

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
ANDRESSA HAGLE LIMA STIEGERT**

**A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA NO NOVO CPC
E O ‘MISTÉRIO’ DA (NÃO) FORMAÇÃO DA COISA JULGADA**

**Juiz de Fora
2016**

ANDRESSA HAGLE LIMA STIEGERT

**A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA NO NOVO CPC
E O ‘MISTÉRIO’ DA (NÃO) FORMAÇÃO DA COISA JULGADA**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Clarissa Diniz Guedes

Juiz de Fora

2016

FOLHA DE APROVAÇÃO

ANDRESSA HAGLE LIMA STIEGERT

A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA NO NOVO CPC E O ‘MISTÉRIO’ DA (NÃO) FORMAÇÃO DA COISA JULGADA

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Clarissa Diniz Guedes
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof.^a Dr.^a Aline Araújo Passos
Universidade Federal de Juiz de Fora

Mestranda Thaís da Silva Barbosa
Universidade Federal de Juiz de Fora

PARECER DA BANCA

() APROVADO

() REPROVADO

Juiz de Fora, 02 de dezembro de 2016.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente à minha família, que esteve sempre ao meu lado, apoiando e incentivando em todas as minhas decisões, principalmente minha mãe, Fátima, minha melhor amiga e maior exemplo, que não mediu esforços para que eu chegasse a esse momento tão importante.

A todos os professores e mestres da Faculdade de Direito, que muito me ensinaram nos últimos cinco anos e contribuíram de forma imensurável para a minha formação. Em especial, agradeço à professora e orientadora Clarissa, pela dedicação, confiança e por compartilhar sua sabedoria e o seu tempo com os seus alunos de forma incondicional.

Aos meus queridos amigos que sempre torceram pelo meu sucesso e se alegram a cada vitória, por compartilharem todos esses momentos comigo.

Enfim, muito obrigada a todos que estiveram comigo durante essa jornada.

RESUMO

A presente monografia trata do tema da estabilização das tutelas provisórias de urgência antecipadas requeridas em caráter antecedente e a formação da coisa julgada. Inicialmente foi feito um estudo acerca das técnicas de cognição e sua relação com as tutelas provisórias e a formação da coisa julgada. Após, analisou-se as características das tutelas de urgência e evidência adotadas pelo CPC/2015, dando maior visibilidade para a sistemática da estabilização. Por fim, foi feita uma abordagem sobre a natureza da estabilização, principalmente após o decurso do prazo decadencial de dois anos que possuem as partes para reformar, rever ou invalidar a decisão que concedeu a tutela, sendo defendida a impossibilidade de formação da coisa julgada.

Palavras-chave: Cognição sumária; Tutela provisória; Coisa julgada; Estabilização.

ABSTRACT

The present monograph deals with the theme of stabilization of the provisional tutelages of anticipated urgency required in antecedent character and the formation of res judicata. Initially, a study was made on the techniques of cognition and their relation to provisional tutelages and the formation of res judicata. Afterwards, the characteristics of the urgency and evidence tutelages adopted by the new code of civil procedure are analyzed, giving a larger visibility to the stabilization system. Lastly, an approach was adopted on the nature of stabilization, especially after the two-year period to reform, revise or invalidate the decision granting the tutelage, being defended the impossibility of formation of res judicata.

Keywords: Summary cognition. Provisional tutelage. Res judicata. Stabilization.

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO	08
2.	A TÉCNICA PROCESSUAL DA COGNIÇÃO SUMÁRIA	10
2.1	ESPÉCIES DE COGNIÇÃO E SUAS CARACTERÍSTICAS.....	10
2.2	COGNIÇÃO SUMÁRIA E A FORMAÇÃO DA COISA JULGADA.....	13
3.	BREVE ANÁLISE DO REGIME JURÍDICO DA TUTELA PROVISÓRIA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	16
3.1.	CONSIDERAÇÕES INICIAS.....	16
3.2.	TUTELA DE URGÊNCIA.....	18
3.2.1	Estabilização das tutelas provisórias de urgência antecipadas requeridas em caráter antecedente	20
3.2.1.1	<i>Estabilização no sistema processual brasileiro</i>	21
3.2.1.2	<i>Estabilização como técnica de monitorização</i>	24
3.3	TUTELA DE EVIDÊNCIA.....	24
4.	ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA E A COISA JULGADA	26
4.1	COISA JULGADA.....	26
4.2	O “MISTÉRIO” DA (NÃO) FORMAÇÃO DA COISA JULGADA	28
5	CONCLUSÃO	34
	REFERÊNCIAS	36

1. INTRODUÇÃO

Após 42 anos produzindo efeitos, o Código de Processo Civil de 1973 (Lei 5.869/73) foi revogado pela Lei Federal n. 13.015/2015 que, sancionada pela Presidência da República, colocou em vigor o Novo CPC, que tem como propósitos a simplificação das técnicas processuais, garantindo maior liberdade às partes, uma prestação jurisdicional mais célere e que realize os valores constitucionais inerentes ao processo.

Para tanto, o novo CPC, que tramitou no Congresso por 5 (cinco) anos antes de ser aprovado, trouxe consigo inúmeras inovações. Uma dessas inovações, e o tema escolhido para o presente trabalho, é a estabilização das tutelas provisórias de urgência antecipadas concedidas em caráter antecedente.

A sistemática da estabilização harmoniza-se com os fins buscados pelo CPC de 2015, que zela pela duração razoável do processo, pois possibilita que as tutelas de urgência antecipadas, concedidas e não recorridas pelo réu, se tornem estáveis, promovendo ao autor da demanda a satisfação do seu direito, sem a necessidade de um pronunciamento final e definitivo por parte do magistrado¹.

No entanto, ainda que corresponda aos ideais da nova legislação, a temática da estabilização da tutela antecipada antecedente deve ser objeto de reflexão, pois desperta certas controvérsias. Um dos assuntos que se tornou alvo de divergências é a relação entre a estabilidade oferecida à tutela de urgência concedida em caráter antecedente e a coisa julgada.

É neste panorama que presente monografia se insere.

Inicialmente, serão traçadas algumas considerações acerca das técnicas utilizadas para conter os efeitos e a influência do tempo no processo, proporcionando-lhe maior celeridade e efetividade. Nessa esteira, serão realizados esclarecimentos acerca da técnica da cognição sumária, em contraposição à da cognição exauriente, para então relacionarmos tais técnicas com as tutelas provisórias e a formação da coisa julgada.

Apresentadas tais considerações, serão abordadas especificamente as características da tutela provisória no ordenamento brasileiro, levando em consideração o

¹ Sobre a sistemática da estabilização no novo CPC “A nova acepção adquirida pela tutela antecipada coaduna-se com o propósito do NCPC de zelar pela duração razoável do processo e viabilizar a prestação de tutela jurisdicional de modo mais rápido, na medida e que distribui melhor o tempo do processo entre autor e réu, ao permitir a proteção do direito material ao demandante, com fundamento em juízo provisório, baseado na probabilidade de sua existência e/ou na urgência em seu atendimento, o que evita a submissão necessária do autor a um processo longo e demorado para, só então, obter a tutela judicial.” (NEVES, Aline Regina das; CAMBI, Eduardo. Acesso à justiça, tutela antecipada e técnicas processuais. In: MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 124).

texto do Código de Processo Civil de 2015, e de que forma a estabilização está prevista na nova legislação, alcançando suas características e pressupostos.

Por fim, tratar-se-á da estabilização em contraste com a coisa julgada, sendo apresentados, para tanto, as variadas correntes e entendimentos doutrinários acerca do tema.

Diante do exposto, a partir da análise das mudanças trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015 no tocante às tutelas provisórias e do fenômeno da estabilização das tutelas provisórias de urgência antecipadas requeridas em caráter antecedente, relacionando-as aos princípios constitucionais processuais pátrios, a presente monografia tem por objetivo estabelecer qual a natureza das decisões estabilizadas e quais as consequências de tal classificação para o ordenamento jurídico brasileiro.

2. A TÉCNICA PROCESSUAL DA COGNIÇÃO SUMÁRIA

Uma característica inerente ao processo judicial é a necessidade de tempo para o seu desenvolvimento. No entanto, em muitas ocasiões, o tempo necessário para se alcançar um provimento final ultrapassa, em muito, o que seria considerado razoável, gerando efeitos negativos tanto para as partes quanto para o próprio Poder Judiciário, que perde sua credibilidade.

Como bem aponta Marcelo Abelha², as partes sofrem danos marginais³ causados pelo lapso temporal em que a atividade jurisdicional se desenvolve. Esses danos podem estar no perecimento do direito; no fato de a parte ter de suportar o ônus do processo para obter a decisão final, mesmo quando seu direito é evidente; e nas situações inesperadas de urgência.

Dentro desse contexto, em que o tempo, apesar de intrínseco ao processo, se mostra como um causador de consequências negativas no âmbito processual e na situação fática, percebe-se que o procedimento ordinário é inadequado para garantir que a prestação jurisdicional não perca sua eficácia.

Para frear tais efeitos e garantir que o processo cumpra sua “primordial vocação que é a de servir de instrumento à efetiva realização dos direitos”⁴, têm-se criado técnicas processuais diferenciadas que fogem do modelo tradicional de processo, sendo a tutela provisória uma delas⁵. No âmbito do CPC de 2015, as tutelas provisórias se dividem em urgência e evidência, que possuem como característica comum a provisoriedade da decisão que as concedem.

