, concorda com a mesma. Até mesmo o Ministério Público pode participar na arbitragem.

No entanto, ela não pode ser utilizada para toda a amplitude dos conflitos. Há limites objetivos para sua aplicação. O TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, por exemplo, firmou o entendimento de que a arbitragem trabalhista individual é incabível. Outro viés a se destacar é que o árbitro não tem poderes de competência executiva. Ademais, a arbitragem, via de regra, não tem competência recursal. Se houver, está expresso explicitamente no Regulamento da Câmara Arbitral.

A Lei n. 9.307/96, Lei de Arbitragem, diz que a convenção de arbitragem deve ser escrita, muito embora não tenha dito que tenha de ser expressa. Se estiver fora de um contrato é *compromisso arbitral*. Se estiver dentro de um contrato, *cláusula compromissória*.

Antes de instituída a arbitragem, as partes poderão recorrer ao Poder Judiciário para a concessão de medida cautelar ou medida de urgência. O Capítulo IV-A da Lei de Arbitragem, incluído pela Lei n. 13.129/15, versa sobre as tutelas cautelares e de urgência. Em seus arts. 22-A e 22-B, dispõem o seguinte:

Art. 22-A. Antes de instituída a arbitragem, as partes poderão recorrer ao Poder Judiciário para a concessão de medida cautelar ou de urgência.
Parágrafo único. Cessa a eficácia da medida cautelar ou de urgência se a parte interessada não requerer a instituição da arbitragem no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data de efetivação da respectiva decisão.

Art. 22-B. Instituída a arbitragem, caberá aos árbitros manter, modificar ou revogar a medida cautelar ou de urgência concedida pelo Poder Judiciário.

Parágrafo único. Estando já instituída a arbitragem, a medida cautelar ou de urgência será requerida diretamente aos árbitros.

Combinando a interpretação de tais artigos com os arts. 303 e 304 do CPC/15, percebe-se que é cabível à parte interessada postular a tutela antecipada requerida em caráter antecedente junto ao Poder Judiciário e, uma vez deferida, partir para a instituição da arbitragem. Nada impede, inclusive, que a Convenção Arbitral adotada pelo árbitro empregue sistemática semelhante – ou parecida – à tutela antecipada requerida em caráter antecedente e sua estabilização, disposta no CPC/15. Tudo visando a celeridade na solução do litígio levado à via heterocompositiva.

O único empecilho para o emprego da arbitragem, nesta senda, seria a utilização de poderes de competência executiva para a efetivação do direito material, haja vista que o árbitro não os possui. A parte teria de buscar apoio junto ao Poder Judiciário para a execução da sentença arbitral, seguindo as regras do cumprimento de sentença (arts. 513 e seguintes do CPC/15), caso a parte contrária não cumprisse a sentença arbitral voluntariamente.

7.7 MINISTÉRIO PÚBLICO

O Ministério Público é uma instituição essencial à justiça, com atribuição para a defesa da ordem jurídica, regime democrático e interesses sociais e individuais indisponíveis. Nos termos do art. 177 do CPC/15, o Ministério Público exerce o seu direito de ação em conformidade com suas atribuições constituições, previstas nos arts. 127, *caput* e 129 da Constituição Federal de 1988.

Com fundamento nos arts. 72 e 79 da Lei Complementar n. 75, de 20 de maio de 1993, o *Parquet*¹⁵³ tem entre suas funções institucionais a defesa do regime democrático, consolidada na participação no âmbito eleitoral, defendendo a democracia como um todo.

¹⁵³ O Ministério Público seria a magistratura de pé (*parquet*, origem dos fiscais do rei, na França, que falavam em pé, sobre um assoalho de madeira, inclusive até os dias atuais é costume o representante do Ministério Público atuar no júri em pé); a Defensoria Pública seria a magistratura instrumental (instrumento de acesso à justiça por pessoas hipossuficientes, via de regra); e as procuradorias em geral seriam a magistratura de partido (atua em prol do Estado, toma partido); segundo entendimento de José Alfredo Barachio. As três são funções essenciais à justiça. São os interesses tutelados em juízo que permitirão a diferenciação. A Constituição Federal de 1988 não conferiu ao Ministério Público tratamento formal de poder. Não se trata de um quarto poder. Quem provê o Poder Judiciário de causas são as funções essenciais à justiça, haja vista que este é inerte.

Ao Ministério Público, no que tange à sua destinação orgânica, incumbe a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, *ex vi* do art. 129, III, da CF/88. O Ministério Público não defende qualquer tipo de interesse social e individual indisponível, mas somente alguns. Deve-se adaptar o que a Constituição Federal de 1988 pretendeu com o que foi trazido pelo Código de Defesa do Consumidor e hoje se verifica no Brasil.

Conforme se depreende da análise do art. 178 e respectivos incisos do CPC/15, o campo de atuação do MP não se limita como órgão agente, *dominus litis*. Pode também atuar como *custus legis*, órgão interveniente, fiscal da lei. Ora pela natureza da lide, ora pela qualidade da parte. Defende a ordem jurídica no todo contra eventual ato que pode ameaçá-la ou lesá-la:

Art. 178. O Ministério Público será intimado para, no prazo de 30 (trinta) dias, intervir como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses previstas em lei ou na Constituição Federal e nos processos que envolvam:

I – interesse público ou social;

II – interesse de incapaz;

III – litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana.

Parágrafo único. A participação da Fazenda Pública não configura, por si só, hipótese de intervenção do Ministério Público.

Quanto à temática *sub examine*, cabe investigar como fica a intervenção do órgão ministerial nos casos de aplicação da tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente e sua posterior estabilização. Para JAQUELINE MIELKE¹⁵⁴, naqueles casos em que seja obrigatória a intervenção como *custus legis*, o julgador deverá dar vistas dos autos ao *Parquet* para manifestação antes que haja a estabilização da tutela antecipada antecedente. Desta forma, antes de extinguir o processo devido ao transcurso *in albis* do prazo para interposição de recurso pela parte ré, o julgador fica obrigado a dar vista deste ao Ministério Público para manifestação, sob pena de nulidade.

Diante da extinção do feito sem que haja oportunidade de vista ao Ministério Público, e sendo caso de intervenção do órgão como fiscal da lei, este possuirá legitimidade para ajuizar ação, no prazo previsto no art. 304, §5º, do CPC/15, buscando a desconstituição da decisão que gerou a estabilização da tutela.

7.8 DEFENSORIA PÚBLICA

¹⁵⁴ SILVA, Jaqueline Mielke. *A tutela provisória no novo Código de Processo Civil*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 129-130.

A Defensoria Pública tem a natureza de instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa dos interesses individuais e coletivos dos necessitados em todos os graus, de forma integral e gratuita. Previsão do art. 134 e seguintes da Constituição Federal de 1988 e do art. 185 e seguintes do CPC/15. Posiciona-se no sistema de justiça como função essencial à justiça (como a advocacia privada e o Ministério Público, *supra*), mas desvinculada do Judiciário. Tem como finalidade, resumidamente, promover a cidadania, através da orientação jurídica aos necessitados e, se necessário, a defesa de seus interesses em Juízo.

A Defensoria Pública não está vinculada à Ordem dos Advogados do Brasil. Detém *autonomia funcional, administrativa, financeira e orçamentária*.

No Brasil, adota-se o modelo teórico de assistência jurídica denominado *staff model*, pelo qual o Estado mantém um quadro de profissionais habilitados, em regra com dedicação exclusiva, com remuneração pelos cofres públicos.

Quanto à temática *sub examine*, por óbvio que o defensor público pode ajuizar ações com o pedido de tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente, com vistas à sua posterior estabilização em prol dos interesses individuais dos necessitados em todos os graus, de forma integral e gratuita.

Conforme o art. 186, *caput*, a Defensoria Pública disporá de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais. Conforme o §3º do mesmo artigo, o mesmo se aplica aos escritórios de prática jurídica das faculdades de direito reconhecidas na forma da lei e às entidades que prestem assistência jurídica gratuita em razão de convênios firmados com a Defensoria Pública. Desta forma, os prazos previstos nos arts. 303 e 304, que versam sobre o procedimento da tutela antecipada antecedente, serão dobrados quando a parte estiver sob representação jurídico processual da Defensoria Pública ou entidade similar que atue em prol dos interesses individuais dos necessitados em todos os graus, de forma integral e gratuita.

7.9 MICROSSISTEMA PROCESSUAL COLETIVO

Inicialmente, cumpre avaliar a aplicação da nova sistemática de tutelas provisórias ao microsistema processual coletivo. Partimos, então, para a distinção italiana de RENATO

ALESI, que introduziu no mundo a terminologia *interesse difuso, coletivo e individual homogêneo*.

O interesse pode ser *público, metaindividual* ou *individual*.

O interesse público pode ser *primário* ou *secundário*, conforme coincida com o interesse da sociedade ou não. O combate à criminalidade é interesse público primário, uma vez que coincide com o interesse da sociedade. Já a Reforma da Previdência e a fiscalização da Fazenda Nacional, por exemplo, são interesses públicos secundários, que pertencem ao Estado, mas não à sociedade, que muitas vezes discorda destes (embora alguns concordem).

Interesses metaindividuais ou *transindividuais* são interesses de todos (ou pelo menos de parcela do todo). São interesses de pessoas coletivamente consideradas. Podem ser subdivididos em interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

Para se distinguir os interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos há três critérios básicos empregados pela doutrina: a) *titular* (pessoas determinadas, determinável ou indeterminadas); b) *origem* (fática ou jurídica); e c) *dano* (divisível ou indivisível).

Para os interesses difusos a titularidade é indeterminada, são originários de um fato considerado (situação fática) e tratam-se de interesses indivisíveis (todos estão sofrendo). Exemplo de poluição em um rio, afetando o meio ambiente, situação na qual uma coletividade indeterminada sofre as consequências da tragédia ambiental.

Para os interesses coletivos a titularidade é determinável, têm origem no direito (situação de direito, ou seja, a origem será jurídica) e também são indivisíveis. Caso do *recall*, por exemplo, que advém de uma compra e venda mercantil, realizada por uma amplitude determinada de indivíduos.

Por último, no caso dos interesses individuais homogêneos o titular é determinado – desde o início se sabe quem são as pessoas ameaçadas ou lesadas –, originam-se de situação fática e o dano é divisível. Alguns autores afirmam que se trata como direitos individuais que são tratados coletivamente. O melhor exemplo para os interesses individuais homogêneos é a ruína de um prédio, matéria acidentária.

O interesse individual, por último, pode ser *disponível* (e. g., patrimônio, mesmo que haja alguns limites) ou *indisponível* (vida).

À tutela de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, *supra*, primou-se o legislador infraconstitucional por criar procedimentos processuais especiais, consentâneos à

natureza dos direitos discutidos, bem como mais aptos à proteção dos interesses das coletividades. Até o momento, inexistente codificação própria de toda essa legislação processual num *Código de Processo Coletivo*.

Suprindo esta carência normativa, consoante disciplina o princípio da integratividade do microsistema processual coletivo, aplica-se de forma integrada as leis processuais coletivas, rol que abrange cerca de 15 leis. Assim, o processo coletivo brasileiro adota a *teoria do diálogo das fontes normativas*.

Integram o referenciado rol, dentre outros diplomas legislativos, a Lei de Ação Popular (Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965), o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990), o Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741, de 1º de outubro de 2003), a Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.429, de 02 de junho de 1992), a Lei de Mandado de Segurança Coletivo (Lei n. 12.016, de 07 de agosto de 2009), o Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001) e a Lei de Acesso à Informação (Lei n.12.257, de 18 de novembro de 2011). Existem dois que são centrais: o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990) e a Lei de Ação Civil Pública (Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985). Estes estabelecem, em seus respectivos arts. 90 (CDC) e 21 (LACP) que o conteúdo de uma lei se aplica ao da outra.

As normas processuais do CDC foram idealizadas à proteção de *interesses individuais homogêneos* de consumidores (do Título III, Capítulo II), ao passo que se insere no rol de objetos da LACP (art.1º, IV) a proteção de *quaisquer interesses difusos ou coletivos*. Assim, a inserção do art. 21 à LACP culminou por integrar os instrumentos de tutela a direitos coletivos *lato sensu*, restando apenas as diferenciações exigidas pelas singularidades a que cada lei específica tutela. Esse fenômeno de *integratividade* é denominado de *norma de reenvio, i. e.*, uma lei manda aplicar a outra reciprocamente.

Além do citado núcleo central, cada um dos diversos temas é tratado por lei específica. Na falta de norma da lei específica, busca-se no núcleo. Se não há norma aplicável neste, busca-se nas demais leis que formam o microsistema processual coletivo, voltado à proteção em juízo dos interesses da coletividade.

Apesar de tamanho esforço legislativo e hermenêutico em vistas à idealização de um microsistema de tutela jurisdicional coletiva que proporcionasse plena proteção aos interesses coletivos em sentido *lato*, percebeu-se a necessidade de remissão e aplicação das normas do CPC/15, subsidiariamente, ou seja, quando inexistente norma aplicável nas leis que

integram o microsistema. Assim é possível garantir, pelo que for compatível, a aplicabilidade das normas do processo já disponíveis à tutela de direitos individuais também à proteção dos interesses de coletividades. Desta sorte, o microsistema processual coletivo foi diretamente afetado pela entrada em vigor do CPC/15.

A disciplina das tutelas provisórias aplica-se à tutela processual coletiva naquilo que guarde compatibilidade e não contrarie as premissas e princípios desta. É o entendimento apontado por TEREZA THIBAU e THAÍS VIANA¹⁵⁵ a partir da leitura do art. 83 e art. 84, §3º do CDC, bem como do art. 5º, *caput*, da LACP, *infra* transcritos, à literalidade:

Art. 83, CDC: Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.

