

A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA DE URGÊNCIA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL BRASILEIRO DE 2015 (UMA COMPARAÇÃO ENTRE BRASIL, FRANÇA E ITÁLIA)¹

LA STABILIZZAZIONE DELLA TUTELA ANTICIPATORIA DI URGENZA NEL CODICE DI PROCEDURA CIVILE BRASILIANO DEL 2015 (UNA COMPARAZIONE TRA BRASILE, FRANCIA E ITALIA)

GIOVANNI BONATO

Doutor em Direito Processual Civil pela Universidade “La Sapienza” de Roma (Itália).

Professor na Universidade de Paris Ouest Nanterre La Défense (França).

Ex Professor Visitante na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Professor Visitante na Universidade Federal do Maranhão, Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça. Advogado.

giovannibonato@virgilio.it

ÁREA DO DIREITO: Processual

RESUMO: O presente trabalho tem por objeto a tutela antecipada de urgência no Código de Processo Civil brasileiro de 2015. O Autor conduz uma investigação de direito comparado em relação aos sistemas jurídicos do Brasil, da França e da Itália. Após ter abordado os *référés* no ordenamento francês e os provimentos cautelares a instrumentalidade atenuada no ordenamento italiano, o Autor trata da tutela provisória no CPC brasileiro em vigor, do procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente e da dinâmica da estabilização e da definitividade da decisão do art. 304. Por fim, o Autor faz uma análise das três teorias cunhadas pela doutrina brasileira no que diz respeito à técnica da estabilização da tutela antecipada de urgência.

PALAVRAS-CHAVES: Código de Processo Civil; direito processual comparado; tutela provisória; tutela de urgência; estabilização; antecipação de tutela; coisa julgada; *référé* francês; tutela cautelar italiana.

RIASSUNTO: Il presente scritto ha ad oggetto la tutela anticipatoria di urgenza e la tecnica della stabilizzazione nel codice di procedura civile brasiliano del 2015. L’Autore effettua un’analisi di diritto comparato con riferimento ai sistemi giuridici di Brasile, Francia e Italia. Dopo aver esaminato i *référés* nell’ordinamento francese e i provvedimenti cautelari a strumentalità attenuata nell’ordinamento italiano, l’Autore tratta della tutela provvisoria nell’attuale c.p.c. brasiliano, del procedimento relativo alla tutela

¹ Este ensaio é dedicado a querida e saudosa Professora Ada Pellegrini Grinover. Ela leu e gostou bastante desse trabalho. Espero que esse ensaio se coloque na linha das pesquisas italo-brasileiras que marcaram com brilho a vida acadêmica da Professora Ada.

Trata-se da versão em língua portuguesa da palestra proferida em Roma, em novembro de 2015, durante o Congresso “*Sistemi processuali a confronto: il nuovo c.p.c. brasiliano tra tradizione e rinnovamento*”. O trabalho foi traduzido em português por Alexandre Minatti e Guilherme Tambarussi Bozzo.

anticipatoria di urgenza concessa in via antecedente, nonché della dinamica della stabilizzazione e della definitività del provvedimento, di cui all'art. 304. Infine, vengono passate in rassegna le tre soluzioni interpretative elaborate dalla dottrina brasiliana con riferimento alla tecnica della stabilizzazione della tutela anticipatoria di urgenza.

PAROLE-CHIAVE: codice di procedura civile; diritto processuale comparato; tutela provvisoria; tutela di urgenza; stabilizzazione; cosa giudicata; *référé* francese; tutela cautelare italiana.

Sumário: 1. Introdução. 2. Os *référés* na França. 3. Os provimentos cautelares a instrumentalidade atenuada na Itália. 4. A tutela provisória no novo código brasileiro: noções gerais. 5. A tutela de urgência antecipada antecedente: aspectos processuais. 6. Âmbito de aplicação e pressupostos para a estabilização da tutela antecipada de urgência. 7. A dinâmica da estabilização e da definitividade do provimento antecipatório de urgência. 8. As dificuldades interpretativas advindas da técnica da estabilização. 9. Dúvidas e soluções sobre a definitividade do provimento antecipatório de urgência estabilizado: as três perspectivas elaboradas em doutrina. 9.1. A perspectiva tendente a excluir qualquer forma de incontrovertibilidade do provimento estabilizado. 9.2. A perspectiva que admite a aptidão do provimento estabilizado para ser acobertado pela coisa julgada. 9.3. A solução preferível: a definitividade do provimento estabilizado como autônoma figura de incontrovertibilidade processual. 10. Considerações conclusivas.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objeto o instituto da tutela antecipada de urgência e a sua estabilização no novo Código de Processo Civil brasileiro que, promulgado em 16 de março de 2015, entrou em vigor, após um ano de *vacatio legis*, em 18 de março de 2016.²

² Entre os trabalhos sobre a estabilização da tutela de urgência antecipada (alguns dos quais publicados antes da entrada em vigor do CPC de 2015), indicamos sem pretensão de completude: TALAMINI, Eduardo. Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: a estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro. *Revista de Processo*. vol. 209. p. 13 ss. São Paulo: Ed. RT, julho 2012; MITIDIERO, Daniel. Autonomia e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil. *Revista Magister de direito civil e direito processual civil*. vol. 63. p. 23 ss. Porto Alegre: Magister, nov. dez. 2014; ID., Da tutela provisória. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER, Fredie Jr.; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). *Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015, p. 773 ss.; ID., *Antecipação da tutela*, 3º ed., São Paulo: RT, 2017; MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação da tutela*. 12. ed. São Paulo: Ed. RT, 2011; ID. L'evoluzione della tecnica anticipatoria e della tutela preventiva in Brasile. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. 2013. p. 1353 ss. Milano: Giuffrè; ID., *Tutela de urgência e tutela de evidência*. São Paulo: Ed. RT, 2017; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015; CUNHA, Guilherme

Cardoso Antunes da, Tutelas de urgência satisfativas autônomas. *Revista de Processo*. vol. 227. p. 141 ss. São Paulo: Ed. RT, jan. 2014; THEODORO JR., Humberto. Tutela antecipada. Evolução. Visão comparatista. Direito brasileiro e direito europeu. *Revista de Processo*. vol. 157. p. 131 ss. São Paulo: Ed. RT, mar. 2008; THEODORO JR., Humberto; ANDRADE, Érico. A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no Projeto de CPC. *Revista de Processo*. vol. 206. p. 13 ss. São Paulo: Ed. RT, abr. 2012; PAIM, Gustavo. *Estabilização da tutela antecipada*. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2012; GRECO, Leonardo. A tutela de urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2015. In: FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buril de Macedo; PEIXOTO, Ravi (coord.). *Coletânea Novo CPC: Doutrina Selecionada*. vol. 4. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 199 ss.; ID. *Instituições de processo civil*. vol. II. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 351 ss.; MACHADO, Marcelo Pacheco. Simplificação, autonomia e estabilização das tutelas de urgência análise da proposta do Projeto de novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*. vol. 202. p. 233 ss. São Paulo: Ed. RT, dez. 2011; BARBOSA, Andrea Carla. Direito em expectativa: as tutelas de urgência e evidência no projeto de novo código de processo civil. Breves comentários. *Revista de Processo*. n. 194. p. 243 ss. São Paulo: Ed. RT, abr. 2011; FERREIRA, Vanessa Elisa Jacob. A tutela de urgência no Brasil: uma proposta de releitura do sistema codificado à luz dos modelos italiano e argentino. In: THEODORO JR., Humberto; LAUAR, Maira Terra (coord.). *Tutelas diferenciadas como meio de incrementar a efetividade da prestação jurisdicional*. Rio de Janeiro: GZ, 2010. p. 276 ss.; SOUZA, Artur César de. Análise da tutela antecipada prevista no relatório final da câmara dos deputados em relação ao novo CPC. *Revista de Processo*. vol. 235. p. 151. São Paulo: Ed. RT, set. 2014; YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. Tutela de urgência definitiva? Medidas autossatisfativas (Argentina), medidas provisionais (Brasil) e a proposta de estabilização da antecipação de tutela. *Revista de Processo*. vol. 231. p. 125 ss. São Paulo: Ed. RT, maio 2014; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 561 ss.; NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Primeiras impressões sobre a “estabilização da tutela antecipada”. *Revista do Advogado*. vol. 126. p. 115 ss. São Paulo: AASP, maio 2015; ID. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização de tutela antecipada”. In: FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buril de Macedo; PEIXOTO, Ravi (coord.). *Coletânea Novo CPC: Doutrina Selecionada*. vol. 4. cit., p. 177 ss.; REDONDO, Bruno Garcia. Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias. *Revista de Processo*. vol. 244. p. 167. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015. publicado também In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; PEREIRA, Mateus Costa; GOUVEIA, Roberto P. Campos Filho (coord.). *Tutela provisória*. Salvador: JusPodivm, 2016 (as citações serão feitas a partir desta última publicação); OLIVEIRA, Weber Luiz de. Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado. Estabilização da estabilização?. *Revista de Processo*. vol. 242. p. 225 ss. São Paulo: Ed. RT, 2015; CIANCI, Mirna. A estabilização da tutela antecipada como forma de desaceleração do processo (uma análise crítica). *Revista de Processo*. vol. 247. p. 249 ss. São Paulo: Ed. RT, 2015; NUNES, Dierle; ANDRADE, Érico. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antepatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação da coisa julgada. In: FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buril de Macedo; PEIXOTO, Ravi, (coord.). *Coletânea Novo CPC: Doutrina Selecionada*. vol. 4. cit., p. 61 ss.; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; ROQUE, André Vasconcelos; DELLORE, Luis; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. *Teoria geral do processo. Comentários ao CPC de 2015*. São Paulo: Método Editora, 2015; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. 2 ed. São Paulo: Ed. RT, 2016; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela provisória: considerações gerais. In: *O novo Código de Processo Civil. Questões controvertidas*. São Paulo: Gen-Atlas, 2015. p. 253 ss.; LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Tutela provisória e julgamento parcial no CPC de 2015: avanços e perspectivas. In: *O novo Código de Processo Civil. Questões controvertidas*. cit., p. 325 ss.; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato. Tutela provisória. In: THEODORO JR., Humberto; OLIVEIRA, Fernanda Alvim Ribeiro de; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (coord.). *Primeiras lições sobre o novo direito processual civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 179 ss.; ID., Breves linhas sobre a tutela provisória. In: THEODORO JR., Humberto (coord.). *Processo civil brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 79 ss.; TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil. Estática e Dinâmica*. São Paulo: Ed. RT, 2015; NEVES, Daniel Amorin Assumpção. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 487 ss.; DINAMARCO, Cândido Rangel. O novo Código de Processo Civil brasileiro e a ordem processual civil vigente. *Revista de Processo*. vol. 247. p. 63 ss. São Paulo: Ed. RT, set. 2015; ID., *Instituições de direito processual civil*. vol. I, 8. ed., São Paulo: Malheiros, 2016; DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do*

Preliminarmente, e ressaltadas especificações posteriores que abordaremos à frente, é necessário recordar que no Brasil por “estabilização da tutela antecipada de urgência”³, se entende a autonomia e independência desta última do juízo de cognição plena e exauriente concernente à tutela final e definitiva.⁴ Do ponto de vista dos efeitos do provimento, por “estabilização da tutela antecipada de urgência”, se indica a aptidão do ato de ser – preenchidas as condições estabelecidas na lei – uma “decisão judicial hábil a regular a crise de direito material, mesmo após a extinção do processo antecedente e sem o sequenciamento para o processo principal ou de cognição plena”.⁵

novo processo civil. São Paulo: Malheiros, 2016; TESSER, André Luiz Bauml. *Tutela cautelar e antecipação de tutela*. São Paulo: RT, 2014; ID. As diferenças entre a tutela cautelar e a antecipação de tutela no CPC/2015. In: FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buriel de Macedo; PEIXOTO, Ravi (coord.). *Coletânea Novo CPC: Doutrina Seleccionada*. vol. 4. cit., p. 23 ss.; VASCONCELLOS, Heloisa de Almeida. *A estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. Dissertação mestrado USP, 2016; YARSHELL, Flávio Luiz. A tutela provisória (cautelar e antecipada) no novo CPC: grandes mudanças? (IX), www.cartaforense.com.br (acesso em: 14.06.2016); RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva, *Tutela provisória*, São Paulo: RT, 2016; GOMES, Frederico Augusto; NETO, Rogério Rudiniki, Estabilização da tutela de urgência: algumas questões controvertidas. In: FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buriel de Macedo; PEIXOTO, Ravi (coord.). *Coletânea Novo CPC: Doutrina Seleccionada*. vol. 4. cit., p. 161 ss.; WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. 16. ed. São Paulo: Ed. RT, 2016. p. 859 ss.; CÂMARA, Alexandre Freitas. *O nosso processo civil brasileiro*. 2 ed. São Paulo: Gen-Atlas, 2016. p. 161 ss.; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 522 ss.; NEVES, Daniel Amorin Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8 ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 449 ss.; COSTA, Eduardo José da Fonseca. Art. 304. In: STRECK, Lenio Luiz; CUNHA, Leonardo Carneiro da; NUNES, Dierle; FREIRE, Alexandre, (coord.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 426 ss.; MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: Ed. RT, 2015; ID., *Direito processual civil moderno*. 2. ed., São Paulo: Ed. RT, 2016; DONIZETTI, Elpidio. *Curso didático de direito processual civil*. 19. ed. São Paulo: Gen Atlas, 2016; MACIEL JR., Vicente de Paula. As tutelas de urgência no novo cpc brasileiro. In *Scritti in onore di Nicola Picardi*, Pisa: Pacini Giuridica, 2016, p. 1603 ss.; ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. 17 ed. São Paulo: Ed. RT, 2017.

³ A tutela de urgência antecipada no direito brasileiro corresponde, substancialmente, a tutela cautelar antecipada do sistema italiano, como veremos no item 4 deste ensaio.

⁴ Sobre o conceito de tutela final e definitiva, veja-se o item 4 deste ensaio. Alguns autores preferem falar apenas em “estabilização da tutela antecipada”. Nessa linha, veja-se: PELLEGRINI GRINOVER, Ada. Tutela jurisdicional diferenciada: a antecipação e sua estabilização. *Revista de processo*, n. 121. p. 11 ss. São Paulo: Ed. RT, mar. 2005. publicado também In: ID., *O processo: estudos e pareceres*. São Paulo: DJP, 2006. p. 30 ss.; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Primeiras impressões sobre a “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 115; OLIVEIRA, Weber Luiz de. Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado. Estabilização da estabilização?, cit., p. 225 ss. Fala em “estabilização das tutelas de urgência” também BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Estabilização das tutelas de urgência. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.). *Estudos em homenagem a Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ, 2005. p. 660 ss.; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. Tutela provisória. cit., p. 218 ss.

⁵ Trata-se da definição cunhada por THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. 1. cit., p. 667, para quem: “a nova codificação admite que se estabilize e sobreviva a tutela de urgência satisfativa, postulada em caráter antecedente ao pedido principal, como decisão judicial hábil a regular a crise de direito material, mesmo após a extinção do processo antecedente e sem o sequenciamento para o processo principal ou de cognição plena”. No mesmo sentido, veja-se 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. cit., p. 74.

Trata-se, portanto, de uma “estabilização dos efeitos do provimento antecipatório satisfativo”⁶, fenômeno também descrito como eficácia prospectiva do referido ato⁷, que é, em outras palavras, “manterá sua eficácia por tempo indeterminado”⁸.

A possibilidade de obter, no Brasil, um provimento antecipatório de urgência com efeitos ultrativos e temporalmente ilimitados, que vão além do processo do qual emana, constitui uma novidade de destaque⁹ (em relação ao sistema anterior¹⁰) e é, com certeza, de se apreciar a busca por uma maior economia processual, tornando-se meramente facultativo o prosseguimento do processo de cognição plena e exauriente sobre a tutela final.¹¹ Todavia, como veremos, o dispositivo do art. 304 do CPC suscitou – entre os estudiosos brasileiros – dúvidas, críticas e perplexidades as quais, como veremos, em parte compartilhamos.¹²

⁶ Assim, TESSER, André Luiz Bauml. *Tutela cautelar e antecipação de tutela*. cit., p. 159 ss. Em sentido análogo, ver WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. cit., p. 563; NERY, Nelson Junior; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. cit., p. 862, para quem estabilização significa que “o efeito da medida, pois, não é meramente temporário, válido até a decisão do processo principal: ele ganha força mais ampla”; MACHADO, Marcelo Pacheco. *Simplificação, autonomia e estabilização das tutelas de urgência. Análise da proposta do projeto de novo Código de Processo Civil*. cit., p. 233, para quem “a estabilização dos efeitos da tutela de urgência significa, neste caso, somente que a proteção jurídica deferida pelo juiz preservará seus efeitos por tempo indeterminado, até que decisão ulterior a revogue expressamente”. Junto ao vocábulo “estabilização”, a doutrina brasileira acrescenta também aquele de “autonomização” da tutela de urgência antecipada, para indicar que os efeitos desse provimento podem perdurar no tempo de forma indefinida, independentemente do prosseguimento do sucessivo juízo sobre a tutela final. Nesse sentido, veja-se: MITIDIERO, Daniel. *Da tutela provisória*. cit., p. 787, o qual lembra que “a antecipação da tutela tem os seus efeitos estabilizados indefinidamente no tempo”; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. vol. II. cit., p. 217. Segundo SICA, Heitor Vítor Mendonça. *Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”*. cit., p. 186, no artigo 304 o legislador estabelece uma “tutela sumária definitiva”, que se contrapõe à “tutela sumária provisória”.

⁷ Nessa linha, veja-se: GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. cit., p. 899; MEDINA, Jose Miguel Garcia. *Novo código de processo civil comentado*. cit., p. 490; ID., *Direito processual civil moderno*. cit., p. 524.

⁸ Assim, WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 891 ss.

⁹ Há tempo a doutrina afirma a necessidade de introduzir um mecanismo de estabilização dos provimentos antecipatórios. Veja-se: PELLEGRINI GRINOVER, Ada. *Proposta de alteração ao Código de Processo Civil-Justificativa*. *Revista de processo*. vol. 86. p. 191. São Paulo: Ed. RT, p. 191 ss.; ID. *Tutela jurisdicional diferenciada: a antecipação e sua estabilização*. cit., p. 11 ss.; RICCI, Edoardo Flavio. *A tutela antecipatória brasileira vista por um italiano. (tradução de TUCCI, José Rogério Cruz e)*, *Gênese Revista de Direito Processual*. vol. 6. p. 691 ss. Curitiba: Gênese. set-dez. 1997; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Estabilização das tutelas de urgência*. cit., p. 660.

¹⁰ O Código de 1973 limitava, de fato, a eficácia da tutela de urgência apenas ao processo no qual tinha sido concedida. Sobre o tema, veja-se REZENDE, Ester Camila Gomes Norato. *Tutela provisória*. cit., p. 193 ss.

¹¹ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. cit., p. 895, considera a técnica da estabilização como “proporcional e razoável”, pois evita a instauração de processos inúteis, embora o autor não esconda sua desconfiança acerca da efetiva utilidade da referida técnica no processo civil brasileiro.

¹² Como afirma DINAMARCO, Cândido Rangel. *O novo Código de Processo Civil brasileiro e a ordem processual civil vigente*. cit., p. 63 ss., espec. § 16; ID., *Instituições de direito processual civil*. vol. I. cit.,

Dito isso, a escolha de analisar – durante um congresso dedicado ao confronto de sistemas processuais – o instituto da estabilização da tutela antecipada de urgência decorre não só da importância dessa técnica processual no âmbito do novo processo civil brasileiro¹³, mas também do interesse científico de efetuar uma investigação comparativa desse mecanismo no Brasil, na França e na Itália.¹⁴

De fato, como já indicado pela maior parte da doutrina e como, de outro lado, reconhecido expressamente na Exposição de motivos, contidos na primeira versão do anteprojeto do novo Código de Processo Civil¹⁵, o modelo que serviu de inspiração para o legislador brasileiro, para ditar as disposições sobre a estabilização da tutela antecipada de urgência, é aquele do *référé* francês, o qual, historicamente, se caracteriza por sua autonomia e independência em relação ao sucessivo juízo principal de mérito.¹⁶ Tal modelo francês, como é notório, foi usado como referência também na Itália para a elaboração das reformas de 2003 e de 2005, para introdução da chamada instrumentalidade cautelar “atenuada” (ou “débil”) dos provimentos de urgência, dos provimentos decorrentes de denunciação de obra nova e dos provimentos cautelares aptos a antecipar os efeitos da sentença de mérito (mencionados no art. 669 *octies*, § 6º,

p. 62, “As disposições contidas no art. 304 e seus parágrafos vêm dando origem a muitas dúvidas, questionamentos e críticas ao Código, especialmente em razão das incertezas que ficaram no ar”. Também em sentido crítico, veja-se MACIEL JR., Vicente de Paula. As tutelas de urgência no novo cpc brasileiro. cit., § 4, que fala em um dispositivo totalmente inadequado para a tutela de urgência.

¹³ A doutrina brasileira reconhece que o mecanismo da estabilização da tutela antecipatória constitui uma das principais novidades do Código de 2015. Assim, SICA, Heitor Vitor Mendonça. Aspetti fondamentali del nuovo codice di procedura civile brasiliano. *www.judicium.it* (acesso 26.08.2016), § 12; THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I. cit., p. 27.

¹⁴ Já antes da vigência do CPC de 2015, uma autorizada doutrina fez uma brilhante pesquisa comparativa da tutela de urgência no Brasil, na França, na Itália e em outros ordenamentos europeus. Confira-se: THEODORO JR., Humberto. Tutela antecipada. Evolução. Visão comparatista. Direito brasileiro e direito europeu. cit., p. 131-132; THEODORO JR., Humberto; ANDRADE, Érico. A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no Projeto de CPC. cit., p. 13 ss. Para uma útil e aprofundada pesquisa comparativa sobre a tutela sumária nos sistemas italiano e brasileiro, sugere-se a leitura do estudo de ANDRADE, Érico. A técnica processual da tutela sumária no direito italiano. *Revista de Processo*. vol. 179, p. 175 ss. São Paulo: Ed. RT, jan. 2010.