É importante destacar que utilização da tutela provisória é precedida da utilização de outra técnica processual, a sumarização da cognição⁶, que será tratada com maior cuidado ao longo deste capítulo.

2.1 ESPÉCIES DE COGNIÇÃO E SUAS CARACTERÍSTICAS

A cognição, em seu aspecto lógico, é entendida por Kazuo Watanabe como uma prática “consistente em considerar, analisar e valorar as alegações e as provas produzidas pelas partes, vale dizer, as questões de fato e as de direito que são deduzidas no processo e

² RODRIGUES, Marcelo Abelha. Tutela Provisória no NCPC. **Interesse Público (Impresso)**, v. 97, 2016. p. 16.

³ A expressão ‘danos marginais’ utilizada por Marcelo Abelha, foi cunhada por Andrea Proto Pisani, **La nuova disciplina del processo civile**, Napoli: Jovene, 1991, p. 296.

⁴ WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. 3ª ed. São Paulo: Bookseller, 2005. p. 22.

⁵ RODRIGUES, Marcelo Abelha. Tutela Provisória no NCPC. **Interesse Público (Impresso)**, v. 97, 2016. p. 20.

⁶ Idem.

cujo resultado é o alicerce, o fundamento do julgamento do objeto litigioso do processo”⁷ e nesse sentido pode ser considerada nos planos horizontal e vertical.

No plano horizontal, a análise se baseia na amplitude ou extensão do objeto cognoscível. A cognição será plena, quando não houver restrições quanto à matéria que poderá ser discutida e conhecida nos autos, e será limitada ou parcial quando existirem tais restrições. No plano vertical, a cognição é analisada quanto à sua profundidade, podendo ser classificada em exauriente ou sumária.

Considerando o tema e os objetivos do presente trabalho, o foco será dado no estudo do aspecto vertical da cognição.

Nesse sentido, a cognição será exauriente quando não houver limitação à profundidade com que o julgador poderá conhecer a matéria discutida no processo⁸. Para tanto, pressupõe um contraditório prévio e completo, em que as partes foram capazes de produzir todas as provas possíveis, bem como discutir toda a matéria pertinente à causa, de forma que o julgador poderá proferir uma decisão final calcada em uma maior perspectiva de acerto.

Por outro lado, na cognição sumária a profundidade do conhecimento é menor, sendo caracterizada pela superficialidade com que o magistrado conhecerá da matéria em litígio, uma vez que há limitações quanto à produção de provas e ao exercício do contraditório e da ampla defesa pelas partes.

Kazuo Watanabe⁹ admite, entretanto, que em algumas hipóteses, se foi dada ao réu a oportunidade de contestar ou impugnar a decisão, porém este se queda inerte, a cognição permanecerá exauriente, ainda que não tenha havia o exercício pleno do contraditório, como no caso da ação monitória. O réu embargando ou não a decisão que deferiu o mandado monitório, a cognição permanecerá exauriente. Para o autor, a forma como o réu se comporta no processo é capaz de gerar uma variação apenas quanto à horizontalidade da cognição, ou seja, quanto à extensão do conhecimento do objeto, mantendo-se intocada a profundidade completa da cognição (plano vertical da cognição).

Em contraposição a esse entendimento, Leonardo Greco¹⁰ defende que a efetiva cognição exauriente ocorrerá não apenas quando for oferecida a possibilidade, mas quando o contraditório for exercido de forma concreta pelo réu. Desse modo, ainda que ao réu tenha

⁷ WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. 3ª ed. São Paulo: Bookseller, 2005. p. 67

⁸ RAATZ, Igor; ANCHIETA, Natascha. Tutela antecipada, tutela cautelar e tutela de evidência como espécie de tutela provisória no novo código de processo civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 15, 2015.

⁹ WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. 3ª ed. São Paulo: Bookseller, 2005. p. 138.

¹⁰ GRECO, Leonardo. Cognição sumária e coisa julgada. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Vol X. 2012. p. 283

sido ofertada a possibilidade de se manifestar contra a decisão e este não o faça, como o contraditório deixará de ocorrer, a cognição será sempre sumária, não havendo como excepcionar essa regra.

A partir dessa classificação, Marcelo Abelha¹¹ destaca ainda algumas características da cognição sumária. Traz o autor, que em função da superficialidade das decisões decorrentes da sumarização vertical da cognição, uma vez que não tenha havido ainda o pleno exercício do contraditório ou da ampla defesa, sua utilização apenas se justificará quando houver a necessidade de antecipação da decisão, com o fim de evitar que o direito ou que a parte sofram prejuízos em função do andamento prolongado do processo.

Nessa esteira, citando o autor italiano Antonio Carrata, Leonardo Greco afirma que a sumarização tem como justificativas “evitar que a demora favoreça a imposição de prejuízos ao direito de quem tem razão e evitar que ônus de prover ao normal desenvolvimento do processo recaia sobre a parte que tem razão”¹².

Se, no caso concreto, não há a identificação do risco à efetividade da prestação jurisdicional, podem as partes aguardar o fim do processo para obter uma decisão, que será marcada pelo exaurimento da cognição, pois percorrerá todas as fases procedimentais, não havendo outras provas ou alegações a serem consideradas. Percebe-se, aqui, uma relação direta entre a cognição sumária e as decisões concedidas em caráter antecipado, ou seja, antes do tempo “normal” do processo.

Além da relação com a antecipação do provimento judicial, a cognição sumária é, ainda, a característica central da provisoriedade dessas tutelas.

Quando se faz uso da cognição exauriente, o juízo da decisão se aproxima mais da certeza dos fatos, pois o julgador profere aquela após pleno debate processual e exame dos fatos. Em contrapartida, a sumarização vertical da cognição nos remete às hipóteses em que o processo ainda não percorreu todo o seu caminho e o magistrado, que não teve acesso a todos os elementos probatórios e conhece os fatos de forma parcial, profere a decisão baseado em um conhecimento limitado do objeto, por isso, diz-se que o provimento é caracterizado por um juízo de probabilidade do direito afirmado pelo autor.

Assim o é, pois, no decorrer do processo, com novos fatos sendo trazidos e comprovados em juízo, bem como, com o decurso do tempo, essa situação provável pode se modificar, motivo pelo qual as decisões concedidas a partir da utilização da técnica da

¹¹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. Tutela Provisória no NCPC. **Interesse Público (Impresso)**, v. 97, 2016. p. 22-26.

¹² GRECO, Leonardo. Cognição sumária e coisa julgada. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Vol X. 2012. p. 274-275.

cognição sumária não podem ser marcadas pela definitividade e a elas, têm-se imposto a necessidade de substituição por uma decisão final, esta, sim, será definitiva.

A ausência de definitividade e possibilidade de alteração, representa ainda que tais medidas estarão aptas a serem revogadas ou modificadas a qualquer tempo pelo juiz, antes mesmo de se findar o processo, uma vez que são provisórias e temporárias.

Realizadas tais considerações, a partir dessa diferenciação entra as técnicas de cognição e suas características que se firmará a discussão nesse trabalho.

É importante salientar, por fim, que a técnica de cognição sumária não se confunde com o procedimento sumário, pois este, apesar de mais curto e simplificado procedimentalmente, permite a formação de decisões fundada em cognição exauriente, como ocorria no procedimento sumário do CPC de 1973¹³, que deixou de existir no CPC de 2015.

2.3 COGNIÇÃO SUMÁRIA E A FORMAÇÃO DA COISA JULGADA

De forma geral, as decisões finais proferidas nos processos são marcadas pela imutabilidade e indiscutibilidade, o que somente ocorrerá após o esgotamento dos recursos cabíveis¹⁴. Tal fenômeno é denominado coisa julgada.

Tradicionalmente, a formação do instituto da coisa julgada, nessa hipótese, é possível uma vez que o provimento é completo quanto à profundidade da investigação realizada pelo magistrado, sendo caracterizado por sua definitividade e maior proximidade com a certeza do direito ou da situação fática, por isso, tem o condão de se tornarem imutáveis. Há, portanto, uma associação natural entre a cognição exauriente e a formação da coisa julgada. Nas palavras de Leonardo Greco,

A certeza do direito material, que a coisa julgada induz, para que não possam mais as partes discuti-la, pressupõe que a estas não tenham sido impostas restrições à alegação de certas matérias, à produção de certas provas ou ao tempo mínimo necessário para que essas atividades sejam desenvolvidas com proveito, para que a cognição do juiz efetivamente se exerça em profundidade sobre todo o material disponível e acessível.¹⁵

¹³ NUNES, Dierle; ANDRADE, Érico. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação da coisa julgada. In: MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 75.

¹⁴ GRECO, Leonardo. Cognição sumária e coisa julgada. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Vol X. 2012. p. 275.

¹⁵ GRECO, Leonardo. Cognição sumária e coisa julgada. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Vol X. 2012. p. 280.

Tomando por verdadeira a vinculação acima citada, quando tratamos das decisões que são sumárias quanto à verticalidade da cognição, que carregam consigo um juízo de probabilidade, não parece lógico cogitar a possibilidade de formação da coisa julgada, nem mesmo na hipótese da ausência de embargos ao mandado monitório¹⁶.

Se uma decisão retrata uma possibilidade, pois de cognição sumária, podendo ser provisória, esta não será capaz de produzir coisa julgada, pois este fenômeno torna a decisão imutável e indiscutível, enquanto a decisão fundada na sumarização da cognição é instável, precária e passível de modificação¹⁷.