Art. 84, CDC: Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. [...]

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

Art. 5º, LACP: Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Exsurge, então, o debate doutrinário acerca da aplicabilidade da tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente e sua posterior estabilização à sistemática do microsistema processual coletivo. Segundo a doutrina de FREDIE DIDIER JR. e HERMES ZANETI JR.¹⁵⁶ a disciplina da estabilização da tutela provisória prevista nos arts. 304 e 305 do CPC é aplicável integralmente às ações coletivas. Contudo, como é costumeiro no âmbito da ciência do direito, existem compreensões que destoam deste entendimento, notadamente no que tange a) à ilegitimidade dos legitimados extraordinários elencados em lei para deixarem de aditar a petição inicial (art. 303, §1º, I, CPC/15) e promoverem a estabilização; ou b)

¹⁵⁵ THIBAU, Tereza Cristina Sorice Baracho; VIANA, Thais Costa Teixeira. *A estabilização da tutela provisória antecipada antecedente e a proteção aos interesses do grupo: os riscos inerentes à busca pela celeridade*. In: OLIVEIRA, Flávio Luís de; BORGES, Paulo César Corrêa. *Processo, jurisdição e efetividade da justiça III*. Florianópolis: CONPEDI, 2016. Disponível em <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/02q8agmu/o2ms73p5/54226z1gcHQrahU.pdf>>. Acesso em 18 de maio de 2017, p. 18.

¹⁵⁶ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de Direito Processual Civil – v. 4, Processo Coletivo*. 10. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 350.

quanto à aptidão dos efeitos das decisões estabilizadas, *i. e.*, se estas podem ou não alcançar toda a coletividade.

Segundo o escólio de HEITOR VITOR MENDONÇA SICA¹⁵⁷ não há qualquer dúvida em se responder negativamente no que atine à possibilidade de aplicação da tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente e sua posterior estabilização às ações coletivas. Alega o doutrinador, para tanto, a impossibilidade da ação coletiva passiva para que a parte ré requeira a revisão da decisão contra o qual foi proferida e estabilizada a decisão antecipatória, nos termos do art. 304, §2º, do CPC/15:

A técnica da estabilização pressupõe a possibilidade de que o réu do processo primitivo, contra o qual foi proferida e estabilizada a decisão antecipatória, possa aforar uma nova demanda contra o autor pedindo a revisão da decisão. Ou seja, há uma inversão dos polos nos dois processos. Para que tal fenômeno ocorresse no âmbito da tutela dos interesses transindividuais, seria necessário admitir a ação coletiva passiva – em que os legitimados enunciados pelos arts. 5º da Lei n. 7.437/85 e 82 do CDC – se tornassem réus, o que não parece encontrar respaldo no microsistema de tutela coletiva

O processo coletivo *passivo* é aquele onde a coletividade é ré. Há divergência doutrinária considerável acerca do tema.

A primeira corrente, encabeçada por DINAMARCO, assevera que não existe ação coletiva passiva, pois não há previsão legal para tanto. O art. 5º da LACP traz os legitimados ativos; quanto aos passivos, inexistente previsão. A segunda corrente, por sua vez, liderada por ADA PELEGRINI GRINOVER e GAJARDONI, aduz que existe ação coletiva passiva, e esta decorre do sistema processual brasileiro, a partir de uma *interpretação sistêmica*.

A prática, inclusive, tem demonstrado que há situações em que a coletividade deve ser acionada. Como exemplo de interpretação sistêmica pode-se mencionar a *exceção de pré-executividade*, que também não tem previsão legal, mas é amplamente aceita pelos tribunais pátrios.

A real dificuldade da ação coletiva passiva, entretanto, é justamente determinar quem representa a coletividade ré. Logicamente, a ação só pode ser admitida se intentada em face do verdadeiro representante, além de versar sobre interesse social. Com o fito de avaliar tal representatividade, inclusive quanto à possibilidade de deixar de aditar a inicial e dar continuidade ao processo, *ex vi* do art. 303, §1º, I, do CPC/15, faz-se necessária a avaliação da natureza do direito ora tutelado. O entendimento majoritário é que basta que o direito esteja

¹⁵⁷ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada "estabilização da tutela antecipada"*, op. cit., p. 14.

tutelado coletivamente para que se torne indisponível. Defendendo este entendimento encontra-se RICARDO DE BARROS LEONEL¹⁵⁸:

Mesmo quando caracterizados interesses patrimoniais, ao ganharem dimensão coletiva adquirem conotação social, tornando se indisponíveis processualmente, não obstante o lesado possa individualmente dispor de sua parcela. Ademais, os legitimados também não podem deles dispor por não serem titulares de tais interesses.

Para TEREZA THIBAU e THAÍS VIANA¹⁵⁹, uma decisão estabilizada não seria apta à formação da coisa julgada, uma vez que inidônea à proteção definitiva dos interesses do grupo. Assim, diante de um eventual dano à coletividade, não haveria mera faculdade dos legitimados ativos a optar por ingressar ou não com a demanda judicial, ou mesmo desistir daquela já ajuizada. A constatação da probabilidade de existência do direito coletivo, após mera cognição sumária do pedido de tutela antecipada antecedente, apenas reforça a necessidade de aditamento à inicial.

Ademais disso, ainda há que se apontar as peculiaridades dos provimentos jurisdicionais em ações coletivas no que toca ao regime da coisa julgada, com supedâneo no art. 103 do CDC:

Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:
I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

¹⁵⁸ LEONEL, Ricardo de Barros. *Manual do Processo Coletivo*. 3 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 355.

¹⁵⁹ THIBAU, Tereza Cristina Sorice Baracho; VIANA, Thais Costa Teixeira. *A estabilização da tutela provisória antecipada antecedente e a proteção aos interesses do grupo: os riscos inerentes à busca pela celeridade*. In: OLIVEIRA, Flávio Luís de; BORGES, Paulo César Corrêa. *Processo, jurisdição e efetividade da justiça III*. Florianópolis: CONPEDI, 2016. Disponível em <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/02q8agmu/o2ms73p5/54226zIgcHQrahHU.pdf>>. Acesso em 18 de maio de 2017, p. 21-23.

A legislação pátria estabelece que a irradiação de efeitos somente alcança homogeneamente toda a coletividade interessada quando a coisa julgada é formada no bojo das ações coletivas. Assim, nada dispõe acerca das decisões não protegidas pela imutabilidade da coisa julgada nem do caso peculiar das decisões estabilizadas – neste último caso, até mesmo porque se trata de diploma legal anterior do CPC/15. Não seria razoável, segundo a ótica de parcela da doutrina, que um dispositivo integrando o sistema jurídico permita que decisões proferidas em cognição sumária ainda sujeitas a serem revistas, reformadas ou invalidadas, com fulcro no art. 304, §2º do CPC/15, tenham seus efeitos irradiados *erga omnes* ou *ultra partes*. Se nem mesmo às sentenças e acórdãos ainda não transitados em julgado e proferidos em ações coletivas após cognição exauriente se atribui qualquer eficácia *erga omnes* ou *ultra partes*, quanto menos coerência, na dinâmica do sistema processual civil brasileiro, haveria sobre a concessão desses efeitos às decisões interlocutórias da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, eivadas de precariedade, uma vez lastreadas em cognição meramente sumária.

7.10 AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Modernamente, entendemos a *corrupção*, em sentido bastante amplo, como uma espécie de conduta através da qual o indivíduo, motivado por alguma vantagem, age desvirtuando a natureza de um determinado objeto, contrariando aquilo que coletivamente é visto como certo e justo¹⁶⁰.

Também preocupada com a *probidade administrativa*, a Constituição Federal de 1988 estabelece no §4º de seu art. 37 que os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e na gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível, representando um grande avanço em termos de repressão aos agentes ímprobos, criando, assim, um mandado dirigido ao legislador infraconstitucional, no sentido de prever e sancionar os atos de improbidade administrativa.

Neste contexto, a Lei n. 8.429, de 02 de junho de 1992, dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de *mandato*,

¹⁶⁰ TEIXEIRA, Alessandra Moraes. *A corrupção como elemento violador dos direitos humanos no cenário internacional*. Revista Jurídica da Universidade de Cuiabá, Cuiabá, v.2, n.1, p.09-24, jul./dez. 2000, p. 10.

cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional. Trata-se da Lei de Improbidade Administrativa (LIA).

Sua aplicação não constitui prejuízo a outros mecanismos de combate e controle aos atos atentatórios ao patrimônio público e aos princípios constitucionais da Administração Pública. São exemplos: a punição penal; a responsabilização pelos denominados crimes de responsabilidade por meio de julgamento político; o controle exercido pelos Tribunais de Contas; pelo Poder Legislativo; e pela ação popular. Neste desiderato, a Lei de Improbidade Administrativa vem a se constituir em mais um instrumento à disposição da coletividade – na verdade um dos mais importantes – para o combate à corrupção e à dilapidação da coisa pública pelos agentes ímprobos e, conseqüentemente, para a concretização dos direitos fundamentais¹⁶¹.

Pela ótica de LUIZ MANOEL GOMES JR. e THIAGO BUCHI BATISTA¹⁶² o procedimento da tutela antecipada de forma antecedente, ou seja, contemporânea à propositura da ação principal, é inaplicável à lei de improbidade administrativa. Isso porque a Lei 8.429/1992 é especial e não possui previsão legal quanto a essa medida de caráter antecedente. Para os mencionados autores, as ações sob este trâmite padeceriam, ainda, de morosidade processual diante do alargamento do processo¹⁶³.

Outrossim, apontam inviabilidade de de parte autora demonstrar sucintamente a possível ocorrência do ato de improbidade e, após uma análise sumária dos fatos e provas apresentadas ao juiz, possa o Poder Judiciário antecipar os efeitos da sentença que decidirá quanto a existência ou não do ato ímprobo. Nota-se a possibilidade de afronta aos direitos e garantias fundamentais, uma vez que somente com o claro atendimento aos requisitos legais pode ser deferida a tutela de urgência vinculada a um direito sancionador como é o caso abarcado pela LIA. O art. 7^a da LIA prevê a indisponibilidade dos bens do indiciado diante de um caso de improbidade administrativa, a ser requerida ao Poder Judiciário pelo Ministério Público:

Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.
Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o *caput* deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

¹⁶¹ MIRANDA, Gustavo Senna. *Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade*. In: Revista dos Tribunais, ano 96, vol. 857. São Paulo-SP: Revista dos Tribunais, março de 2007, p. 480-481.

¹⁶² GOMES JR., Luiz Manoel; BATISTA, Thiago Buchi. *A tutela provisória do novo Código de Processo Civil e sua aplicação na Ação de Improbidade Administrativa*. Revista de Processo, São Paulo, v. 260/2016, p. 131-167, out. 2016, p. 21.

¹⁶³ *Ibid.*, p. 22.

O referenciado artigo, que traz a medida cautelar de indisponibilidade de bens, contempla uma hipótese de tutela de evidência, consoante decisão do Colendo STJ¹⁶⁴, uma vez que basta a comprovação da verossimilhança das alegações. Pela própria natureza do bem protegido, o legislador dispensou o requisito do perigo da demora.

7.11 JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 98, dispõe que a União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão *Juizados Especiais*, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumariíssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau.

A Lei n. 7.244, de 07 de novembro de 1984, dispunha sobre a criação e o funcionamento do Juizado Especial de Pequenas Causas. A citada legislação foi revogada pela Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, onde os processos judiciais orientam-se pelos critérios da *oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade*, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação. Trata-se de um rito simplificado e sincrético, independente do pagamento de custas, taxas e despesas no primeiro grau de jurisdição. Oportuniza um importante instrumento de exercício de cidadania, inclusão social e acesso à justiça.

¹⁶⁴ ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. TUTELA DE EVIDÊNCIA. COGNICÃO SUMÁRIA. PERICULUM IN MORA. EXCEPCIONAL PRESUNÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO NECESSÁRIA. FUMUS BONI IURIS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. CONSTRICÇÃO PATRIMONIAL PROPORCIONAL À LESÃO E AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO RESPECTIVO. BENS IMPENHORÁVEIS. EXCLUSÃO. 1. Trata-se de recurso especial em que se discute a possibilidade de se decretar a indisponibilidade de bens na Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 7º da Lei 8.429/92, sem a demonstração do risco de dano (*periculum in mora*), ou seja, do perigo de dilapidação do patrimônio de bens do acionado. [...] 14. Assim, como a medida cautelar de indisponibilidade de bens, prevista na LIA, trata de uma tutela de evidência, basta a comprovação da verossimilhança das alegações, pois, como visto, pela própria natureza do bem protegido, o legislador dispensou o requisito do perigo da demora. No presente caso, o Tribunal a quo concluiu pela existência do *fumus boni iuris*, uma vez que o acervo probatório que instruiu a petição inicial demonstrou fortes indícios da ilicitude das licitações, que foram supostamente realizadas de forma fraudulenta. Ora, estando presente o *fumus boni iuris*, como constatado pela Corte de origem, e sendo dispensada a demonstração do risco de dano (*periculum in mora*), que é presumido pela norma, em razão da gravidade do ato e a necessidade de garantir o ressarcimento do patrimônio público, conclui-se pela legalidade da decretação da indisponibilidade dos bens. 15. Recurso especial não provido. (STJ, REsp 1319515/ES, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 22/08/2012).