¹⁵ Na exposição de motivos do Projeto do novo Código de Processo Civil elaborado pela Comissão de Juristas nomeada pelo ato n. 379 de 2009, da Presidência do Senado Federal lê-se: “(...) o novo Código de Processo Civil criou, inspirado no sistema italiano e francês, a estabilização de tutela (...), que permite a manutenção da eficácia da medida de urgência, ou antecipatória de tutela, até que seja eventualmente impugnada pela parte contrária” (p. 29).

¹⁶ Como é notório, o modelo de referência para elaboração da estabilização da tutela de urgência antecipada é o franco-italiano. Nesse sentido, veja-se: LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Tutela provisória e julgamento parcial no CPC de 2015: avanços e perspectivas. cit., p. 337: «a tutela antecipada aproximou-se dos *référés* previstos nos ordenamentos jurídicos belga, francês e luxemburguês e da tutela antecipada do direito italiano, ao deixar de impor, em todos os casos, o exame definitivo na sentença de mérito»; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 180; ID. Aspetti fondamentali del nuovo codice di procedura civile brasiliano, cit., § 12; VASCONCELLOS, Heloisa de Almeida. *A estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 16.

do CPC italiano), bem como do revogado procedimento sumário de cognição do processo societário do art. 19 do decreto legislativo n. 5 de 2003.¹⁷ Todavia, como veremos ao longo deste ensaio, a técnica brasileira de estabilização, adotada na definitiva e vigente versão do Código de Processo Civil, diverge em alguns aspectos do modelo do “provisório independente”¹⁸ que caracteriza o *référé* francês e, ao mesmo tempo, se diferencia também do modelo italiano da eficácia indefinitamente prolongada dos provimentos cautelares do mencionado art. 669 *octies*, § 6º, do CPC.¹⁹ A discrepância refere-se, em particular, a uma certa incontrovertibilidade e imutabilidade da qual parece ser dotado o provimento antecipatório de urgência brasileiro e que, ao contrário, é ausente tanto na França (no provimento de *référé*), quanto na Itália (no provimento cautelar a instrumentalidade atenuada).²⁰

Para analisar as convergências e as divergências entre os três sistemas jurídicos sob enfoque e, portanto, compreender melhor a solução normativa adotada pelo Código brasileiro em relação à estabilização da tutela antecipada de urgência, será necessário recordar, brevemente, a disciplina francesa dos *référés* e a italiana da tutela cautelar, para depois passar a descrever o regime geral da tutela provisória no Brasil, tratando, em particular, do procedimento relativo à tutela antecipada de urgência requerida em caráter antecedente. Desse modo, teremos as noções para, em seguida, podermos abordar o mecanismo da estabilização da tutela antecipada de urgência, analisando seu âmbito de aplicação, seus pressupostos e, enfim, os efeitos e a imutabilidade do provimento.

¹⁷ No que diz respeito à influência do direito francês na elaboração das reformas italianas de 2003 e 2005 sobre a instrumentalidade cautelar atenuada e o procedimento sumário societário, do art. 19 do decreto legislativo n. 5 de 2003 (revogado), veja-se: BONATO, Giovanni. I *référés* nell'ordinamento francese. In: CARRATTA, Antonio (coord.). *La tutela somaria in Europa*. Napoli: Jovene, 2012. p. 35 ss., espec. p. 67 ss; ID., Os *référés* no ordenamento francês. *Revista de Processo*. vol. 255. p. 527 ss. São Paulo: Ed. RT, abril 2016.

¹⁸ Sobre a utilização da expressão “provisório independente”, veja-se CHAINAIS, Cécile. *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droit français et italien*. Paris: LGDJ, 2007. p. 224.

¹⁹ Sobre a utilização da fórmula “eficácia provisória indefinidamente protraída”, veja-se MANDRIOLI, Crisanto. *I provvedimenti presidenziali nel giudizio di separazione dei coniugii*. Milano: Giuffrè, 1953. p. 146; MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile*. vol. IV. 23 ed. Torino: Giappichelli, 2014. p. 265-266.

²⁰ A diferença entre o modelo franco-italiano de estabilização da tutela provisória e o modelo brasileiro do CPC de 2015 é posta em destaque pela doutrina brasileira mais autorizada. Nessa linha, veja-se: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. vol. 2. cit., p. 217; MITIDIERO, Daniel. Da tutela provisória. cit., p. 789; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato. Tutela provisória. cit., p. 208. A esse respeito, GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 303. cit., p. 891, fala, com acerto, de uma introdução confusa no ordenamento jurídico brasileiro da técnica italiana da estabilização dos efeitos da tutela antecipada.

2. OS RÉFÉRÉS NA FRANÇA

Não podemos, nos limites deste ensaio, analisar de maneira exaustiva o instituto francês do *référé*,²¹ de modo que a sua abordagem tem a única finalidade de lembrar alguns aspectos essenciais que podem ser úteis para compreender a técnica brasileira da estabilização da tutela antecipada de urgência.²²

O surgimento oficial do instituto em análise remonta ao Édito Real de 22 de janeiro de 1685 do *Châtelet* de Paris. O instituto do *référé* foi, sucessivamente, disciplinado no CPC de 1806²³ e depois no vigente CPC de 1975, em cujo primeiro livro encontramos a definição e as regras gerais sobre a demanda, o procedimento, as decisões e sua recorribilidade, enquanto no segundo livro estão disciplinadas as diversas figuras dos *référés*, dentre os quais vale mencionar: o *référé classique* do art. 808, baseado na urgência; o *référé de remise en état* do art. 809, § 1º; o *référé provision* do art. 809, § 2º, baseado na evidência; o *référé préventif o probatorie* do art. 145.²⁴

²¹ De fato, já analisamos o instituto francês em uma outra oportunidade, confira-se BONATO, Giovanni, I *référés* nell'ordinamento francese. cit., p. 35 ss. A literatura sobre o tema é muito ampla, veja-se, sem pretensão de completude: PERROT, Roger, L'évolution du référé. In: *Mélanges Hébraud*. Toulouse: Université Toulouse 1, 1981. p. 645 e ss.; LEFEUVRE Claudie. *Le référé en droit des sociétés*. Aix-en-provence: Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2006; STRICKLER, Yves. Référés. In: CADIET, Loïc (coord.). *Dictionnaire de la justice*. Paris: Presses Universitaires de France, 2004. p. 1127 ss.; CAYROL, Nicolas. Référé civil. In: *Répertoire procédure civile*. Paris: Dalloz, 2006; CHAINAIS, Cécile. *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droit français et italien*. cit., passim; VUITTON, Jacques; VUITTON, Xavier, *Les référés*. 2 ed. Paris: LexisNexis, 2006; GUINCHARD, Serge; FERRAND, Frédérique; CHAINAIS, Cécile. *Procédure civile*. 29. ed., Paris: Dalloz, 2008. p. 310; THEODORO JR., Humberto. Tutela antecipada. Evolução. Visão comparatista. Direito brasileiro e direito europeu. cit., pp. 131-132; THEODORO JR., Humberto; ANDRADE, Érico. A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no Projeto de CPC. cit., p. 1.3 ss.; VASCONCELLOS, Heloisa de Almeida. A estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil. cit., p. 36 ss.; PAIM, Gustavo Bohrer. O référé francês. *Revista de processo*. vol. 203. p. 99 ss. São Paulo: Ed. RT, fev. 2012; ID., Estabilização da tutela antecipada, cit., 2012; MITIDIERO, Daniel, *Antecipação da tutela*. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 70 ss.; SILVESTRI, Caterina. *Il référé nell'esperienza giuridica francese*. Torino: Giappichelli, 2005; JOMMI, Alessandro. *Il référé provision*. Torino: Giappichelli, 2005; TISCINI, Roberta. *I provvedimenti senza accertamento*. Torino: Giappichelli, 2009.

²² Utilizaremos, portanto, uma das finalidades do direito comparado, qual seja, analisar um sistema estrangeiro com o objetivo de entender e interpretar melhor um instituto de direito interno. Sobre as diferentes finalidades da comparação jurídica, veja-se: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. vol. I. 6. ed., São Paulo: Malheiros, 2010. p. 159 ss.; TARUFFO, Michele. Il processo civile «civil law» e di «common law»: aspetti fondamentali. *Foro italiano*. 2000. V. p. 345 ss. Bologna: Zanichelli; DAVID, René; JAUFFRET-SPINOSI, Camille. *I grandi sistemi giuridici contemporanei*. 4 ed. italiana. Padova: Cedam, 2004. p. 3 ss.; VARANO, Vincenzo; BARSOTTI, Vittoria. *La tradizione giuridica occidentale*. vol. I. 4 ed. Torino: Giappichelli, 2010. p. 19 ss.; GAMBARO, Antonio; SACCO, Rodolfo; VOGEL, Louis. *Le droit de l'occident et d'ailleurs*. Paris: LGDJ, 2014. p. 1 ss.

²³ Para a evolução histórica do instituto dos *référés*, veja-se: MEIJERS, Eduard Maurits. Le développement des ordonnances sur référé en France. *Revue historique de droit français et étranger*, 1948. p. 266 e ss.; PERROT, Roger. L'évolution des référés. cit., p. 648 ss.

²⁴ Não podemos, nos limites deste ensaio, distinguir entre os vários tipos de *référés*, então, remetemos o leitor para VUITTON, Jacques; VUITTON, Xavier, *Les référés*. cit.

Entendida como categoria geral, o *référé* caracteriza-se por dois traços essenciais, entre os quais recordamos: a sumariedade do procedimento, em que é, de todo modo, assegurado o contraditório entre as partes,²⁵ a provisoriedade do provimento (conforme art. 484 do CPC²⁶), da qual deriva a inaptidão deste último de ser acobertado pela autoridade de coisa julgada “*au principal*” (coisa julgada de mérito), como expressamente consta do art. 488, § 1º, do CPC.²⁷ Apesar de não vincular o juiz chamado a decidir sobre o mérito da controvérsia, os provimentos de *référé* são dotados da chamada “autoridade de coisa julgada provisória”, que cria apenas um vínculo em relação ao juiz que proferiu o provimento. Nesse sentido dispõe o art. 488, § 2º, que o provimento de *référé* “não pode ser modificado ou revogado, salvo alteração das circunstâncias”, pelo juiz que o prolatou.²⁸

Quanto aos aspectos temporais da eficácia do provimento de *référé*, o Código francês não contém nenhuma disposição a esse respeito. No silêncio da lei, a interpretação dominante na jurisprudência e na doutrina sempre foi aquela de indicar uma vida autônoma do provimento de *référé* em relação ao juízo principal de mérito: é, portanto, uma decisão dotada de efeitos ultrativos e temporalmente ilimitados, que – adotando-se a terminologia italiana – podemos definir como eficácia indefinidamente protraída. Em razão da reconhecida autonomia e independência do provimento de *référé*

²⁵ Sobre a “*procédure sommaire*” em relação ao *référé*, veja-se: CHAINAIS, Cécile. *La protection juridictionnelle provisoire*. cit., p. 245; TISCINI, Roberta. *I provvedimenti decisori senza accertamento*. cit., p. 244, para quem “se trata de um rito cuja sumariedade encontra resposta em uma regulamentação bastante reduzida”. Recordamos que o CPC francês contempla também a figura do provimento provisório, com finalidade cautelar, concedido sem prévio contraditório. Trata-se do procedimento de “*ordonnance sur requête*”, contido nos arts. 493 a 498 do CPC, que se desenvolve *inaudita altera parte* e que é introduzido com uma *requête*; procedimento que se conclui com uma decisão provisória “*rendue non contradictoirement dans le cas où le requérant est fondé à ne pas appeler de partie adverse*” (art. 493). Os pressupostos para concessão de uma *ordonnance sur requête* francês são aqueles da extrema urgência e do efeito surpresa. O art. 496, parte 2, do CPC, prevê a possibilidade de a parte interessada instaurar o contraditório por meio do chamado procedimento do *référé-rétractation*, para embargar a *ordonnance sur requête*.

²⁶ O art. 484 dispõe expressamente que: “*O provimento de référé é uma decisão provisória (...)*”.

²⁷ Sobre o caráter provisório do provimento do *référé* veja-se: Corte de Cassação, 12/02/1992. *Bulletin civil*. 1992. II, p. 49. A provisoriedade do provimento de *référé* constitui a contrapartida da perda das garantias processuais em razão da sumariedade do procedimento, como assinalam VUITTON, Jacques; VUITTON, Xavier. *Les référés*. cit., p. 193. Frisa-se que o Relatório sobre *Célérité et qualité de la justice*, de 15 de junho de 2004, apresentado por Jean-Claude Magendi (à época presidente da Corte de Apelação de Paris) continha uma proposta tendente a transformar o *référé* em um procedimento decisório sumário, atribuindo à tal provimento a autoridade de coisa julgada “*au principal*”, após o decurso de determinado prazo. A proposta, todavia, não deu ensejo a qualquer alteração legislativa. O inteiro teor do relatório pode ser acessado em <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/044000433/index.shtml> (acesso em 16/08/2016).

²⁸ Sobre a chamada autoridade provisória da coisa julgada do provimento de *référé*, veja-se: CHAINAIS, Cécile. *La protection juridictionnelle provisoire*. cit., p. 294, CADIET, Loïc; NORMAND, Jacques; MEKKI AMRANI, Soraya. *Théorie générale du procès*. Paris: Presses Universitaire de France, 2010. p. 896.

do sucessivo juízo de mérito de cognição plena e exauriente, o modelo em questão vem sendo denominado como sistema do “provisório independente”.²⁹

Apesar de ter uma vida jurídica ilimitada, o conteúdo do provimento de *référé* pode ser rediscutido e modificado por meio da instauração de um processo autônomo de mérito, para cuja proposição a lei não prevê qualquer prazo processual.³⁰ Contudo, em razão da já descrita eficácia indefinidamente protraída no tempo, se afirma, geralmente, que um provimento de *référé*, mesmo provisório, pode produzir uma situação de fato irrevogável,³¹ em decorrência da falta de propositura da ação autônoma para rediscussão do conteúdo do provimento e, ainda, por efeito do decurso dos prazos de prescrição e decadência do direito material.³²

3. OS PROVIMENTOS CAUTELARES A INSTRUMENTALIDADE ATENUADA NA ITÁLIA

²⁹ Sobre o tema, confira-se CHAINAIS, Cécile. *La protection juridictionnelle provisoire*. cit., p. 663. Embora seja absolutamente prevalente, o modelo do provisório independente não é de aplicação geral. Existem hipóteses – apesar de serem residuais e de escassa aplicação na prática – nas quais a manutenção da eficácia do provimento de *référé* é condicionada ao ajuizamento posterior da demanda principal. O provimento de *référé*, portanto, é dotado de uma eficácia apenas temporal; por tal razão se fala em um modelo “provisório independente” (CHAINAIS, Cécile. *La protection juridictionnelle provisoire*. cit., p. 663). De um lado, há um entendimento jurisprudencial que tende a subordinar a manutenção da eficácia do provimento de *référé* à propositura da demanda principal, atribuindo ao provimento em exame uma eficácia temporal, veja-se: Corte de cassação. 12/02/1992. *Bulletin civil*. 1992. p. 49; Corte de Apelação Paris. 13/03/1996. *JCP*. 1996. II. n. 22632. Paris: Lexisnexis; Tribunal de Grande Instance, 13 e 18 de outubro de 1997. *JCP*. 1997. II. n. 22964. Paris: Lexisnexis; Tribunal de Grande Instance. 9/06/1998. *Dalloz affaire*, 1998. p. 1702. Paris: Dalloz. Por outro lado, não faltam hipóteses normativas nas quais o legislador preferiu vincular a sorte de um provimento de *référé* a um juízo de mérito, como em matéria de propriedade intelectual ou em matéria de concorrência; hipóteses normativas mencionadas por CHAINAIS, Chainais. *La protection juridictionnelle provisoire*. cit., 613 ss.

³⁰ O processo principal de cognição plena e exauriente instaurado para discussão do conteúdo do provimento de *référé* não é um recurso; trata-se, de fato, de um processo distinto, introduzido por uma demanda autônoma sobre a mesma pretensão objeto do provimento provisório (nesse sentido, veja-se BOUTY, Cédric. *L'irrévocabilité de la chose jugée en droit privé*. Paris: LGDJ, 2008. p. 79). Embora o procedimento de *référé* e o principal sejam autônomos, do caráter provisório do primeiro decorre uma forma de subordinação do juiz do *référé* em relação ao juiz da demanda principal: a decisão proferida “*au principal*” é destinada a substituir aquela do *référé*, que se torna sem efeito por “*perte de fondement juridique*”, assim: Corte de cassação, 10/03/2005. *Revue trimestrielle de droit civil*. 2006. p. 142 ss. Paris: Dalloz; Corte de cassação. 13/06/2005. *Bulletin civil*. 2005. II. p. 197, segundo a qual “*le fond s'imposant au référé dont les décisions sont provisoires, la survenance d'un jugement au fond, postérieurement à la clôture des débats en référé, prive de fondement juridique la décision rendue en référé*”.

³¹ Sobre o tema, veja-se PERROT, Roger. *L'évolution de référé*. cit., p. 647, segundo quem “*les décisions, provisoires en théorie, sont souvent définitives en fait, dans la mesure où elles s'inscrivent dans le temps de façon irréversible*”; MELIN SOUCRAMANIEN, Berangère. *Le juge des référés*. cit., p. 371 ; BOUTY, Cédric. *L'irrévocabilité de la chose jugée en droit privé*. cit., p. 79; CHAINAIS, Cécile. *La protection juridictionnelle provisoire dans le process civil en droit français et italien*. cit., p. 402.

³² THEODORO JR., Humberto; ANDRADE, Érico. A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no Projeto de CPC. cit., § 2; VASCONCELLOS, Heloisa de Almeida. *A estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 52 ss.

O descrito sistema francês do *référé* “seduziu” o legislador italiano dos últimos anos em relação às reformas em matéria de tutela sumária.³³

De um lado, emprestou-se da França a regra da independência do procedimento de *référé* do juízo de mérito, em relação à “atenuação” (também chamado de “afrouxamento”) do vínculo da instrumentalidade cautelar, conforme os artigos 23 e 24, da lei n. 5 de 2003 (atualmente revogada pela lei n. 69 de 2009) e ao art. 669 *octies* do CPC italiano (com as alterações da lei n. 80 de 2005 e da lei n. 69 de 2009); de outro lado, o *référé provision* foi tomado como modelo de referência para a introdução do procedimento sumário do rito societário, de acordo com o art. 19, da lei n. 5 de 2003 (também revogado pela lei n. 69 de 2009).³⁴

³³ É oportuno recordar que no sistema italiano se encontram três tipos de procedimentos sumários contenciosos: os sumários com função decisória que se concluem com provimentos aptos a produzir coisa julgada; os sumários com função exclusivamente executiva que se concluem com provimentos aptos apenas à rápida formação de um título executivo judicial, mas que não serão acobertados pela coisa julgada; os sumários com função cautelar que se concluem com provimentos aptos a tutelar provisoriamente – em via instrumental – o direito deduzido, aguardando um posterior juízo de cognição plena e exauriente. Para essa sistemática, remetemos o leitor para o estudo de CARRATTA, Antonio. *Struttura e funzione nei procedimenti giurisdizionali sommari*. In: CARRATTA, Antonio. *La tutela sommaria in Europa*. *Studi*. cit., p. 1 ss., espec. p. 16; ID., *Funzione e struttura nella tutela giurisdizionale sommaria*. In: ZUFELATO, Camilo; BONATO, Giovanni; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista (coord.), *I Colóquio Brasil-Itália de direito processual civil*. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 317 ss.

³⁴ Reconhecem a influência francesa sobre as reformas italianas relativas aos procedimentos cautelares e sumários não decisórios, entre outros: SASSANI, Bruno. *Il codice di procedura civile e il mito della riforma perenne*. In: ZUFELATO, Camilo; BONATO, Giovanni; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista (coord.). *I Colóquio Brasil-Itália de direito processual civil*. cit., p. 381 ss., espec. p. 398 ss.; CHAINAIS. *La protection juridictionnelle provisoire*. cit., p. 539; MONTELEONE, Girolamo. *L’evoluzione delle misure cautelari: verso L’introduzione dei référé*. In: CIPRIANI, Franco; MONTELEONE, Girolamo (coord.), *La riforma del processo civile*. Padova: Cedam, 2007. p. 454 ss., espec. pp. 457-458; QUERZOLA, Lea. *La tutela anticipatoria tra procedimento cautelare e giudizio di merito*. Bologna: Bononia, 2006, p. 45 ss.; TISCINI, Roberta. *I provvedimenti decisori senza accertamento*. cit., p. 263.