Fazendo uma análise em torno do CPC de 1973 e das reflexões neste capítulo trazidas, a norma revogada trazia as hipóteses de tutela antecipada e de tutela cautelar, ambas utilizadoras da cognição sumária e provisórias, como foi afirmado. Naquele contexto, além de não produzirem coisa julgada, era imposto pelo legislador, como regra geral, após a concessão das medidas, a necessidade do sequenciamento do processo com o fim de atingir uma decisão fruto de cognição exauriente e com o condão da definitividade.

No entanto, o Código de Processo Civil de 2015 inovou no tocante às tutelas provisórias e inaugurou, no ordenamento pátrio, a possibilidade de estabilização das tutelas de urgência de caráter satisfativo. Quando a tutela deferida se estabilizar, o processo em que foi concedida será extinto e esta permanecerá produzindo efeitos. O que significa dizer que a medida antecipada, pautada em cognição sumária, será capaz de tutelar a matéria por si só, já que não haverá a imposição de um sequenciamento do processo em busca da cognição exauriente acerca do direito.

A natureza da estabilização, que deixa de impor o nexo de instrumentalidade entre a cognição sumária e a exauriente, tem trazido divergências na doutrina pátria, sendo que uma parcela dessa divergência se dá quanto à possibilidade de as decisões estabilizadas formarem ou não coisa julgada.

¹⁶ “A ausência de embargos monitórios implica apenas a formação do título executivo judicial. O mandado monitório é expedido com base em cognição superficial (juízo de plausibilidade). Não tem o efeito de gerar coisa julgada material. [...] A ausência de embargos monitórios significa que não houve pronunciamento judicial definitivo acerca da regularidade do crédito afirmado pelo demandante. Disso decorre que o demandado que não ofereceu embargos ao mandado possui o direito de discutir amplamente a dívida, por meio de ação autônoma de cognição plena e exauriente.” AMARAL, Paulo Osternak. **Ação monitória não embargada e posterior ação autônoma para discussão do débito.** Disponível em: <<http://www.justen.com.br//informativo.php?&informativo=94&artigo=1190&l=pt>> . Acesso em: 26 de novembro de 2016.

¹⁷ Nesse sentido, Marcelo Abelha afirma que os provimentos provisórios, que decorrem da utilização da técnica da cognição sumária, por serem precários e instáveis, são “inaptos para receber o manto da coisa julgada”. RODRIGUES, Marcelo Abelha. Tutela Provisória no NCPC. **Interesse Público (Impresso)**, v. 97, 2016, p. 20 e 25.

Este será o assunto tratado no último capítulo, antes, porém, impõe-se trazer algumas considerações sobre a sistemática do novo Código de Processo Civil no que concerne às tutelas provisórias.

3. BREVE ANÁLISE DO REGIME JURÍDICO DA TUTELA PROVISÓRIA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

3.1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Ao longo do tempo em que permaneceu em vigor, o Código de Processo Civil de 1973 passou por diversas alterações e reformas legislativas, muitas delas buscando maior efetividade para o processo¹⁸. O Código de Processo Civil, aprovado em 2015, seguiu esta tendência simplificadora e de busca por maiores resultados efetivos, tendo como um de seus pilares a potencialização da atividade jurisdicional. Para tanto, elaborou diversas técnicas que priorizam a celeridade e a duração razoável do processo¹⁹.

Tendo em vista o objetivo do presente trabalho, discorrer-se-á apenas sobre as alterações realizadas acerca das tutelas antecipadas, cautelares e de evidência.

Primeiramente, cumpre apontar que o CPC de 1973 regulava, em seu Livro III e entre os artigos 796 e 889, o processo cautelar como figura autônoma dentro da sistemática processual pátria, prevendo, além das disposições gerais, os procedimentos cautelares específicos, como o arresto, o sequestro, a busca e apreensão, a exibição, a produção antecipada de provas, os protestos, notificações e interpelações, entre outros. Já no que concerne às tutelas antecipadas ou satisfativas, estas vinham previstas no artigo 273, hipóteses que foram incluídas no CPC/73 com o advento da Lei 8.952/1994. O Código de Buzaid, ao tratar desse tema, diferenciou as tutelas quanto ao direito material, ou seja, tratava do direito à tutela satisfativa separadamente do direito à tutela cautelar²⁰.

Considerando a importância das tutelas assecuratórias e satisfativas dentro da sistemática processual, atuantes na proteção dos direitos contra os efeitos corrosivos do tempo, de modo a oferecer um processo efetivo, bem como visando atender aos propósitos de celeridade, efetividade e simplificação do procedimento, o novo CPC manteve tais tutelas no ordenamento, porém unificou em um mesmo regime a tutela antecipada (satisfativa) e a tutela

¹⁸ MACHADO, Marcelo Pacheco. Simplificação, autonomia e estabilização das tutelas de urgência. **Revista de Processo**. Vol. 202. 2011. p.234.

¹⁹ NEVES, Aline Regina das; CAMBI, Eduardo. Acesso à justiça, tutela antecipada e técnicas processuais. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 118.

²⁰ RAATZ, Igor; ANCHIETA, Natascha. Tutela antecipada, tutela cautelar e tutela de evidência como espécie de tutela provisória no novo código de processo civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 15, 2015. p. 2.

cautelar (assecuratória), configurando-as como espécies do gênero tutela de urgência, levando a uma importante alteração no sistema da tutela judicial fundada em cognição sumária²¹.

A doutrina não é unânime quanto a essa mudança, no entanto.

Para Eduardo Talamini²², a unificação das tutelas é positiva, uma vez que as medidas antecipadas e cautelares possuem traços comuns, que justificam que sejam tratadas por um regime único. Além disso, apresenta vantagens de ordem prática, pois evita que o jurisdicionado se confunda, pois “inúmeras medidas encontram-se em uma ‘zona cinzenta’, entre o terreno inequivocamente destinado à tutela conservativa e aquele outro atribuído à antecipação”²³.

No entanto, uma parcela da doutrina se mostrou descontente com a ausência de distinção entre os requisitos para a concessão das tutelas, uma vez que possuem naturezas jurídicas diversas²⁴, já que a tutela cautelar caracteriza-se como tutela jurisdicional, enquanto a antecipação da tutela seria uma técnica processual, ou seja, uma forma de obtenção da tutela jurisdicional. Humberto Theodoro Júnior, que integrou a comissão encarregada pelo anteprojeto do novo CPC, também fez certas ressalvas a tal unificação, ao alegar que “as duas situações são substancialmente heterogêneas, de modo que a mão permitir tratamento processual homogêneo”²⁵.

Independente das críticas realizadas, o CPC de 2015 foi aprovado e o legislador brasileiro criou o regime da Tutela Provisória, previsto no Livro V do CPC de 2015, que possui como espécies as tutelas de urgência e de evidência²⁶ – conforme se infere da leitura do *caput* do artigo 294.

As regras gerais para a tutela provisória, que serão aplicadas tanto para as tutelas de urgência quanto para as a evidência, estão previstas entre os artigos 294 e 299 do novo CPC, entre as quais se destacam a provisoriedade, a revogabilidade e a cognição sumária, como foi dito anteriormente.

²¹ TALAMINI, Eduardo. Arbitragem e estabilização da tutela antecipada. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 173.

²² Idem.

²³ Idem.

²⁴ TESSER, André Luiz Bäulm. As diferenças entre a tutela cautelar e a antecipação de tutela no CPC/2015. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 40.

²⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Primeiras considerações sobre o projeto do novo código de processo civil. **Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil**. Jan.fev.2012. v. 66. p.8.

²⁶ ASSIS, Carlos Augusto de. Reflexões sobre os novos rumos da tutela de urgência e evidência no Brasil. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 53.

Percebe-se que o novo Código de Processo Civil, ao tratar das tutelas como provisórias e estabelecer suas características e pressupostos, deixou de vincula-las ao direito material, pois o novo conceito relaciona-se ao fato de as decisões não serem proferidas a partir de uma cognição exauriente, de forma que poderão ser revogadas ou modificadas²⁷.

Nas palavras de Marcelo Abelha²⁸, as tutelas de urgência e as tutelas de evidência possuem uma base comum, um ponto de conexão, pois ambas são prestadas para “afastar os efeitos nocivos do tempo no processo por intermédio da conjugação das técnicas de cognição sumária com o provimento antecipado, que por sua vez, culminam com a provisoriedade deste provimento”.

Apesar desse aspecto comum, ambas possuem diferenças e especificidades que serão tratadas a seguir.

3.2 TUTELA DE URGÊNCIA

Dentro do Livro que trata das tutelas provisórias, há um título para tratar das especificidades da tutela provisória de urgência. Analisando a norma processual, extrai-se que a tutela de urgência poderá ser concedida de forma antecipada, adiantando a satisfação do direito material, ou cautelar, protegendo o resultado útil do processo (artigo 294, CPC/015), e para tanto caberá ao autor da demanda demonstrar que existem elementos que evidenciam a probabilidade do direito (“*fumus bonis iuris*”), o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (“*periculum in mora*”), nos termos do artigo 300 do CPC/2015.

Além disso, prevê o CPC de 2015 a possibilidade de a tutela de urgência, satisfativa ou assecuratória, ser concedida em caráter incidental ou antecedente. Tal classificação é baseada no estágio processual em que o pedido de tutela provisória é realizado, quando comparado ao momento em que a tutela definitiva será requerida²⁹.