No âmbito da Justiça Federal aplica-se a Lei n. 10.259, de 12 de julho de 2001, à qual se acrescenta os ditames da Lei n. 9.099/95, no que não conflitar com aquela. Trata-se da lei federal apontada pelo art. 98, §1º, da CF/88.

A maioria dos jurisdicionados que optam pelo sistema de juizados é formada por consumidores de bens e serviços, notadamente almejando a execução rápida de seus julgados por intermédio de mecanismos como a *desconsideração da personalidade jurídica* (CDC) e a penhora diretamente nas contas dos devedores.

O intuito deste tópico é analisar se a tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, em caráter antecedente, encontra compatibilidade com os princípios fundamentais e com os procedimentos previstos na Lei n. 9.099/95. Estes revestem toda a sistemática e impedem que normas até mesmo do CPC/15, sem expressa ou específica remissão, se apliquem caso inexistente a compatibilidade com seus princípios norteadores. Assim, diante de divergências de natureza processual entre o CPC/15 e a Lei n. 9.099/95, a autonomia dos Juizados Especiais para regular o seu procedimento deve ser preservada, devendo a interpretação ser realizada à luz dos seus princípios reitores. Não se pode permitir, portanto, que a aplicação subsidiária do CPC/15 retire dos juizados especiais cíveis sua natural desenvoltura.

ALEXANDRE FLEXA e ALEXANDRE CHINI¹⁶⁵ asseveram que “as novas normas específicas relativas ao processamento dos requerimentos de tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, em caráter antecedente, não se afinam com os princípios norteadores, tampouco com o procedimento previsto na Lei n. 9.099/95”.

O XXXVIII Encontro do Fórum Nacional de Juízes Estaduais (FONAJE), realizado em Belo Horizonte no fim de novembro de 2015, consolidou entendimento quanto à autonomia dos Juizados Especiais diante da aplicação do CPC/15. O principal enunciado aprovado assim dispõe: “considerado o princípio da especialidade, o CPC/15 somente terá aplicação ao Sistema dos Juizados Especiais nos casos de expressa e específica remissão ou na hipótese de compatibilidade com os critérios previstos no art. 2º da lei 9.099/95”. Sob este prisma de análise, os novos enunciados aprovados expressam, em face do CPC/15, o entendimento de incompatibilidade normativa do novo diploma processual com a sistemática dos Juizados Especiais. Nesta linha, um deles, específico sobre a tutela antecipada requerida em caráter

¹⁶⁵ FLEXA, Alexandre. CHINI, Alexandre. *A tutela de urgência em caráter antecedente no sistema dos Juizados Especiais cíveis estaduais*. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI240313,31047-A+tutela+de+urgencia+em+carater+antecedente+no+sistema+dos+Juizados>>. Acesso em 06 de julho de 2017.

antecedente, expressa que “os procedimentos de tutela de urgência requeridos em caráter antecedente, na forma prevista nos arts. 303 a 310 do CPC/15, são incompatíveis com o Sistema dos Juizados Especiais”.

A monitorização do processo civil através do microsistema de técnica monitoria, formado pelas regras da ação monitoria (arts. 700 a 702 do CPC/15) e pelas regras da estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente (arts. 303 e 304 do CPC/15) também é utilizado como argumento para reforçar a inaplicabilidade do procedimento especial no âmbito do sistema dos Juizados Especiais. Os Tribunais de Justiça de diversos Estados brasileiros possuem o entendimento majoritário pela inadmissibilidade da monitoria no âmbito dos Juizados Especiais. Isso se deve ao procedimento especial da Lei n. 9.099/95 para todo e qualquer feito com sua sessão de conciliação e, se necessária, a audiência de instrução. Destarte, é vedado nos Juizados Especiais qualquer procedimento especial disposto no CPC/15, diante do rito especial já firmado pela Lei 9.099/95 para os processos que tramitem nos Juizados Especiais. Assim, como a ação pretendida é tratada em lei específica, não se enquadrando no elenco do artigo 3º da Lei 9.099/95, afastando, de plano, a competência dos Juizados.

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

I - as causas cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo;

II - as enumeradas no art. 275, inciso II, do Código de Processo Civil;

III - a ação de despejo para uso próprio;

IV - as ações possessórias sobre bens imóveis de valor não excedente ao fixado no inciso I deste artigo.

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

I - dos seus julgados;

II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

§ 2º Ficam excluídas da competência do Juizado Especial as causas de natureza alimentar, falimentar, fiscal e de interesse da Fazenda Pública, e também as relativas a acidentes de trabalho, a resíduos e ao estado e capacidade das pessoas, ainda que de cunho patrimonial.

O procedimento especial estabelecido no âmbito dos Juizados Especiais tem como características a *concentração dos atos* e a *irrecorribilidade das decisões interlocutórias*, as quais não sofrem os efeitos da preclusão. Diante disso, por não haver compatibilidade, não se aplica o aditamento à petição inicial com sua complementação e juntada de novos documentos (art. 303, I, do CPC/15); análise prévia de admissibilidade (art. 303, §6º, do CPC/15); estabilização da decisão interlocutória (art. 304 do CPC/15), até mesmo porque ocorre caso o réu não interponha o recurso cabível – agravo de instrumento – o qual inexistente na sistemática dos Juizados Especiais.

MARIA DO CARMO HONÓRIO¹⁶⁶ aponta que, consoante a sistemática dos Juizados Especiais, devem ser evitados incidentes processuais, de modo que as questões devem ser decididas ainda em sede de audiência:

Ocorre que a antecipação da tutela na forma prevista no art. 303 do novo Código de Processo Civil implica na concessão de prazo para o aditamento da petição inicial, com evidente prejuízo para a sessão de conciliação, que é privilegiada no sistema especial. Há que se considerar que a estabilidade ou não da tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303 do novo Código de Processo Civil, depende da interposição ou não de recurso no decorrer do processo, o que é incompatível com o Juizado Especial, onde devem ser evitados incidentes processuais e as questões devem ser decididas preferencialmente em audiência. Por outro lado, no caso em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, se a petição simplificada nos termos de art. 14 da Lei 9.099/95, por si só, não for suficiente para o pleito de antecipação de tutela, haverá evidente complexidade e a solução será o indeferimento da petição inicial por incompatibilidade com o procedimento do Juizado Especial.

Outra problemática na análise da aplicabilidade do instituto da tutela antecipada requerida em caráter antecedente no âmbito da sistemática dos Juizados Especiais exsurge no tocante ao art. 304, §§2º, 4º e 5º do CPC/15, ou seja, no que tange à impossibilidade de pessoas jurídicas que não estejam elencadas no rol restrito previsto no art. 8º da Lei n. 9.099/95 ajuízem a ação com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada:

Art. 8º Não poderão ser partes, no processo instituído por esta Lei, o incapaz, o preso, as pessoas jurídicas de direito público, as empresas públicas da União, a massa falida e o insolvente civil.

§ 1º Somente serão admitidas a propor ação perante o Juizado Especial:

I - as pessoas físicas capazes, excluídos os cessionários de direito de pessoas jurídicas;

II - as pessoas enquadradas como microempreendedores individuais, microempresas e empresas de pequeno porte na forma da Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006;

III - as pessoas jurídicas qualificadas como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público, nos termos da Lei no 9.790, de 23 de março de 1999;

IV - as sociedades de crédito ao microempreendedor, nos termos do art. 1º da Lei no 10.194, de 14 de fevereiro de 2001.

§ 2º O maior de dezoito anos poderá ser autor, independentemente de assistência, inclusive para fins de conciliação.

Explica-se: As pessoas que não estão elencadas, englobando bancos, concessionárias de serviços públicos, empresas de seguros, hospitais, etc., ficariam impossibilitadas de propor a correspondente ação para rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada. Não haveria possibilidade de atacar os efeitos da tutela antecipada estabilizada diante do mesmo Juizado Especial cível em que foi ajuizada a ação pela parte autora com o deferimento da tutela antecipada e posterior estabilização. Isso fere frontalmente o direito e garantia

¹⁶⁶ HONÓRIO, Maria do Carmo. *Juizados Especiais Cíveis e o Novo CPC*. Erick Linhares (coord). Curitiba: Juruá, 2015, p. 50-51.

fundamental à ampla defesa pois, além de não ser cabível interposição de agravo de instrumento para obstar a estabilização, estas pessoas jurídicas são, inclusive, a maioria dos réus que são demandados diariamente perante os Juizados Especiais cíveis.

Da mesma sorte, a tutela cautelar requerida em caráter antecedente, prevista nos arts. 305 a 310 do CPC/15, também é inconciliável com o procedimento previsto na Lei n. 9.099/95. O novo *Codex* não trouxe novidades em relação às ações cautelares previstas nos arts. 796 e seguintes do CPC/73, notadamente à cautelar preparatória (arts. 801, II, 806 e 808 do CPC/73) que já à época eram incabíveis na sistemática dos Juizados Especiais.

7.12 FAZENDA PÚBLICA

A Administração Pública, quando ingressa em juízo por qualquer de suas entidades estatais (União, Estados, Municípios e Distrito Federal), bem como suas autarquias e fundações públicas, recebe a designação tradicional de *Fazenda Pública*.

O art. 183 do CPC/15 determina que a União, Estados, Distrito Federal, Municípios e suas respectivas autarquias e fundações públicas, gozarão de prazo em *dobro* para todas as suas manifestações processuais. Sendo assim, tem-se que, o CPC/15 unificou os prazos, quando estabelece prazo em dobro para todas as manifestações da Fazenda Pública.

Não houve mudanças, no CPC/15, no que tange à tutela provisória contra o Poder Público. A ele são aplicadas as mesmas limitações já existentes à tutela provisória contra o Poder Público até então existentes no diploma adjetivo anterior. A previsão encontra-se no art. 1.059 do CPC/15, que indica que à tutela provisória requerida contra a Fazenda Pública aplica-se o disposto nos arts. 1º a 4º da Lei n. 8.437, de 30 de junho de 1992, e no art. 7º, § 2º, da Lei n. 12.016, de 07 de agosto de 2009. Há discussões quanto à aplicabilidade destas restrições à tutela de urgência fundada na evidência, argumentando a doutrina que não se aplicam à tutela de evidência contra o Poder Público. São restrições cabíveis apenas na tutela provisória de urgência.

No julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) n. 04, o plenário do Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL declarou o art. 1º da Lei n. 9.494/97 constitucional. O citado dispositivo determina, entre outras vedações, que não será cabível tutela antecipada contra o Poder Público visando obter a reclassificação ou equiparação de servidores públicos

ou a concessão de aumento ou extensão de vantagens pecuniárias. No julgamento da Reclamação n. 4.311/DF¹⁶⁷, o plenário do STF asseverou a possibilidade de concessão de tutela antecipada tratando sobre férias de servidores públicos, considerando que isso não envolve a reclassificação ou equiparação de servidores públicos nem a concessão de aumento ou extensão de vantagens. Destarte, a decisão proferida no ADC n. 04 não obsta toda e qualquer antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, pelo que se depreende, conforme o entendimento do plenário do STF, a possibilidade de deferimento da antecipação da tutela em face da Fazenda Pública. Esse entendimento permanece válido com o CPC/15, conforme o escólio de MÁRCIO ANDRÉ LOPES CAVALCANTE¹⁶⁸.

À luz deste entendimento, não se encontra afastada a possibilidade de obtenção de tutelas de urgência em face do Poder Público, senão nas matérias que tratam: a) de compensação de créditos tributários; b) a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior; c) a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e; d) a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza, entendimento reforçado pelos estudos de ANTÔNIO PEREIRA GAIO JR.¹⁶⁹

ALEXANDRE FREITAS CÂMARA¹⁷⁰ é assente ao afirmar que “é perfeitamente admissível a estabilização da tutela antecipada deferida contra a Fazenda Pública”, fundamentando-se, inclusive, no enunciado n. 582 do FPPC, do grupo da tutela provisória, que diz que “Cabe estabilização da tutela antecipada antecedente contra a Fazenda Pública” (arts. 304, *caput*; 5º, *caput* e inciso XXXV, CF/88). Dois exemplos de sua aplicabilidade: deferimento de tutela antecipada para que o Município emita certidão positiva com efeito de negativa; ou determinação deferida em sede de tutela antecipada para que o Estado forneça determinado medicamento não disponibilizado pelo Sistema Único de Saúde (SUS).

Importante destacar o posicionamento da 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, voto de relatoria do Desembargador José Maria Câmara Júnior¹⁷¹, que aponta a possibilidade das regras contidas nos arts. 303 e 304, do CPC/15 serem aplicadas em face da Fazenda Pública, nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATO JUDICIAL IMPUGNADO.
DEFERIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA. MEDICAMENTOS. TUTELA

¹⁶⁷ STF. Rel 4311/DF, Rel. Min. Dias Toffoli. Plenário. DJ 6/11/2014 (Info 766).

¹⁶⁸ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *Julgados resumidos Dizer o Direito 2012-2015*, op. cit., p. 473-474.

¹⁶⁹ GAIO JR., Antônio Pereira. *Apontamentos para a tutela provisória (urgência e evidência) no novo Código de Processo Civil brasileiro*. Revista de Processo, São Paulo, v. 254/2016, p. 195-223, abr. 2016, p. 12.

¹⁷⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 152.

¹⁷¹ TJ/SP, AI nº 2129259-58.2016.8.26.0000, Rel. Des. José Maria Câmara Júnior, 9ª Câmara de Direito Público, J. 28/09/2016.