Oportuno recordar que por um longo tempo a doutrina italiana ficou “fascinada” pelos *référés*. O *référé provision*, em particular, tinha atraído a atenção daqueles que esperavam introduzir na Itália “uma forma de tutela sumária executiva, provisória e sem coisa julgada, de caráter atípico”, entre os quais: MENCHINI, Sergio. *I provvedimenti sommari (autonomi e interinali) con efficacia esecutiva*. *Giusto processo civile*. 2009, p. 367 ss. Napoli: Edizioni ESI; ID. *Nuove forme di tutela e nuovi modi di risoluzione delle controversie: verso il superamento della necessità dell’accertamento con autorità di giudicato*. *Rivista diritto processuale*, 2006. p. 869. Padova: Cedam; PROTO PISANI, Andrea. *Verso la riforma del codice di procedura civile? Prospettive in tema di processi a cognizione piena e sommaria in un recente, disegno di legge delega*. *Foro italiano*, 1981, V. p. 226 ss. Bologna: Zanichelli; ID. *Verso la residualità del processo a cognizione piena*. In: *Studi in onore di Carmine Punzi*. vol. I. Torino: Giappichelli, 2008. p. 699 ss., espec. p. 704; CAPONI, Remo. *La tutela sommaria nel processo societario in prospettiva europea*. In: *Studi in onore di Giuseppe Tarzia*. vol. III. Milano: Giuffrè, 2005. p. 1605 ss., espec. pp. 1636-1637. Um interesse análogo em relação ao ordenamento francês manifestaram aqueles autores favoráveis a desvincular a eficácia do provimento cautelar – ao menos alguns deles – à propositura da demanda principal. Nesse sentido veja-se os ensaios redigidos anteriormente à vigência das reformas de 2003 e 2005: CHIARLONI, Sergio. *Riflessioni inattuali sulla novella per il processo civile (con particolare riguardo ai provvedimenti cautelari e interinali)*. *Foro italiano*. 1990. V, p. 499 ss. Bologna: Zanichelli; PROTO PISANI, Andrea. *Per l’utilizzazione della tutela cautelare anche in funzione di economia processuale: Premessa*. *Foro italiano*. 1998. V, p. 8. Bologna: Zanichelli; ID., *Dodici anni di*

Em razão da revogação do procedimento sumário de cognição do art. 19 do processo societário da lei n. 5 de 2003,³⁵ concentraremos nossa atenção na atenuação da instrumentalidade cautelar. A esse propósito, vale lembrar que a eficácia de alguns provimentos cautelares é desvinculada da instauração e do prosseguimento do juízo de mérito, quais sejam, os provimentos de urgência do art. 700 do CPC, os provimentos em denunciação de obra nova do art. 668, os outros provimentos cautelares aptos a antecipar os efeitos da sentença de mérito, previstos no Código Civil ou em lei especial (art. 669 *octies*, § 6º, do CPC).³⁶

No que diz respeito à eficácia, o citado art. 669 *octies*, § 9º, do CPC, estabelece que “a autoridade do provimento cautelar não é invocável em um processo diverso”, do que extrai-se a inaptidão desse provimento para ser acobertado pela coisa julgada, de modo que a parte pode pedir sua modificação ou revogação “se verificarem-se mudanças nas circunstâncias ou se alegar-se fatos anteriores conhecidos somente após o provimento cautelar” (art. 669 *decies*).³⁷ De acordo com as disposições acima

riforme per la giustizia civile. *Foro italiano*. 2001. V, p. 89 ss. Bologna: Zanichelli. Também alguns projetos de reforma tendiam a desvincular a eficácia do provimento cautelar à instauração do juízo de mérito. Trata-se do projeto de lei delegada n. S-1463 de 1981 (chamado projeto Liebman). *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1981, p. 675 ss. Milano: Giuffrè (PICARDI, Nicola, Lavori per la riforma del cod. proc. civ.: i processi speciali. *Rivista di diritto processuale*, 1982. p. 747 ss. Padova: Cedam) bem como o projeto de lei proposto pela Comissão Tarzia em 1996. *Rivista di diritto processuale*. 1996. p. 948 ss. Padova: Cedam.

³⁵ Sobre o procedimento sumário de cognição de que trata o art. 19 do rito societário a bibliografia é muito ampla. Remete-se o leitor, sem pretensão de completude, a: LANFRANCHI, Lucio. Del «giusto» procedimento sommario di cognizione. In: LANFRANCHI, Lucio; CARRATTA, Antonio (coord.), *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*. Torino: Giappichelli, 2005. p. 47 ss.; CARRATTA, Antonio. I nuovi riti speciali societari. In: LANFRANCHI, Lucio; CARRATTA, Antonio (coord.), *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*. cit., p. 89 ss.; DI COLA, Livia. Il procedimento sommario nel nuovo rito societario: la logica di un procedimento inidoneo a concludersi con il giudicato. In: LANFRANCHI, Lucio; CARRATTA, Antonio (coord.), *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*. cit., p. 283 ss.

³⁶ Sobre a instrumentalidade cautelar, veja-se: PUNZI, Carmine. *Il processo civile*. 2. ed. vol. III. Padova: Cedam, 2010. p. 50; RECCHIONI, Stefano. Il processo cautelare uniforme. In: CONSOLO, Claudio; CHIARLONI, Sergio (coord.). *I procedimenti speciali e sommari*. vol. II. 2006, Torino: UTET. p. 35 ss.; LUISO, Francesco Paolo. *Diritto processuale civile*. 8. ed. vol. IV. Milano: Giuffrè, 2015. p. 221 ss., que fala em uma instrumentalidade “forte” e em uma instrumentalidade “atenuada”; CARRATTA, Antonio, Profili sistematici della tutela cautelare. In: CARRATTA, Antonio (coord.). *I procedimenti cautelari*. Bologna: Zanichelli, 2013. p. 53 ss.

Sobre a progressiva perda da instrumentalidade cautelar, vejam-se as considerações comparativas de MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação da tutela*. cit., p. 117 ss.

³⁷ Sobre a inaptidão dos provimentos cautelares para serem acobertados pela coisa julgada do art. 2909 CC, veja-se, entre outros: SASSANI, Bruno. *Lineamenti del processo civile italiano*. 4. ed. Milano: Giuffrè, 2014. p. 647, o qual recorda que “a estabilidade do provimento cautelar não se confunde com a estabilidade produzida pela coisa julgada”; PUNZI, Carmine. *Il processo civile*. vol. IV. cit., p. 53; RECCHIONI, Stefano. Il processo cautelare uniforme. cit., p. 47 ss., ao qual se remete também para o instituto da revogação e modificação dos provimentos cautelares; CARRATTA, Antonio. I nuovi riti speciali societari. cit., p. 134; ID., Profili sistematici della tutela cautelare. cit., p. 50; MANDRIOLI, Cristanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile*. vol. IV. cit., p. 288; TISCINI, Roberta. I

mencionadas, assim como o *référé* francês, também os provimentos cautelares italianos, conforme o art. 669 *octies*, § 6º, podem perdurar indefinidamente no tempo e, em virtude dessa característica, são definidos como provimentos de “eficácia indefinidamente protraída”.³⁸ No entanto, tais provimentos conservam um caractere provisório, sendo sujeitos a revisão ou a absorção pela sentença de mérito (art. 669 *novies*), como todos os provimentos cautelares.³⁹ Embora trate-se de medidas de duração indeterminada, os provimentos cautelares italianos a instrumentalidade “atenuada” ou “débil” – assim como os *référés* franceses – são, portanto, dotados de uma “vida provisória”, porque – além de estarem sujeitos a ação de revogação ou modificação – podem ser “superados pelo provimento definitivo ou principal ‘pendente’ ou ‘em lugar’ do qual são emanados e aos quais são funcionalmente ‘preordenados’”.⁴⁰ Portanto, na Itália e na França, a chamada “estabilidade de fato” é um elemento

provvedimenti decisori senza accertamento. cit., 160 ss. Na jurisprudência: Corte de cassação. 28/12/2007. n. 27187. *Foro italiano*, 2008. I. p. 766 ss. Bologna : Zanichelli.

³⁸ Sobre a utilização da fórmula “eficácia provisória indefinidamente protraída”, confira-se MANDRIOLI, Crisanto. *I provvedimenti presidenziali nel giudizio di separazione dei coniugi*. cit., p. 146; MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile*. cit. vol. IV, p. 265 e 266.

³⁹ RECCHIONI, Stefano. *Il processo cautelare uniforme*. cit., p. 54 ss.

A esse respeito, RECCHIONI, Stefano, *Il processo cautelare uniforme*. cit., p. 50, ressaltou alguns pontos em comum, tal seja: a inaplicação das referidas medidas em vincular o juiz do processo principal de mérito; a duração indeterminada do provimento de *référé* e da medida cautelar antecipatória italiana; o análogo alcance do art. 669 *octies*, parte 9, do CPC italiano (“*L’autorità del provvedimento cautelare non è invocabile in un diverso processo*”) e do art. 488, parte 1, do CPC francês (“*L’ordonnance de référé n’a pas, au principal, l’autorité de la chose jugée*”). Outra semelhança parece encontrar-se em relação à revogação e à modificação dos provimentos em exame: a autoridade da coisa julgada “*au provisoire*” dos provimentos de *référé* é semelhante à “coisa julgada cautelar” das medidas cautelares; fórmulas estas com as quais a doutrina costuma designar aquela – limitada e parcial – estabilidade dos provimentos provisórios em questão, pois a revogação e a modificação são admitidas (pelo mesmo juiz prolator) quando tiver uma mudança nas circunstâncias de fato (conforme o disposto do art. 488, parte 2, do CPC francês e do art. 669 *decies* do CPC italiano). Nesse sentido, confira-se SALETTI, Achille. *Vers le référé en Italie*. In: *Justice et droits fondamentaux. Mélanges Jacques Normand*. Paris: Litec, 2004. p. 421, o qual, em relação aos provimentos cautelares a instrumentalidade atenuada, fala em “*autorité de la chose jugée au provisoire*” (p. 424). Sobre a chamada “coisa julgada cautelar”, veja-se TISCINI, Roberta. *I provvedimenti decisori senza accertamento*. cit., p. 165 ss., segundo quem a expressão evoca “uma estabilidade” do provimento a respeito do poder de revogação e modificação, bem como dos limites para a repositura do pedido cautelar já indeferido; LUISO, Francesco Paolo. *Diritto processuale civile*. vol. IV. cit., p. 223, o qual fala em “coisa julgada cautelar” a propósito da revogação e da modificação do provimento cautelar, lembrando que se trata, contudo, de um conceito utilizado “em sentido atécnico”. Enquanto para RECCHIONI, Stefano. *Il processo cautelare e uniforme*. cit., p. 51 e p. 577, a coisa julgada cautelar operaria apenas em relação à repositura do pedido cautelar anteriormente indeferido (consoante o art. 669 *septies* do CPC); CARRATTA, Antonio. *Profili sistematici della tutela cautelare*. cit., p. 42; BARLETTA, Antonio. *La riproposizione della domanda cautelare*. Milano : Giuffrè, 2008. p. 187 ss.

⁴⁰ Assim CARRATTA, Antonio. *I nuovi riti speciali societari*. cit., p. 134, sobre os provimentos cautelares a instrumentalidade atenuada fala em “estabilidade provisória”, na mesma linha PUNZI, Carmine. *Il processo civile*. vol. III. cit., p. 52. Sobre a progressiva perda da instrumentalidade cautelar, veja-se MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação da tutela*. cit., p. 117 ss.

acidental e extrínseco (dependente da inércia das partes)⁴¹ dos provimentos cautelares e dos *référés*, cuja essência jurídica é marcada pela sua provisoriedade, pela chamada “instabilidade em direito”,⁴² podendo ser rediscutido em um sucessivo juízo definitivo.⁴³ Com base em tais premissas, sustenta-se que a autonomia da medida cautelar é apenas de tipo cronológico e não também de tipo funcional.⁴⁴

Graças a essa rápida “excursão comparatística” resulta que, tanto os *référés* franceses, como os provimentos cautelares italianos a instrumentalidade atenuada, se estabilizam, mas sempre de modo precário, podendo seu conteúdo ser revisto em ação autônoma de cognição plena e exauriente, cuja propositura não é limitada a qualquer prazo de natureza processual.⁴⁵

4. A TUTELA PROVISÓRIA NO NOVO CÓDIGO BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

Passando agora ao ordenamento brasileiro, para analisar o mecanismo da estabilização da tutela antecipada de urgência é necessário, antes de mais nada, contextualizar o novo dispositivo no regime da tutela provisória, ao qual o CPC de 2015 dedica os artigos 294 a 311, contidos no Livro V da parte geral do Código e que compõe-se de três títulos: o primeiro sobre as disposições gerais em matéria de tutela provisória; o segundo sobre a tutela de urgência; o terceiro sobre a tutela de evidência.⁴⁶

⁴¹ A esse propósito MELIN SOUCRAMANIEN, Bérangère. *Le juge des référés*. cit., p. 371, destaca que a definitividade do provimento de *référé* depende da parte, a saber da vontade dela de não querer prosseguir com o processo.

⁴² RECCHIONI, Stefano. Il processo cautelare uniforme. cit., p. 54-55. Sobre o fato de que a provisoriedade do provimento não implica necessariamente também a provisoriedade dos efeitos, veja-se PROTO PISANI, Andrea. Appunti sulla tutela cautelare nel processo civile. *Rivista di diritto civile*. 1987. parte I, p. 117 ss. Padova: Cedam; ID. *Lezioni di diritto processuale*. 5. ed. Napoli: Jovene, 2012. p. 598.

⁴³ Assim CHAINAIS, Cécile. *La protection juridictionnelle provisoire*. cit., p. 332 ss., lembra que: “*la décision provisoire est toujours tributaire d’une éventuelle décision définitive ultérieure et elle est, quel que soit son contenu, inapte à devenir par elle-même définitive en droit. C’est ce qui garantit son caractère authentiquement provisoire*”.

⁴⁴ Uma parte da doutrina tem, de fato, valorizado uma noção do tipo “funcional” da instrumentalidade cautelar, considerando que a reforma italiana de 2005 não fez os provimentos (do art. 669 *octies*, parte 6) perderem a natureza cautelar deles, enquanto acarretou apenas um “afrouxamento da (tradicional) estrita e rígida ‘concatenação temporal’ entre procedimento cautelar e o sucessivo juízo de mérito” (nessa linha, veja-se CARRATTA, Antonio. I nuovi riti speciali societari. cit., p. 132 ss. e p. 134; ID., Profili sistematici della tutela cautelare. cit., p. 52, que utiliza a fórmula “provimentos cautelares a ‘concatenação temporal atenuada’ em relação ao juízo de mérito” (p. 249); análise similar sobre a função instrumental da tutela cautelar é presente em RECCHIONI. Il processo cautelare uniforme. cit., 38 ss.; PANZAROLA, Andrea. I provvedimenti d’urgenza dell’art. 700 c.p.c.. In: CARRATTA, Antonio (coord.). *I procedimenti cautelari*. cit., p. 792 ss.

⁴⁵ Assim nota PELLEGRINI, Ada Grinover. Tutela antecipatória em processo sumário. In: ARMELIN, Donaldo (coord.). *Tutelas de urgência e cautelares*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 19 ss., a qual escreve que na Itália e na França “a medida antecipatória é dotada de estabilidade, ainda que de caráter precário, pois pode ser modificada ou revogada no processo autônomo”.

⁴⁶ Sobre a relevância constitucional da tutela provisória, ver: BONICIO, Marcelo Joé Magalhães. *Princípios do processo no novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 134.

Animado pelo louvável objetivo de dar uma estrutura unitária para a tutela sumária provisória – unitariedade que, pelas razões que serão expostas mais adiante, é mais aparente do que real⁴⁷ – o Código de 2015 cria uma categoria geral denominada “tutela provisória”, a qual são dedicadas as disposições dos artigos 294 a 299.⁴⁸

Como disposto no art. 294, *caput*, a tutela provisória se configura como um gênero que compreende duas espécies: a tutela de urgência e a tutela de evidência, as quais se diferenciam segundo os requisitos, previstos em lei, para a concessão do respectivo provimento.⁴⁹

A tutela de urgência (cuja disciplina está contida nos artigos 300 a 310) visa neutralizar o prejuízo decorrente da duração (mesmo fisiológica) do processo de cognição plena e exauriente. Como indicado pelo art. 300, *caput*, para que o juiz profira uma medida de urgência é necessário demonstrar: “elementos que evidenciem a probabilidade do direito” pleiteado (*fumus boni iuris*); a existência de “perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo” (*periculum in mora*).⁵⁰

A tutela de urgência se subdivide, por sua vez, em: antecipada-satisfativa e cautelar-conservativa, sendo que para a concessão de ambas são previstos os mesmos requisitos acima mencionados.⁵¹ O primeiro tipo de tutela de urgência visa neutralizar o

Sobre a tutela provisória no CPC de 2015, a literatura já é bastante ampla. Sem pretensão de completude, veja-se: MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela de urgência e tutela de evidência*. cit.; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. vol. II. cit. p. 359 ss.; MACIEL JR., Vicente de Paula. As tutelas de urgência no novo c.p.c. brasileiro. cit., § 4; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Da tutela provisória. In: GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. *Teoria geral do processo. Comentários ao CPC de 2015*. cit., p. 851 ss.

⁴⁷ Considerando que a unitariedade da tutela provisória é mais aparente que real: TESSER, André Luiz Bauml. *As diferenças entre a tutela cautelar e a antecipação de tutela no CPC/2015*. cit., p. 24; 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. cit., p. 64.

⁴⁸ Como assinala BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela provisória: considerações gerais. cit., p. 255, também a primeira versão do projeto do novo Código tendia à unitariedade da tutela provisória.

⁴⁹ No que diz respeito à tutela provisória, cumpre lembrar a lição de MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. vol. 2. cit., p. 198, segundo quem a técnica antecipatória, idônea a ensejar as várias formas de tutela provisória, tem como finalidade “distribuir de forma isonômica o ônus do tempo no processo”; mesmo antes MARINONI, Luis Guilherme. *Antecipação da tutela*. cit., passim; no mesmo sentido DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. cit., vol. 2, p. 567.

⁵⁰ O artigo 300, *caput*, do CPC é claro ao dispor: “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”.

Sobre os pressupostos para a concessão da tutela de urgência no CPC brasileiro veja-se, entre outros, WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 880; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. cit., vol. 2, p. 594 ss.

⁵¹ No CPC de 1973 se distinguia entre: aparência do bom direito para a tutela cautelar-conservativa; verossimilhança do direito para a tutela antecipada-satisfativa. Para maiores considerações, veja-se TESSER, André Luiz Bauml. *As diferenças entre a tutela cautelar e a antecipação de tutela no CPC/2015*. cit., p. 26; NUNES, Dierle; ANDRADE, Érico. Os contornos da estabilização da tutela

chamado perigo da demora e confere à parte a satisfação do direito material lesado, dando-lhe diretamente a utilidade final (ainda que provisória), com a prolação de um provimento que antecipa os efeitos da futura decisão de mérito.⁵² O segundo tipo de tutela de urgência confere à parte uma utilidade estritamente instrumental, garantindo que a parte obtenha um resultado útil com o processo, por meio da prolação de um provimento de tipo cautelar-conservativo.⁵³

Do quanto exposto, fica claro que a terminologia processual utilizada no Brasil para a tutela de urgência é parcialmente diferente daquela usada na Itália. Podemos dizer, em linhas gerais, que o âmbito da tutela de urgência brasileira corresponde àquele da tutela cautelar italiana e, em particular, que: a tutela antecipada de urgência brasileira coincide com a tutela cautelar italiana tendente a antecipar os efeitos da tutela final; enquanto a tutela cautelar de urgência brasileira corresponde à tutela cautelar italiana a instrumentalidade forte, que alcança uma finalidade essencialmente conservativa e que tende a cristalizar uma situação de fato ou de direito.⁵⁴

provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação da coisa julgada. cit., p. 73-74.

⁵² A técnica da tutela antecipada como figura geral, mesmo que independente do requisito da urgência, foi introduzida no ordenamento brasileiro pela reforma de 1994 (lei nº 8.952 de 13 de dezembro de 1994) que modificou o art. 273 do CPC de 1973. Sobre o tema, veja-se os trabalhos de: MARINONI, Luiz Guilherme. L'evoluzione delle tecnica anticipatoria e della tutela preventiva in Brasile. cit., p. 1353 ss.; ID. *A antecipação de tutela*. cit.; MITIDIERO, Daniel. *Antecipação de tutela*. cit.

⁵³ Sobre a distinção entre perigo da demora e perigo de infrutuosidade e, portanto, entre provimentos antecipatórios e provimentos conservativos, a literatura jurídica é muito ampla. Lembra-se CALAMANDREI, Piero. *Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*. Padova: Cedam, 1936; BIAVATI, Paolo. Prime impressioni sulla riforma del processo cautelare. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. 2005, p. 563 ss. Milano: Giuffrè; MITIDIERO, Daniel. *Antecipação da tutela*. cit., p. 19 ss.; PROTO PISANI, Andrea. Procedimenti cautelari. In: *Enciclopedia Giuridica Treccani*. vol. XXIV. 1991. Roma: Treccani; CARRATTA, Antonio. Profili sistematici della tutela cautelare. cit., p. 63 ss.; QUERZOLA, Lea. *La tutela anticipatoria fra procedimento cautelare e giudizio di merito*. cit.; RECCHIONI, Stefano. Il processo cautelare uniforme. cit.; SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Manual de direito processual civil*. cit., p. 218; THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I. cit., p. 607; TESSER, André Luiz Bäuml. *Tutela cautelar e antecipação de tutela*. cit., p. 61 ss.; ID. As diferenças entre a tutela cautelar e a antecipação de tutela no CPC/2015. cit., p. 26; ID. A diferença entre perigo de dano e perigo de demora: uma releitura da teoria de Piero Calamandrei para o processo civil contemporâneo. *Revista de processo comparado*. vol. 1. p. 17 ss. São Paulo: Ed. RT, 2015; 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. cit., p. 70-71.

⁵⁴ Para uma exaustiva análise comparativa entre a tutela de urgência nos sistemas brasileiro e italiano, veja-se ANDRADE, Érico. A técnica da tutela sumária no direito italiano. *Revista de processo*. vol. 179. p. 175 ss. São Paulo: Ed. RT, jan. 2010. Sobre o tema, vale lembrar que uma parcela autorizada da doutrina brasileira sustentava a oportunidade de utilizar no Brasil uma terminologia similar àquele italiana, denominando como cautelares tanto as medidas antecipatórias de urgência quanto aquelas conservativas-cautelares. Nessa linha, veja-se BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela provisória. *Revista do Advogado*. n. 126. p. 140. São Paulo: AASP. ano XXXV. maio 2015; ID. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutela sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 123 ss. De forma similar, veja-se DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova era do processo civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 59 ss., spec. p. 68, que propõe a adoção de uma

A segunda espécie do gênero “tutela provisória” é constituída da tutela de evidência, a qual prescinde da condição de urgência e se funda sobre a “intensa probabilidade de procedência da pretensão formulada”,⁵⁵ ou seja, sobre a inconsistência da defesa do réu,⁵⁶ cujo regime – claramente inspirado no instituto do *référé provision* francês – está contido no art. 311, em que estão elencadas as hipóteses típicas que podem dar ensejo à concessão de referida medida.⁵⁷

Dito isso, as duas características essenciais dos provimentos provisórios em exame são: a sumariedade, sendo emanados com base em uma cognição que não apresenta os elementos de cognição plena e exauriente,⁵⁸ a provisoriedade, tratando-se de provimentos modificáveis e revogáveis (sendo inaptos a ditar uma regulamentação do direito deduzido de forma definitiva), com eficácia temporânea, limitada à pendência do processo (mesmo durante o período de sua suspensão).⁵⁹ A técnica da estabilização do art. 304 (objeto específico de nossa análise) constitui uma relevante exceção à provisoriedade da tutela de urgência.⁶⁰

categoria unitária chamada “medidas aceleratórias de tutela jurisdicional”, incluindo as medidas antecipatórias (mesmo as não fundadas no requisito da urgência) e as medidas cautelares conservativas.