A tutela de urgência incidental é aquela que pode ser requerida desde a petição inicial, juntamente com o pedido de tutela definitiva, ou de forma incidental, ou seja, ao longo do processo por meio de simples petição, oralmente no momento da audiência ou em petição

²⁷ RAATZ, Igor; ANCHIETA, Natascha. Tutela antecipada, tutela cautelar e tutela de evidência como espécie de tutela provisória no novo código de processo civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 15, 2015, p. 3-4

²⁸ RODRIGUES, Marcelo Abelha. Tutela Provisória no NCPC. **Interesse Público (Impresso)**, v. 97, 2016, p. 25.

²⁹ DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. Salvador. JusPODIVM. v. 2, 10 ed., 2015. p. 571-572.

recursal³⁰. O procedimento aplicado, nesse caso, será o mesmo tanto para as tutelas antecipadas, quanto para as cautelares.

Já a tutela de urgência requerida em caráter antecedente refere-se à hipótese em que a petição inicial trará somente o pedido de tutela provisória, que será realizado, portanto, antes do pedido de tutela definitiva. Seguindo o entendimento trazido por Fredie Didier Jr.³¹, tal modalidade foi pensada para os casos em que a urgência é pré-existente ao momento em que a petição inicial é proposta, porém o autor não dispõe de tempo para formular de forma adequada o pedido de tutela definitiva, o que será feito posteriormente nos mesmos autos.

Como é possível notar, a nova legislação estipula os mesmos requisitos positivos para a concessão da tutela assecuratória e a tutela satisfativa e admite que ambas possam ser concedidas em caráter incidental ou antecedente.

Quando a tutela é concedida em caráter incidental, o procedimento é o mesmo para ambas.

No entanto, divergindo das tutelas incidentais, na hipótese em que o pedido é feito em caráter antecedente, o legislador brasileiro criou procedimentos diferenciados para os pedidos antecipados e os pedidos cautelares, principalmente no que toca à possibilidade de estabilização dos efeitos da tutela provisória de urgência concedida³², uma das novidades trazidas pelo CPC/2015.

O procedimento da tutela cautelar requerida em caráter antecedente está previsto entre os artigos 305 a 310 do CPC, impondo ao autor da demanda que ao requerer o deferimento da tutela provisória indique na petição inicial a lide e seus fundamentos, a exposição breve do direito que busca assegurar, bem como demonstre o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Tendo o magistrado deferido a tutela e esta sendo efetivada, deverá o autor, no prazo de 30 (trinta) dias, formular, nos mesmos autos em que formulou o pedido cautelar, o pedido principal. Caso não o faça, a medida cautelar perderá sua eficácia, conforme estabelece o art. 309, II.

Por outro lado, a tutela de urgência antecipada antecedente tem seu procedimento disciplinado pelos artigos 303 e 304 do CPC/2015 e será requerida quando o autor pretende adiantar a satisfação do direito material antes de requerer a tutela definitiva. Nesse caso, na petição inicial deverá constar o pedido de tutela antecipada e a designação do futuro pedido de

³⁰ DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. Salvador. JusPODIVM. v. 2, 10 ed., 2015. p. 571-572I.

³¹ Idem.

³² TESSER, André Luiz Bäulm. As diferenças entre a tutela cautelar e a antecipação de tutela no CPC/2015. In: MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 33.

tutela final, a exposição da lide e do direito que busca efetivar e, por fim, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Caso concedida a tutela, deverá o autor promover o aditamento da petição inicial, no prazo de 15 (quinze) dias, complementando os argumentos e confirmando o pedido de tutela definitiva, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 303, §2º.

Se, no caso de concessão da tutela, o réu não interpuser o respectivo recurso, será possível a estabilização da tutela provisória de urgência antecipada. Nessa hipótese, o processo antecedente será extinto, porém a medida antecipatória continuará em vigor e produzindo efeitos enquanto não for reformada, invalidada ou revista através de uma ação autônoma.

Sendo a estabilização das tutelas antecipadas antecedentes o objeto principal de estudo do presente trabalho, sua análise será realizada com maior profundidade a seguir.

3.2.1 Estabilização das tutelas provisórias de urgência antecipadas requeridas em caráter antecedente

O Código de Processo Civil de 2015 modificou o sistema das medidas de urgência no país, autorizando que as tutelas de antecipadas sejam concedidas em caráter antecedente, hipótese em que também será possível a sua estabilização, como já afirmado. Com isso, o legislador pátrio autonomizou a tutela antecipada, ao permitir que medida satisfativa do direito material, concedida com base em uma cognição sumária, continue a produzir efeitos mesmo que o processo antecedente seja extinto sem um pronunciamento definitivo³³.

A utilização de tal técnica já havia sido proposta no país, pelo projeto de lei nº 186/2005 que foi apresentado pelo Senador Antero Paes Barros, a partir de um trabalho realizado pelo Instituto brasileiro de Direito Processual, tendo como responsáveis pela proposta a comissão constituída por Ada Pellegrini Grinover, Luiz Guilherme Marinoni, José Roberto Bedaque e Kazuo Watanabe.

Tal proposta baseou-se, principalmente, no direito comparado, concentrando-se na experiência francesa do “de référé” e “sur requête” e no procedimento italiano do “provvedimenti d’urgenza” com “strumentalità attenuata”³⁴, e em técnicas que já eram

³³ MITIDIERO, Daniel Francisco. Autonomização e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil. *Revista magister de Direito Civil e processual Civil*. Nº 63, nov-dez 2014, p. 26.

³⁴ Idem.

adotadas no país pelo Código de Processo Civil de 1973, como no julgamento antecipado da lide nos casos de revelia (art. 330, inciso II, CPC/1973). Na proposta, caso a tutela antecipada fosse deferida, de forma incidental ou em procedimento prévio e com a ausência de impugnação pelo réu, a decisão se estabilizaria e transitaria em julgado, produzindo coisa julgada material. Com a medida, pretendia-se reduzir o número de procedimentos ordinários, conforme justificou José Roberto Bedaque³⁵, bem como valorizar a vontade das partes, trazendo maior efetividade e celeridade ao processo.

O PL 186/2005 não entrou em vigor, tendo sido arquivado perante o Congresso Nacional no ano de 2007³⁶. O Código de Processo Civil aprovado em 2015, no entanto, adotou algumas de suas propostas, não prevendo possibilidade de se estabilizar as tutelas concedidas de forma incidental nem a produção de coisa julgada pelas decisões estabilizadas.

3.2.1.1 Estabilização no sistema processual brasileiro

A estabilização da tutela provisória está prevista no Livro V (Das Tutelas Provisórias), Título II (Da tutela de Urgência), Capítulo II (Do procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente) do Código de Processo Civil de 2015. O capítulo II engloba os artigos 303 e 304, de onde se extraem as condições e pressupostos para a utilização dessa técnica.

A previsão expressa da possibilidade da estabilização encontra-se no artigo 304 do CPC de 2015. Considerando o texto do dispositivo, bem como sua localização topográfica, nota-se que a primeira condição para o emprego da estabilização será a necessidade de a tutela concedida ser provisória de urgência e antecipada (satisfativa), bem como tenha sido requerida em caráter antecedente. Logo, extrai-se da leitura do texto da lei, que a aplicação da técnica não ocorrerá para as tutelas de provisórias de urgência requeridas em caráter incidental, as tutelas provisórias de urgência cautelares e as tutelas provisórias de evidência.

O *caput* do artigo 304 estabelece que as tutelas passíveis de estabilização serão aquelas concedidas nos termos do artigo anterior. Desse modo, considerando o §5º do artigo 303, outra condição necessária para a estabilização, portanto, é a de que o autor deve

³⁵ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Estabilização das tutelas de urgência. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanide de (org.). **Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo: DPJ, 2005. p. 674.

³⁶ Consta do Sistema do Senado nacional que o projeto foi arquivado em 22/01/2007, tendo em vista o fim da legislatura.

expressar na petição inicial o seu interesse em usufruir dos benefícios da tutela antecedente. Nesse sentido, a tutela antecipada concedida em caráter antecedente é a única capaz de se estabilizar, como já apontado anteriormente, no entanto, além de expressar o que pretende se vale da tutela antecedente, deverá o autor deixar claro que tem interesse na estabilização da tutela. Não se pode presumir e o obrigar o autor a se contentar com a tutela estabilizada, pois “o jurisdicionado tem o direito de se sujeitar aos riscos e custos inerentes ao prosseguimento do processo para exercício de cognição exauriente, face ao legítimo interesse em obter uma tutela final”³⁷.

A última condição é de que o réu, citado e intimado, não tenha interposto o recurso da decisão que deferiu a tutela provisória (artigo 304, *caput*). A partir da uma análise literal do dispositivo, a única forma de evitar a estabilização seria com a interposição do recurso cabível, que no caso seria o agravo de instrumento, quando a decisão for proferida em 1º grau de jurisdição. No caso das decisões proferidas em 2º grau, o recurso cabível seria o agravo interno contra decisão monocrática do relator ou em decisões colegiadas nos recursos especiais e extraordinários.

Apesar de o CPC utilizar a expressão ‘recurso’, parcela da doutrina entende não ser esta a opção mais adequada, pois estaria o novo CPC “positivando verdadeiro incentivo à ampliação de recursos”³⁸ e, com isso, corre-se o risco de enfrentarmos uma piora no congestionamento do Poder Judiciário e um aumento do tempo de duração do processo³⁹. Para esta parcela considerável da doutrina, o agravo não seria única forma de o réu escapar da estabilização da decisão que concedeu a tutela de urgência e, em consequência, da extinção do processo. A apresentação de contestação ou de pedido de suspensão de segurança ou de reconsideração, desde que realizados no prazo em que dispõe a parte para recorrer, também seriam meios adequados e aptos a impedir a estabilização⁴⁰.