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

O Egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA também reconhece a possibilidade de utilizar o instituto da tutela provisória requerida em caráter antecedente em face do Poder Público¹⁷². A 5ª Câmara Cível do TJ/BA, em julgamento ao Agravo de Instrumento n. 0014225-54.2016.8.05.0000, negou provimento ao recurso do Estado da Bahia. O processo versava sobre disponibilização ao assistido de avaliação médica, exames pré-operatórios e demais procedimentos relacionados à causa de pedir que se faziam porventura necessários, em face do Estado da Bahia e do Município de Itabuna. Segundo o acórdão do TJ/BA, inexistia dúvidas quanto à urgência e a necessidade para realização de procedimento cirúrgico indicado por médico assistente, revelando-se descabido o pedido para modificação da decisão interlocutória impugnada, a qual concedeu tutela antecipada em caráter antecedente nos autos da Ação Civil Pública n. 0501656-13.2016.8.05.0113.

Ainda quanto ao tema, o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS chegou a editar o Enunciado n. 21 sobre o Novo Código de Processo Civil, com o seguinte teor: “A Fazenda Pública se submete ao regime de estabilização da tutela antecipada, por não se tratar de cognição exauriente sujeita a remessa necessária”¹⁷³.

A possibilidade de estabilização, nos casos em que se permite a tutela de urgência contra o Poder Público, também é admitida por LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA¹⁷⁴. No entanto o autor ressalva que, diante da incompatibilidade entre a lógica do procedimento (urgência) e a necessidade de prévia inscrição, não se permite estabilização para antecipar

¹⁷² TJ/BA, AI n. 0014225-54.2016.8.05.0001, Rel. Des.^a Lúcia Maria Ramos Cunha Lima, 5ª Câmara Cível, DP 22/03/2017.

¹⁷³ TJMG. EJEF. *Enunciados sobre o Código de Processo Civil/2015*. Disponível em <<http://ejef.tjmg.jus.br/enunciados-sobre-o-codigo-de-processo-civil2015/>>. Acesso em 15 de julho de 2017.

¹⁷⁴ CUNHA, Leonardo Carneiro da. *A Fazenda Pública em juízo*, op. cit., p. 315.

condenação judicial e permitir a imediata expedição de *precatório* ou de *requisição de pequeno valor* (RPV). Até mesmo porque estes últimos exigem prévia coisa julgada¹⁷⁵.

Quanto à tutela monitória, em consagração ao enunciado n. 399 da Súmula da Jurisprudência do STJ¹⁷⁶, encerra-se o amplo debate doutrinário, fixando a admissibilidade da ação monitória em face da Fazenda Pública. O art. 701, §4º do CPC/15 admite a possibilidade de a Fazenda Pública ser ré na ação monitória. Para GUILHERME FREIRE DE MELO BARROS¹⁷⁷ também não há dúvidas quanto ao cabimento da ação monitória ajuizada pelo Estado: “Embora possa se valer da formação da certidão de dívida ativa e da cobrança de seu crédito através da Lei de Execuções Fiscais, há relações de crédito do Estado que não se enquadram no conceito de dívida ativa, sendo então cabível a propositura da ação monitória”.

7.13 REMESSA NECESSÁRIA

O art. 496 do CPC/15 prevê, em *numerus clausus*, as situações de *exclusão* do instituto da *remessa necessária*. Neste rol não consta a exclusão do duplo grau de jurisdição obrigatório se a tutela antecipada for proferida e também estabilizada contra o Ente Público.

MIRNA CIANCI¹⁷⁸ aponta, então, o surgimento de um impasse para o qual inexistente previsão de resposta expressa no art. 1.059 do novo diploma adjetivo: De um lado, os efeitos da tutela antecipada estabilizada serão definitivos se transcorrido o prazo de 02 (dois) anos para propositura da ação para rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada (art. 304, §§2º, 5º e 6º do CPC/15), ainda que inexistente a coisa julgada. De outra banda, enquanto não ocorrida a condição de reexame necessário, a decisão será *ineficaz*, não produzindo qualquer efeito senão depois de confirmada pelo tribunal (art. 496 do CPC/15). A doutrinadora aponta as alternativas: “ou bem se admite a remessa necessária após o lapso bienal, ou bem se considera que descabe seja lançada contra a Fazenda Pública, por falta de oportunidade de operacionalização do reexame”.

¹⁷⁵ MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi. *Tutela provisória contra a Fazenda Pública no CPC/2015*. In: ARAÚJO, José Henrique Mouta; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coords.). *Advocacia pública*. Salvador: JusPodivm, 2015. n. 5, p. 217.

¹⁷⁶ Súmula 339 - É cabível ação monitória contra a Fazenda Pública. (STJ, Súmula 339, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/05/2007, DJ 30/05/2007 p. 293).

¹⁷⁷ BARROS, Guilherme Freire de Melo. *Poder Público em Juízo para concursos*, op. cit., p. 315.

¹⁷⁸ CIANCI, Mirna. *A estabilização da tutela antecipada como forma de desaceleração do processo (uma análise crítica)*, op. cit., p. 06.

GUILHERME FREIRE DE MELO BARROS¹⁷⁹, por outro viés, entende que “não há qualquer incompatibilidade entre o regime do reexame necessário e a tutela de urgência”, pois, embora o reexame impeça a formação da coisa julgada e a eficácia da sentença, a própria lei pode permitir a eficácia do provimento liminar, o qual não se sujeita a reexame. No mandado de segurança, por exemplo, ocorre a concessão de liminar contra o Poder Público e somente depois há o reexame necessário pelo tribunal competente.

Sob o enfoque de HEITOR VICTOR MENDONÇA SICA¹⁸⁰, trata-se de um problema de fácil solução, apontada a resposta *negativa* quanto à sujeição da decisão estabilizada à remessa necessária¹⁸¹. Argumenta que a decisão que antecipa a tutela não é sentença, sendo que o art. 496 do CPC/15 delimita o cabimento da remessa necessária para *sentença*, nos seguintes parâmetros:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I – proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II – que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

Ademais disso, a decisão que extingue o processo pelo art. 304, §1º, embora se amolde ao conceito de sentença, não pode ser considerada propriamente proferida contra a Fazenda Pública-ré. Entendimento similar é defendido por LUIZ EDUARDO GALVÃO MACHADO CARDOSO¹⁸².

A estabilização não depende de remessa necessária para ocorrer. Por outro lado, a remessa necessária é imprescindível para que ocorra a coisa julgada. “Não é passível de remessa necessária a decisão que concede a tutela de urgência contra a Fazenda Pública”, nas palavras de LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA¹⁸³.

Assim, a estabilização da tutela antecipada não consta no rol de situações em que se excepciona a remessa necessária (art. 496 do CPC/15). Houve dispensa do legislador em inserir no texto legal a exceção expressa, uma vez que este instituto claramente não é aplicável à tutela antecipada requerida em caráter antecedente, uma vez estabilizada. Inexiste

¹⁷⁹ BARROS, Guilherme Freire de Melo. *Poder Público em Juízo para concursos*, op. cit., p. 133.

¹⁸⁰ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada "estabilização da tutela antecipada"*, op. cit., p. 13.

¹⁸¹ Seguindo o mesmo entendimento o Enunciado 21 sobre o CPC/15, do TJMG: (art. 304) A Fazenda Pública se submete ao regime de estabilização da tutela antecipada, por não se tratar de cognição exauriente sujeita a remessa necessária.

¹⁸² CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*, op. cit., p. 120.

¹⁸³ CUNHA, Leonardo Carneiro da. *A Fazenda Pública em juízo*, op. cit., p. 316.

qualquer prejuízo ao Ente Público em virtude da ausência de submissão da decisão ao duplo grau obrigatório.

7.14 MANDADO DE SEGURANÇA

Visando o preenchimento de lacunas constantes no sistema de controle jurisdicional dos atos do Poder Público, a Constituição Federal de 1934 instituiu, em seu rol de direitos e garantias, o cabimento do *mandado de segurança*, com processamento idêntico ao do *habeas corpus*, para defesa de direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade¹⁸⁴. Àquela época, havia carência de instrumento adequado às situações nas quais a defesa do cidadão exigisse maior celeridade, com a possibilidade de suspensão do ato impugnado, e o *writ of mandamus* veio suprir esta lacuna.

Nas quatro seguintes constituições brasileiras (Constituição de 1937, Constituição de 1946, Constituição de 1967 e Constituição de 1988, atual), a garantia constitucional sobreviveu no ordenamento jurídico pátrio, com modificações paulatinas, estando prevista, hodiernamente, no art. 5º, incisos LXIX e LXX, da Carta Magna.

No decorrer deste período, o *writ of mandamus* foi disciplinado pelo legislador infraconstitucional por intermédio da Lei n. 191, de 16 de janeiro de 1936, posteriormente pelo Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939 (Código de Processo Civil de 1939), e aproximadamente doze anos após, pela Lei n. 1.533, de 31 de dezembro de 1951.

Assim que o instituto completou setenta e cinco anos, foi promulgada a Lei n. 12.016, de 07 de agosto de 2009, constando os temas versados no anterior diploma legislativo, recepcionando as orientações consolidadas na jurisprudência e, ainda, retratando a experiência forense vivenciada pela garantia constitucional neste histórico evolutivo.

JOUBERTO DE QUADROS PESSOA CAVALCANTE¹⁸⁵ conceitua o mandado de segurança individual como aquele que “visa à proteção dos interesses individuais do impetrante, podendo ser individual ou plúrimo, se considerarmos os que compõem o polo ativo”.

¹⁸⁴ Neste sentido o seguinte estudo, com enfoque no mandado de segurança: MIRANDA, Moacir Antônio Oliveira. *A impetração do mandado de segurança na Justiça do Trabalho para reserva do quantum referente aos honorários advocatícios contratuais*. In: Revista do Cepej, v. 14, p. 275-297, Salvador: CEPEJ-UFBA, 2013, p. 278.

¹⁸⁵ CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. *A nova sistemática legal do mandado de segurança (Lei n. 12.016, de 7.8.2009) e sua aplicação ao processo do trabalho*. In: Justiça do Trabalho. Ano 26. n. 309. Setembro de 2009. Porto Alegre: HS Editora, 2009, p. 13.

MANOEL ANTÔNIO TEIXEIRA FILHO¹⁸⁶, por sua vez, em sua obra especializada acerca do remédio jurídico em exame, elenca diversas definições trazidas pela doutrina brasileira, ao tempo em que apresenta o próprio conceito, *litteris*:

(a) é o meio, (b) constitucionalmente previsto, (c) de que se pode valer a pessoa, física ou jurídica, (d) para obter um mandado (e) destinado à proteção de direito, (f) próprio ou de terceiro, (g) individual ou coletivo, (h) líquido e certo, (i) não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, (j) lesado ou ameaçado de lesão, (k) por ato (l) de autoridade pública, seja de categoria for e sejam quais forem as funções que exerça, (m) ou de representantes ou órgãos de partidos políticos ou de dirigentes de pessoa jurídica ou de pessoa natural no exercício das atribuições do poder público, (n) no que disser respeito a essas atribuições.

Considerado como *ação* – do ponto de vista ontológico –, as configurações do *writ* já se encontram delimitadas no Texto Magno, em seu art. 5º, inciso LXIX. Impor mais limites é amputá-lo, desvirtuando sua natureza e finalidade.

O mandado de segurança pode ser impetrado contra ato judicial, uma vez que o magistrado é uma autoridade pública que atua em nome do Estado ou em nome da União. O respectivo ato, inclusive, pode ser *ilegal* e *abusivo*, de sorte a estarem preenchidos todos os requisitos postos no texto constitucional.

Do exposto, conclui-se que o mandado de segurança individual é cabível para proteção de direito individual próprio, líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, em face de ato judicial proferido por autoridade pública, quando houver ato tachado de ilegal ou arbitrário.

A grande característica da ação mandamental é a de não prever a fase de *instrução probatória*, própria das demais ações judiciais, obrigando-se o impetrante a provar as suas alegações (titularidade do direito e ilegalidade do abuso de poder praticado pela parte impetrada) por ocasião da postulação, em companhia da peça inicial, o que se dá por intermédio da exibição de documentação comprobatória da preexistência do direito. Contudo, não é cabível, em sede do *mandamus*, a condenação em *honorários advocatícios*, conforme preceitua o enunciado n. 512 da Súmula da Jurisprudência dominante do STF¹⁸⁷.

Trata-se, portanto, o mandado de segurança, de um *procedimento especial* disciplinado pela Lei n. 12.016/2009.

Por outra ótica, o procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente é o único veículo possível para obtenção da estabilidade da decisão provisória. Ele foi

¹⁸⁶ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Mandado de segurança na justiça do trabalho*: individual e coletivo, Lei 12.016/2009. 3 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 94-95.

¹⁸⁷ Súmula 512, STF: Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança.

idealizado para se adequar aos ditames do procedimento comum do CPC/15, este último aplicável a todas as causas, salvo disposição em contrário do próprio *Codex* ou de lei diversa (art. 318 e seguintes do CPC/15). A título de exemplo, o art. 303, §1º do CPC/15 remete a aditamento da inicial (inserido no procedimento comum, vide art. 329, I, do CPC/15) e em audiência de conciliação ou mediação (também englobada pelo procedimento comum em seu art. 334).

Consoante doutrina de LUIZ EDUARDO CARDOSO MACHADO¹⁸⁸, a estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente deve ocorrer dentro do procedimento específico preordenado, qual seja, o procedimento comum. Como o mandado de segurança é um procedimento especial disciplinado por lei diversa, não há como compatibilizar as normas do procedimento previstas para caso de insucesso da estabilização com o rito da ação mandamental, pelo que se depreende incabível a estabilização em sede de *writ of mandamus*.