⁵⁵ WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 861.

⁵⁶ Veja-se MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. vol. 11. cit., p. 200 ss., que individualizam o elemento central da tutela de evidência no conceito de “defesa inconsistente”.

⁵⁷ Nesse sentido, veja-se MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. vol. II. cit., p. 200 ss. Sobre o tema recorda BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela provisória: considerações gerais. cit., p. 256, que a tutela de evidência “identifica o aspecto essencial a essa modalidade de tutela provisória, qual seja, o alto grau de plausibilidade do direito afirmado”.

De qualquer modo, deve-se recordar que a tutela de evidência não é uma verdadeira e própria novidade no sistema brasileiro, pois já o Código de 1973 continha alguns mecanismos baseados na ausência de defesa consistente, como o art. 273, inciso II e § 6º. De qualquer maneira, o Código de 2015 inova sobre o tema, pois constrói a tutela de evidência como uma categoria ampla e geral. Sobre a tutela de evidência em geral, ver: FUX, Luiz. *Tutela de segurança e tutela de evidência*. São Paulo: Saraiva, 1996; COSTA, Eduardo José da Fonseca. Tutela de evidência no Projeto do Novo CPC - uma análise dos seus pressupostos. In: ROSSI, Fernando (coord.). *O futuro do processo civil no Brasil*. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2011. p. 165 ss.

⁵⁸ Sobre as características da cognição plena e exauriente, veja-se 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. cit., p. 66, que retomam a lição de PROTO PISANI, Andrea. *Lezioni di diritto processuale*, cit.

⁵⁹ A revogação ou modificação de uma medida de urgência deve estar ligada a uma mudança da situação de fato, como assinalam WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 875; mas, em sentido contrário, ver BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Tutela provisória: considerações gerais. cit., p. 262 acredita que a provisoriedade da medida de urgência tem como “consequência natural” que o juiz possa revogar ou modificar tal ato, mesmo de ofício e sem que surjam novos fatos.

⁶⁰ Para outras características dos provimentos provisórios no Brasil, veja-se: THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I. cit., p. 605; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. vol. 11. cit., p. 360 ss., para quem as características da tutela provisória no CPC de 2015 são as seguintes: “inércia, provisoriedade, instrumentalidade, revogabilidade, fungibilidade e cognição

Do ponto de vista procedimental, é interessante recordar que o CPC de 2015 rejeita a solução da autonomia do processo cautelar, elimina a duplicidade processual e opta por introduzir um processo totalmente sincrético que começa pela fase processual relativa à tutela provisória, passa pela tutela definitiva e culmina na fase de execução forçada.⁶¹ Em outras palavras, tal sincretismo comporta a existência de um processo único (procedimento-padrão) articulado em várias fases processuais:⁶² uma primeira fase, prévia e antecedente, que tem como objeto apenas a demanda de tutela provisória; uma segunda fase, de cognição plena e exauriente, para decidir sobre a demanda de tutela final (também chamada de tutela definitiva ou de tutela principal); uma terceira fase conclusiva, denominada fase de cumprimento da decisão, voltada à execução-atuação da decisão.⁶³ De qualquer maneira, deve-se notar que a disciplina da tutela provisória da parte geral do CPC aplica-se aos procedimentos da parte especial do Código e, portanto, não apenas ao processo de conhecimento comum, mas também às outras instâncias e à tutela executiva.

Outra novidade de destaque do novo CPC, que deve ser recordada, refere-se a distinção entre a tutela de urgência requerida em caráter antecedente e aquela requerida em caráter incidental (art. 294, § único), cujo elemento distintivo reside no diverso momento processual em que esta é pleiteada, se antes ou depois da propositura da demanda de tutela final.

sumária”; DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. cit., p. 26; WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2, cit., p. 865; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. cit., p. 568.

⁶¹ Sobre o tema WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 862, falam de uma “inovação elogiável”. Para DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. cit., p. 39, tal modelo sincrético constitui “a mais amplas de todas as características do processo civil brasileiro”.

⁶² Recordam DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. cit., p. 130, que o procedimento-padrão “é apto a proporcionar o reconhecimento, o dimensionamento, a preservação e a satisfação de uma pretensão”.

⁶³ É claro que, em concreto, um processo poderá articular-se nas três fases descritas no texto, apenas na primeira fase (concluindo-se na fase provisória) ou comportar exclusivamente a fase de cognição ampla e exauriente voltada à decisão sobre a demanda de tutela final. Para mais especificações sobre as fases e subfases do processo sincrético, veja-se ainda DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. cit., p. 39 ss. e p. 129 ss.

Como é sabido, o modelo de processo sincrético não é uma novidade do CPC de 2015, pois a reforma trazia pela Lei n. 11.232 de 2005 já havia suprimido a autonomia do processo de conhecimento em relação à execução, criando um processo unitário na qual à fase declarativa se seguia, sem solução de continuidade, a fase de cumprimento da sentença. Sobre a evolução do sistema brasileiro, veja-se MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. vol. II. cit., p. 682 ss. Adicionalmente, vale lembrar que o CPC de 1973, influenciado pelo modelo italiano de tutela cautelar, concebia o processo cautelar como um processo autônomo e ditava um modelo fragmentário de tutela provisória. Sobre o sistema brasileiro anteriormente em vigor, veja-se: THEDORO JR., Humberto. *Processo cautelar*. 25 ed. São Paulo: Leud, 2010.

Inovando em relação ao Código revogado, o Código em vigor permite que a parte requeira, em caráter antecedente (ou preparatório),⁶⁴ apenas a concessão de um provimento antecipatório de urgência, com exposição sumária dos elementos da lide, limitando-se a indicar (sem propor) a demanda de tutela final (art. 303, *caput*).⁶⁵ Em tal caso se seguirá o procedimento regulado no art. 303, que pode culminar com uma decisão apta a estabilizar-se, conforme o mecanismo do art. 304. Caso o réu não recorra do provimento antecipatório de urgência e se alcance, portanto, a sua estabilização, o autor não estará, em tal hipótese, sujeito ao ônus de propor a demanda de tutela final (para considerações ulteriores, veja-se o item sucessivo deste escrito).

Também um provimento de urgência conservativo pode ser requerido de modo antecedente, indicando a lide e o seu fundamento, a exposição sumária do direito a ser tutelado, bem como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (art. 305, *caput*), seguindo o procedimento dos artigos 305 a 310. Neste caso não cabe a aplicação da técnica da estabilização da medida de urgência que, em razão de seu caráter conservativo, possui uma eficácia temporalmente limitada e necessariamente ligada à demanda de tutela final, que o autor tem o ônus de ajuizar, caso ele queira evitar a perda da eficácia do provimento provisório conservativo (arts. 308 e 309).⁶⁶

Fica evidente, portanto, que no Código de 2015 a distinção entre tutela antecipada-satisfativa e tutela cautelar-conservativa saiu pela porta (considerando a aparente unificação dos dois tipos de tutela de urgência), mas voltou pela janela, em razão da descrita diversidade de regime que decorre das disposições referidas nos artigos 303 a 301, tanto no que diz respeito ao procedimento quanto à aplicação da técnica de estabilização.

Como visto anteriormente, a tutela de urgência pode ser requerida em caráter incidental, com uma simples petição apresentada no bojo do processo já instaurado com a propositura da demanda de tutela final e, portanto, sem o pagamento de custas processuais adicionais (art. 295). Finalmente, a tutela de urgência poderá ser requerida

⁶⁴ WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 863, utilizam a expressão tutela de urgência requerida “em caráter preparatório”.

⁶⁵ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 303. cit. p. 891, fala em “petição inicial sumarizada”.

⁶⁶ O art. 308, *caput*, dispõe: “Efetivada a tutela cautelar, o pedido principal terá de ser formulado pelo autor no prazo de 30 (trinta) dias, caso em que será apresentado nos mesmos autos em que deduzido o pedido de tutela cautelar, não dependendo do adiantamento de novas custas processuais”. Por sua vez, o art. 309 estabelece: “Cessa a eficácia da tutela concedida em caráter antecedente, se: I - o autor não deduzir o pedido principal no prazo legal (...)”. Sobre o procedimento da tutela de urgência conservativa em caráter antecedente, veja-se: THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I. cit., p. 638 ss.; WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 887.

também de forma cumulativa (chamada também de concomitante), por meio de um ajuizamento conjunto e com o mesmo ato introdutivo, pleiteando tanto a tutela de urgência quanto a tutela final de mérito.⁶⁷ Recordamos que, ao contrário, a tutela de evidência pode ser requerida apenas em caráter incidental e não em caráter antecedente.⁶⁸

Frisa-se, outrossim, que o art. 298 impõe ao juiz o dever de motivar “seu convencimento de modo claro e preciso”, quando “conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória”. Trata-se de uma disposição que insere-se na tendência do CPC de 2015 para valorizar a motivação dos atos processuais.⁶⁹

5. A TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA ANTECEDENTE: ASPECTOS PROCESSUAIS

Depois da descrição do regime geral da tutela provisória, deve-se recordar o procedimento relativo à tutela de urgência antecipada requerida em caráter antecedente, contido no art. 303, que, infelizmente, não pode ser considerado um exemplo de clareza normativa, assim como não estabelece uma disciplina clara e precisa o art. 304.⁷⁰

Como já indicado, o art. 303 permite à parte requerente formular somente a demanda (“sumarizada”) de tutela de urgência antecipada, sem propor também a

⁶⁷ Em realidade, o CPC prevê expressamente a possibilidade de tutela cumulativa-concomitante apenas em relação à tutela cautelar-conservativa (art. 308, § 1º), mas, segundo parte da doutrina (com a qual concordamos) é possível requerer conjuntamente, e no mesmo ato, a tutela de urgência antecipatória e a tutela final de mérito. Nessa linha, veja-se: NERY, Nelson Junior; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015. p. 862; THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I. cit., p. 638 ss.

A propósito, como me sugeriu ANDRADE, Érico, durante profícua troca de opiniões sobre tutela provisória, da leitura do art. 303, § 5º, CPC, pode-se, com efeito, deduzir que o legislador previu hipóteses para requerer de forma concomitante a tutela antecipatória de urgência e a tutela principal. Com efeito, referido dispositivo permite ao autor indicar na petição inicial se pretende pleitear apenas a tutela antecipatória. Disso deduz-se que, portanto, o autor tem a possibilidade de requerer, no mesmo ato, a concessão de duas tutelas, a antecipatória de urgência e a principal.

⁶⁸ Confira-se: WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 871.

⁶⁹ Sobre esse aspecto, veja-se TUCCI, José Rogério Cruz e. *Le garanzie costituzionali della pubblicità degli atti processuali e della motivazione delle decisioni nel nuovo c.p.c. brasiliano* (traduzione Giovanni Bonato). *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. 2015, p. 1221 ss. Milano: Giuffrè.

⁷⁰ A opinião da doutrina brasileira sobre o art. 303 é bastante negativa. Veja-se, entre outros: DINAMARCO, Cândido Rangel. *O novo Código de Processo Civil brasileiro e a ordem processual civil vigente*. cit., § 16; ID. *Instituições de direito processual civil*. vol. 1. cit., p. 62; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 303. cit., p. 894, que diz ser uma das partes “mais confusas e complexas” do novo CPC; MACIEL JR., Vicente de Paula. *As tutelas de urgência no novo c.p.c. brasileiro*. cit., § 4; CIANCI, Mirna. *A estabilização da tutela antecipada como forma de desaceleração do processo (uma análise crítica)*. cit., § 3, segundo quem: “Mais não seria necessário para concluir pelo verdadeiro retrocesso que a nova ideia traduz, comprometedor do diploma processual, porque incompatível com vários capítulos do diploma, como por revelar em vários aspectos como fator complicador e causador de entraves, resultado do crescimento da atividade recursal”.

demanda principal, limitando-se, portanto, a expor: a indicação da demanda de tutela final (a ser proposta em um segundo momento), os elementos da lide, o direito que se busca realizar, o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Esta fase preliminar se desenvolve *inaudita altera parte* (sem o prévio contraditório com a parte contrária) e conclui-se com o deferimento ou o indeferimento do requerimento de tutela de urgência antecipada.

Se o juiz considera que não existem elementos suficientes para a concessão da tutela de urgência antecipada, intima a parte requerente para “emendar” a petição inicial, ou seja, para modificá-la ou integrá-la no prazo de cinco dias (art. 303, § 6º). Se o requerente não responde à intimação para complementar ou modificar o pedido e o juiz considera que não existem elementos suficientes para a concessão da medida, profere um provimento de indeferimento da demanda, pondo fim ao processo já na fase sumária, sem julgar, por consequência, o mérito da controvérsia (art. 303, § 6º), mas que não obsta à repropositura da demanda para concessão da tutela de urgência antecipada. De todo modo, o autor tem a possibilidade de requerer diretamente uma decisão sobre a tutela final, instaurando um novo processo.

Se, ao invés disso, o juiz profere um provimento de procedência *inaudita altera parte* em caráter liminar⁷¹, tal ato é comunicado ao réu, que dispõe de 15 dias para interpor o “respectivo recurso” (como indica o art. 304, *caput*), o qual, na maior parte dos casos, será o agravo de instrumento (art. 1015, inciso I). Se o réu não interpuser o recurso, a medida de urgência se estabiliza e o processo é extinto (art. 304, *caput* e § 1º).⁷² Vale frisar que uma parcela da doutrina propõe uma interpretação extensiva da palavra “recurso”, vocábulo que, no art. 304, compreenderia não apenas os meios recursais de impugnação, mas também qualquer tipo de defesa e manifestação processual pela qual o réu se opõe à pretensão do autor. Impediria a estabilização do provimento antecipatório de urgência não apenas um recurso em sentido estrito, mas

⁷¹ Como é sabido, no direito brasileiro utiliza-se a expressão “decisão liminar”, conforme um critério cronológico, para indicar o provimento que é proferido *in limine litis*, ou seja, no início do processo, sem a instauração do contraditório com a parte contrária. Nessa linha, veja-se: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. cit., p. 578, para quem a “decisão liminar deve ser entendida como aquela concedida *in limine litis*, isto é, no início do processo, sem que tenha havido ainda a citação ou a oitiva da parte contrária”; THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. 1. cit., p. 618, que retoma a lição de FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. Breves notas sobre provimentos antecipatórios, cautelares e liminares. In: *Estudos de direito processual em memória de Luiz Machado Guimarães*. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 25 ss.

⁷² O art. 304, *caput*, dispõe: “A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso”. Por seu turno, o art. 304, § 1º, dispõe: “No caso previsto no *caput*, o processo será extinto”.

qualquer outra forma de contestação do provimento⁷³ e, ainda, qualquer tipo de manifestação processual com a qual o réu declara opor-se à medida proferida.⁷⁴ Sobre esse ponto, todavia, não existe consenso, visto que outra parcela da doutrina acredita – com a finalidade de aumentar os casos de estabilização do provimento sob análise – que a palavra “recurso” empregada no art. 304, *caput*, deve ser interpretada de maneira estrita e que, portanto, refere-se apenas aos recursos.⁷⁵

De qualquer maneira, se o réu manifesta desinteresse em contestar o provimento antecipatório de urgência, o processo se extingue com a conclusão da fase sumária *inaudita altera parte*, sem a necessidade de prosseguir para a fase de cognição plena e exauriente. Sobre tal ponto, o novo Código claramente segue a lógica da economia processual do *référé* francês e da tutela cautelar italiana a instrumentalidade atenuada: se o autor requereu exclusivamente um provimento provisório de urgência, como ocorre no caso da tutela de urgência antecedente, contentando-se, portanto, com uma cognição sumária, resultaria inutilmente custoso prosseguir com a demanda de cognição plena e exauriente.⁷⁶

⁷³ Nesse sentido, ver: SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 184, para quem a estabilização do provimento antecipatório de urgência é obstada não apenas pela interposição de recurso em sentido estrito, mas também pela oposição de outros meios de contestação do ato, tais como o mandado de segurança, a reclamação, a suspensão de decisão contrária ao Poder Público.

⁷⁴ Esta perspectiva permite ao réu evitar a estabilização da medida antecipatória de urgência por meio da manifestação de uma contestação no âmbito do processo de primeiro grau, sem a necessidade de interpor algum recurso. Adotam essa opinião interpretativa os seguintes autores: SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Manual de direito processual civil*. cit., p. 233, para quem “qualquer manifestação do réu deve ser compreendida no sentido de inviabilizar a incidência do art. 304”. No mesmo sentido GRECO, Leonardo. A tutela da urgência e a tutela da evidência no código de processo civil de 2015. cit., p. 206; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. cit., p. 899, para quem o legislador utiliza o termo “recurso” de modo atécnico, compreendendo qualquer tipo de oposição ou defesa; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. *Tutela provisória*. cit., p. 220; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. vol. 2. cit., p. 216; MITIDIERO, Daniel. Da tutela provisória. In WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). *Breves comentários ao novo Código de Processo Civil*. cit., p. 789; 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. cit., p. 29; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. cit., p. 565.

⁷⁵ Nesse sentido, ver: 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. cit., p. 75; CÂMARA, Alexandre Freitas. *O nosso processo civil brasileiro*. cit., p. 163; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. cit., p. 524; DONIZETTI, Elpidio. *Curso didático de direito processual civil*. cit., p. 496.

⁷⁶ Para tais considerações, veja-se RICCI, Edoardo Flavio. A evolução da tutela urgente na Itália. In ARMELIN, Donald (coord.). *Tutelas de urgência e cautelares*. cit., p. 384. Recorda VASCONCELLOS, Heloisa de Almeida. *A estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 98 que a ideia principal do novo dispositivo “é tornar o exercício da cognição plena mera faculdade das partes”.

Sendo assim configurada, a descrita estrutura procedimental da tutela de urgência antecipada antecedente apresenta uma inegável analogia com a ação monitoria:⁷⁷ em ambas as hipóteses estamos diante de uma cognição sumária (porque superficial) proferida *inaudita altera parte* e que pode culminar em um provimento que, se não recorrido (ou contestado) pela parte contrária, estabiliza-se (no caso da tutela de urgência antecipada antecedente) ou torna-se imutável (no caso do provimento monitorio).⁷⁸ Por tal razão, fala-se em doutrina em “monitorização do processo civil brasileiro”.⁷⁹

Como dito, se o réu interpuser o recurso, o art. 304, *caput*, exclui que a tutela de urgência satisfativa se estabilize, porque nesse caso o réu demonstra o interesse em opor-se ao que foi decidido em cognição sumária. Nesse caso, o processo prossegue conforme a modalidade estabelecida no art. 303, § 1º.

O juiz concede ao autor o prazo de 15 dias (ou superior) para complementar ou modificar a petição inicial, juntar novos documentos e confirmar o pedido de tutela final dentro do mesmo processo (art. 303, § 1º, inciso I).⁸⁰ Se o autor deixar de complementar ou modificar a petição inicial, o processo é extinto e o provimento antecipatório de urgência não terá eficácia. Se, por outro lado, o autor complementa ou modifica a

⁷⁷ Alguns doutrinadores destacam a aplicação da técnica monitoria, ver: WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo, *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 892; 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. cit., p. 13 ss.; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. cit., p. 604 ss.; MITIDIERO, Daniel. Da tutela provisória. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). *Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 789. Sobre a ação monitoria no Brasil: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. vol. 3. cit., p. 231 ss.; THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. II. cit., p. 382; MARCATO, Antonio Carlos. Ação monitoria. In: *O Novo Código de Processo Civil. Questões controvertidas*. cit., p. 23; ID., *O processo monitorio brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1998; TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ação monitoria*. 3 ed. São Paulo: Ed. RT, 2001; TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitoria*. 2 ed. São Paulo: Ed. RT, 2001.

⁷⁸ Na verdade, a doutrina brasileira não é concorde a respeito da aptidão do provimento monitorio para ser acobertado pela coisa julgada (veja-se *infra* item 9.1 em nota de rodapé).

⁷⁹ Assim 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. cit., p. 13 ss., e com a mesma perspectiva DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. cit. p. 604.

Existem algumas diferenças, todavia, entre o procedimento da tutela antecipada de urgência em caráter antecedente e o procedimento monitorio, dentre as quais: os requisitos para a concessão do respectivo provimento, pois o procedimento monitorio prescinde da urgência e possui requisitos específicos, indicados no art. 700 do CPC; os embargos contra o mandado monitorio, que são opostos ao mesmo juiz que proferiu o mandado, diferentemente do provimento antecipatório de urgência contra o qual, geralmente, se interpõe um agravo de instrumento perante um juiz de uma instância superior.

⁸⁰ O Código fala em “aditamento” da petição inicial, ou seja, de sua integração e complementação, mas, na realidade, trata-se da formulação de uma demanda principal de mérito, como salientam também WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 891.

petição inicial, confirmando o pedido de tutela final, o processo prossegue e a fase de cognição sumária se transforma em plena e exauriente: o réu é citado e intimado a comparecer à audiência de conciliação e mediação; se as partes não chegarem a uma solução autocompositiva da controvérsia, segue-se com o procedimento comum.⁸¹

6. ÂMBITO DE APLICAÇÃO E PRESSUPOSTOS PARA A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA DE URGÊNCIA

Delineada a tutela provisória no novo CPC, podemos agora nos concentrar no mecanismo de estabilização do provimento antecipatório de urgência, individuando seu âmbito de aplicação e seus pressupostos.