³⁷ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”. In: MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 237-238.

³⁸ MACHADO, Marcelo Pacheco. Simplificação, autonomia e estabilização das tutelas de urgência. **Revista de Processo**. Vol. 202. 2011. p. 262.

³⁹ NEVES, Aline Regina das; CAMBI, Eduardo. Acesso à justiça, tutela antecipada e técnicas processuais. In: MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 121.

⁴⁰ Nesse sentido, estão: MACHADO, Marcelo Pacheco. Simplificação, autonomia e estabilização das tutelas de urgência. **Revista de Processo**. Vol. 202. 2011.p. 263; MITIDIERO, Daniel Francisco. Autonomização e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil. **Revista magister de Direito Civil e processual Civil**. Nº 63, nov-dez 2014. p. 26; GRECO, Leonardo. A tutela da urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2015. In: MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 192; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à

Considerando que um dos propósitos do CPC é zelar pela efetividade da prestação jurisdicional, bem como pela duração razoável do processo, o cumprimento de tais diretrizes se tornaria mais difícil se abarrotarmos os tribunais com recursos, que podem inclusive ser vazios, infundados e de caráter protelatório. Além disso, a Exposição de Motivos do Anteprojeto do novo CPC expressou preocupação em combater o excesso de recursos, principalmente no tocante aos agravos de instrumento, por isso gera certa estranheza que o réu seja obrigado a recorrer para reprimir a estabilização. Desse modo, além da interposição do agravo, a apresentação, pelo réu, de uma resposta quanto à concessão da tutela antecipada deveria ser capaz de evitar a estabilização da medida, pois estariam representando a não satisfação do réu com a estabilização, bem como sua vontade em prosseguir com o processo, para, ao final deste, obter uma tutela definitiva.

Pois bem. Uma vez que estas condições sejam cumpridas, a decisão que concede a tutela antecipada antecedente se estabilizará e o processo será extinto. Após a estabilização, tanto o réu quanto o autor, poderão interpor uma nova ação pretendendo reformar, invalidar ou rever a tutela satisfativa (artigo 304, parágrafo 3), buscando exaurir a cognição. Há, aqui, a utilização da técnica da “inversão da iniciativa para o debate, que se apoia na realização eventual do contraditório por iniciativa do interessado (contraditório eventual)”⁴¹.

No entanto, o direito de propor a nova ação, com o intuito de discutir o direito que foi satisfeito de forma antecedente, será extinto no prazo decadencial de dois anos, contados da ciência da extinção do processo antecedente (artigo 304, parágrafo 5º).

Passado o prazo de dois anos, os efeitos da medida satisfativa antecedente estarão estabilizados, não prevendo o CPC outro método para impugná-los. No entanto, estabelece o legislador que a decisão responsável por conceder a tutela não fará coisa julgada, nos termos do artigo 304, §6º. Como aponta Daniel Mitidiero⁴², apesar de a estabilização ser inspirada nos ordenamentos francês e italiano, a forma como foi projetada a eficácia da decisão estável após o decurso do prazo de 2 anos para é uma inovação do ordenamento pátrio, uma vez que não possui paralelo no direito alienígena.

chamada “estabilização da tutela antecipada”. In: MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 239-240; DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. Salvador. JusPODIVM. v. 2, 10 ed., 2015. p. 608.

⁴¹ MITIDIERO, Daniel Francisco. Autonomização e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil. **Revista magister de Direito Civil e processual Civil**. Nº 63, nov-dez 2014. p. 27.

⁴² Idem.

3.2.1.2 Estabilização como técnica de monitorização

Importante constatação acerca da estabilização é a sua semelhança com as ações monitorias, motivo pelo qual alguns autores afirmam tratar-se de uma técnica de monitorização genérica⁴³, adotada pelo novo Código de Processo Civil, técnica esta caracterizada pela utilização da cognição sumária para produzir resultados práticos ao autor, a partir da inércia do réu⁴⁴.

A estabilização caracteriza uma monitorização, pois possui as características próprias da tutela monitoria uma vez que ambas estariam fundadas em uma decisão de cognição sumária, que gera uma produção de efeitos para o autor por tempo indeterminado, causada pela inércia do réu, que deixa de impugnar a concessão da medida provisória.

Ademais, há, tanto na estabilização quanto na técnica monitoria, a inversão do contraditório, que será também eventual⁴⁵, uma vez que caberá ao réu buscar a cognição exauriente, caso pretenda a cessação dos efeitos da medida provisória.

Eduardo Talamini⁴⁶ observa, no entanto, que a adoção da técnica monitoria seria mais adequada se relacionada às tutelas de evidência. Destaca o autor que no modelo de ação monitoria adotada no Brasil, o mandado monitorio é concedido não pela urgência da demanda, mas pela evidência do direito, sua razoável plausibilidade, uma vez que precedido de prova documental do crédito.

3.3 TUTELA DE EVIDÊNCIA

Quanto à tutela de evidência, primeiramente, cumpre destacar que tal nomenclatura passou a ser utilizada somente com o advento do Código de Processo Civil de 2015, que incluiu de forma explícita tal modalidade no nosso ordenamento jurídico. No

⁴³ Pronunciam-se nesse sentido: GRINOVER, Ada Pellegrini. **Tutela jurisdicional diferenciada: a antecipação e sua estabilização**. Revista de Processo. Vol. 121. 2005. p. 36.; TALAMINI, Eduardo. Arbitragem e estabilização da tutela antecipada. In: MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 22-25.

⁴⁴ DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. Salvador. JusPODIVM. v. 2, 10 ed., 2015.p. 604

⁴⁵ RAATZ, Igor; ANCHIETA, Natascha. Tutela antecipada, tutela cautelar e tutela de evidência como espécie de tutela provisória no novo código de processo civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 15, 2015. p. 287-288.

⁴⁶ TALAMINI, Eduardo. Tutela da 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, vol. 209, 2012, p. 33.

entanto, tal tutela provisória não é novidade, pois já estava prevista no artigo 273, II e §6º do CPC/73⁴⁷, que constituíam hipóteses de técnica processual diferenciada que para proteção do direito evidente. Além disso, sua existência já havia sido defendida pela doutrina, em especial por Luiz Fux⁴⁸.

No sentido de combater os impactos do tempo no processo, não havendo que se falar em urgência, a tutela provisória de evidência estaria fundamentada na efetividade e na isonomia⁴⁹.

O CPC/2015 disciplina a matéria no artigo 311, esclarecendo que a tutela será conferida independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: restar demonstrado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; as alegações puderem ser comprovadas documentalmente ou houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato do depósito; e, a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Por fim, destaca-se que a tutela provisória de evidência será concedida, sempre, em caráter incidental, podendo ser requerida, portanto, na petição inicial ou por petição simples ao longo do processo, bem como não há a possibilidade de estabilização da decisão que a conceda.

⁴⁷ ASSIS, Carlos Augusto de. Reflexões sobre os novos rumos da tutela de urgência e evidência no Brasil. In: MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 64.

⁴⁸ Para Luiz Fux, “A expressão (direito evidente) vincula-se àquelas pretensões deduzidas em juízo nas quais o direito da parte revela-se evidente, tal como o direito líquido e certo que autoriza a concessão do *mandamus* ou o direito documentado do exequente. São situações em que se opera mais do que o *fumus bonis iuris*, mas a probabilidade de certeza do direito alegado, aliada á injustificada demora que o processo ordinário careará até a satisfação do interesse do demandante, com grave desprestígio para o Poder Judiciário, posto que injusta a espera determinada”. FUX, Luiz. **Tutela de segurança e tutela da evidência**. São Paulo: Saraiva, 1996.

⁴⁹ Nesse sentido: “É cediço que todo processo, por mais célere que pretenda ser, precisa de tempo para nascer, se desenvolver e morrer. É o que se denomina de tempo fisiológico. Assim, durante esse período, pelo menos em tese, o autor busca a modificação da sua situação jurídica, uma vez que espera que a tutela jurisdicional seja concedida a seu favor. Já o réu, durante esse período, resiste à pretensão do autor, pretendendo que, quando o processo chegar ao fim, sua situação jurídica seja exatamente a mesma que tinha quando o processo foi iniciado. Logo, se a modificação da situação jurídica só se operar quando houver o fim do processo, certamente que o tempo fisiológico do processo terá sido suportado pelo autor, e, em especial, injustamente, se no final a tutela jurisdicional lhe for concedida. É com essa visão, se isonomia na distribuição do tempo no processo, que deve ser encarado, compreendido e aplicada a tutela provisória da evidência.” (RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Tutela Provisória no NCPC. Interesse Público (Impresso)**, v. 97, 2016).

4. A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA E A COISA JULGADA

Uma das características das tutelas provisórias, como já diz o próprio nome, é a sua provisoriedade, que consiste na necessidade de um provimento definitivo que a revogue ou a confirme, uma vez que fruto de cognição sumária. Porém, a adoção da técnica da estabilização mostra-se como uma exceção a tal regra, uma vez que as medidas que satisfazem o direito concedidas nos termos dos artigos 303 e 304 do CPC de 2015, serão aptas a produzir efeitos por tempo indeterminado, uma vez que sua eficácia não cessará enquanto não for reformada, invalidada ou revista (artigo 304, parágrafo 3º), regra esta que acaba por atenuar a provisoriedade, pois havendo a possibilidade de não ser prolatada decisão definitiva, o provimento que se estabilizou estará apto a tutelar, por si só, a matéria discutida em juízo.