7.15 AÇÃO RESCISÓRIA

A ação rescisória está disciplinada, repleta de novidades trazidas pela *novel* legislação, no capítulo VII do título I do Livro III, especificamente nos arts. 966 e seguintes do CPC/15. Visa a desconstituição da coisa julgada em razão de algum vício do processo originário ou de alguma causa que autorize a conclusão de que a decisão anterior foi flagrantemente injusta.

A ação rescisória tem que ser algo *excepcional*, pois a coisa julgada é uma garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXVI, da CF/88. Não se admite a ação rescisória para impugnar a justiça da decisão, *i. e.*, se ela está certa ou errada, se é justa ou injusta.

É preciso traçar uma distinção conceitual: *decisão* é gênero do qual *sentença* é espécie, muito embora, às vezes, o legislador utilize sentença como gênero, indistintamente.

No nosso sistema, temos como *pronunciamentos judiciais* os *decisórios* e os *não-decisórios*. Entre os decisórios, há os do *juízo singular* e os do *colegiado*. No juízo singular há as *decisões interlocutórias* e as *sentenças*. No juízo colegiado há as *decisões monocráticas* e os *acórdãos*. Já entre os pronunciamentos não-decisórios enquadram-se os *despachos*.

Para o CPC/15, sentença, ressalvadas as disposições de procedimento especial, é o pronunciamento judicial que *põe fim à fase de conhecimento* ou *extingue a execução*.

¹⁸⁸ CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*, op. cit., p. 124.

Com o advento do CPC/15 o termo *sentença de mérito* (art. 485 do CPC/73) foi substituído por *decisão de mérito* (art. 966 do CPC/15), de forma a englobar qualquer decisão de mérito, o que inclui decisão interlocutória, decisão de relator, sentença ou acórdão. Há, ainda, a consagração expressa da rescisória em decisões terminativas – *decisões que não são de mérito* –, conforme o art. 966, §2º, do CPC/15. Entre outras novidades, verifica-se que a decisão que não conhece o recurso passa a ser rescindível (art. 966, §2º, II) e é plenamente possível a *rescisória parcial*, ou seja, que tem como alvo apenas determinado capítulo – ou determinados capítulos – da decisão (art. 966, §3º). Também há amparo legal na ação rescisória de decisão homologatória e de decisão fundada em jurisdição voluntária.

A competência para processar e julgar a ação rescisória é originária de tribunais. Não se pode propor ação rescisória em face de juiz de primeira instância nem em face de turma recursal de Juizado Especial.

O direito a rescisão, cujo prazo é decadencial, se extingue em 02 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo. Insta salientar que o próprio CPC/15 traz uma série de regras especiais atinentes à matéria, notadamente em seu art. 975.

De acordo com a doutrina de FREDIE DIDIER JR., é possível a ação rescisória em ação monitória, mas não é cabível a ação rescisória de decisão provisória estabilizada. Isso porque no segundo caso não há que se falar em coisa julgada, mas unicamente em estabilização dos efeitos da decisão, enquanto no primeiro caso verifica-se a coisa julgada após o decurso *in albis* do prazo para interposição de recurso. O art. 304, §6º, do CPC/15 é assente no sentido que inexistente a formação de coisa julgada a partir da decisão que concede a tutela antecipada, mesmo que estabilizada. Nesta senda, o enunciado n. 33 do FPPC dispõe que “não cabe ação rescisória nos casos de estabilização da tutela antecipada de urgência” e o enunciado n. 27 da ENFAM diz que “não é cabível ação rescisória contra decisão estabilizada na forma do art. 304 do CPC/2015”.

Por outro viés, lançando mão de uma interpretação ampliativa do art. 966, §2º, do CPC/15, parcela da doutrina defende o cabimento. Segundo o dispositivo, “as hipóteses previstas nos incisos do *caput*, será rescindível a decisão transitada em julgado que, embora não seja de mérito, impeça: I – nova propositura da demanda; ou II – admissibilidade do recurso correspondente”. Observa-se que a decisão terminativa não faz coisa julgada e, ainda assim, pode ser impugnada via ação rescisória. Diante disso, ANDRÉ ALVES¹⁸⁹ explica o

¹⁸⁹ ALVES, André. *Tutela antecipada antecedente e sua estabilização*. Disponível em <<https://estudosnovocpc.com.br/2016/06/23/tutela-antecipada-antecedente-e-sua-estabilizacao/>>. Acesso em 07 de julho de 2017.

posicionamento doutrinário no sentido que a coisa julgada teria deixado de ser condição *sine qua non* para a admissão a ação rescisória, pelo que resultaria a possibilidade do ajuizamento da ação rescisória em face da decisão que concede a tutela antecipada requerida em caráter antecedente estabilizada depois do prazo de 02 (dois) anos previsto no art. 304, §5º do CPC/15. É o entendimento de DANIEL AMORIM ASSUMPTÃO NEVES.¹⁹⁰

O PL 186/2005, do Senado Federal, contemplava que diante da estabilização a medida antecipatória adquiriria força de coisa julgada, alcançando os estritos limites da decisão proferida, pelo que sua rescisão seguiria a regulamentação sobre a ação rescisória¹⁹¹. Entretanto, não foi este o posicionamento que vingou.

Outra discussão reside quanto ao cabimento da estabilização em ação rescisória. Seria o caso do ajuizamento de uma ação rescisória com o pleito de estabilização dos efeitos da tutela provisória requerida em caráter antecedente. Segundo o entendimento de LUIZ EDUARDO GALVÃO MACHADO CARDOSO¹⁹², “seria uma gravíssima ofensa à coisa julgada formada no processo anterior”. Se se admitir a estabilização da tutela antecipada em ação rescisória, significa que uma decisão de cognição meramente sumária teria o condão de *desconstituir* uma decisão fundada em cognição exauriente que já tenha transitado em julgado. Ainda, se houvesse a ausência da interposição do recurso cabível, a decisão sumária seria estabilizada, conservando os seus efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada. EDUARDO JOSÉ DA FONSECA COSTA¹⁹³ alerta que, em tal situação, haveria uma afronta ao *princípio do paralelismo das formas*, uma vez que a coisa julgada seria desconstituída não por outra coisa julgada, mas por decisão tomada em estudo menos profundo, por algo que é *minus* se comparado a ela, que é a estabilização da tutela provisória requerida em caráter antecedente.

O enunciado n. 421 do FPPC defende que “não cabe estabilização de tutela antecipada em ação rescisória”.

7.16 QUERELA NULLITATIS

¹⁹⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*, op. cit., p. 531-532.

¹⁹¹ O PL 186/2005 do Senado Federal (2014), de autoria de Ada Pellegrini Grinover, José Roberto dos Santos Bedaque, Kazuo Watanabe e Luiz Guilherme Marinoni, contemplava que no caso de estabilização a “medida antecipatória adquirirá força de coisa julgada nos limites da decisão proferida”, o que parece mais consentâneo com o texto constitucional e com o próprio sistema processual, porquanto desnecessária seria a alusão ao prazo do direito próprio de revisão, reforma ou invalidação, já que tendo força de coisa julgada, segue-se, por conseguinte, a regulamentação sobre ação rescisória. In: OLIVEIRA, Weber Luiz de. *Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado*, op. cit., p. 04.

¹⁹² CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*, op. cit., p. 124.

¹⁹³ COSTA, Eduardo José da Fonseca. Art. 304. *Comentários ao Código de Processo Civil*, op. cit., p. 431.

Oriunda do direito romano, tratava-se de uma queixa de *nullidade insanável*. O nome *querela nullitatis* corresponde, em português, a “esta sentença é nenhuma”. Para os Romanos, *nullum* é inexistente. A distinção do plano de existência e de validade surgiu posteriormente, na doutrina civil francesa, que diferenciou ato inexistente de ato nulo. Depois, a partir das obras de Pontes de Miranda, passou-se a separar o plano da validade do plano da eficácia.

Diante do desenvolvimento do instituto jurídico do recurso de apelação, inclusive para impugnação de nulidade insanável, o instituto da *querela nullitatis* foi esquecida durante longo período histórico, mas ressurgiu com cabimento distinto: alegar um vício específico, a falta ou nulidade de citação num processo que correu à revelia. Visa, portanto, desconstituir o julgamento para que haja nova apreciação da questão. Inexiste prazo para seu ajuizamento.

No âmbito da tutela provisória deferida em caráter antecedente é cabível, uma vez que há processamento de citação e o processo poderá correr à revelia. Um processo no qual tenha havido estabilização pode ter sofrido falta ou nulidade da citação, permitindo tanto a utilização do instituto da *querela nullitatis* quanto a ação com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada, conforme interpretação à luz do art. 304, §2º, do CPC/15.

Caso não haja interposição do recurso cabível e diante da *revelia* do réu, verifica-se que o caso é de extinção do processo sem julgamento do mérito, *ex vi* do art. 304, §1º do CPC/15.

A revelia não se trata de um pressuposto para a estabilização, conforme já apontado *supra*. Deverá haver ausência de impugnação do réu, litisconsorte passivo ou assistente simples que tenha sido citado por via não ficta (real), que não esteja preso ou, sendo incapaz, esteja devidamente representado, para que haja a estabilização.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da análise sistemática dos temas abordados em cada capítulo é possível concluir, sinteticamente:

1. O art. 5.º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, ao preceituar que qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito não pode ser excluída da apreciação judicial, dota o Poder Judiciário, em sua atividade jurisdicional, de fundamento para a adoção de *técnicas antecipatórias*;
2. A distinção entre a *tutela definitiva* e a *tutela provisória* dá-se pelo *grau de cognição*. A primeira provém de uma *cognição exauriente*, enquanto a segunda de uma *cognição sumária*. Assim, enquanto aquela é apta para a formação da coisa julgada, esta não é apta.
3. O CPC/15 inovou no ordenamento jurídico pátrio ao inserir a *tutela cautelar* e a *tutela antecipada* como espécies do gênero *tutela provisória de urgência*;
4. A *tutela provisória requerida em caráter antecedente* é postulada antes mesmo do pedido de tutela definitiva. A competência para processar e julgar o pleito é do juízo que julgará o pedido principal;
5. Classificando-se a tutela provisória quanto aos fundamentos que autorizam sua concessão, a doutrina e o art. 294 do CPC/2015 se referem à *tutela de urgência (satisfativa ou cautelar)* e à *tutela de evidência (sempre satisfativa)*;
6. O requerente da tutela provisória tem *responsabilidade objetiva* pelo seu deferimento, de tal sorte que o juiz está impedido de concedê-la de ofício. Entretanto, a tutela de urgência satisfativa não será concedida caso o magistrado vislumbre irreversibilidade dos efeitos da decisão, salvo se o não deferimento da medida oferecer riscos ainda maiores;
7. A *ação monitória* utiliza-se de técnicas e atalhos procedimentais inerentes à *cognição sumária*. Promove a efetivação da tutela jurisdicional de forma adequada à relação jurídica retratada por intermédio de um rito especial que visa acelerar a formação do título executivo judicial;
8. O procedimento especial da ação monitória sofreu profundas modificações no CPC/15 a título de aprimoramento, incluindo positivação de entendimentos

consolidados em âmbito jurisprudencial. Com a reformulação *ampliativa*, passou a ser aplicável às obrigações de pagamento em *pecúnia, entrega de coisa ou de bem*, além do *adimplemento de obrigações de fazer ou não fazer*;

9. A estabilização da tutela antecipada – satisfativa – requerida em caráter antecedente é vista pela doutrina como *generalização da técnica monitoria*. Da mesma forma que a ação monitoria, ela proporciona à parte interessada a obtenção de efeitos práticos a partir da inércia do réu. Com o advento do CPC/15 ela abarca todos os direitos prováveis e em perigo que tenha sido objeto de tutela provisória requerida em caráter antecedente. Há a estabilização da cognição sumária quando não impugnada tempestivamente pelo réu;
10. O CPC/15 inaugurou um *microsistema de tutela de direitos pela técnica monitoria*, que abrange os arts. 303 e 304, referentes à tutela antecipada requerida em caráter antecedente, e os arts. 700 a 702 do CPC/15, atinentes à ação monitoria, cujos dispositivos se complementam reciprocamente, formando uma *amálgama*;
11. A tutela de urgência antecipada requerida em caráter antecedente, prevista no art. 303 do CPC/15, ocorre no processo em que se pretende pedir a tutela definitiva, com vistas a adiantar seus efeitos práticos. A urgência se demonstra logo na propositura da demanda;
12. O pedido de tutela final será formulado no prazo de lei para o *aditamento* da peça vestibular. Se o réu responde à demanda ou recorre da decisão que a concede o procedimento comum segue normalmente. Por outro lado, caso o réu se mantenha inerte o procedimento pode tomar outros rumos, com a possibilidade de estabilização da decisão da tutela antecipada em caráter antecedente, conforme o art. 304 do CPC/15, e a posterior extinção do processo;
13. Caso a *parte ré*, o *litisconsorte* ou *assistente simples*, não recorram da decisão que concede a tutela antecipada requerida em caráter antecedente, ela se *estabilizará* e continuará produzindo efeitos enquanto não houver ajuizamento de *ação autônoma* para *revisá-la, reformá-la* ou *invalidá-la*. O prazo máximo para sua propositura é de 02 (dois) anos;
14. A *eficácia* não se confunde com a *imutabilidade* nem com a *estabilidade*. O termo *imutabilidade* é típico da *coisa julgada material*, apenas. Relaciona-se com as sentenças de mérito, fundadas em cognição exauriente. Na coisa julgada há

imutabilidade do conteúdo da decisão que gera *efeito positivo* e somente pode ser desconstituída pelo ajuizamento da ação rescisória. A *estabilização*, por seu turno, fundada a partir de decisão sobre cognição meramente sumária da qual inexistiu recurso pelo réu, recai sobre os efeitos da decisão, que se estabilizam, além do que inexistente efeito positivo e sua desconstituição somente é possível por intermédio de ação autônoma de revisão, reforma e invalidação;