A este respeito, é preciso ressaltar que o Código escolheu uma solução restritiva, pois se detendo à letra do art. 304, estabiliza-se exclusivamente a tutela de urgência antecipada antecedente, segundo o procedimento descrito no art. 303 (ver *retro* par. 5).⁸² Disso decorre que, com base em uma interpretação estritamente literal dos arts. 303 e 304, não são idôneas a estabilizar-se: as medidas de urgência de caráter conservativo-cautelar;⁸³ as medidas proferidas no âmbito da tutela de evidência;⁸⁴ as medidas

⁸¹ Ao explicar, brevemente, o procedimento da tutela de urgência antecipada em caráter antecedente, acolhemos aquela que parece ser a melhor interpretação do art. 303, proposta por uma parte da doutrina brasileira (particularmente, THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I. cit., p. 657 ss.; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 303. cit., p. 893). Em uma primeira leitura, o art. 303 poderia fazer pensar que o prazo de 15 dias que incumbe ao autor (para modificar ou completar a petição inicial) começa a fluir ao mesmo tempo do que o prazo de 15 dias que incumbe ao réu (para interpor o agravo contra o provimento antecipatório de urgência). Tal interpretação estritamente literal, todavia, não parece ser viável, sendo oportuno adotar uma interpretação sistemática, segundo a qual o juiz fixará o prazo para o autor apenas após o decurso do prazo para o réu em relação à interposição do recurso. Se a parte contrária não interpuser recurso, a medida antecipatória de urgência se estabiliza, o juiz extingue o processo e a relação jurídico material será regulada pelo provimento sumário e, por consequência, não há motivo para impor ao autor o ônus de realizar o aditamento da petição inicial. Uma vez estabilizada a medida de urgência, o autor poderá decidir contentar-se com tal provimento, ou requerer uma decisão com cognição plena e exauriente.

Ademais, o outro problema interpretativo, suscitado pelo art. 303, diz respeito ao ônus do autor acerca da modificação da petição inicial em qualquer caso, ou seja, mesmo quando ele requereu cumulativamente a tutela provisória e a tutela final. Parece-nos que, na referida hipótese de pedido concomitante, o autor não tenha o ônus de modificar ou completar a petição inicial, uma vez que já apresentou a demanda de tutela final no momento da instauração do processo.

⁸² Nesse sentido, ver: SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 181; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. vol. II. cit., p. 214; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. cit., p. 896.

⁸³ A exclusão da estabilização decorre do caráter conservativo do provimento que tende a salvaguardar o resultado útil do processo; neste caso, não faria sentido protrair a eficácia da medida para além da duração do processo, como também especificam: WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 870; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogerio Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. cit., p. 563.

antecipatórias de urgência concedidas em caráter incidental.⁸⁵ Em razão de tal diferenciação, como já ressaltado, a unitariedade do regime jurídico das tutelas de urgência no CPC de 2015 é apenas aparente, não sendo efetiva, visto que, para o fim da aplicação do instituto da estabilização, dever-se-á novamente distingui-las, com base no tipo de provimento provisório concedido, com todas as conseqüentes dificuldades de qualificação.⁸⁶

Deve-se assinalar que não obstante a letra dos arts. 303 e 304, ao fim de ampliar as hipóteses de estabilização, uma parte da doutrina prefere adotar uma leitura ampliativa do mecanismo do art. 304, de modo a dotar de efeitos ultrativos e temporalmente ilimitados também os provimentos antecipatórios de urgência concedidos em caráter incidental (ou também em caráter concomitante),⁸⁷ bem como os provimentos proferidos no âmbito da tutela de evidência.⁸⁸

⁸⁴ A inaplicabilidade do instituto da estabilização à tutela de evidência foi justificada em razão do fato de que esta só pode ser requerida em caráter incidental e, portanto, seria implícita nesse caso a vontade do autor de requerer o cumprimento da cognição plena e exauriente e de não se contentar somente com o provimento sumário (nessa linha GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. cit., p. 898).

⁸⁵ A primeira parte do art. 304 é clara ao estabelecer que se estabiliza a tutela antecipada “concedida nos termos do art. 303”, que disciplina o procedimento da tutela antecipada de urgência requerida em caráter antecedente. Além disso, o art. 304 está contido no Capítulo II, intitulado “do procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente”, que faz parte do Título II, dedicado à “tutela de urgência”, por sua vez contido no Livro V sobre “tutela provisória” da parte geral do Código. Adotando, portanto, uma interpretação estritamente literal, a estabilização se aplica somente à tutela antecipada, contida no art. 303. A razão da exclusão da técnica da estabilização à tutela pleiteada em caráter incidental foi justificada em razão do fato de que, nesse caso, o autor já teria manifestado, com a formulação da demanda de tutela final, o próprio interesse ao efetivo desenvolvimento da cognição plena e exauriente (nessa linha veja-se ainda GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. cit., p. 897).

⁸⁶ Sobre as dificuldades de distinguir, em determinados casos, a tutela antecipada de urgência daquela cautelar-conservativa, ver: TESSER, André Luiz Bauml. *Tutela cautelar e antecipação de tutela*. cit., p. 61 ss.; QUERZOLA, Lea. *La tutela anticipatoria fra procedimento cautelare e giudizio di merito*. cit., p. 129-130, para quem “há (...) uma série de hipóteses nas quais a natureza antecipatória e aquela conservativa da medida se fundem, não sendo simples (e talvez sequer necessária) a distinção entre os dois momentos” (livre tradução); para uma crítica à unificação aparente e não efetiva da tutela provisória no novo CPC, ver ainda as acertadas reflexões de TESSER, André Luiz Bauml. *As diferenças entre a tutela cautelar e a antecipação de tutela no CPC/2015*. cit., p. 24.

⁸⁷ A meu ver, a extensão da aplicação do mecanismo de estabilização também aos provimentos antecipatórios de urgência concedidos em caráter incidental tem que ser admitida, visto que se trata de medidas de natureza idêntica àquelas antecipatórias de urgência proferidas em caráter antecedente. Pelas mesmas razões, entendo que seja aplicável a técnica de estabilização também quando o autor apresentou, em caráter concomitante, a demanda de tutela antecipada de urgência e a de tutela final. Nessa linha, alguns autores concordam com a aplicação da técnica de estabilização ao caso da tutela antecipada de urgência concedida em caráter incidental: RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. *Tutela provisória*. cit., p. 220; GRECO, Leonardo. A tutela da urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2015. cit., p. 216; ID. *Instituições de processo civil*. vol. II. cit., p. 368; LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Tutela provisória e julgamento parcial no CPC de 2015: avanços e perspectivas. cit., p. 338; REDONDO, Bruno Garcia. Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias. cit., p. 291; VASCONCELLOS, Heloisa de Almeida. *A estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 113; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. cit., p. 564; THEODORO JR., Humberto; ANDRADE, Érico. A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no Projeto de

Ademais, também em relação à tutela de urgência antecipada antecedente, a aplicação do mecanismo da estabilização não é automática, devendo recorrer algumas condições cumulativas:

- (a) O provimento deve ter deferido o pedido;⁸⁹
- (b) O provimento deve ser de caráter liminar, proferido *in limine litis*, no início do processo, sem a prévia instauração do contraditório;⁹⁰ mas sobre esse ponto poder-se-ia também adotar uma interpretação ampliativa e admitir a estabilização também daquele provimento antecipatório concedido depois da instauração do contraditório com o réu;⁹¹
- (c) A contraparte não deve ter interposto recurso (sobre tal ponto, ver *retro* par. 5);
- (d) O autor – segundo a leitura proposta por uma parte da doutrina – deve ter apresentado um pedido expresso quanto ao instituto da estabilização no mesmo ato introdutivo;⁹² mas sobre esse ponto parece prevalecer a opinião

CPC. cit., § 3; 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. cit., p. 87.

⁸⁸ Nesse sentido, veja-se: LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Tutela provisória e julgamento parcial no CPC de 2015: avanços e perspectivas. cit., p. 338; VASCONCELLOS, Heloisa de Almeida. *A estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 112; TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil*. cit., p. 221; REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias*. cit., p. 291; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. cit., p. 564.

⁸⁹ Nessa linha, veja-se: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. cit., p. 606; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 180; ID. Primeiras impressões sobre a “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 117; TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil*. cit., p. 215.

⁹⁰ Nesse sentido, ver SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 183; ID., Primeiras impressões sobre a “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 117.

⁹¹ O CPC de 2015 não prevê expressamente que o juiz possa instaurar o contraditório (embora de forma embrionária) e ouvir o réu antes de decidir sobre o pedido relativo à tutela antecipada de urgência requerida em caráter antecedente. Todavia, a flexibilidade do procedimento – prevista nos arts. 300 e seguintes – parece admitir essa possibilidade. Nesse caso, achamos ser admissível a estabilização do provimento antecipatório, embora seja proferido depois da instauração do contraditório. No mesmo sentido, ver DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. cit., p. 608.

Com maior razão, parece admissível a aplicação da técnica de estabilização em relação ao provimento proferido depois da audiência de “justificação prévia”, do art. 300, § 2º. Sobre referida audiência, ver: WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 871.

⁹² Nessa linha, ver SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 182, o qual ressalta que a estabilização é um “benefício” que não pode, portanto, ser aplicado contra a vontade do autor; MITIDIERO, Daniel. Da tutela provisória. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). *Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 787, segundo o qual sem

oposta, segundo a qual o mecanismo em questão se aplica automaticamente, ressalvada, em qualquer caso, a expressa renúncia à estabilização por parte do autor que preferir obter a tutela definitiva e a proteção da coisa julgada sobre o direito deduzido em juízo.⁹³

7. A DINÂMICA DA ESTABILIZAÇÃO E DA DEFINITIVIDADE DO PROVIMENTO ANTECIPATÓRIO DE URGÊNCIA

Continuando a nossa análise da tutela de urgência antecipada, como já indicado, em caso de ausência de recurso por parte do réu, e preenchidas as condições contidas nos arts. 303 e 304, o provimento antecipatório de urgência se estabiliza, ou seja, mantém a sua eficácia – sem limite de tempo – para além do processo em que foi proferido (art. 304, primeira parte),⁹⁴ processo em que o juiz pronuncia a extinção (art. 304, § 1º).⁹⁵ Essa estabilização põe-se, portanto, como uma derrogação à temporariedade e à provisoriedade que caracterizam as medidas proferidas no âmbito da tutela provisória; ou, segundo uma ótica diversa, poderíamos dizer que a técnica da estabilização acaba dando à provisoriedade da medida um caráter eventual.⁹⁶ Uma vez adquirida esta estabilidade, em relação à medida antecipatória de urgência, seguem-se as regras sobre a execução definitiva e não mais aquelas da execução provisória.⁹⁷

Mesmo se estabilizado, o provimento de urgência não se torna incontrovertível, ao menos não imediatamente, pois qualquer das partes pode propor uma ação com a finalidade de “rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada” (art. 304, § 2º).⁹⁸ Tal ação – denominada em doutrina como “ação revisional”,⁹⁹ “ação de

expresso requerimento do autor não é possível estabilizar os efeitos da antecipação da tutela; TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil*. cit., p. 215.

⁹³ GRECO, Leonardo. A tutela da urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2015. cit., p. 206.

⁹⁴ Recordando novamente o art. 304, *caput*, nos termos do qual: “A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso”.

⁹⁵ Art. 304, § 1º: “No caso previsto no *caput*, o processo será extinto”.

⁹⁶ Nesse sentido, ver REZENDE, Ester Camila Gomes Norato. *Tutela provisória*. cit., p. 206, segundo quem: “A estabilização da tutela antecipada altera caráter importante dessa espécie de provimento emergencial, porquanto transmuta a provisoriedade que em regra é essencial em provisoriedade eventual”.

⁹⁷ Uma vez prolatado o provimento antecipatório de urgência, este pode dar ensejo à execução forçada, segundo as normas sobre o cumprimento provisório da sentença. Dispõe o art. 297 que: “O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória. Parágrafo único. A efetivação da tutela provisória observará as normas referentes ao cumprimento provisório da sentença, no que couber”.

⁹⁸ Art. 304, § 2º: “Qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do *caput*”.

revisão”,¹⁰⁰ “ação de modificação”¹⁰¹ ou, ainda, como “ação revocatória”¹⁰² – será proposta perante o mesmo juiz que proferiu o provimento antecipatório (art. 304, § 4º).¹⁰³ Especificamos que, em nossa humilde opinião, o exercício da ação revisional não comporta modificação no ônus da prova: não obstante a medida antecipatória de urgência tenha dado razão ao autor, este último deverá provar a existência dos fatos constitutivos do seu direito, enquanto o réu (embora tenha proposto a ação revisional) deverá provar somente a existência dos fatos modificativos, impeditivos e extintivos.¹⁰⁴ O art. 304, § 3º, especifica que: “A tutela antecipada conservará seus efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada por decisão de mérito proferida na ação de que trata o § 2º”, ou seja, a ação revisional.

Para a redação do *caput* e dos primeiros quatro parágrafos do art. 304 do novo CPC, o legislador brasileiro inspirou-se claramente no modelo franco-italiano (exposto acima) dos *référés* e da tutela cautelar de instrumentalidade atenuada: igualmente ao que aconteceu na França (primeiro) e na Itália (depois), também no Brasil quis-se romper a ligação de necessária dependência entre o provimento antecipatório de urgência e o juízo de mérito de cognição plena e exauriente. Podemos, portanto, vislumbrar uma clara convergência entre os três sistemas objeto da nossa investigação comparativa (Brasil, França e Itália): um provimento sumário provisório com conteúdo antecipatório, geralmente fundado na urgência (ressalvado o caso do *référé provision* francês que é baseado na evidência), é dotado de efeitos ultrativos e temporalmente ilimitados, restando, todavia, possível que qualquer parte possa rediscutir o conteúdo deste provimento sumário, propondo uma ação de cognição plena e exauriente. Nos três ordenamentos mencionados, emprega-se uma terminologia diferente para descrever tal fenômeno processual: na França, fala-se de modelo do “provisório independente” de

⁹⁹ Nesse sentido, GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. cit., p. 902, que fala de “ação revisional”; para a mesma terminologia ver DONIZETTI, Elpídio. *Curso didático de direito processual civil*. cit., p. 496, que fala também em “ação invalidatória”.

¹⁰⁰ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 896 ss., falam de “ação de revisão”.

¹⁰¹ REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias*. cit., p. 292, utiliza a expressão “ação de modificação”.

¹⁰² GRECO, Leonardo. A tutela da urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2015. cit., p. 206, fala de “ação revocatória”.

¹⁰³ Art. 304, § 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”.

¹⁰⁴ Nesse sentido, ver 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. cit., p. 85. Mas em sentido contrário, ver REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias*. cit., p. 293.

référé;¹⁰⁵ na Itália, usa-se a expressão “eficácia indefinidamente protraída” do provimento cautelar de instrumentalidade atenuada;¹⁰⁶ no Brasil utiliza-se a fórmula “estabilização da tutela de urgência antecipada”.¹⁰⁷ Apesar desta diversidade terminológica, estamos, substancialmente, diante do mesmo mecanismo processual.

Se “a mão do legislador” brasileiro tivesse parado na redação do § 4º, do art. 304, não haveria mais nada para acrescentar na presente análise. Todavia, como o mencionado art. 304 do CPC contém outros dois parágrafos, a nossa investigação deve necessariamente continuar.

O art. 304, § 5º, dispõe que: “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”. O novo CPC brasileiro quis, portanto, limitar no tempo a proponibilidade da ação revisional, estabelecendo um prazo de dois anos para rever, reformar e invalidar o provimento antecipatório de urgência.

Decorrido o prazo de dois anos para o ajuizamento da ação revisional, prevista no art. 304, § 5º, a tutela antecipada se estabiliza e torna-se definitiva e podemos, então, dizer incontrovertível, imutável e indiscutível. Todavia, o sexto e último parágrafo do art. 304 parece opor-se a tal conclusão, dispondo 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, nos termos do § 2º deste artigo”.

Resumindo, a dinâmica processual prevista no art. 304 do CPC é a seguinte: o provimento antecipatório de urgência (requerido em caráter antecedente) se estabiliza, no sentido de que possui uma eficácia ultrativa temporalmente ilimitada, que ultrapassa os limites do processo no qual o ato foi proferido (art. 304, *caput* e § 3º); qualquer das partes pode propor uma ação autônoma para rever, reformar ou invalidar o provimento, ação que é ajuizada perante o mesmo juiz que concedeu a medida (art. 304, §§ 2º e 4º); tal ação revisional deve ser instaurada dentro de dois anos da ciência da decisão sobre a extinção do processo em que foi proferido o provimento antecipatório (art. 304, § 5º); é excluída a aptidão do provimento antecipatório para produzir a coisa julgada, mas o

¹⁰⁵ CHAINAIS, Cécile. *La protection juridictionnelle provisoire*. cit., p. 663.

¹⁰⁶ Nesse sentido, ver MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile*. vol. I. p. 22, e também vol. IV. p. 265.

¹⁰⁷ Veja-se os autores brasileiros citados anteriormente.

Código especifica que a estabilidade de seus efeitos poderá ser eliminada com a ação revisional, proponível dentro do prazo de dois anos (art. 304, § 6º).

Resulta, então, evidente que entre a descrita técnica brasileira da estabilização e o modelo franco-italiano dos *référé*s e da tutela cautelar antecipatória subsiste uma clara divergência: enquanto na França e na Itália não se estabelece nenhum prazo de natureza processual para a propositura da ação autônoma destinada a rediscutir o conteúdo do provimento (que resta, não obstante a eficácia indefinidamente protraída, sempre provisório); no Brasil, a ação para rever, reformar ou invalidar o provimento antecipatório deve ser proposta dentro de um prazo decadencial de dois anos, cujo decurso parece fazer com que o provimento em análise adquira uma certa definitividade e incontrovertibilidade.¹⁰⁸

8. AS DIFICULDADES INTERPRETATIVAS ADVINDAS DA TÉCNICA DA ESTABILIZAÇÃO

À luz do quanto exposto precedentemente, não se pode esconder que o mecanismo processual brasileiro da estabilização da tutela de urgência antecipada, assim como delineado no CPC de 2015, se apresenta como complexo e, em certos casos, contraditório.¹⁰⁹

A distorcida formulação do art. 304 deriva, provavelmente, da vontade de acolher uma solução de compromisso entre as duas visões opostas em tema de estabilização da tutela antecipada: uma primeira perspectiva tendente a atribuir ao provimento antecipatório de urgência a aptidão a ser acobertado pela coisa julgada, quando não for interposto o recurso; uma segunda solução favorável, ao contrário, a configurar o provimento antecipatório de urgência como provisório, mas dotando-o de uma eficácia indefinidamente protraída, seguindo o recordado modelo francês do *référé* e da tutela cautelar italiana de instrumentalidade atenuada.

¹⁰⁸ Destacam também a divergência entre os três sistemas jurídicos sob enfoque, os autores seguintes: MITIDIERO, Daniel. Da tutela provisória. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 789, ressalta que a “eficácia que procurou outorgar à decisão estável depois de transcorrido em branco o prazo previsto para o exaurimento da cognição, contudo, não tem paralelo no direito francês e no direito italiano”; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. vol. 2. cit., p. 217; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato. *Tutela provisória*. cit., p. 208.

¹⁰⁹ Também destaca esse aspecto, REDONDO, Bruno Garcia. Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias. cit., p. 292.

Como se sabe, a primeira perspectiva, tendente a modificar o art. 273 do revogado CPC de 1973, foi elaborada em 1997 por Ada Pellegrini Grinover¹¹⁰ e veio, em seguida, a ser acatada, com algumas alterações, por um grupo de eminentes processualistas brasileiros em 2005,¹¹¹ culminando na apresentação de um projeto de lei (n. 186/2005) perante o Senado da República, o qual, todavia, não vingou. Esse projeto, em linhas gerais, buscava atribuir a autoridade de coisa julgada ao provimento antecipatório de urgência, em caso de falta de propositura ou manutenção do processo principal de mérito.¹¹² A solução era, portanto, aquela de dar à tutela antecipada uma nova sistematização, configurando-a como uma “tutela eventualmente cautelar e potencialmente definitiva”.¹¹³ Pretendendo utilizar a terminologia italiana em matéria de tutela sumária, tratava-se de configurar o provimento antecipatório de urgência como um provimento sumário decisório, em razão da atribuição da aptidão para ser acobertado pela coisa julgada.¹¹⁴

A outra solução veio formulada pela Comissão de juristas encarregada de elaborar o novo Código de Processo Civil e cujos trabalhos desembocaram no projeto de lei n. 166 de 2010, apresentado perante o Senado da República. O citado projeto de novo Código previa a introdução da técnica da estabilização da medida antecipatória de urgência, atribuindo-lhe uma eficácia ultrativa e temporalmente ilimitada e excluindo a produção de coisa julgada; tal medida poderia, de fato, ser sempre modificada e

¹¹⁰ Ver PELLEGRINI GRINOVER, Ada. Proposta de alteração ao Código de Processo Civil-Justificativa. cit., p. 191.

¹¹¹ O grupo de estudo era composto por Ada Pellegrini Grinover, José Roberto dos Santos Bedaque, Kazuo Watanabe e Luis Guilherme Marinoni, tendo sido constituído no Instituto Brasileiro de Direito Processual durante as Jornadas Brasileiras de Direito Processual em 2005, que aconteceram em Foz do Iguaçu.

¹¹² O texto do citado Projeto pode-se ler em PELLEGRINI GRINOVER, Ada. Tutela jurisdicional diferenciada: a antecipação e sua estabilização. cit., p. 35. Na exposição de acompanhamento do Projeto de Lei n. 186 de 2005, faz-se uma comparação entre o procedimento monitorio e o procedimento da antecipação da tutela de urgência, sustentando-se que: “os pressupostos do procedimento monitorio e da antecipação podem ser diversos, mas análoga deve ser a eficácia”.

Para uma análise do Projeto de Lei n. 186 de 2005 e da proposta originária da Professora Ada Pellegrini Grinover de 1997, ver: TESSER, André Luiz Bauml. *Tutela cautelar e antecipação de tutela*. cit., p. 163 ss., segundo o qual as razões da falta de aprovação do citado Projeto de Lei de 2005 decorrem da previsão de aptidão do provimento antecipatório de urgência, não recorrido, para fazer coisa julgada; VASCONCELLOS, Heloisa de Almeida. *A estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 72; YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. *Tutela de urgência definitiva? Medidas autossatisfativas (Argentina), medidas provisionais (Brasil) e a proposta de estabilização da antecipação de tutela*. cit. p. 136.

¹¹³ Nestes termos, BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Estabilização das tutelas de urgência*. cit., p. 683: “A tutela sumária com conteúdo antecipatório passaria a ser, portanto, eventualmente cautelar. Nasceria com essa configuração, embora apta a se tornar final e adquirir a qualidade da coisa julgada; ID. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)*. cit., p. 330 ss.