No entanto, estabeleceu o CPC, de forma expressa, em seu artigo 304, parágrafo 6º, que “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”.

O Código de Processo Civil foi claro ao explicitar que a decisão não fará coisa julgada, enquanto é possível interpor uma ação que objetive sua revogação, revisão ou invalidação. No entanto surgiram dúvidas acerca da natureza dessa estabilização após o decurso do prazo de dois anos para a propositura dessa demanda. Ter-se-ia a formação da coisa julgada?

Para responder a tal pergunta, primeiramente, será necessária uma pequena digressão para traçar alguns aspectos acerca do instituto da coisa julgada.

4.1 COISA JULGADA

A coisa julgada, no direito brasileiro, foi transformada em garantia fundamental, de forma a consagrar a segurança jurídica no nosso ordenamento. Estabelece a Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º, inciso XXXVI que: “A Lei não prejudicará o direito adquirido, o ato perfeito e a coisa julgada”.

Tal instituto garante segurança ao ordenamento ao impor definitividade às decisões finais proferidas judicialmente, ao passo que impossibilita que estas sejam

rediscutidas, alteradas e desrespeitadas, tanto pelas partes, quanto pelo próprio Poder Judiciário⁵⁰, tornando-se imutáveis.

Tal imutabilidade pode se dar dentro do processo em que foi proferida a decisão, coisa julgada formal, ou para além dele, coisa julgada material.

A primeira consubstancia-se na imutabilidade da decisão judicial proferida, que ocorre após o esgotamento das vias recursais ou após o decurso do prazo dos possíveis recursos cabíveis. A coisa julgada formal, ou trânsito em julgado, origina-se da irrecorribilidade da decisão judicial, que se limita ao processo em que foi deferida, ou seja, trata-se de um evento endoprocessual⁵¹. Desse modo, por relacionar-se à sentença puramente como ato do processo, recai tanto sobre as sentenças terminativas como sobre as definitivas.

Por outro lado, a coisa julgada material mostra-se como um fenômeno mais abrangente, já que a decisão judicial, proferida após cognição exauriente, torna-se indiscutível e inalterável tanto no processo em que foi proferida, quanto em qualquer outro, gerando, portanto, efeitos endo e extraprocessuais. Importante salientar que para alcançar a coisa julgada material, pressupõe-se a coisa julgada formal⁵².

Por fim, necessário tratar dos efeitos produzidos pela coisa julgada, que são o negativo, positivo e o preclusivo⁵³.

O efeito negativo impede que a matéria já decidida seja julgada novamente como questão principal em outro processo. No tocante ao efeito positivo, este se caracteriza pela impossibilidade observância da questão ser julgada em outro processo, ainda que se trate de questão incidental num segundo processo. Nesse caso, o juiz deste último processo não poderá modificar – e sequer decidir de forma idêntica – a questão em que figurou como questão principal no primeiro. Noutros termos, o julgador da segunda ação estaria vinculado ao que foi decidido na primeira.

Quanto ao efeito preclusivo da coisa julgada, após o trânsito em julgado da decisão, “todas as alegações e defesas que poderiam ter sido formuladas para o acolhimento ou rejeição do pedido reputam-se arguidas e repelidas; tornam-se irrelevantes todos os

⁵⁰ DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. Salvador: Juspodivm, vol. 2, 4ª ed., 2009. p. 408.

⁵¹ DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. Salvador: Juspodivm, vol. 2, 4ª ed., 2009. p. 409.

⁵² DINAMARCO, Cândido Rangel. Relativizar a coisa julgada material. São Paulo. RT. 2003. Disponível em: <<http://www.processocivil.net/novastendencias/relativizacao.pdf>>. Acesso em: 03 de novembro de 2016.

⁵³ MITIDIERO, Daniel Francisco. Autonomização e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil. **Revista magister de Direito Civil e processual Civil**. Nº 63, nov-dez 2014, p. 204-205.

argumentos e provas que as partes tinham a alegar ou produzir em favor da sua tese.”⁵⁴. Com a eficácia preclusiva, as alegações que poderiam ter sido suscitadas, não poderão ser rediscutidas com o propósito de contornar a decisão que se encontra imunizada pela coisa julgada⁵⁵.

4.2 O “MISTÉRIO” DA (NÃO) FORMAÇÃO DA COISA JULGADA

Existem, na doutrina pátria, divergências sobre a natureza da estabilização da decisão após o decurso do prazo decadencial de dois anos, dividindo-se a doutrina entre a possibilidade da formação da coisa julgada e a não formação da coisa julgada.

A primeira corrente a ser tratada defende que há a formação da coisa julgada.

Para Bruno Garcia Redondo, a sentença do processo antecedente trata-se de uma extinção com resolução do mérito⁵⁶, logo é definitiva. Porém, o seu transito em julgado ocorrerá somente após o decurso do prazo de dois anos para a propositura da ação de modificação da decisão. Para o autor, após esse prazo, a estabilidade se torna imutável, e o debate sobre o direito material se torna impossível, havendo formação da coisa julgada material, sendo cabível somente a proposição de ação rescisória. O texto do artigo 304, §6º significa apenas que durante o prazo de dois anos não ocorrerá a coisa julgada, nem a possibilidade de propor ação rescisória, pois cabe a propositura da ação de modificação. O autor destaca ainda que o entendimento de que a coisa julgada material está ligada à cognição exauriente não é adequada, pois o conceito do que seria exauriente é controverso e não se mostra mais adequada a nova sistemática processual⁵⁷.

⁵⁴ DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. VOL 2. 8 ed. Salvador. JusPODIVM. 2009. p. 426

⁵⁵ LOPES. Bruno Vasconcelos Carrilho. Estabilização da tutela antecipada e coisa julgada. In: Cassio Scarpinella Bueno; Elias Marques de Medeiros Neto; Olavo de Oliveira Neto; Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira; Paulo Henrique dos Santos Lucon. (Org.). **Tutela provisória no novo CPC - dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. 1ed.São Paulo: Saraiva, 2016, p 199.

⁵⁶ Para o autor a extinção sem resolução do mérito, refere-se apenas aos casos em que houve algum vício processual não sanado. REDONDO, Bruno Garcia. **Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias**. p. 9-10

⁵⁷ REDONDO, Bruno Garcia. **Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias**. Disponível em: <https://www.academia.edu/14248035/Estabiliza%C3%A7%C3%A3o_modifica%C3%A7%C3%A3o_e_negocia%C3%A7%C3%A3o_da_tutela_de_urg%C3%Aancia_antecipada_antecedente>. Acesso em: 18 de novembro de 2016. p. 21.

Ainda que o contexto histórico não seja o mesmo, vale destacar o entendimento trazido por José Roberto Bedaque⁵⁸. No cenário do PL 186/2005, já abordado anteriormente, o autor afirmou a possibilidade da decisão que concedeu a tutela de urgência, fundada em cognição sumária, se estabilizasse produzindo coisa julgada material e podendo ser alvo de ação rescisória. Bedaque, que integrou a comissão responsável por desenvolver a proposta, defendeu que a formação da coisa julgada seria possível, pois, mesmo que fundada em cognição sumária, antes de a tutela se estabilizar, o réu teria prazo o suficiente para se manifestar, logo não estaria ferindo princípios constitucionais. Ademais, destacou que no Brasil, havia uma hipótese, muito próxima da estabilização, de decisão fundada em cognição sumária que estaria apta a se tornar definitiva, o julgamento à revelia (artigo 330, I, CPC/1973), que sem a realização do contraditório e com produção probatória limitada, em função da inércia do réu, produzia coisa julgada material. Logo a possibilidade de estabilização da tutela de urgência e sua imutabilidade não seriam tão novas para ordenamento brasileiro.

Cabe apenas fazer uma ressalva a essa afirmação. Ao conceder a medida de urgência, o juiz não estará declarando a existência do direito, mas baseado na probabilidade de sua existência, apenas antecipará os seus efeitos práticos⁵⁹. Nesse sentido, a estabilização não pode ser comparada totalmente às hipóteses de julgamento antecipado da lide quando há revelia, pois neste, ainda que a decisão esteja fundada em cognição sumária, haverá a declaração de inexistência ou existência do direito do autor.

A segunda parte da doutrina entende que não é possível a formação da coisa julgada. Dierle Nunes e Érico Andrade⁶⁰ entendem que após o decurso do prazo de dois anos não se teria a formação da coisa julgada, pois esta seria a leitura extraída do artigo 304, §6º, que é claro ao estabelecer que a decisão de cognição sumária não faz coisa julgada. Além disso, atentam os autores que nos ordenamentos francês e italiano, as decisões de cognição sumária não se tornam imutáveis.

⁵⁸ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Estabilização das tutelas de urgência. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanide de (org.). **Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo: DPJ, 2005. p. 667

⁵⁹ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Estabilização da tutela antecipada e coisa julgada. In: Cassio Scarpinella Bueno; Elias Marques de Medeiros Neto; Olavo de Oliveira Neto; Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira; Paulo Henrique dos Santos Lucon. (Org.). **Tutela provisória no novo CPC - dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. 1ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 200.

⁶⁰ NUNES, Dierle; ANDRADE, Érico. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação da coisa julgada. In: MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 88-90.

Dadas as diferenças entre as cognições sumária e exauriente, permitir que as decisões fundadas naquela se tornem imutáveis significaria que, apesar das intensas distinções com as decisões de cognição exauriente, ambas estariam sendo equiparadas, o que representaria ainda, um uma afronta ao princípio do devido processo legal, consubstanciado na ampla defesa e no contraditório dinâmico, já que o grau de profundidade da investigação probatória é limitado.