15. A decisão interlocutória que defere a tutela antecipada, ainda não estabilizada, enseja *execução provisória*, observando-se as normas do CPC/15 referentes ao *cumprimento provisório de sentença*. Por outro viés, a tutela na qual houve posterior estabilização dos efeitos da decisão enseja *execução definitiva*, cujas normas também se encontram previstas no novo Código;
16. O principal objetivo da estabilização é desvincular a tutela sumária à decisão final obtida por cognição exauriente. Há uma diminuição do número de processos em trâmite e retira-se do autor o ônus de propor ação somente para ver uma tutela antecipada ser concedida. Além disso, são oferecidos efeitos *imediatos* diante da inércia do réu. Prestigia-se a tutela jurisdicional célere sem ferir o princípio do contraditório e da ampla defesa;
17. A doutrina diverge quanto à natureza da decisão que concede a tutela antecipada. Enquanto alguns autores apontam que se trata de uma decisão interlocutória que faz coisa julgada formal, outros defendem que seja uma sanção pela inércia do réu. Seu fundamento básico, contudo, é a medida de urgência;
18. Os pressupostos para a estabilização são o requerimento de tutela provisória satisfativa antecedente; a ausência de manifestação do autor pelo prosseguimento do processo para a tutela definitiva; a decisão que concede a tutela provisória satisfativa antecedente; e, por fim, a inércia do réu. Somente a tutela antecipada antecedente tem o condão de se estabilizar, o que se verifica unicamente em relação aos seus efeitos;
19. Assim que a parte autora ingressa em juízo almejando a tutela antecipada requerida em caráter antecedente, deverá expressar, em sua petição inicial, que se vale do benefício do art. 303 do CPC/15, pelo que se conclui a sua intenção em haver a estabilização. O réu, ao tomar ciência da inicial, também se beneficia, haja vista a

possibilidade de não recorrer e o processo ser imediatamente extinto. Permite-se, dessa forma, que o réu saiba qual a intenção da parte autora;

20. O art. 304, em seu *caput*, emcompa a técnica monitoria e as generaliza para os casos de tutela satisfativa antecedente. O legislador infraconstitucional, com a edição do CPC/15, além de manter a técnica monitoria já constante no CPC/73, a amplia, de forma a abranger também os direitos a uma prestação de fazer e não fazer. Agora, ela também está generalizada no teor do diploma adjetivo, inserta no procedimento comum para todos os direitos prováveis e em perigo que tenham sido objeto de tutela satisfativa provisória antecedente. A *sumariedade* convive pacificamente com o *contraditório diferido*;
21. A estabilização da tutela antecipada satisfativa segue a *técnica da cognição exauriente secundum eventum defensionis*, também empregada no procedimento monitorio;
22. Abraçando a tendência hodierna ao abandono da técnica e do formalismo em prol da efetividade e da celeridade na prestação jurisdicional, diante das hipóteses de *dúvida fundada* ou *erro grosseiro* é possível a utilização do *princípio da fungibilidade* quanto à aplicação das tutelas de urgência;
23. Diante de um *litisconsórcio passivo* é possível que apenas um ou algum dos réus se insurja contra a decisão. O *assistente simples* pode se insurgir da decisão concessiva, salvo se o réu tenha manifestado concordância com a estabilização, expressamente;
24. A *decisão judicial*, uma vez que seja concedida a tutela antecipada e o mesmo tenha se tornado estável, trata-se de uma decisão *sem resolução de mérito* quanto ao pedido definitivo. Da mesma sorte, caso a parte autora, devidamente intimada, não efetue a emenda da petição inicial em até 05 (cinco) dias, o processo será extinto sem resolução do mérito por intermédio de sentença;
25. O *valor da causa* é requisito indispensável da petição inicial da demanda. Para sua fixação no âmbito da tutela antecipada requerida em caráter antecedente deve ser utilizado como parâmetro o pedido de tutela final. Com o ajuizamento devem ser recolhidas as custas processuais devidas. O art. 701, §1º, do CPC/15, da ação monitoria, também encontra aplicabilidade na ocasião. Preceitua o alegado dispositivo a isenção de custas pela parte ré caso cumpra o mandado no prazo;

26. A aplicação das normas que regulam a *perempção* à tutela antecipada requerida em caráter antecedente é defendida pela doutrina. Trata-se de uma reprimenda de ordem processual que visa impedir o abuso ao direito fundamental de ação, constitucionalmente assegurado. Destarte, diante do indeferimento por três vezes da tutela provisória requerida em caráter antecedente, visando a estabilização da tutela antecipada, estará consumada a perempção do direito de demandar por tal via, ressalvada a possibilidade de a parte autora alegar em sua defesa o direito vindicado;
27. Uma vez que a tutela antecipada requerida em caráter antecedente for concedida, tornando-se *estáveis* seus efeitos, quaisquer das partes poderá ajuizar outra demanda visando *rever, reformar* ou *invalidar* a tutela satisfativa já estabilizada. Enquanto não houver ajuizamento desta ação a tutela deferida, já estabilizada, conservará seus efeitos. O juiz que enfrentou a matéria se torna *prevento* para processar e julgar o novo processo. Para o exercício deste mister, as partes têm um *prazo decadencial* de 02 (dois) anos, contados da ciência da decisão que extinguiu o feito;
28. A superveniência de ação autônoma de impugnação da tutela antecipada que culmina em nova estabilização de tutela antecipada requerida em caráter antecedente é alvo de debates doutrinários. A aplicabilidade desta teoria encontra guarida na estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente, desde que respeite, se existentes, direitos de terceiros, individuais, coletivos e públicos;
29. Há discussão doutrinária relevante quanto à compreensão a ser empregada ao termo *recurso*, apontado no art. 304, caput, do CPC/15. Para alguns doutrinadores somente o recurso de *agravo de instrumento* no âmbito de processo em trâmite na primeira instância ou do *agravo interno*, caso seja de competência originária dos tribunais, são capazes de impedir a estabilização da tutela de urgência antecipada deferida em caráter antecedente. Para outros, deve-se entender o termo *recurso* como *impugnação em grau recursal*, abrangendo, além dos *recursos em sentido estrito*, também os *sucedâneos recursais* e, de modo mais amplo, as impugnações *lato sensu* pelo que, apesar da não interposição de recurso, o simples protocolo de *contestação* ou *reconvenção*, no prazo do agravo de instrumento, já seria capaz de afastar a estabilização;
30. A tutela provisória, *liminarmente* ou *incidentalmente* deferida, conserva sua eficácia na pendência do processo de conhecimento. Contudo, a qualquer momento ela pode ser *revogada* ou *modificada*. A execução da decisão que concede a tutela antecipada

antecedente deve seguir o regime previsto para o cumprimento da sentença, com as adaptações necessárias. Entretanto, a execução da decisão antecipatória já estabilizada dá-se em caráter *definitivo*;

31. O CPC/15, em seu art. 302, positivou o entendimento de que o autor da ação tem a *responsabilidade objetiva* de indenizar a parte ré quanto aos prejuízos oriundos do deferimento de tutela antecipada deferida em caráter antecedente que seja posteriormente revogada na prolação da sentença. Ao juiz não é permitir, *ex officio*, conceder a tutela antecipada, cabendo à parte autora sua postulação;
32. Não é possível ao réu postular antecipação dos efeitos da tutela em caráter diverso do incidental. Assim, nem mesmo em sede de reconvenção ou pedido contraposto haveria tal possibilidade, notadamente por afrontar a lógica do sistema proposto pela *novel* legislação. O procedimento específico somente é possível se a parte estiver investida na condição de *autor* da demanda;
33. O CPC/15 permite que o juiz profira *juízo parcial de mérito*, conforme o art. 356. Quanto a possibilidade de os efeitos da decisão que concedem a tutela antecipada serem parcialmente estabilizados, a doutrina majoritária posiciona-se favorável. A estabilização, destarte, será analisada individualmente, em homenagem à sistemática dos *capítulos de sentença*, sendo cada um deles, materialmente, uma decisão distinta. Aos capítulos concedidos e não impugnados aplica-se a estabilização dos correspondentes efeitos práticos. Aos demais, o processo seguirá regularmente seu curso;
34. Na sistemática do CPC/15, ao réu, caso permaneça silente, são concedidos benefícios do art. 701, parte final e caput e §1º, também aos casos de tutela antecipada requerida em caráter antecedente. Correspondem à redução de honorários advocatícios para o importe de 5% (cinco por cento) do valor da causa, bem como a isenção do pagamento de custas processuais se cumprir o mandado no prazo. Aplica-se, *in casu*, a *analogia*;
35. Na sistemática no CPC/15 permite-se que as partes firmem entre si *negócio jurídico processual*, com vistas à estabilização da tutela provisória satisfativa requerida em caráter antecedente. A estabilização expressamente negociada é possível, e o negócio jurídico processual que a estatui pode ser firmado antes ou no decorrer do trâmite processual;

36. No que diz respeito às causas que envolvem *direitos indisponíveis*, a doutrina entende impossibilitada a estabilização da tutela antecipada, afastando a incidência da técnica. Quando se tratar de direito indisponível ou for o caso de situação em que, ainda que inexistisse contestação, ficaria impedida a produção do efeito material da revelia, a estabilização não encontra compatibilidade;
37. As partes, capazes, podem firmar *convenção de arbitragem* no âmbito do processo jurisdicional e levá-lo para o juízo arbitral, buscando esta via *heterocompositiva*, utilizando-se do *sistema multiportas*. Há compatibilidade, na órbita do sistema, com a postulação conforme os arts. 303 e 304 do CPC/15 visando o deferimento da tutela antecipada para, posteriormente, partir para a instituição da arbitragem. A *Convenção Arbitral* adotada pelo árbitro pode empregar sistemática semelhante à tutela antecipada requerida em caráter antecedente e sua estabilização, disposta no CPC/15. Contudo, não é possível a utilização de poderes de competência executiva para a efetivação do direito material, pois o árbitro não os possui, cabendo às partes, caso necessário, recorrer ao Poder Judiciário para executar a sentença arbitral;
38. Ao Ministério Público, no que tange à sua destinação orgânica, incumbe a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Nos casos específicos em que seja obrigatória a intervenção como *custus legis*, o juiz deverá oportunizar vistas ao *Parquet* para manifestação antes que haja a estabilização da tutela antecipada antecedente, sob pena de *nulidade*;
39. A Defensoria Pública, por sua vez, tem a natureza de instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado. A ela foi constitucionalmente instituída a incumbência da orientação jurídica, da promoção dos direitos humanos e da defesa dos interesses individuais e coletivos dos necessitados. Pode, certamente, no exercício de suas atribuições, ajuizar ações com o pedido de tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente, com vistas à sua posterior estabilização em prol dos interesses individuais dos necessitados em todos os graus, de forma integral e gratuita. Assim como o Ministério Público, a Defensoria Pública disporá de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais;
40. Temática alvo de debates que justificaria um trabalho somente para discutí-la consiste na aplicabilidade dos arts. 303 e 304 do CPC/15 à sistemática do *microsistema processual coletivo*. Seria impossível ajuizamento de uma ação coletiva passiva buscando sua *revisão, reforma* ou *invalidação*;

41. Os atos de *improbidade administrativa* importarão a *suspensão dos direitos políticos*, a *perda da função pública*, a *indisponibilidade dos bens* e o *ressarcimento ao erário*, na forma e na gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível. O procedimento da tutela antecipada de forma antecedente é inaplicável à lei de improbidade administrativa. Isso porque a Lei n. 8.429/1992 é especial e não possui previsão legal quanto a essa medida de caráter antecedente;
42. O novo Código somente terá aplicação ao Sistema dos Juizados Especiais nos casos de *expressa e específica* remissão ou na hipótese de *compatibilidade* com os critérios previstos no art. 2º da Lei de Juizados. Os arts. 303 e 304 do CPC/15, neste sentido, não se afinam com os princípios norteadores, tampouco com o procedimento previsto na Lei n. 9.099/95, pelo que são *incompatíveis* com o sistema de Juizados Especiais. Como se não bastasse, os tribunais pátrios possuem o entendimento majoritário pela inadmissibilidade da ação monitória no âmbito dos Juizados Especiais, pelo que, inclusive, a *monitorização* do procedimento também se depara inaplicável.
43. É vedado, nos Juizados Especiais, qualquer procedimento especial disposto no CPC/15, diante do rito especial já firmado pela lei específica. Outrossim, somente as pessoas constantes no rol restrito previsto no art. 8º da Lei n. 9.099/95 poderiam ajuizar a ação com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada, consistindo em outra problemática verificada;
44. Não houve mudanças, no CPC/15, no que tange à tutela provisória contra o Poder Público. Admite-se a estabilização da tutela antecipada deferida em face da Fazenda Pública. Também é admissível a ação monitória em face da Fazenda Pública, ou mesmo que esta seja ajuizada pelo próprio Ente Público contra seu devedor;
45. É possível a obtenção de tutelas de urgência em face do Poder Público, salvo naquelas matérias que tratam de compensação de créditos tributários, entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza;
46. A estabilização não depende de *remessa necessária* para ocorrer. A decisão concessiva de tutela de urgência ajuizada contra o Ente Público não é passível de remessa necessária, até mesmo porque houve dispensa do legislador em inserir no

texto legal a exceção expressa. A decisão que antecipa a tutela não é sentença e a remessa necessária somente encontra guarida no tocante a sentenças, como bem delimita, expressamente, a literalidade do art. 496, *caput*, do CPC/15;

47. O mandado de segurança, procedimento especial disciplinado pela Lei n. 12.016/2009, visa a proteção dos interesses individuais do impetrante. É cabível para proteção de direito individual próprio, líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, em face de ato judicial proferido por autoridade pública, quando houver ato tachado de ilegal ou arbitrário. Não há como compatibilizar as normas do procedimento previstas para caso de insucesso da estabilização com o rito da ação mandamental, pelo que se depreende incabível a estabilização em sede de mandado de segurança;
48. A ação rescisória visa desconstituir a coisa julgada em decorrência de algum vício do processo originário ou de alguma causa que autorize a conclusão de que a decisão anterior foi flagrantemente injusta. É possível se falar em ação rescisória em face de uma sentença em ação monitória, mas não é cabível a ação rescisória de decisão provisória estabilizada, haja vista que nesta última inexistente coisa julgada. Outrossim, é incabível a estabilização da tutela antecipada quando da propositura da ação rescisória nos tribunais;
49. A *querela nullitatis* trata-se de uma queixa de *nullidade insanável*. No âmbito da tutela provisória deferida em caráter antecedente é cabível, uma vez que há processamento de citação e o processo poderá correr à revelia.