¹¹⁴ Para a classificação dos provimentos em matéria de tutela sumária no sistema italiano *vide retro* par. 3.

revogada com uma ação autônoma principal, ajuizável por qualquer parte, sem limitação temporal. O primeiro projeto de novo Código brasileiro acolhia, assim, plenamente o modelo franco-italiano do “provisório independente”.¹¹⁵

Entre as duas mencionadas soluções opostas (aquela da aptidão a produzir a coisa julgada e aquela da eficácia provisória indefinidamente protraída), a versão definitiva do CPC de 2015 parece ter cunhado uma solução “conciliativa” e intermediária que, todavia, suscita algumas dificuldades interpretativas que decorrem, por um lado, da expressa exclusão da produção de coisa julgada (como expressamente disposto pelo art. 304, § 6º) e, por outro lado, da previsão do prazo de dois anos para a propositura da ação revisional tendente a rever, reformar ou invalidar a medida antecipatória de urgência.¹¹⁶

9. DÚVIDAS E SOLUÇÕES SOBRE A DEFINITIVIDADE DO PROVIMENTO ANTECIPATÓRIO DE URGÊNCIA ESTABILIZADO: AS TRÊS PERSPECTIVAS ELABORADAS EM DOCTRINA

Em decorrência da sua formulação não totalmente límpida, o dispositivo do art. 304 deu ensejo a três diversas soluções interpretativas, elaboradas pela doutrina brasileira, que divergem sobre a definitividade ou não do provimento antecipatório de urgência estabilizado, bem como sobre o âmbito objetivo dessa estabilidade. A questão principal levantada pelo art. 304 é a seguinte: se a ação revisional não for proposta dentro do prazo de dois anos, o provimento estabilizado torna-se definitivo e, assim, faz coisa julgada ou uma forma especial de incontrovertibilidade ou imutabilidade, ou deve-se excluir qualquer forma de definitividade processual e o conteúdo do provimento antecipatório sumário poderá ser rediscutido, ressalvados apenas os limites da prescrição e decadência do direito material?

¹¹⁵ Lê-se na exposição de motivos do Ante-projeto de novo CPC de 2010 que: “A tutela de urgência e da evidência podem ser requeridas antes ou no curso do procedimento em que se pleiteia a providência principal. Não tendo havido resistência à liminar concedida, o juiz, depois da efetivação da medida, extinguirá o processo, conservando-se a eficácia da medida concedida, sem que a situação fique protegida pela coisa julgada” (p. 25). Mais avante, lê-se que: “o novo Código de Processo Civil criou, inspirado no sistema italiano e francês, a estabilização de tutela, a que já se referiu no item anterior, que permite a manutenção da eficácia da medida de urgência, ou antecipatória de tutela, até que seja eventualmente impugnada pela parte contrária” (p. 29).

¹¹⁶ Como salienta SICA, Heitor Vitor Mendonça. Primeiras impressões sobre a “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 121, o prazo de dois anos para a propositura da ação principal foi introduzido pela Câmara dos Deputados, na última versão do novo Código.

Como já ficou exposto, em relação a referida questão a doutrina brasileira elaborou três diversas soluções interpretativas para individuar a situação processual que se verifica sucessivamente à decadência do prazo para propor a ação revisional do art. 304, § 5º, qual seja: i) excluir qualquer tipo de incontrovertibilidade e definitividade processual do provimento antecipatório de urgência; ii) admitir que esse último seja acobertado pela coisa julgada; iii) conceber que a medida possua uma incontrovertibilidade e uma imutabilidade processual, a saber uma definitividade especial que se aproxima com a coisa julgada, mas que não coincide totalmente com esta. As três referidas perspectivas serão analisadas nos próximos itens deste trabalho.

9.1. A Perspectiva tendente a excluir qualquer forma de incontrovertibilidade do provimento estabilizado

Uma primeira solução interpretativa, sustentada por uma parcela autorizada da doutrina, consiste em excluir qualquer forma de incontrovertibilidade processual da medida antecipatória de urgência, a qual manteria, portanto, o próprio caráter provisório sempre e de maneira ilimitada no tempo, ou seja, também depois do decurso do prazo de dois anos para propor a ação revisional, prevista no art. 304, § 5º. Consoante tal perspectiva, o provimento antecipatório de urgência não seria dotado de nenhum tipo de definitividade processual e gozaria exclusivamente de uma eficácia provisória indefinidamente protraída, na medida em que, também depois do decurso do prazo de dois anos previsto no CPC, qualquer parte poderia exercer uma ação autônoma para rever, reformar ou invalidar a medida em exame.¹¹⁷ O único limite temporal para colocar novamente em discussão o conteúdo do provimento sob enfoque seria constituído pelos prazos de prescrição e decadência de natureza substancial que se aplicam ao direito deduzido em juízo.¹¹⁸ No final das contas, esta solução interpretativa

¹¹⁷ Com base na perspectiva mencionada no texto, a ação revisional, do art. 304, é admissível somente respeitando-se o prazo de dois anos, mas o decurso não impede a qualquer parte de propor uma ação autônoma de cognição, diante de outro juiz, para rediscutir livremente o conteúdo da medida antecipatória de urgência, ressalvados os limites da prescrição e da decadência que se aplicam ao direito material, como assinalam: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. cit., p. 567.

¹¹⁸ Alguns doutrinadores excluem a aptidão do provimento sob enfoque a ser acobertado pela coisa julgada e admitem a possibilidade de propor uma ação de cognição plena e exauriente também depois do decurso do prazo de dois anos, veja-se nesse sentido: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso processo civil*. vol. 2. cit., p. 218; MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela de urgência e tutela de evidência*. cit., p. 244 ss.; MITIDIERO, Daniel. *Autonomia e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil*. cit., p. 24 ss.; ID. *Da tutela provisória*. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno

acaba por considerar o provimento antecipatório de urgência brasileiro do mesmo modo que um *référé* francês e um provimento cautelar italiano de instrumentalidade atenuada.

Vale frisar que a mencionada perspectiva se funda em uma premissa sistemática, segundo a qual a aptidão para fazer coisa julgada caberia unicamente às decisões judiciais proferidas no âmbito de um processo de cognição plena e exauriente efetivamente desenvolvido,¹¹⁹ como seria imposto pelos princípios constitucionais de proporcionalidade e razoabilidade, inerentes ao “devido processo legal”.¹²⁰ Seria, portanto, constitucionalmente ilegítimo atribuir a aptidão para fazer coisa julgada a um provimento, como o antecipatório de urgência, prolatado ao cabo de um procedimento sumário. Além disso, um ulterior argumento em favor da ausência de qualquer tipo de incontrovertibilidade estaria contido no próprio Código, na parte em que estabelece expressamente que a medida antecipatória de urgência estabilizada “não fará coisa julgada” (art. 304, § 6º).

A mencionada perspectiva, que nega qualquer tipo de incontrovertibilidade processual à medida antecipatória de urgência, traz, provavelmente, a vantagem de

(coord.). *Breves comentários ao novo Código de Processo Civil*. cit., p. 791, o qual escreve que “passado o prazo de dois anos, continua sendo possível o exaurimento da cognição até que os prazos previstos no direito material para a estabilização das situações jurídicas sobre a esfera jurídica das partes”; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. *Tutela provisória*. cit., p. 222; CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. cit., p. 161, o qual motiva o entendimento dele sobre o fato de que a medida antecipatória de urgência é fruto de uma cognição exclusivamente sumária; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. cit., p. 567; BAUERMANN, Desirê. As tutelas de urgência no projeto de novo código de processo civil. cit., p. 442. Também 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. cit., p. 28; WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2, cit., p. 896, excluem a idoneidade à formação de coisa julgada do provimento do art. 304, mas em realidade acabam por adotar uma posição diversa daquela dos doutrinadores seguintes: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. Sobre o entendimento de WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo, ver *infra* par. 9.3.

¹¹⁹ Nesse sentido, ver: MARINONI; Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso processo civil*. vol. 2. cit., p. 218, escrevem que: “O que é de duvidosa legitimidade constitucional é equiparar os efeitos do procedimento comum – realizado em contraditório, com ampla defesa e direito à prova – com os efeitos de um procedimento cuja sumariedade formal e material é extremamente acentuada”; MITIDIERO, Daniel. Autonomia e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil. cit., p. 24 ss.; 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. cit., p. 28; WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 793, segundo os quais a coisa julgada é incompatível com a cognição sumária.

¹²⁰ Sempre com base na premissa indicada no texto, a Constituição Brasileira de 1988, que protege expressamente a coisa julgada no art. 5º, inc. XXXVI, condicionaria a produção da coisa julgada ao efetivo desenvolvimento de um processo de cognição plena e exauriente, conforme aos mencionados princípios de proporcionalidade e razoabilidade. Nesse sentido, ver: WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 896; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: RT, 2005, p. 53.

eliminar os problemas práticos e interpretativos levantados pelo art. 304 e tem, por sua vez, o apoio do argumento comparatístico: a inspiração do legislador brasileiro no sistema francês e italiano propenderia efetivamente para se considerar o provimento antecipatório brasileiro como uma medida de *référé* ou uma medida cautelar antecipatória italiana e, assim, como um ato de eficácia provisória temporalmente indefinida, a qual poderia, portanto, ser rediscutida sem levar em conta o prazo processual de dois anos previsto no art. 304, § 5º, do CPC.

Todavia, a mencionada solução interpretativa – embora seja defendida por doutrinadores brilhantes e conceituados – deve ser recusada e isso essencialmente por duas razões fundamentais.

Em primeiro lugar, nenhuma disposição da Constituição Federal Brasileira liga expressamente a coisa julgada (ou uma forma menor de incontrovertibilidade e definitividade processual) ao desenvolvimento efetivo de um processo de cognição plena e exauriente, sendo possível admitir – em nossa modesta opinião – a legitimidade constitucional de provimentos sumários aptos a serem acobertados pela coisa julgada, desde que à parte seja atribuída a possibilidade de instaurar um juízo de cognição plena e exauriente, interpondo um recurso contra o provimento sumário ou manifestando uma contestação ou oposição à sua prolação.¹²¹

Ressalta-se que em relação à legislação infraconstitucional, encontramos no próprio bojo do CPC de 2015 alguns provimentos sumários que parecem adquirir uma certa incontrovertibilidade processual.¹²² Nessa linha, nota-se que o novo Código quis conferir, ao menos de modo implícito, a aquisição de uma incontrovertibilidade-definitividade ao mandado monitorio não embargado, na medida em que o art. 701, § 3º, prevê o cabimento da ação rescisória em face dessa decisão.¹²³

¹²¹ Nesse sentido, ver, notadamente, GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. vol. II. cit., p. 329; ID. Cognição sumária e coisa julgada. *Revista Eletrônica de Direito Processual*. n. 10. p. 275 ss. Rio de Janeiro. 2012, com ampla menção à lição da doutrina italiana (Lucio Lanfranchi, Andrea Proto Pisani e Antonio Carratta).

¹²² Para um aprofundamento, remete-se a GRECO, Leonardo. *Cognição sumária e coisa julgada*. cit., § 10 ss.; ID. *Instituições de processo civil*. vol. II. cit., p. 329.

¹²³ Nesse sentido, ver também ROCHA, Thais Guimarães Braga. *Procedimentos especiais: ação monitoria*. In: THEODORO JR., Humberto; OLIVEIRA, Fernanda Alvim Ribeiro de; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (coord.). *Primeiras lições sobre o novo direito processual civil brasileiro*. cit., p. 512 ss.

Além disso, visto que o CPC prevê, no seu art. 701, § 1º, o cabimento da ação rescisória em relação ao mandado monitorio não embargado, podemos utilizar no sistema brasileiro um dos argumentos empregados por GARBAGNATI, Edoardo. *Il procedimento d'ingiunzione*. Milano: Giuffrè, 1991. p. 5 ss., para sustentar na Itália a aptidão do referido mandado monitorio para ser acobertado pela coisa julgada. O reverenciado doutrinador italiano escrevia que: a “*revocazione*” (a ação rescisória) é um meio de impugnação para atacar a coisa julgada e que, desta forma, não faria sentido prever-se o cabimento

Em segundo lugar, a descrita solução interpretativa, tendente a configurar a eficácia provisória indefinidamente protraída da medida antecipatória de urgência, tem um ponto crítico: admitir – apesar do escoamento do prazo de dois anos – o ajuizamento de uma ação para rever, modificar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada, significaria chegar a uma ab-rogação tácita do art. 304, § 5º. Acolhendo, de fato, a perspectiva em exame, o prazo de dois anos tornar-se-ia substancialmente inútil, na medida em que do seu decurso não decorria nenhuma consequência jurídica relevante para as partes.¹²⁴ A imposição do prazo de dois anos para exercitar a ação revisional da medida antecipatória de urgência parece-me, portanto, constituir o obstáculo maior ao acolhimento da mencionada perspectiva que visa a excluir qualquer forma de definitividade processual do provimento em análise.¹²⁵

deste meio processual em relação a um provimento que não possui a aptidão para fazer coisa julgada ou, de qualquer maneira, uma forma menor de incontrovertibilidade e estabilidade. Esse mesmo argumento vem sendo utilizado, mais recentemente, por MANDRIOLI, Crisanto; CARRATA, Antonio. *Diritto processuale civile*. vol. III. cit., p. 55, os quais salientam também que o alcance do mandado monitorio não embargado coincide com aquele da sentença condenatória, tanto em relação aos limites objetivos quanto a respeito dos limites subjetivos. Trazendo o referido raciocínio ao Brasil, podemos sustentar que não faria sentido prever a admissibilidade da ação rescisória contra o mandado monitorio não embargado, se este não tivesse aptidão para ser acobertado pela coisa julgada. Todavia, em sentido crítico ao entendimento de Garbagnati, ver a análise de TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitoria*. cit., p. 94.

Vale lembrar que em relação à aptidão do mandado monitorio não embargado a ser acobertado pela coisa julgada, a doutrina brasileira não é concorde. Em sentido afirmativo, veja-se: THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. II. cit., p. 403; MARCATO, Antonio Carlos. *O Procedimento Monitorio Brasileiro*. cit.; TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ação monitoria*. cit., p. 91, segundo quem o mandado monitorio não embargado “se equipara, sob o prisma ontológico, a verdadeira sentença potencialmente condenatória”. Mas, em sentido contrário, excluem a aptidão do mandado monitorio não embargado a ser acobertado pela coisa julgada: TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitoria*. cit., p. 92 ss.; ID. *Coisa julgada e sua revisão*. cit., p. 133, escreve que se os embargos não forem oferecidos, “não fica obstado o exercicio de uma ação autônoma destinada a impugnar a existência do crédito ou a validade dos atos do processo executivo ou monitorio”. Com referência ao CPC de 2015, TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil*. cit., p. 225, exclui que mandado monitorio não embargado produza efeitos extraprocessuais, tratando-se de um provimento que “é acobertado apenas por preclusão, tendo em vista seus efeitos endoprocessuais, que não obstam a discussão do crédito em sede de ação autônoma de impugnação (...) para anulação do processo monitorio e para repetição do resultado obtido na via executiva”. A autora exclui que se possa deduzir a aptidão para fazer coisa julgada do mandado monitorio não embargado em razão do cabimento da ação rescisória.

¹²⁴ A única consequência jurídica do decurso do prazo de dois anos, do art. 304, § 5º, seria a impossibilidade de propor a ação revisional perante o mesmo juiz que proferiu a medida antecipatória de urgência e, conseqüentemente, o ônus de instaurar uma ação autônoma perante outro juiz, para rever, reformar ou invalidar o conteúdo da medida sob enfoque.

¹²⁵ No mesmo sentido, considera a presença do prazo de dois anos como um elemento que impede de qualificar a eficácia da medida como indefinidamente protraída e sempre provisória, REDONDO, Bruno Garcia. *Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias*. cit., p. 296, segundo quem seria inútil: “prever um prazo rigoroso para a propositura de uma ação específica se, caso descumprido aquele prazo e não ajuizada aquela ação, pudesse ser proposta uma ação aparentemente diferente, em prazo até mesmo maior, capaz de produzir rigorosamente os mesmos efeitos da ação cujo prazo se perdeu”.

9.2 A perspectiva que admite a aptidão do provimento estabilizado para ser acobertado pela coisa julgada

Descartada a primeira opção interpretativa, sobra a alternativa entre a segunda e terceira solução, ou seja: a pela qual a definitividade do provimento antecipatório de urgência estabilizado é idêntica à coisa julgada; aquela que concebe para a medida estabilizada uma forma de incontrovertibilidade processual menor e em alguns aspectos diferente da coisa julgada em sentido próprio.

De acordo com a segunda das três soluções interpretativas em tela, sustentada por uma parcela importante da doutrina brasileira, o provimento antecipatório de urgência estabilizado (por causa da ausência de interposição de recurso por parte do réu) fica acobertado pela coisa julgada, uma vez decorrido o prazo de dois anos para a propositura da ação revisional, do art. 304, § 5º. Conforme esse posicionamento, a decisão estabilizada que concedeu a tutela de urgência antecipada, escoado o prazo de dois anos, ficará acobertada pela coisa julgada¹²⁶ ou, em qualquer modo, terá um efeito equivalente àquele da coisa julgada.¹²⁷ Para tornar compatível a mencionada solução interpretativa com a letra do art. 304, § 6º (que exclui expressamente a aptidão à coisa julgada), afirma-se que: a medida antecipatória de urgência não faz coisa julgada somente durante o período de dois anos em que pode ser proposta a ação revisional, do art. 304, § 5º; mas que, contudo, uma vez decorrido o prazo bienal e concluído o período (chamado de “interregno”), no qual a medida estabilizada pode ser revista,

¹²⁶ Sobre essa opção interpretativa, ver: GRECO, Leonardo. A tutela da urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2015. cit., p. 207, recorda que: “os §§ 2º a 5º do artigo 304 deixam claro que somente por meio dessa nova demanda poderá ser anulada, revogada ou modificada a tutela antecipada estabilizada. Assim, nessa hipótese, (...) passados dois anos da ciência da decisão que extinguiu o processo, incorrerá em decadência o direito de propor a ação revocatória (§ 5º), ou seja, sobrevirá efetivamente a coisa julgada”; ID., *Instituições de processo civil*. II, cit., p. 363; REDONDO, Bruno Garcia. Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias. cit., p. 292 ss.; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. cit., p. 903; MACIEL JR., Vicente de Paula. As tutelas de urgência no novo c.p.c. brasileiro. cit., § 4.3.4; NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. cit., p. 864; VASCONCELLOS, Heloisa de Almeida. *A estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 175; SOUZA, Artur César de. Análise da tutela antecipada prevista no relatório final da câmara dos deputados em relação ao novo CPC. cit., p. 186, escreve que no caso de não propositura da ação principal para rediscutir o provimento no prazo de dois anos “a estabilidade da tutela antecipada concedida tornar-se-á definitiva, não podendo mais ser objeto de reanálise, nem mesmo de ação rescisória. Poder-se-á dizer que a tutela estará albergada pela coisa soberanamente julgada”.

¹²⁷ THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I. cit., p. 670, fala de “efeito similar ao trânsito em julgado da decisão, que não poderá mais ser revista, reformada ou invalidada” e de “equivalência com a coisa julgada”.

reformada ou invalidada, o provimento antecipatório será imunizado pela coisa julgada em sentido próprio.¹²⁸

De todo modo, vale lembrar que sustentar que a medida antecipatória de urgência estabilizada e definitiva seja acobertada pela coisa julgada em sentido próprio, implica a aplicação das regras a esta inerentes, dentre as quais:

- (a) a função negativa da coisa julgada (chamada também de imutabilidade ou força proibitiva da coisa julgada), que impede de rediscutir quanto foi julgado na decisão transitada em julgado;
- (b) a função positiva da coisa julgada (chamada também de indiscutibilidade ou força normativa da coisa julgada) que vincula um segundo juiz a conformar-se com uma precedente decisão, transitada em julgado, e a considerar que o direito subjetivo existe assim como foi julgado pelo primeiro juiz;¹²⁹
- (c) a possibilidade de estender a coisa julgada às questões prejudiciais (como estabelecido no art. 503 do CPC);¹³⁰

¹²⁸ REDONDO, Bruno Garcia. Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias. cit., p. 298, do qual, para maior clareza da exposição, citamos a seguinte passagem: “A nova lei optou por conferir, às partes, um lapso de 2 anos dentro do qual, apesar de proferida sentença definitiva, não há formação de coisa julgada material, permitindo, durante esse interregno, a alteração dos efeitos da tutela estabilizada por meio de simples ação de modificação (art. 304, §§ 5.º e 6.º), sem natureza de ação rescisória. Esse interregno de 2 anos sem formação de coisa julgada material, apesar de proferida sentença terminativa, deve-se, exatamente, ao fato de decisão que concedeu a tutela (posteriormente estabilizada) ter sido fundada em cognição não exauriente. Ora, após esgotado in albis também esse prazo de 2 anos, não vemos como deixar de concluir que passa a ocorrer uma imutabilidade e indiscutibilidade do mérito, formando-se, assim, coisa julgada material”.

¹²⁹ Sobre a função negativa e sobre a positiva da coisa julgada, a literatura é interminável, tanto no Brasil quanto na Itália, ver, dentre outros: BARSOSA MOREIRA, José Carlos. *Questões prejudiciais e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1967. p. 64; MESQUITA, José Ignácio Botelho de. *Coisa julgada*. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 11; THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I. cit., p. 1102; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de, *Curso de Direito Processual Civil*. vol. 2. cit., p. 513 ss.; LIEBMAN, Enrico Tullio. *Giudicato* (dir. proc. civ.). In: *Enciclopedia Giuridica Treccani*. vol. XV. Roma: Treccani, 1989; PUNZI, Carmine. *Il processo civile*. cit., p. 56; MENCHINI, Sergio. *Il giudicato civile*. 2 ed. Torino: UTET, 2002.