Destacam ainda Nunes e Andrade que decaindo o direito de propor a ação autônoma prevista pelo artigo 304, §2º, do CPC/2015, a estabilização será definitiva, apesar de não ser acobertada pela coisa julgada, gerando uma estabilidade dos efeitos da decisão.

Utiliza-se também desse argumento, Daniel Mitidiero, que afirma que a coisa julgada é própria da cognição exauriente, por isso, considerando o direito a um processo justo, não é possível a constitucionalidade das tutelas antecipadas concedidas em caráter antecedente estabilizadas formem coisa julgada⁶¹.

A relação direta entre a coisa julgada material e a cognição exauriente também é afirmada por Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes, dada a concretização das garantias constitucionais inerentes ao processo⁶². Traz o autor ainda uma comparação da estabilização com a coisa julgada, para tanto analisa os efeitos desta. Nesse sentido, a estabilização da tutela antecipada gera um efeito idêntico ao efeito negativo da coisa julgada, pois a única forma prevista pelo CPC/2015 para questionar a decisão é através de uma demanda que tenha como pedido a revisão, reforma ou invalidação da tutela, logo a estabilização impede que uma ação idêntica àquela que foi extinta seja proposta novamente. No entanto, quanto à função positiva da coisa julgada, a ela não haveria efeito correspondente na estabilização.

O autor destaca aqui que a função positiva é decorrente do conteúdo declaratório da decisão, que não poderá voltar a ser discutido em outras demandas, pois estará o juiz vinculado a ele. Como na estabilização não há a declaração do direito, apenas a sua satisfação,

⁶¹ MITIDIERO, Daniel Francisco. Autonomização e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil. **Revista magister de Direito Civil e processual Civil**. Nº 63, nov-dez 2014. p. 28-29. “Sendo a obtenção de uma decisão justa umas das finalidades do processo civil no Estado Constitucional, o que remete para a necessidade de construirmos procedimentos orientados à sua busca, parece-nos que a limitação do direito ao contraditório e do direito à prova ínsita à sumarização procedimental e material da ação antecedente atua e sentido contrário à busca por uma decisão justa – e, pois, desmente uma das razões de ser da necessidade de um processo justo. A eficácia bloqueadora do direito fundamental ao processo justo, portanto, impede que se tenha como constitucional a formação de coisa julgada na tutela antecipada requerida de forma antecedente no caso de transcurso do prazo legal sem o exaurimento da cognição”.

⁶² LOPES. Bruno Vasconcelos Carrilho. Estabilização da tutela antecipada e coisa julgada. In: Cassio Scarpinella Bueno; Elias Marques de Medeiros Neto; Olavo de Oliveira Neto; Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira; Paulo Henrique dos Santos Lucon. (Org.). **Tutela provisória no novo CPC - dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. 1ed.São Paulo: Saraiva, 2016. p. 201.

não há que se falar nesse efeito positivo. Ademais, o CPC/2015 não atribuiu esses efeitos às decisões estabilizadas.

Para Heitor Vítor Mendonça Sica⁶³ quando o legislador estabelece que a decisão se estabilizará e o processo será extinto, não deixa claro se a extinção ocorrerá com ou sem resolução do mérito. Dentro das hipóteses do artigo 487 do CPC/2015 (trata da resolução do mérito), não há nenhuma que diga respeito à decisões estabilizadas. No entanto, o artigo 485 (quando não há resolução do mérito), traz a disposição genérica “nos demais casos prescritos neste Código.”. Desse modo, a extinção do processo antecedente será sem resolução do mérito, portanto, será uma decisão terminativa (e não definitiva), que afasta a formação de coisa julgada. Ainda segundo ele, e em consonância com o entendimento de Bruno Vasconcelos, a decisão estabilizada não apresenta o efeito positivo da coisa julgada, que faz com que a decisão seja observada em outros processos. A decisão estabilizada, portanto, produz “uma estabilidade qualificada, pois, embora não possa ser alterada, não se confundiria com a imunidade pela inexistência de uma feição positiva”⁶⁴.

Nesse sentido seria possível o ajuizamento, de uma ação de natureza indenizatória. Um exemplo seria no caso de uma demanda reivindicatória em que o autor obtém uma decisão antecedente determinando sua imissão na posse do imóvel. Essa decisão se estabilizaria, bem como decorreria o prazo de dois anos para propor uma ação autônoma para modificar essa decisão, o que seria feito a partir da discussão se o autor era ou não possuidor do direito ao imóvel. Nesse caso, poderia o réu da ação reivindicatória, propor uma nova ação, em que o direito do autor ao imóvel seria rediscutido, para fins de condená-lo ao pagamento de indenização ao réu pela perda do imóvel.

Pois bem. A partir da compreensão do que seriam as decisões de cognição exauriente e aquelas de cognição sumária, bem como da análise do funcionamento da tutela provisória no CPC de 2015, pode-se dizer que as tutelas de urgência antecipada que se estabilizam, são formadas a partir a utilização da técnica da cognição sumária, pois ainda que não sejam sucedidas de uma decisão definitiva, serão concedidas de forma antecipada (no sentido do momento processual), quando o juiz evidenciar a probabilidade do direito e o perigo do dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300, CPC/2015), mesmo que o

⁶³ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 243.

⁶⁴ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 243.

réu tenha escolhido se manter inerte, ao não interpor agravo de instrumento da decisão que concedeu a medida, pois não houve exercício concreto do contraditório⁶⁵.

Nesse sentido, aceitar que as decisões estabilizadas alcancem o fenômeno da coisa julgada, seria aceitar também os efeitos advindos desse instituto, o que significaria dizer que as decisões estabilizadas não mais poderiam ser discutidas de forma incidental em outro processo, dado o efeito positivo da coisa julgada. Porém, não é razoável que o direito de ação, previsto constitucionalmente (artigo 5º, XXXV, CF/1988), seja impossibilitado e retirado das partes por uma decisão de cognição sumária, que reflete uma mera possibilidade de um direito, que não declara sua existência ou inexistência, uma vez que não houve o exercício pleno do contraditório, da ampla defesa e que a produção probatória foi limitada⁶⁶.

Apesar do entendimento acima citado de que a capacidade das decisões de se tornarem indiscutíveis e imutáveis não decorre de uma consequência natural, mas de uma escolha do legislador, que pode determinar quais procedimentos e tutelas serão aptos a formar coisa julgada, dado o contexto processual atual que prima pela materialização dos princípios constitucionais, adota-se aqui a compreensão de que existe uma ligação íntima entre a cognição exauriente e a formação da coisa julgada.

Para a análise dessa relação, não se pode tomar por base as exceções adotadas pelo CPC, como é o caso do julgamento antecipado da lide quando há revelia. Tal afirmação é possível ao constatar, que comparada às tutelas de urgência estabilizadas, apesar de em ambas ocorrer a inércia do réu, que deixa de se pronunciar nos autos no tempo adequado, bem como a sumarização da cognição, o tipo de decisão proferida em cada uma das hipóteses é diferente, pois no caso do julgamento antecipado há, ao final do processo, a declaração de existência ou inexistência do direito, enquanto a decisão estabilizada, trata-se apenas da satisfação prática

⁶⁵ GRECO, Leonardo. Cognição sumária e coisa julgada. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Vol X. 2012. p. 283.

⁶⁶ “O instituto da coisa julgada é constitucionalmente incompatível com decisão proferida com base em cognição superficial e, por isso mesmo, provisória, sujeita à confirmação. Há uma vinculação constitucional da coisa julgada à cognição exauriente. Ainda que não exista disposição expressa nesse sentido, isso é uma imposição da proporcionalidade e da razoabilidade extraíveis inclusive da cláusula do devido processo (art. 5º, LIV, da CF/1988). A imutabilidade da coisa julgada - qualidade excepcional no quadro da função pública - não pode ser atribuída indistintamente a qualquer ato jurisdicional. O que confere idoneidade para o ato ficar imune à revisão não é só a circunstância de ele ter sido precedido da oportunidade de manifestação das partes, mas, sobretudo a profundidade da cognição que se pôde desenvolver. A emissão de decisões amparadas em cognição sumária (superficial) não é em si mesma incompatível com as garantias do processo. Renuncia-se a uma investigação mais completa e aprofundada das questões relevantes para a solução do conflito em troca de uma decisão célere. Mas se paga um preço pelo emprego da cognição superficial. A contrapartida razoável consiste na impossibilidade de que a decisão adquira o mesmo grau de estabilidade atribuível ao resultado da cognição exauriente. Adota-se solução de compromisso: sacrifica-se a profundidade e se produz um pronunciamento urgente e apto a gerar os resultados concretos desejados, mas que não constitui decisão definitiva” (TALAMINI, Eduardo. Tutela da 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, vol. 209, 2012. p. 28).

desse direito, ou seja, dos seus efeitos. Além do mais, o simples fato de o legislador ter adotado a possibilidade de as decisões finais proferidas nos casos de revelia produzirem coisa julgada, não representa que esta seja a melhor e mais adequada solução.

As consequências da relação entre a cognição exauriente e a coisa julgada, partirão, portanto, do entendimento adotado por Leonardo Greco, no sentido de que a cognição será exauriente quando o contraditório for pleno, no sentido concreto. Em consequência, a formação da coisa julgada também deveria se fundar, portanto, no exercício pleno desse contraditório. Esse entendimento é o que reflete maior compromisso com a efetivação dos direitos constitucionais processuais, inclusive quanto à segurança jurídica.