REFERÊNCIAS

- ABADE, Catharine Rico. *A estabilização da tutela de urgência no novo Código de Processo Civil e a sua efetividade*. Disponível em <<https://catharineabade.jusbrasil.com.br/artigos/338786061/a-estabilizacao-da-tutela-de-urgencia-no-novo-codigo-de-processo-civil-e-a-sua-efetividade>>. Acesso em 14 de abril de 2017.
- ALMEIDA, Bruno Carneiro da Cunha. *Os pressupostos da tutela antecipada como textos normativos abertos e a função do precedente judicial na sua aplicação*. 2015. 191 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2015.
- ALVES, Aline Jurca Zavaglia Vicente; SANTOS, Ceres Linck dos. *Anamnese e o juiz: contribuições à efetividade sistêmica da tutela antecipada antecedente nas ações individuais de saúde*. Revista de Processo, São Paulo, v. 266/2017, p. 341-363, abr. 2017.
- ALVES, André. *Tutela antecipada antecedente e sua estabilização*. Disponível em <<https://estudosnovocpc.com.br/2016/06/23/tutela-antecipada-antecedente-e-sua-estabilizacao/>>. Acesso em 14 de abril de 2017.
- ALVIM, J. E. Carreira. *Desvendando uma incógnita: a tutela antecipada antecedente e sua estabilização no novo Código de Processo Civil*. Revista de Processo, São Paulo, v. 259/2016, p. 177-207, set. 2016.
- ARANEGA, Guilherme Francisco Seara; TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin. *A concessão da tutela antecipada ex officio no caso de abuso de direito de defesa*. Revista de Processo, São Paulo, v. 240/2015, p. 139-149, fev. 2015.
- ARMELIN, Donald. *Tutela jurisdicional diferenciada*, 2011. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (orgs.). *Princípios e temas gerais de processo civil*. Doutrinas Essenciais de Processo Civil, v. 1. São Paulo: Ed. RT.
- BAIRES-FLORES, Héctor Tulio. *Los procesos urgentes en la jurisdicción contencioso administrativo*. La gran cuestión de la doctrina procesal contemporánea. Revista Iberoamericana de Derecho Procesal, v. 2/2015, p. 37-65, jul./dez. 2015.
- BARCELLOS, Leonardo de Souza Naves; LIMA, Julia Lins das Chagas. *As hipóteses de tutela de evidência previstas no novo CPC*. Revista de Processo, São Paulo, v. 254/2016, p. 225-233, abr. 2016.
- BARROS, Guilherme Freire de Melo. *Poder Público em Juízo para concursos*. 5ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2015.
- BAUERMAN, Desirê. *Estabilização da tutela antecipada*. Disponível em <<http://www.arcos.org.br/periodicos/revista-eletronica-de-direito-processual/volume-vi/estabilizacao-da-tutela-antecipada>>. Acesso em 14 de abril de 2017.

BENAVENTE, Omar Sumaria. *Procedimiento adecuado a las necesidades del caso concreto*. Revista Iberoamericana de Derecho Procesal. v. 2/2015, p. 179-204, jul./dez. 2015.

BERNARDINI, Carlos Eduardo Jorge. *Tutela jurisdicional que concede a tutela antecipada antecedente estabilizada e seus efeitos*. 2016. 169 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.

BONATO, Giovanni. *Os référés*. Revista de Processo, São Paulo, v. 250/2015, p. 217-239, dez. 2015.

_____. *Tutela Anticipatoria di Urgenza e Sua Stabilizzazione: Comparazione con il Sistema Francese e con Quello Italiano*. Revista de Processo Comparado, v. 4/2016, p. 65-128, jul./dez. 2016.

BOVINO, Marcio Lamonica. *A ação inibitória enquanto tutela diferenciada autônoma*. 2016. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.

BRAUN, Paola Roos. *Ordinariedade e sumariedade no sistema processual civil pátrio: das origens no processo romano ao código de 2015*. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/6767/2/DIS_PAOLA_ROOS_BRAUN_PARCIAL.pdf>. Acesso em 14 de abril de 2017.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 4: tutela antecipada, tutela cautelar e procedimentos cautelares específicos. 4 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

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

CALAMANDREI, Piero. *El procedimiento monitorio*. Trad. S. Sentís Melendo (da ed. italiana Il procedimento monitorio nella legislazione italiana, de 1926). Buenos Aires: Bib. Argentina, 1946.

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

CAMARGO NETO, Theodureto de Almeida. *Separação de corpos e tutelas de urgência no Código de Processo Civil de 2015*. Revista de Direito de Família e das Sucessões, v. 4/2015, p. 139-157, abr./jun. 2015.

CARDOSO, Luiz Eduardo Galvão Machado. *Estabilização da tutela antecipada*. 2017. 177 f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito, 2017.

CARVALHO FILHO, Antônio. *Apontamentos sobre a ação monitoria*. In: Os juízes e o novo CPC. Antônio Carvalho Filho e Herval Sampaio Júnior (org). Salvador: Juspodivm, 2017.

CASTRO, Roberta Dias Tarpinian de. *O sentido de antecedente e a estabilização da tutela provisória antecipada*. Revista de Processo, São Paulo, v. 265/2017, p. 153-176, mar. 2017.

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. *A nova sistemática legal do mandado de segurança (Lei n. 12.016, de 7.8.2009) e sua aplicação ao processo do trabalho*. In: Justiça do Trabalho. Ano 26. n. 309. Setembro de 2009. Porto Alegre: HS Editora, 2009.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *Julgados resumidos Dizer o Direito 2012-2015*. Manaus: Dizer o Direito, 2016.

CAVALCANTI NETO, Antonio de Moura. *Estabilização da tutela antecipada antecedente: tentativa de sistematização*. In: Coleção grandes temas do novo CPC. v. 6. Tutela provisória. Salvador: Juspodivm, 2016.

CHIARLONI, Sergio. *Su taluni aspetti processuali del risarcimento del danno per lesione dei diritti della personalità*. Doutrinas Essenciais de Dano Moral, v. 01/2015, p. 411-423, jul. 2015.

CIANCI, Mirna. *A estabilização da tutela antecipada como forma de desaceleração do processo (uma análise crítica)*. Revista de Processo, São Paulo, v. 247/2015, p. 249-261, set. 2015.

_____. *Ação rescisória de decisão que fixou exorbitantes danos morais*. Doutrinas Essenciais de Dano Moral, v. 04/2015, p. 1025-1040, jul. 2015.

_____. *Tutela antecipada no projeto de código de processo civil: acertos e desacertos*. Disponível em <http://www.apesp.org.br/comunicados/images/tese_mirna_cianci_2013.pdf>. Acesso em 14 de abril de 2017.

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

CUNHA, Alexandre Luna da; ZAINAGHI, Maria Cristina. *Tutela provisória no novo CPC e antecipação de tutela em ação de despejo*. Revista de Processo, São Paulo, v. 248/2015, p. 139-157, out. 2015.

CUNHA, Guilherme Antunes da; SCHIO, Sheila Melina Galski. *A estabilização da tutela de urgência no novo CPC: aspectos procedimentais e análise crítica*. Revista de Processo, v. 263/2017, p. 259/286, jan. 2017.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. *A Fazenda Pública em juízo*. 13 ed., totalmente reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

DIAS, Jean Carlos. *Tutelas provisórias no novo CPC: tutelas de urgência e tutela de evidência*. Salvador: Juspodivm, 2017.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: execução*. 7 ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017.

_____. *Curso de direito processual civil: o processo nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal* - 13 ed. reform. Salvador: Juspodivm, 2016.

_____. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 10 ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2016.

_____. _____, vol. 2. 10 ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

_____; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Estabilização da tutela provisória satisfativa e honorários advocatícios sucumbenciais*. In: DIDIER JR., Fredie; COELHO, Marcus Vinícius Furtado; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe (coord.). *Honorários advocatícios*. Coleção grandes temas do novo CPC, v. 2. Salvador: Juspodivm, 2015.

DONIZETTI, Elpidio. *A tutela antecipada requerida em caráter antecedente*. Disponível em <<http://genjuridico.com.br/2016/11/16/a-tutela-antecipada-requerida-em-carater-antecedente/>>. Acesso em 14 de abril de 2017.

_____. *Curso didático de direito processual civil*. 20 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

FARIAS, Tauser Ximenes. *Estabilização dos efeitos da tutela provisória de urgência antecipada antecedente*. Disponível em <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/Marcelo/Documents/T%C3%82MARA/MONOGRAFIA/http?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18651&revista_caderno=21>. Acesso em 14 de abril de 2017.

FAVA, Gustavo Crestani. *Tutela inibitória no direito ambiental: considerações sobre o perigo de ilícito*. *Revista de Direito Ambiental*, v. 79/2015, p. 191-218, jul./set. 2015.

FAVINI, Caroline; SOUZA, Maria Carolina Rosa de. *Os pressupostos para a concessão da tutela de urgência e da tutela de evidência no novo código de processo civil*. Disponível em <<http://soac.imed.edu.br/index.php/mic/ixmic/paper/viewFile/143/25>>. Acesso em 14 de abril de 2017.

FERIANI FILHO, Luis Arlindo. *Efetividade da tutela preventiva*. 2016. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.

FLEXA, Alexandre; CHINI, Alexandre. *A tutela de urgência em caráter antecedente no sistema dos Juizados Especiais cíveis estaduais*. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI240313,31047-A+tutela+de+urgencia+em+carater+antecedente+no+sistema+dos+Juizados>>. Acesso em 14 de abril de 2017.

FONSÊCA, Vitor. *A Súmula 729 do STF e o CPC/2015*. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 248/2015, p. 357-368, out. 2015.

FRANKLIN, Vanessa. *Modelo de Tutela provisória antecipada requerida em caráter de antecedente (com base no NCPC)*. Disponível em <<https://vann.jusbrasil.com.br/modelos-pecas/329395482/modelo-de-tutela-provisoria-antecipada-requerida-em-carater-de-antecedente>>. Acesso em 14 de abril de 2017.

FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buril de Macedo; PEIXOTO, Ravi. *Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o “mistério” da ausência de formação da coisa julgada*. Coletânea Novo CPC: Doutrina Seleccionada. Salvador: Juspodivm, 2015.

GAIO JR., Antônio Pereira. *A tutela específica no novo Código de Processo Civil*. Revista de Processo, São Paulo, v. 241/2015, p. 313-335, mar. 2015.

_____. *Apontamentos para a tutela provisória (urgência e evidência) no novo Código de Processo Civil brasileiro*. Revista de Processo, São Paulo, v. 254/2016, p. 195-223, abr. 2016.

GIACOMINI, Dayany Carla. *Tutela provisória requerida em caráter antecedente: aplicabilidade e questões controvertidas*. Disponível em <<https://repositorio.ufsc.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/166546/TCC%20vers%C3%A3o%20final%20Dayany%20Carla%20Giacomini.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em 14 de abril de 2017.

GOMES JR., Luiz Manoel; BATISTA, Thiago Buchi. *A tutela provisória do novo Código de Processo Civil e sua aplicação na Ação de Improbidade Administrativa*. Revista de Processo, São Paulo, v. 260/2016, p. 131-167, out. 2016.

GOMES, Frederico Augusto. *A autonomia da lide de urgência no novo Código de Processo Civil (ou um tributo a Alcides Munhoz da Cunha no CPC/2015)*. Revista de Processo, São Paulo, v. 255/2016, p. 183-209, maio 2016.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Direito processual civil esquematizado*. Pedro Lenza coord. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. – (Coleção esquematizado)

GRECO, 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.epublicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14541/15862>. Acesso em 14/04/2017.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Reforma do Código de Processo Civil: Ação monitoria*. Revista CEJ, v. 1, n. 1 jan./abr. 1997. Disponível em <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/79/121>>. Acesso em 23 de agosto de 2017.

HONÓRIO, Maria do Carmo. *Juizados Especiais Cíveis e o Novo CPC*. Erick Linhares (coord). Curitiba: Juruá, 2015.