¹³⁰ Superando a solução do CPC de 1973 quanto à limitação do alcance objetivo da coisa julgada apenas ao dispositivo da decisão, o Código de 2015 resolveu ampliar os limites objetivos também às questões prejudiciais decididas expressa e incidentalmente no processo, desde que sejam respeitadas as condições, cumulativamente previstas nos §§ 1º e 2º, do art. 503, tal seja: que a questão prejudicial tenha sido necessária e determinante para a resolução da lide; que sobre a questão tenha sido desenvolvido o contraditório prévio e efetivo; que o processo não tenha se desenvolvido à revelia do réu; que o juiz tenha competência em razão da matéria para decidir a questão prejudicial em via principal; que a cognição sobre a questão prejudicial tenha sido plena e exauriente, sendo expressamente excluída a extensão da coisa julgada em caso de sumariedade da cognição, a saber quando no processo houver “restrições probatórias ou limitações que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial”. Como consequência da introdução da regra sobre a extensão da coisa julgada às questões prejudiciais, em doutrina foi proposta a distinção entre: a “coisa julgada comum” que diz respeito ao dispositivo da sentença; a “coisa julgada excepcional” que, ao recorrer das condições previstas pela lei, diz respeito às questões prejudiciais acobertada pela preclusão máxima. Para esta distinção, ver: DIDIER JR., Fredie, Extensão da coisa julgada à resolução da questão prejudicial incidental no novo Código de Processo Civil brasileiro. *Civil Procedure Review*. vol. 6. n. 1. p. 87. 2015; LUCCA, Rodrigo Ramina. Os limites

- (d) a aplicação do art. 485, inciso V, sobre a extinção do processo sem julgamento de mérito em razão da existência da coisa julgada (também na presença de uma precedente medida antecipatória de urgência transitada em julgado);¹³¹
- (e) a aplicação do art. 337, inciso VII, e do art. 485, inciso V, e § 3º, sobre a possibilidade de conhecer de ofício a exceção de coisa julgada (também no caso de existência de uma precedente medida antecipatória de urgência estabilizada e transitada em julgado);¹³²
- (f) o cabimento da ação rescisória, disciplinada pelos arts. 966 e ss. do CPC de 2015, em face do provimento antecipatório estabilizado e definitivo;¹³³

objetivos da coisa julgada no Novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*. vol. 252. p. 79 ss. São Paulo: RT, fev. 2016. Sobre o art. 503 do CPC, veja-se: BONATO, Giovanni. Algumas considerações sobre coisa julgada no Novo Código de Processo Civil brasileiro: limites objetivos e eficácia preclusiva. In: *O Novo Código de Processo Civil. Questões controvertidas*. cit., p. 171 ss., publicado também in *Revista de processo comparado*. n. 2. p. 121 ss. São Paulo: Ed. RT, 2015; REDONDO, Bruno Garcia. Questões prejudiciais e limites objetivos da coisa julgada no novo CPC. *Revista de processo*. vol. 24. p. 43 ss. São Paulo: Ed. RT, out. 2015; CABRAL, Antonio do Passo. Coisa julgada. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). *Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 1291; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel, *Novo Curso de Processo Civil*. vol. 2. cit., p. 622; THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I. cit., p. 1106 ss.; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de Direito Processual Civil*. vol. 2. cit., p. 523 ss. Para a disciplina dos limites objetivos da coisa julgada no CPC de 1973, ver: TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3 ed. São Paulo: Ed. RT, 2009. p. 244; BARSOSA MOREIRA, José Carlos. Os limites objetivos da coisa julgada no sistema do novo Código de Processo Civil, in: ID. *Temas de direito processual*. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 92; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. cit., p. 50 ss.; LOPES, Bruno Vasconcellos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva. 2012; CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas*. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2014; PELLEGRINI GRINOVER, Ada. Os limites objetivos e a eficácia preclusiva da coisa julgada. In: ID. *O processo. Estudos & pareceres*. cit., p. 105.

¹³¹ Sobre os casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, ver THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I, p. 1016.

¹³² Sobre a exceção de coisa julgada no sistema brasileiro, ver THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I. cit., p. 793.

¹³³ Como indicado, aqueles que admitem a aptidão da medida antecipatória de urgência para fazer coisa julgada, consideram que a ação rescisória seja cabível contra o provimento em exame depois do decurso do prazo de dois anos (previsot para a propositura da ação revisional). Nesse sentido, ver: GRECO, Leonardo. A tutela da urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2015. cit., p. 207; ID. *Instituições de processo civil*. vol. II. cit., p. 363; MACIEL JR., Vicente de Paula. As tutelas de urgência no novo c.p.c. brasileiro. cit., § 4.3.4; REDONDO, Bruno Garcia. Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias. cit., p. 297; THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I. cit., p. 670; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. cit., p. 903; VASCONCELLOS, Heloisa de Almeida. *A estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. cit., p. 175.

Sobre a ação rescisória, ver, entre outros: YARSHELL, Flávio Luiz. *Ação rescisória: juízo rescindente e juízo rescisório no direito positivo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2005; TESHEINER, José Maria Rosa; THAMAY, Rennan Faria Krüger. Ação rescisória no novo Código de Processo Civil. *Civil Procedure Review*. v. 6. n. 3. p. 53 ss., 2015; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de Processo Civil*. vol. 2. cit., p. 587 ss.; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. cit., p. 137 ss.; WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 824.

(g) a rescindibilidade de uma decisão de mérito, transitada em julgado, por contrariedade com um precedente provimento antecipatório de urgência estabilizado e definitivo (a saber a aplicação da hipótese de cabimento da ação rescisória constituído pela “ofensa à coisa julgada”, contido no art. 966, inciso IV, no âmbito da tutela de urgência antecipada).¹³⁴

9.3 A solução preferível: a definitividade do provimento estabilizado como autônoma figura de incontrovertibilidade processual

Enfim, adotando uma terceira solução interpretativa – que nos parece ser preferível e que, aliás, é acolhida pela doutrina brasileira majoritária –, concebe-se que o conteúdo do provimento antecipatório de urgência estabilizado pode adquirir uma definitividade e uma incontrovertibilidade processual similar, do ponto de vista da indiscutibilidade, mas que, contudo, não é idêntica com a preclusão máxima da coisa julgada em sentido próprio.

Cumprе salientar que se tratando de uma técnica processual nova no direito brasileiro, a terminologia é muito variada para descrever a definitividade adquirida pela medida antecipatória estabilizada, depois do decurso do prazo de dois anos para o ajuizamento da ação revisional.¹³⁵ Utiliza-se a esse respeito, as seguintes expressões: estabilidade qualificada;¹³⁶ estabilização definitiva;¹³⁷ estabilidade processual;¹³⁸ quase coisa julgada e superestabilização do provimento;¹³⁹ estabilização somente dos

¹³⁴ De maneira similar ao que ocorre no CPC italiano (art. 395, n. 5), como é sabido, no ordenamento brasileiro é possível propor a ação rescisória em relação a uma decisão transitada em julgado em caso de “ofensa à coisa julgada” (art. 966, inciso IV), ou seja, em caso de contrariedade com uma precedente decisão transitada em julgado. Em particular, o art. 966 do CPC brasileiro dispõe que: “A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) IV - ofender a coisa julgada”. Sobre o assunto, ver: WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 832; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de Processo Civil*. vol. 2. cit., p. 591.

¹³⁵ Neste caso, é bastante útil recordar a lição de TUCCI, José Rogério Cruz e. *Tempo e processo*. São Paulo: RT. 1998, p. 41, que salienta a necessidade de se adotar uma terminologia apropriada na descrição dos fenômenos jurídicos: “Um dos fatores que mais complicam, sob vários aspectos, o estudo do direito é a imprecisão terminológica”.

¹³⁶ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Primeiras impressões sobre a “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 122; ID. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização de tutela antecipada”. cit., p. 187, fala de “estabilidade qualificada”.

¹³⁷ 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. cit., p. 133, falam de “estabilização definitiva da decisão sumária, mas mesmo assim sem formar a coisa julgada”.

¹³⁸ DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. cit., p. 612, falam de uma “estabilidade processual distinta da coisa julgada”.

¹³⁹ COSTA, Eduardo José da Fonseca. Art. 304. cit., p. 426, o qual, uma vez decorrido o prazo de dois anos para o exercício da ação revisional fala de uma “quase coisa julgada” e de “superestabilização” da

efeitos;¹⁴⁰ estabilidade marcada;¹⁴¹ fortalecimento do provimento;¹⁴² estabilização que produz efeitos extraprocessuais;¹⁴³ fenômeno processual similar à coisa julgada;¹⁴⁴ imutabilidade;¹⁴⁵ indiscutibilidade dos efeitos;¹⁴⁶ nova espécie de estabilidade processual, diferente das preclusões e da coisa julgada.¹⁴⁷

Como já dito, a nossa preferência recai sobre essa última opção interpretativa que parece ser mais conforme com o disposto do art. 304 (em particular com seu § 6º, que exclui expressamente a aptidão para fazer coisa julgada do provimento sob enfoque)¹⁴⁸, bem como com os arts. 502 e seguintes do CPC, que disciplinam o instituto da coisa julgada. Dito isso, pessoalmente, reputo que nem no Brasil, nem na Itália, subsista um real impedimento jurídico de ordem constitucional que vede ao legislador infraconstitucional de conferir a autoridade da coisa julgada a um provimento antecipatório de urgência.¹⁴⁹ Com efeito, o obstáculo parece ser mais de tipo político e fruto de uma escolha discricionária do legislador infraconstitucional.¹⁵⁰ Contudo, esta escolha legislativa tem que ser levada em conta, pois é necessário interpretar a técnica

medida antecipatória de urgência, que possuiu uma “irradiação de efeito equivalente ao de coisa julgada”, ou seja, de um “efeito externo semelhante ao de coisa julgada”.

¹⁴⁰ Fala de estabilização dos efeitos e exclui a produção da coisa julgada material, SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Manual de direito processual civil*. cit., p. 234, segundo quem haveria “uma mera coincidência (não identidade)” dos regimes jurídicos sob análise.

¹⁴¹ MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo código de processo civil comentado*. cit., p. 490; ID., *Direito processual civil moderno*. cit., p. 524, segundo quem decorrido o prazo de dois anos, o provimento antecipatório torna-se “marcadamente estável quando, ultrapassado o prazo de dois anos, se extinguir o direito de ajuizar ação para rever, reformar ou anular a decisão que concedeu a liminar”.

¹⁴² DINAMARCO, Candido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. cit., p. 29, entendem que a estabilidade da medida de urgência se “fortalecerá mas não coincidirá com atributos idênticos à eficácia preclusiva e à função positiva” da coisa julgada.

¹⁴³ TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil*. cit., p. 216.

¹⁴⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil comentado*. cit., p. 493.

¹⁴⁵ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. cit., p. 524, fala de imutabilidade.

¹⁴⁶ DONIZETTI, Elpidio. *Curso didático de direito processual civil*. cit., p. 496.

¹⁴⁷ ALVIM, Arruda Alvim. *Manual de direito processual civil*. 17º ed., São Paulo, RT, 2017, p. 726 ss.

¹⁴⁸ Fazem referência ao argumento textual, do art. 304, § 6º, que leva a excluir a aptidão do provimento antecipatório de urgência para fazer coisa julgada, também 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. cit., p. 80.

¹⁴⁹ Em sentido contrário: 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. cit., p. 83, consideram que há um obstáculo constitucional à atribuição de coisa julgada a um provimento sumário.

¹⁵⁰ Para considerações análogas no ordenamento italiano, ver BIAVATI, Paolo. Prime impressioni sulla riforma del processo cautelare. cit., p. 569, segundo quem “não haveria nenhum obstáculo real em atribuir à decisão antecipatória – uma vez exaurida a fase recursal e sem que as partes tivessem a intenção de introduzir o juízo de mérito – a eficácia da coisa julgada. Há, entretanto, uma compreensível timidez do legislador em fazê-lo (...) trata-se, todavia, de um limite político, não de um limite estrutural” (N. do T.: traduzimos).

da estabilização, objeto da presente análise, de acordo com as disposições contidas no CPC.

Dito isso, a referida terceira solução interpretativa parece ser aquela mais coerente em relação à letra do art. 304, na medida em que: por um lado, respeita o § 5º, pois leva em consideração a existência do prazo bienal para a propositura da ação revisional; por outro lado, está de acordo com o § 6º do mesmo artigo, sendo coerente com a expressa exclusão da aptidão do provimento à fazer coisa julgada. Além disso, a perspectiva em exame parece ser aquela mais conforme com a intenção do legislador brasileiro em relação ao instituto da tutela de urgência antecipada, cujo escopo é aquele de resolver situações momentâneas.¹⁵¹

Sendo excluído que a incontrovertibilidade da medida antecipatória de urgência estabilizada e definitiva seja idêntica com a coisa julgada em sentido próprio, é necessário, portanto, analisar a técnica da estabilização de maneira autônoma (em relação aos tradicionais institutos de direito processual) e, assim, individuar as regras que lhe são aplicáveis, bem como determinar o âmbito objetivo da incontrovertibilidade do provimento em exame.¹⁵²

Começando por este último aspecto, no que diz respeito ao âmbito de indiscutibilidade do provimento antecipatório de urgência, parece ser mais correto conceituar que a sua vinculação seja um tanto reduzida: será impossível rediscutir o concreto resultado determinado pelo provimento, mas o seu conteúdo não produzirá nenhum vínculo em relação a outros futuros julgamentos sobre os direitos dependentes daquilo que foi decidido na medida de urgência antecipada. Em outras palavras, a incontestabilidade do provimento antecipatório de urgência se identifica somente com a função negativa da coisa julgada, devendo se excluir a função positiva da coisa julgada da medida em discurso.¹⁵³

¹⁵¹ Assim, 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. cit., p. 90, segundo os quais: “A ausência de formação de coisa julgada viabiliza, como ocorre de institutos análogos no direito estrangeiro, que a técnica se apresente como um relevante expediente prático para resolver situações momentâneas sem o risco de estabilização total”.

¹⁵² Nessa linha, ver também TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil*. cit., p. 216.

¹⁵³ Compreendem que o provimento antecipatório de urgência é dotado somente da função negativa da coisa julgada e excluem a positiva: SICA, Heitor Vitor Mendonça. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização de tutela antecipada”. cit., p. 187; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. cit., p. 612; TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil*. cit., p. 216, segundo quem “afastando-se a conformação de coisa julgada (...) refuta-se, por um lado, a atribuição de eficácia positiva a essa decisão, no sentido de não imporá sua observância em processos futuros em que eventualmente apareça como questão prejudicial”. ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. cit., cit., p. 726 ss., salienta que a “estabilização não

Ademais, conforme o disposto do art. 503 do CPC, a extensão da coisa julgada às questões prejudiciais está condicionada ao efetivo (e não somente potencial) desenvolvimento de um processo de cognição plena e exauriente (§ 2º), sendo, aliás, necessária à instauração de um contraditório prévio e efetivo sobre tais questões (§ 1, inc. II). Sendo o provimento antecipatório de urgência proferido no âmbito de uma cognição sumária *inaudita altera parte*, o âmbito objetivo da incontrovertibilidade do ato em exame não poderá, portanto, abranger as questões prejudiciais, sob pena de violação do quanto disposto pelo art. 503, § 1º, inc. II, e § 2º.¹⁵⁴

Em outras palavras, o âmbito objetivo da incontrovertibilidade do provimento antecipatório de urgência não abarca: nem a relação prejudicial da qual se origina o direito objeto da medida sumária (ausência de extensão para cima), nem os direitos dependentes daquele deduzido em juízo (ausência de extensão para baixo).¹⁵⁵ Em outras palavras, estamos diante de uma incontestabilidade do provimento que determina exclusivamente a irremovibilidade de seus efeitos e resultados, mas que não abarca nem as questões prejudiciais, nem produz um vínculo sobre as relações jurídicas conexas e dependentes com aquela deduzida em juízo (falta de efeito positivo da coisa julgada).

se confunde com coisa julgada material, esta ostenta os efeitos negativo e positivo. A tutela estabilizada, certamente, não possui essa feição positiva, e, de certo modo, tem a eficácia negativa limitada aos *efeitos práticos* do provimento antecipatório, nos estritos limites almejados na tutela de urgência”.

Em realidade, 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. cit., p. 28; WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 897, acolhem também esta perspectiva da definitividade e intangibilidade do resultado e dos efeitos da medida antecipatória de urgência. Os autores escrevem, de fato, que decorrido o termo de dois anos para propor a ação revisional, não poderá ser mais rediscutido o que foi decidido com o provimento antecipatório e oferecem o seguinte exemplo: “passados os dois anos sem a propositura da ação de revisão da ordem de pagar alimentos, haverá a decadência do direito à desconstituição. Mas ainda será possível que qualquer das partes promova ação tendo por objeto a relação jurídica de filiação. Se, nesse contexto, a sentença vier a declarar a inexistência da relação de filiação, estará eliminada essa dúvida objetiva – e esse comando sentencial deverá ser considerado em outras ações futuras. Mas essa sentença não afetará a tutela antecipada que se estabilizou”. Portanto, na perspectiva dos referidos doutrinadores, admite-se uma definitividade intangível dos efeitos criados pelo provimento antecipatório de urgência, negando-se, contudo, a aptidão para ser acobertado pela coisa julgada.

¹⁵⁴ No sentido da exclusão da extensão da incontrovertibilidade do provimento antecipatório de urgência às questões prejudiciais, ver também: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. cit., p. 613; WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. cit., p. 897; 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. cit., p. 83; DONIZETTI, Elpidio. *Curso didático de direito processual civil*. cit., p. 496, exclui que a incontestabilidade da medida atinja os antecedentes lógicos necessários.

¹⁵⁵ Para a utilização das expressões “*a monte*” e “*a valle*” fomos inspirados nas palavras de LUISO, Francesco Paolo. *Diritto processuale civile*. vol. IV. cit., p. 156, em relação à tese sobre a incontestabilidade reduzida do mandado monitorio não embargado (tese, aliás, que o autor não acolhe). N. do T.: o autor utiliza as expressões italianas “*a monte*” e “*a valle*”, que ao pé da letra significam, respectivamente, as posições mais alta e mais baixa de um rio. Em sentido figurado, as expressões indicam argumentos ou fatos que se sucedem cronológica ou logicamente.

Assim definida, a incontrovertibilidade de que é dotada a medida antecipatória de urgência definitiva vem, de fato, a identificar-se com a figura da preclusão *pro iudicato*, utilizada, por uma parte da doutrina italiana para descrever a incontestabilidade do conteúdo dos provimentos decisórios sumários, que tem um âmbito objetivo reduzido em comparação com a coisa julgada em sentido próprio.¹⁵⁶ Recordamos que o fenômeno da preclusão *pro iudicato* vem sendo definido pela doutrina como: um vínculo consistente na impossibilidade de “remover os resultados alcançados” pelo provimento sumário;¹⁵⁷ “um efeito de incontestabilidade da atribuição patrimonial

¹⁵⁶ Como se sabe, a elaboração da figura da preclusão *pro iudicato* é atribuída a: REDENTI, Enrico. *Profili pratici del diritto processuale civile*. Milano: Giuffrè 1938, p. 135; ID. *Diritto processuale civile*. Milano: Giuffrè. 1952 e 1954. vol. 1, p. 71-72, e também vol. 3. p. 25-26 e p. 41-45. Na Itália, acatam a tese da preclusão *pro iudicato* em relação aos provimentos sumários também: ANDRIOLI, Virgilio. *Commento al codice di procedura civile*. 3 ed. vol. IV. Napoli: Jovene. 1964, p. 113 ss.; MONTESANO, Luigi. *La tutela giurisdizionale dei diritti*. 2 ed. Torino: UTET. 1994, p. 260; PROTO PISANI, Andrea. *Lezioni di diritto processuale civile*. cit., p. 80-81; BASILICO, Giorgetta; CIRULLI, Massimo. *Le condanne anticipate nel processo civile di cognizione*. Milano: Giuffrè. 1996, p. 316 ss.; RONCO, Alberto. *Struttura e disciplina del rito monitorio*. Torino: Giappicheli, 2000, p. 579 ss.

A tese italiana sobre a preclusão *pro iudicato* é conhecida também no Brasil, sendo reportada nas seguintes monografias dedicadas à preclusão: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Preclusões para o juiz. Preclusão pro iudicato e preclusão judicial no processo civil*. São Paulo: Editora Método. 2004. p. 15 e p. 19 ss.; SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Preclusão processual civil*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 83, o qual afirma que Redenti elaborou a expressão preclusão *pro iudicato* para individuar o conteúdo de alguns provimentos que não se revestindo de forma de sentença “podem, em virtude do seu conteúdo, gerar efeitos extraprocessuais sobre as partes de um litígio, impedindo-as de deduzir as questões resolvidas em processos ulteriores, mas com efeitos menos intensos que os da coisa julgada material (embora a eles de certa forma equiparados)”; o Autor lembra mais adiante (p. 278) que: “o termo preclusão ‘pro iudicato’ foi cunhado para situações particulares de eficácia extraprocessual de determinadas decisões não passíveis de ser cobertas pela coisa julgada material”; RUBIN, Fernando. *A preclusão na dinâmica do processo civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. p. 44 ss.; TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil*. cit., p. 48.

Vale salientar, todavia, que nem toda doutrina italiana acolhe a tese da preclusão *pro iudicato*, considerada uma solução de compromisso e substancialmente injusta, sendo mais oportuno atribuir plena aptidão à formação de coisa julgada também aos assim ditos “provimentos sumários decisórios” (como o mandado monitorio não embargado e a ordem de despejo), chamando atenção para, além da impugnabilidade dos provimentos sumários decisórios com os meios “extraordinários” de impugnação, também para a equivalência entre o efetivo desenvolvimento da cognição plena e o seu potencial desenvolvimento (ao qual a parte livremente renuncia, não tendo interposto o recurso). Para esta perspectiva, ver: MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile*. vol. III. cit., p. 55-56; LANFRANCHI, Lucio. *La roccia non incrinata*. cit.; GARBAGNATI, Edoardo. *Il procedimento d’ingiunzione*. cit., p. 5 ss.; PUGLIESE, Giovanni. Giudicato civile (dir. vig.). In: *Enciclopedia del diritto*. vol. XVIII. Milano: Giuffrè, 1968. p. 838 ss.; MENCHINI, Sergio. Regiudicata civile. In: *Digesto discipline privatistiche*. vol. XVI, Torino: UTET, 1997. p. 404 ss., espec. p. 423 ss.; CONTE, Riccardo. *Del procedimento d’ingiunzione*. Bologna: Zanichelli, 2012. p. 265 ss. Na jurisprudência, ver: Corte de cassação. 13/02/2002, n. 2083, *Giurisprudenza italiana*. 2003, p. 243. Torino: UTET.