Nesse diapasão, parece lógico que a segurança jurídica que a coisa julgada visa oferecer para as partes, decorra de uma decisão em que o grau de profundidade da cognição seja o mais alto possível, caso contrário há o risco de tornar imutável uma decisão que pode ser injusta. Esse grau será atingido com a cognição exauriente oriunda do concreto exercício do contraditório e ampla defesa.

Diante do exposto, conclui-se que a melhor hipótese e que melhor se adequa ao Estado Democrático de Direito, que deve estar fundado na efetivação dos direitos fundamentais, é de que as decisões que concedem as tutelas de urgência satisfativas em caráter antecedente, não são capazes de formar a coisa julgada e em consequência não é possível ajuizar uma ação rescisória para revê-las.

Passado o prazo de dois anos para reformar, rever ou invalidar as decisões concedidas nos termos dos artigos 303 e 304 do CPC/2015, estaremos diante de uma estabilização qualificada ou *sui generis*, pois apesar de não haver outros métodos previstos para impugnar essa decisão, esta restará estabilizada de forma qualificada, no entanto, após o decurso do prazo bienal para interpor a ação autônoma para invalidar, rever ou reformar a decisão, a matéria poderá ser discutida de forma incidental em outras demandas, como no caso das perdas e danos citado anteriormente. Devendo as partes se atentar e observar os prazos prescricionais aplicáveis ao direito material buscado.

A compreensão do tema vai além da interpretação dos dispositivos legais que tratam da estabilização das tutelas antecipadas, a análise a ser feita deve ser baseada nos princípios constitucionais pertinentes ao processo, atentando para a concretização do acesso à justiça, bem como do devido processo legal, consubstanciado na ampla defesa e no contraditório, garantias essas que além de previstas pela Constituição foram tratadas expressamente pelo Código de Processo Civil de 2015.

5. CONCLUSÃO

Diante das demandas da sociedade moderna, bem como dos efeitos causados pelo tempo no processo, a utilização de técnicas que fogem do modelo processual ordinário tradicional se tornou imprescindível para uma prestação jurisdicional eficaz.

A partir da caracterização das diferentes técnicas cognitivas e da aceção de que serão exaurientes as tutelas com profunda investigação dos fatos e com exercício concreto das possíveis defesas processuais, incluindo o desempenho pleno e prévio da ampla defesa e contraditório, foi possível perceber que somente as decisões fundadas nesse tipo de cognição poderá formar coisa julgada material, pois são as únicas que são caracterizadas pela definitividade.

Quanto á utilização da cognição sumária, a partir da análise da sistemática trazida pelo novo CPC, no tema das tutelas provisórias, foi possível perceber que a possibilidade de se conceder as tutelas de forma antecedente, bem como sua estabilização mostram-se como instrumentos, ainda que c interessantes para oferecer maior efetividade e celeridade ao processo, ainda que apresentem certas incongruências, uma vez que protegem o direito e as partes dos malefícios do tempo, pois é capaz de dimensionar de forma prática o litígio, sem a imposição do prosseguimento de um processo de cognição exauriente.

Porém, o CPC de 2015, ao não explicitar de forma clara e objetiva o que ocorrerá com essa decisão após o decurso do prazo próprio para propor ação capaz de modifica-la, abriu espaço para divergências acerca da possibilidade, de nessa hipótese, a decisão ser acobertada pelo instituto da coisa julgada.

Após a análise das diferentes correntes, entendeu-se que a garantia da tutela jurisdicional efetiva, inscrita na Constituição (art. 5º, inciso XXXV), impõe que as partes tenham no processo a mais ampla possibilidade de demonstrar a existência do seu direito. Logo acobertar as decisões que concedem as tutelas provisórias de urgência antecipadas em caráter antecedente pela coisa julgada, deixando de observar os princípios que regem o processo civil brasileiro, como o devido processo legal, contraditório e ampla defesa, o que não é constitucionalmente adequado, pois a cognição exauriente é inafastável para a formação da coisa julgada material.

O presente trabalho demonstrou que não é possível admitir é que a busca por esses ideais se torne tão cega a ponto de aceitar a formação da coisa julgada de uma decisão de cognição sumária, baseada em uma probabilidade, legitimando que o devido processo legal,

materializado por meio do contraditório e ampla defesa plenos, seja deixado de lado, sob o risco de ferir de morte o ideal do estado Democrático de Direito.

Motivo pelo qual, as decisões que concedem as tutelas provisórias de urgência antecipadas em caráter antecedente, quando estabilizadas e após o decurso do prazo de dois anos para interpor a ação para sua reforma, revisão ou invalidação, não estará sob o manto da coisa julgada material. Fala-se, portanto, de uma estabilização qualificada ou até mesmo *sui generis*, pois ainda que inexistam meios para impugnar a decisão estabilizada, o conteúdo veiculado pela decisão poderá ser rediscutido em outras ações autônomas.

Sendo assim, as alterações nas tutelas de urgência e evidência, que foram trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015, serão capazes de atingir os propósitos buscados pela nova legislação, principalmente a celeridade e efetividade, sem que atinjam a concretização do devido processo legal.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Paulo Osternak. **Ação monitória não embargada e posterior ação autônoma para discussão do débito.** Disponível em: <<http://www.justen.com.br//informativo.php?&informativo=94&artigo=1190&l=pt>> . Acesso em: 26 de novembro de 2016.

ASSIS, Carlos Augusto de. Reflexões sobre os novos rumos da tutela de urgência e evidência no Brasil. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório.** Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 51-67.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Estabilização das tutelas de urgência. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanide de (org.). **Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover.** São Paulo: DPJ, 2005. p. 660-683.

BRASIL. **Código de processo civil.** 1973.

BRASIL. **Código de processo civil.** 2015.

BRASIL. **Constituição Federal.** 1988.

COSTA, Eduardo José da Fonseca; PEIXOTO, Ravi; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos. Estabilização, imutabilidade das eficácias antecipadas e eficácia da coisa julgada: um diálogo pontiano com o CPC/2015. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório.** Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 287-298.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil.** Salvador. JusPODIVM. v. 2, 10 ed., 2015.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil.** Salvador: Juspodivm, vol. 2, 4ª ed., 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material.** São Paulo. RT. 2003. Disponível em: <<http://www.processocivil.net/novastendencias/relativizacao.pdf>>. Acesso em: 03 de novembro de 2016.

FUX, Luiz. **Tutela de segurança e tutela da evidência.** São Paulo: Saraiva, 1996.

GOMES, Frederico Augusto; NETO, Rogério Rudiniki. Estabilização da tutela de urgência: estabilidade da medida (coisa julgada?), prestações periódicas e a “alienação da coisa litigiosa”. In: MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 143-158

GRECO, Leonardo. A tutela da urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2015. In: MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 185-208

_____. Cognição sumária e coisa julgada. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Vol X. 2012

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Tutela jurisdicional diferenciada: a antecipação e sua estabilização**. Revista de Processo. Vol. 121. 2005

KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino; MIRANDA, Gabriela Expósito Tenório. Da tutela provisória: um esboço de conceituação e classificação da antecipação dos efeitos da tutela, da tutela cautelar e da tutela de evidência. In: MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 127-142.

LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Estabilização da tutela antecipada e coisa julgada. In: Cassio Scarpinella Bueno; Elias Marques de Medeiros Neto; Olavo de Oliveira Neto; Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira; Paulo Henrique dos Santos Lucon. (Org.). **Tutela provisória no novo CPC - dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. 1ªed. São Paulo: Saraiva, 2016, v. p. 197-210.

MACHADO, Marcelo Pacheco. Simplificação, autonomia e estabilização das tutelas de urgência. **Revista de Processo**. Vol. 202. 2011

MITIDIERO, Daniel Francisco. Autonomização e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil. **Revista magister de Direito Civil e processual Civil**. Nº 63, nov-dez 2014.

NEVES, Aline Regina das; CAMBI, Eduardo. Acesso à justiça, tutela antecipada e técnicas processuais. In: MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 103-126

NUNES, Dierle; ANDRADE, Érico. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação da coisa julgada. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 69-101.

RAATZ, Igor; ANCHIETA, Natascha. Tutela antecipada, tutela cautelar e tutela de evidência como espécie de tutela provisória no novo código de processo civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 15, 2015.

REDONDO, Bruno Garcia. **Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias**. Disponível em: <https://www.academia.edu/14248035/Estabiliza%C3%A7%C3%A3o_modifica%C3%A7%C3%A3o_e_negocia%C3%A7%C3%A3o_da_tutela_de_urg%C3%Aancia_antecipada_antecedente>. Acesso em: 18 de novembro de 2016.

RICCI, Edoardo Flavio. **A tutela antecipatória brasileira vista por um italiano**. Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP. Disponível em: <http://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop_cat=1_29&shop_detail=87>. Acesso em: 10.11.2016.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Tutela Provisória no NCPC. **Interesse Público (Impresso)**, v. 97, 2016, p. 15-62.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 233-253.

TALAMINI, Eduardo. Arbitragem e estabilização da tutela antecipada. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 159-183.

_____. Tutela da 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, vol. 209, 2012, p. 13-34.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Primeiras considerações sobre o projeto do novo código de processo civil. **Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil**. Jan.fev.2012. vol. 66. p.8.

TESSER, André Luiz Bäulm. As diferenças entre a tutela cautelar e a antecipação de tutela no CPC/2015. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Doutrina selecionada: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório**. Salvador: Juspodivm, 2015. V.4. p. 29-50.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. 3^a ed. São Paulo: Bookseller, 2005.