JOBIM, Marco Félix; POZATTI, Fabrício Costa. *Aspectos procedimentais da tutela de urgência satisfativa requerida em caráter antecedente*. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, v. 16, p. 991-415, jul./dez. 2015. Disponível em <<http://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/viewFile/19970/14313>>. Acesso em 27 de junho de 2017.

LAMY, Eduardo de Avelar; LUIZ, Fernando Vieira. *Estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. Revista de processo, São Paulo, v. 260/2016, p. 105-129, out. 2016.

LEITE, Gisele. *Novo sistema jurídico-processual do CPC/2015 da tutela cautelar e antecipada*. Portal Jurídico Investidura, Florianópolis/SC. Disponível em <www.investidura.com.br/biblioteca-juridica/colunas/novo-cpc-por-gisele-leite/334414>. Acesso em 13 de abril de 2017.

LEMOS, Vinicius Silva. *A necessidade de separação da tutela provisória antecipada antecedente em duas espécies diferentes*. Revista de Processo, São Paulo, v. 266/2017, p. 255-287, abr. 2017.

LEONEL, Ricardo de Barros. *Manual do Processo Coletivo*. 3 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

LESSA, Guilherme Thofehn. *Críticas à estabilização da tutela: a cognição exauriente como garantia de um processo justo*. Revista de Processo, São Paulo, v. 259/2016, p. 159-175, set. 2016.

LIMA, Bernardo Silva de; EXPÓSITO, Gabriela. *"Porque tudo que é vivo, morre" Comentários sobre o regime da estabilização dos efeitos da tutela provisória de urgência no Novo CPC*. Revista de processo, São Paulo, v. 250/2015, p. 167-187, dez. 2015.

LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Julgamentos antecipados parciais de mérito*. Revista de Processo, São Paulo, v. 257/2016, p. 125-150, jul. 2016.

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 perempção?* Revista de Processo, São Paulo, v. 250/2015, p. 189-215, dez. 2015.

MACÊDO, Lucas Buriel de. *Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios*. Revista de Processo, São Paulo, v. 242/2015, p. 523-552, abr. 2015.

_____; PEIXOTO, Ravi. *Tutela provisória contra a Fazenda Pública no CPC/2015*. In: ARAÚJO, José Henrique Mouta; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coords.). *Advocacia pública*. Salvador: JusPodivm, 2015. n. 5.

MACHADO JÚNIOR, Dario Ribeiro. *Novo Código de Processo Civil: anotado e comparado*. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Paulo Cezar Pinheiro Carneiro e Humberto Dalla Bernardina de Pinho (coord). Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *Estabilização da tutela inibitória nas ações civis públicas ambientais à luz do novo CPC*. Revista de Direito Ambiental, v. 83/2016, p. 155-179, jul./set. 2016.

MARCHETTI FILHO, Gilberto Ferreira; ASSUMPÇÃO, Jenifer Bacon. *A controvérsia da estabilização da tutela antecipada em caráter antecedente*. Revista de Teoria das Justiça, da

Decisão e da Argumentação judicial, Curitiba, v. 02, n. 02, p. 62-81, jul./dez. 2016.
Disponível em <<http://indexlaw.org/index.php/revistateoriasjustica/article/view/1692>>.
Acesso em 27 de junho de 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Novo curso de processo civil: teoria do processo civil*, vol. 1 / Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

_____. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*, v. II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *O processo coletivo e o Código de Processo Civil de 2015*. Revista dos Tribunais, v. 958/2015, p. 331-362, ago. 2015.

MEIRELES, Edilton. *Julgamento antecipado parcial de mérito*. Revista de Processo, São Paulo, v. 252/2016, p. 133-146, fev. 2016.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; SILVA, Larissa Clare Pochmann da. *A tutela provisória no ordenamento jurídico brasileiro: a nova sistemática estabelecida pelo CPC/2015 comparada às previsões do CPC/1973*. Revista de Processo, São Paulo, v. 257/2016, p. 153-178, jul. 2016.

MENDES, Daniel de Carvalho; AZEVEDO, Adolpho Augusto Lima. *O panorama das tutelas provisórias no novo Código de Processo Civil*. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2016-abr-03/panorama-tutelas-provisorias-cpc>>. Acesso em 14 de abril de 2017.

MIRANDA, Gustavo Senna. *Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade*. In: Revista dos Tribunais, ano 96, vol. 857. São Paulo-SP: Revista dos Tribunais, março de 2007.

MIRANDA, Moacir Antônio Oliveira. *A impetração do mandado de segurança na Justiça do Trabalho para reserva do quantum referente aos honorários advocatícios contratuais*. In: Revista do Cepej, v. 14, p. 275-297, Salvador: CEPEJ-UFBA, 2013.

MITIDIERO, Daniel. *Antecipação da tutela*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de direito processual civil: de acordo com o novo CPC*. 12 ed. reform. e atual. São Paulo: Atlas, 2016.

MORAIS, Maria Lúcia Baptista. *As tutelas de urgência e as de evidência: especificidades e efeitos*. Disponível em <www.agu.gov.br/page/download/index/id/6064407>. Acesso em 14 de abril de 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. vol. único. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

_____. *Novo Código de Processo Civil comentado*. Salvador: Juspodivm, 2016.

NUNES, Dierle; ANDRADE, Érico. *Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o “mistério” da ausência de formação da coisa julgada*. Disponível em <http://www.tjmg.jus.br/data/files/D9/E6/05/4D/8D17D410B7C917D40D4E08A8/Tutela_Provisoria_e_estabilizacao.pdf>. Acesso em 21 de maio de 2017.

OLIVEIRA, Rita Daniele Viana de. *Estabilização da tutela de urgência antecedente*. Disponível em <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17621>. Acesso em 14 de abril de 2017.

OLIVEIRA, Weber Luiz de. *Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado*. Estabilização da estabilização? Revista de processo, São Paulo, v. 242/2015, p. 225-250, abr. 2015.

PATROCÍNIO, Ana Paula de Andrade. *Fungibilidade das Tutelas de Urgência e a Estabilização da Tutela Antecipada Antecedente: um estudo sobre as mudanças havidas com o novo CPC*. Disponível em <https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=17198>. Acesso em 14 de abril de 2017.

PERES, Renan Frediani Torres. *Restrições à antecipação da tutela*. 2015. 186 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

PONTES, Daniel de Oliveira. *A Tutela de Evidência No Novo Código de Processo Civil: Uma Gestão Mais Justa do Tempo na Relação Processual*. Revista de Processo, São Paulo, v. 261/2016, p. 341-368, nov. 2016.

RAMOS, Glauco Gumerato. *Crítica macroscópica ao fetiche da celeridade processual*. Perspectiva do CPC de hoje e no de amanhã. Revista de Processo, São Paulo, v. 239/2015, p. 421-430, jan. 2015.

RANGEL, Rafael Calmon. *Os arts. 303 e 304 do CPC: da interpretação à aplicação*. Revista de Processo, São Paulo, v. 261/2016, p. 199-228, nov. 2016.

RANÑA, Leonardo Fernandes. *O novo Código de Processo Civil e os meios de obtenção de tutelas provisórias na fase recursal – Breves comentários sobre as inovações trazidas pelo novo ordenamento*. Revista de Processo, São Paulo, v. 255/2016, p. 177-207, set. 2016.

RASCOVSKI, Luiz. *Apontamentos sobre o novo Código de Processo Civil*. Revista dos Tribunais, v. 958/2015, p. 363-386, ago. 2015.

RAVAGNANI, Giovani dos Santos; CARDOSO, Igor Guilhen. *Análise Comparada Entre A Ação Monitoria No Código De Processo Civil De 1973 E No Novo Código De Processo Civil*. In: Mondaq. Litigation, Mediation & Arbitration. Disponível em <http://www.mondaq.com/article.asp?article_id=440472>. Acesso em 15 de abril de 2017.

REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias*. Revista de Processo, São Paulo, v. 244/2015, p. 167/192, jun. 2015.

_____. *Tutela de urgência ("efeito suspensivo" e "tutela antecipada") em grau recursal e deveres-poderes do relator*. In: Revista de Processo, ano 37, v. 09, p. 55-72, jul. 2012.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *O novo CPC e a tutela jurisdicional executiva (parte 1)*. Revista de Processo, São Paulo, v. 244/2015, p. 87-150, jun. 2015.

ROJAS, Jorge A. *Tutela antecipada: ¿Sistema cautelar o proceso urgente?* Revista Iberoamericana de Derecho Procesal, v. 2/2015, p. 67-92, jul./dez. 2015.

RONCETE, Kadija. *Tutela antecipada antecedente e sua estabilização no Código de Processo Civil de 2015*. Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/44599/tutela-antecipada-antecedente-e-sua-estabilizacao-no-codigo-de-processo-civil-de-2015>>. Acesso em 14 de abril de 2017.

SCARPELLI, Natália Cançado. *Estabilização da tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente*. 2016. 186 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada "estabilização da tutela antecipada"*. Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 55, p. 85-102, jan./mar. 2015. Disponível em <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/96668/doze_problemas_onze_sica.pdf>. Acesso em 22 de junho de 2017.

SILVA NETO, Francisco de Barros e. *Tutela provisória no novo código de processo civil*. Revista de Processo, São Paulo, v. 259/2016, p. 139-158, set. 2016.

SILVA, Jaqueline Mielke. *A tutela provisória no novo Código de Processo Civil*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015.

SILVA, Raphael Almeida Corrêa da. *A tutela provisória de urgência antecipada e antecedente e a estabilização como opção do requerente da medida*. 2016. 154 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.

SILVEIRA, Ana Cristina de Melo; GOMES JR., Luiz Manoel. *O Novo Código de Processo Civil e algumas reflexões iniciais acerca das implicações na ação de improbidade administrativa*. Revista de Processo, São Paulo, v. 250/2015, p. 341-362, dez. 2015.

SOARES, Leonardo Oliveira. *Observações pontuais sobre o módulo cognitivo padrão na Lei 13.105/2015*. Revista de Processo, São Paulo, v. 250/2015, p. 119-132, dez. 2015.

SOUZA, Arthur César de. *Análise da tutela antecipada prevista no relatório final da Câmara dos Deputados em relação ao novo CPC: da tutela de evidência e da tutela satisfativa - última parte*. Discussões sobre o novo CPC. Revista de Processo 2014. RePro 235.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *Enunciados de Súmulas da Jurisprudência do STJ*. Disponível em <http://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ.pdf>. Acesso em 06 de maio de 2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Enunciados de Súmulas da Jurisprudência do STF*. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumula/anexo/Enunciados_Sumulas_STF_1_a_736_Completo.pdf>. Acesso em 06 de maio de 2017.

TALAMINI, Eduardo. *Arbitragem e a tutela provisória no Código de Processo Civil de 2015*. Revista de Arbitragem e Mediação, v. 46/2015, p. 287-313, jul./set. 2015.

_____. *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, São Paulo, p. 13-34, 2012. Disponível em <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/79649>>. Acesso em 15 de abril de 2017.

TARTUCE, Flávio. *Impactos do novo CPC no direito civil*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Mandado de segurança na justiça do trabalho: individual e coletivo*, Lei 12.016/2009. 3 ed. São Paulo: LTr, 2010.

TEIXEIRA, Alessandra Moraes. *A corrupção como elemento violador dos direitos humanos no cenário internacional*. Revista Jurídica da Universidade de Cuiabá, Cuiabá, v.2, n.1, p.09-24, jul./dez. 2000.

TESHEINER, José Maria Rosa; THAMAY, Rennan Faria Krüger. *Aspectos da Tutela Provisória: Da Tutela de Urgência e Tutela da Evidência*. Revista de Processo, São Paulo, v. 257/2016, p. 179-214, jul. 2016.

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.

_____. *Código de processo civil anotado*. Humberto Theodoro Neto, Adriana Mandim Theodoro de Mello, Ana Vitoria Mandim Theodoro (colaboradores). 20 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

_____. *Curso de direito processual civil - procedimentos especiais*. vol. II. 50ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

_____. *Curso de direito processual civil - teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. vol. III. 47ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

THIBAU, Tereza Cristina Sorice Baracho; VIANA, Thais Costa Teixeira. *A estabilização da tutela provisória antecipada antecedente e a proteção aos interesses do grupo: os riscos inerentes à busca pela celeridade*. In: OLIVEIRA, Flávio Luís de; BORGES, Paulo César Corrêa. *Processo, jurisdição e efetividade da justiça III*. Florianópolis: CONPEDI, 2016. Disponível em <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/02q8agmu/o2ms73p5/54226zIgcHQrahH.pdf>>. Acesso em 18 de maio de 2017.

TJMG. EJEF. *Enunciados sobre o Código de Processo Civil/2015*. Disponível em <<http://ejef.tjmg.jus.br/enunciados-sobre-o-codigo-de-processo-civil2015/>>. Acesso em 15 de julho de 2017.

UZELAC, Alan. *Goals of Civil Justice and Civil Procedure in Contemporary Judicial Systems*. Springer Science & Business Media, 2014, 263 p.

VARGAS, Daniel Vianna. *Da tutela antecedente no novo CPC*. Breves observações. Disponível em <<http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/1186838/da-tutela-antecipada-antecedente-no-novo-cpc.pdf>>. Acesso em 14 de abril de 2017.

VASCONCELOS, Ana Paula. VASCONCELOS, Maria Teresa. *Reflexões sobre a estabilização da tutela provisória no CPC/2015*. Revista de Processo, São Paulo, v. 263/2017, p. 123-139, jan. 2017.

VIEIRA, Vitor Silveira. *Tutela Provisória e Arbitragem no Poder Judiciário*. Revista dos Tribunais, v. 973/2016, p. 271-319, nov. 2016.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Temas essenciais no Novo CPC*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.