¹⁵⁷ Assim, MONTESANO, Luigi. *La tutela giurisdizionale dei diritti*. cit., p. 260, com considerações desenvolvidas a propósito da diferença entre a sentença condenatória e o mandado monitorio irrevogável, porque não embargado. O Autor parte do pressuposto de que “o ordenamento parece ligar, indissolúvelmente, a declaração jurisdicional ao provimento conclusivo do processo, em cujo bojo foram dadas às partes aquelas que o próprio ordenamento põe como máximas garantias de desenvolvimento da ação e das paritárias defesas contrapostas, e, por isso, exclui aquela declaração onde, como na cognição sumária, as ditas garantias são menores do que aquelas consentidas no âmbito dos instrumentos normais de tutela dos direitos” (p. 261) (N.do T.: traduzimos).

realizada pelo juiz”;¹⁵⁸ uma imutabilidade “quantitativamente (não qualitativamente) menor” da declaração contida na sentença transitada em julgado e proferida num processo com cognição plena e exauriente.¹⁵⁹

Dito isso, não obstante a substancial coincidência entre a figura jurídica italiana da preclusão *pro iudicato* e a incontrovertibilidade do provimento antecipatório de urgência brasileiro, é preferível – em minha modesta opinião – evitar utilizar a mencionada expressão italiana, tendo em vista que no Brasil, à fórmula preclusão *pro iudicato* atribuem-se significados divergentes.¹⁶⁰ Preferimos, assim, descrever a incontrovertibilidade adquirida pelo provimento antecipatório de urgência no CPC brasileiro como uma estabilidade qualificada e processual, como uma irremovibilidade e incontestabilidade pan-processual (chamada mesmo de extraprocessual ou de ultrativa) dos efeitos e resultados produzidos pela medida em exame.¹⁶¹

Além disso, no que diz respeito ao regime da medida antecipatória de urgência, se for proposta uma demanda tendente a rediscutir os efeitos estabilizados e definidos nesta medida, o processo será extinto, com base no disposto no art. 487, inciso II. Quer dizer, em razão da decadência decorrente do decurso do prazo bienal para o ajuizamento da ação revisional (previsto no art. 304, § 5º), o juiz não poderá novamente enfrentar o

¹⁵⁸ MENCHINI, Sergio. Regiudicata. cit., p. 404 ss., espec. p. 425, nota 96, o qual, todavia, não acolhe a tese da preclusão *pro iudicato*.

¹⁵⁹ PROTO PISANI, Andrea. *Lezioni di diritto processuale civile*. cit., p. 80-81.

¹⁶⁰ Cumpre ressaltar que, no Brasil, alguns doutrinadores utilizam a fórmula preclusão *pro iudicato* em sentido diverso daquele indicado por Redenti. Segundo uma parte da doutrina brasileira, a preclusão *pro iudicato* indicaria aquela preclusão que se cria em relação ao juiz dentro do próprio processo e viria a coincidir com a irretratabilidade do provimento pelo juiz que o proferiu. Nessa linha, ver o entendimento do MARQUES, José Frederico. *Manual de direito processual civil*. 9 ed. Campinas: Millenium, 2003. p. 179, segundo o qual a preclusão *pro iudicato* indica o tipo de preclusão que é produzida pela decisão sobre o processo, não mais recorrível, tratando-se de sentença ou decisão interlocutória; o Autor assinala que “a preclusão *pro iudicato* não se confunde com a coisa julgada, porque os efeitos daquela ficam limitados e confinados ao processo, enquanto que os da *res iudicata* material se irradiam para fora do processo, impedindo o reexame das questões decididas por qualquer outro juízo ou tribunal”; segundo esta perspectiva a preclusão *pro iudicato* tem efeitos limitados somente no processo em que é criada e diz respeito às decisões de conteúdo processual que não são mais recorríveis; assim descrita, a preclusão *pro iudicato* se identifica com a irretratabilidade e impossibilidade de modificação de uma decisão (sobre o processo) e coincide com o conceito de exaurimento do poder decisório. Recorda NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Preclusões para o juiz*. cit., p. 24, que tal confusão na utilização da expressão preclusão *pro iudicato* deriva da influência, sobre o pensamento de Frederico Marques, da tese de RICCIO, Stefano. *La preclusione processuale penale*. Milano: Giuffrè, 1951. p. 100. Sobre esse ponto, ver também as considerações de TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil*. cit., p. 48. Para uma síntese das opiniões da doutrina brasileira sobre o assunto remetemos a: SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Preclusão processual civil*. cit., p. 84 ss. De qualquer modo, concordamos com NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Preclusões para o juiz*. cit., p. 20 ss., que a fórmula preclusão *pro iudicato* deve ser reservada ao fenômeno da irrevogabilidade-incontrovertibilidade extraprocessual, similar e análoga à coisa julgada.

¹⁶¹ Na mesma perspectiva do texto ver também TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil*. cit., p. 216, a qual evita o uso da fórmula “preclusão *pro iudicato*”, preferindo falar de uma estabilização que produz “efeitos extraprocessuais”.

exame da controvérsia e deverá proferir uma decisão (de mérito) para rejeitar a pretensão deduzida, extinguindo o processo com o qual uma parte procurava rediscutir a medida antecipatória estabilizada definitiva.¹⁶² Sempre sobre este aspecto, poderá ser julgada liminarmente improcedente, nos termos do art. 332, § 1º (recorrendo as demais condições previstas pela lei), a demanda tendente a contestar os efeitos – estabilizados de maneira incontrovertível – de um provimento antecipatório de urgência, por causa da decadência decorrente do decurso do prazo de dois anos do art. 304, § 5º.¹⁶³ O juiz poderá, portanto, declarar de ofício a decadência em razão da existência de um provimento de urgência estabilizado e definitivo, por efeito do decurso do prazo bienal para ajuizar a ação revisional.

Ademais, não sendo acobertado pela coisa julgada em sentido próprio, é de se excluir que o provimento antecipatório de urgência seja rescindível.¹⁶⁴ Além disso,

¹⁶² Para a parte que aqui interessa o art. 487 dispõe que: “Haverá resolução de mérito quando o juiz: (...) II - decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição”. Ver THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I, cit., p. 1028 ss.

Pela aplicação do art. 487, inciso II, ver: SICA, Heitor Vitor. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização de tutela antecipada”. cit., p. 188; 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. cit., p. 82.

¹⁶³ Sobre o assim dito “julgamento de improcedência liminar”, do art. 332, que permite ao juiz rejeitar a demanda do autor sem ter previamente instaurado o contraditório com o réu, ver: THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. I, cit., p. 759 ss. O mencionado art. 332, § 1º, dispõe que: “O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição”.

¹⁶⁴ Para o descabimento da ação rescisória a respeito da medida antecipatória de urgência, embora esta tenha adquirido a situação processual de definitividade, ver: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2, cit., p. 613; DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. 13 ed. vol. 3. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 436; SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Manual de direito processual civil*. cit., p. 234, o qual recorda que a ação rescisória é uma “técnica processual codificada para o desfazimento da coisa julgada material em determinadas hipóteses”; COSTA, Eduardo José da Fonseca, Art. 304. cit., p. 433; TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil*. cit., p. 216. No mesmo sentido, ver o enunciado n. 33 do Fórum Permanente de Processualistas Civis do Brasil, com base no qual: “não cabe ação rescisória nos casos de estabilização da tutela antecipada de urgência”.

O cabimento da ação rescisória em face do provimento antecipatório de urgência é, naturalmente, excluído na perspectiva daqueles autores que negam qualquer forma de incontrovertibilidade da medida em exame, como: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. cit., p. 567.

Como indicado, aqueles doutrinadores que admitem a aptidão da medida antecipatória de urgência a ser acobertada pela coisa julgada, conceituam que a ação rescisória seja cabível contra o provimento em exame, depois do decurso do prazo de dois anos para a propositura da ação revisional.

Vale lembrar a diversa perspectiva de YARSHELL, Flávio Luiz. Breves notas sobre a disciplina da ação rescisória no CPC 2015. In: *O Novo Código de Processo Civil. Questões controvertidas*. cit., p. 155 ss., esp. p. 157, segundo o qual a ação rescisória poderia ser proposta já antes do decurso do prazo de dois anos, do art. 304, § 5º, pois as hipóteses de cabimento da ação rescisória seriam diversas das hipóteses da ação para rever, reformar e invalidar o provimento antecipatório de urgência; o autor baseia o entendimento dele também sobre a diversa competência dos juízes: “a demanda referida pelo art. 304 é da competência do juízo singular – aliás, ditada por critério funcional; a rescisória, ainda que contra decisão monocrática, é da competência do tribunal”.

admitir o cabimento da ação rescisória em relação ao provimento antecipatório de urgência significaria dilatar excessivamente o período temporal para desconstituir a eficácia da medida em exame.¹⁶⁵ depois da decadência do prazo bienal para propor a ação revisional, se reabriria um outro prazo de dois anos para ajuizar a ação rescisória; chegar-se-ia, no total, a um período de quatro anos ao longo do qual a eficácia da medida poderia ser discutida em juízo.¹⁶⁶

Com base na mesma premissa teórica, não será também possível pedir-se a rescisão de uma decisão de mérito, transitada em julgado, nos termos do art. 966, inciso IV, por contraditoriedade com uma precedente medida antecipatória de urgência estabilizada e incontrovertível. Não tendo a tutela de urgência antecipada a aptidão para fazer coisa julgada, esta medida não pode dar ensejo à aplicação do motivo da ofensa à coisa julgada do art. 966, inciso IV.

Nota-se, enfim, que subsiste uma diferença de regime entre o provimento antecipatório de urgência estabilizado e definitivo e o mandado monitório não embargado: o primeiro cria somente a impossibilidade de se removerem os efeitos produzidos, enquanto o segundo possui a aptidão para ser acobertado pela coisa julgada (tanto na função negativa, quanto naquela positiva), o que justifica o cabimento da ação rescisória a respeito do mandado monitório (art. 701, § 3º).¹⁶⁷

10. CONSIDERAÇÕES CONCLUSIVAS

Para findar este estudo, podemos concluir que a técnica da estabilização da tutela de urgência antecipada antecedente, disciplinada nos arts. 303 e 304, constitui, sem dúvida, uma inovação louvável que alinha o sistema brasileiro com as soluções adotadas em alguns sistemas europeus (em particular, como visto, na França e na Itália) e que visa valorizar a economia processual, evitando o necessário desenvolvimento de um processo de cognição plena e exauriente, quando as partes desejam contentar-se somente com o provimento sumário, como fonte de disciplina da relação jurídica de direito material.

¹⁶⁵ Para essa observação, ver COSTA, Eduardo José da Fonseca. Art. 304. cit., p. 433.

¹⁶⁶ Como é sabido, a ação rescisória no sistema brasileiro deve ser proposta dentro do prazo de dois anos do trânsito em julgado da decisão de mérito que se pretende impugnar, salvo no caso de falsidade da prova, em que se aplica um prazo máximo de cinco anos (art. 975, do CPC).

¹⁶⁷ Para esta observação ver: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. cit., p. 613. De qualquer modo, à luz do disposto no art. 503 do CPC, a declaração contida no mandado monitório não embargado não se estende às questões prejudiciais do direito deduzido em juízo.

Embora a ideia de fundo da estabilização da tutela antecipada seja – sem sombra de dúvida – correta, é preciso, infelizmente, admitir que a concreta atuação que o CPC de 2015 deu de tal técnica não é totalmente satisfatória. Com efeito, pelas razões expostas acima, os artigos 303 e 304 suscitam diversas perplexidades e provocam muitas dúvidas interpretativas.

Diante deste cenário, não é por acaso que uma parte da doutrina levantou sérias dúvidas sobre a futura utilização do novo instituto na prática do processo brasileiro.¹⁶⁸

Da nossa parte, podemos esperar que o instituto da estabilização da tutela antecipada possa efetivamente contribuir para o aprimoramento do sistema judiciário brasileiro.

11. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. 17º ed. São Paulo: Ed. RT, 2017.

ANDRADE, Érico. A técnica processual da tutela sumária no direito italiano. *Revista de Processo*. vol. 179. p. 175. São Paulo: Ed. RT, jan. 2010.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Estabilização das tutelas de urgência. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.). *Estudos em homenagem a Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ, 2005.

_____. Tutela provisória: considerações gerais. In: *O novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Gen-Atlas, 2015.

BONATO, Giovanni. I *référés* nell'ordinamento francese. In: CARRATTA, Antonio (coord.). *La tutela somaria in Europa*. Napoli: Jovene, 2012.

_____. Os *référés* no ordenamento francês. *Revista de Processo*. vol. 255, p. 527. São Paulo: Ed. RT, 2016.

¹⁶⁸ Alguns estudiosos duvidam da efetiva utilidade da técnica da estabilização da tutela antecipada de urgência e consideram que no futuro será pouco utilizada na vida prática do processo civil brasileiro. Ver nesse sentido: YARSHELL, Flávio Luiz. A tutela provisória (cautelar e antecipada) no novo CPC: grandes mudanças? (IX), cit., segundo quem “o instituto tenderá a perder relevância, quer porque há outros meios mais vantajosos de se proporcionar verdadeira tutela, quer pelo potencial a gerar controvérsias de que o instituto é portador. É o que me diz o otimismo fruto da idade”; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Primeiras impressões sobre a “estabilização da tutela antecipada”. cit., p. 115; ID., Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização de tutela antecipada”. cit., p. 195-196; GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. cit., p. 895, o qual não esconde a própria desconfiança sobre a efetiva possibilidade de que o instituto da estabilização reduza realmente o número de processos, considerando que a praxe brasileira é aquela de interpor recursos contra os provimentos e, assim, os casos de estabilização de uma medida antecipatória de urgência serão extremamente reduzidos.

BONICIO, Marcelo Joé Magalhães. *Princípios do processo no novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O nosso processo civil brasileiro*. 2 ed. São Paulo: Gen-Atlas, 2016.

CHAINAIS, Cécile. *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droit français et italien*. Paris: LGDJ, 2007.

CIANCI, Mirna. A estabilização da tutela antecipada como forma de desaceleração do processo (uma análise crítica). *Revista de Processo*. vol. 247. p. 249. São Paulo: Ed. RT, 2015.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. Art. 304. In: STRECK, Lenio Luiz; CUNHA, Leonardo Carneiro da; NUNES, Dierle; FREIRE, Alexandre, (coord.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016.

CUNHA, Guilherme Cardoso Antunes da. Tutelas de urgência satisfativas autônomas. *Revista de Processo*. vol. 227. p. 141. São Paulo: Ed. RT, jan. 2014.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. 2. 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. O novo Código de Processo Civil brasileiro e a ordem processual civil vigente. *Revista de Processo*. vol. 247. p. 63. São Paulo: Ed. RT, set. 2015.

_____. *Instituições de direito processual civil*, vol. I, 8. ed., São Paulo: Malheiros, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2016.

DONIZETTI, Elpídio. *Curso didático de direito processual civil*. 19.^a ed. São Paulo: Gen Atlas, 2016.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Art. 304. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; ROQUE, André Vasconcelos; DELLORE, Luis; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. *Teoria geral do processo. Comentários ao CPC de 2015*. São Paulo: Método Editora. 2015.

GOMES, Frederico Augusto. NETO, Rogério Rudiniki, Estabilização da tutela de urgência: algumas questões controvertidas. In: FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buriel de Macedo; PEIXOTO, Ravi (coord.). *Coletânea Novo CPC: Doutrina Seleccionada*. vol. 4. Salvador: JusPodivm, 2015.

GRECO, Leonardo, A tutela de urgência e a tutela da evidência no Código de Processo Civil de 2015. In: FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buril de Macedo; PEIXOTO, Ravi (coord.). *Coletânea Novo CPC: Doutrina Seleccionada*. vol. 4. Salvador: JusPodivm, 2015.

_____. *Instituições de processo civil*. vol. II. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

JOMMI, Alessandro, *Il référé provision*. Torino: Giappichelli, 2005.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Tutela provisória e julgamento parcial no CPC de 2015: avanços e perspectivas. In: *O novo Código de Processo Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Gen-Atlas, 2015.

MACHADO, Marcelo Pacheco. Simplificação, autonomia e estabilização das tutelas de urgência análise da proposta do Projeto de novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*. vol. 202. p. 233. São Paulo: Ed. RT, dez. 2011.

MACIEL JR., Vicente de Paula. As tutelas de urgência no novo cpc brasileiro. In: *Scritti in onore di Nicola Picardi*, Pisa: Pacini Giuridica, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação da tutela*. 12. ed. São Paulo: Ed. RT, 2011.

_____. L'evoluzione della tecnica anticipatoria e della tutela preventiva in Brasile. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. 2013. p. 1353. Milano: Giuffrè.

_____. *Tutela de urgência e tutela de evidência*. São Paulo: Ed. RT, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: Ed. RT, 2015.

_____. *Direito processual civil moderno*, 2. ed., São Paulo: Ed. RT, 2016.

MITIDIERO, Daniel, Autonomia e estabilização da antecipação da tutela no novo Código de Processo Civil. *Revista Magister de direito civil e direito processual civil*. vol. 63. p. 23. Porto Alegre: Magister, nov. dez. 2014.

_____. Da tutela provisória. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER, Fredie Jr.; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). *Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015.

_____. *Antecipação da tutela*, 3º ed., São Paulo: RT, 2017.

NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015.

NEVES, Daniel Amorin Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8 ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

- _____. *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. In: FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buril de Macedo; PEIXOTO, Ravi, (coord.). *Coletânea Novo CPC: Doutrina Seleccionada*. vol. 4. Salvador: JusPodivm, 2015.
- OLIVEIRA, Weber Luiz de. Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado: estabilização da estabilização?. *Revista de Processo*. vol. 242. p. 225. São Paulo: Ed. RT, 2015.
- PAIM, Gustavo. *Estabilização da tutela antecipada*. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2012.
- PELLEGRINI GRINOVER, Ada. Proposta de alteração ao Código de Processo Civil-Justificativa. *Revista de processo*, vol. 86. p. 191. São Paulo: Ed. RT, abr-jun. 1997.
- _____. Tutela jurisdicional diferenciada: a antecipação e sua estabilização. *Revista de processo*. n. 121. p. 11 ss. São Paulo: Ed. RT, mar. 2005, publicado também In: _____. *O processo: estudos e pareceres*. São Paulo: DJP, 2006. p. 30 ss.
- RICCI, Edoardo Flavio. A tutela antecipatória brasileira vista por um italiano. tradução de TUCCI, José Rogério Cruz e. *Gênesis Revista de Direito Processual*. vol. 6. p. 691. Curitiba: Gênesis, set-dez. 1997.
- PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- REDONDO, Bruno Garcia. Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias. *Revista de Processo*. vol. 244. p. 167. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015. publicado também. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; PEREIRA, Mateus Costa; GOUVEIA, Roberto P. Campos Filho (coord.). *Tutela provisória*. Salvador: JusPodivm, 2016.
- REZENDE, Ester Camila Gomes Norato, Tutela provisória. In: THEDORO JR., Humberto; OLIVEIRA, Fernanda Alvim Ribeiro de; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (coord.), *Primeiras lições sobre o novo direito processual civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- _____. Breves linhas sobre a tutela provisória. In: THEDORO JR., Humberto (coord.), *Processo civil brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.
- RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. *Tutela provisória*. São Paulo: RT, 2016.

SICA, Heitor Vitor Mendonça, Primeiras impressões sobre a “estabilização da tutela antecipada”. *Revista do Advogado*. vol. 126. p. 115. São Paulo: AASP, maio 2015.

_____. Doze problemas e onze soluções quanto à chamada “estabilização de tutela antecipada”. In: FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buril de Macedo; PEIXOTO, Ravi (coord.). *Coletânea Novo CPC: Doutrina Seleccionada*. vol. 4. Salvador: JusPodivm, 2015.

SILVESTRI, Caterina. *Il référé nell’esperienza giuridica francese*. Torino: Giappichelli, 2005.

TISCINI, Roberta, *I provvedimenti senza accertamento*. Torino: Giappichelli, 2009.

SOUZA, Artur César de. Análise da tutela antecipada prevista no relatório final da câmara dos deputados em relação ao novo CPC. *Revista de Processo*. vol. 235. p. 151. São Paulo: Ed. RT, set. 2014.

TALAMINI, Eduardo. Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: a estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro. *Revista de Processo*. vol. 209. p. 13. São Paulo: Ed. RT, julho 2012.

TESSER, André Luiz Bauml. *Tutela cautelar e antecipação de tutela*, São Paulo: RT, 2014.

_____. As diferenças entre a tutela cautelar e a antecipação de tutela no CPC/2015. In: FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buril de Macedo; PEIXOTO, Ravi (coord.). *Coletânea Novo CPC: Doutrina Seleccionada*. vol. 4. Salvador: JusPodivm, 2015.

THEODORO JR., Humberto. Tutela antecipada. Evolução. Visão comparatista. Direito brasileiro e direito europeu. *Revista de Processo*. vol. 157. p. 131. São Paulo: Ed. RT, mar. 2008.

THEODORO JR., Humberto; ANDRADE, Érico. A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no Projeto de CPC. *Revista de Processo*. vol. 206. p. 13. São Paulo: Ed. RT, abr. 2012.

TOSCAN, Anissara. *Preclusão processual civil. Estática e Dinâmica*. São Paulo: Ed. RT, 2015.

VASCONCELLOS, Heloisa de Almeida. *A estabilização da tutela antecipada no Novo Código de Processo Civil*. Dissertação mestrado USP, 2016.

WAMBIER, Luis Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. vol. 2. 16. ed. São Paulo: Ed. RT, 2016.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. 2 ed. São Paulo: Ed. RT, 2016.

YARSHELL, Flávio Luiz. A tutela provisória (cautelar e antecipada) no novo CPC: grandes mudanças? (IX). Disponível em: [www.cartaforense.com.br] Acesso em: 14.06.2016.

YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. Tutela de urgência definitiva? Medidas autossatisfativas (Argentina), medidas provisionais (Brasil) e a proposta de estabilização da antecipação de tutela. *Revista de Processo*. vol. 231. p. 125. São Paulo: Ed. RT, maio 2014.

ZUFELATO, Camilo; BONATO, Giovanni; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista (coord.). *I Colóquio Brasil-Itália de direito processual civil*. Salvador: JusPodivm, 2016.