

**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO - IDP  
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA - EDB  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**Luciana Ramos Ribeiro**

**Efeitos da Extinção Processual Por Ausência de Impugnação da Decisão que  
Conceder a Tutela Antecipada, à Luz da Lei 13.105/2015 (NCPC).**

**BRASÍLIA,  
JANEIRO 2017**

**Luciana Ramos Ribeiro**

**Efeitos da Extinção Processual Por Ausência de Impugnação da Decisão que Conceder a Tutela Antecipada, à Luz da Lei 13.105/2015 (NCPC).**

Trabalho de Dissertação apresentado ao Curso de Pós-Graduação em Direito como requisito parcial para obtenção título de Especialista em Direito na área de concentração Processo Civil.

Orientador: Arnaldo Camanho de Assis

**BRASÍLIA,  
JANEIRO 2017**

**Luciana Ramos Ribeiro**

**Efeitos da Extinção Processual Por Ausência de Impugnação da Decisão que Conceder a Tutela Antecipada, à Luz da Lei 13.105/2015 (NCPC).**

Trabalho de Dissertação apresentado ao Curso de Pós-Graduação em Direito como requisito parcial para obtenção título de Especialista em Direito na área de concentração Processo Civil.

Brasília, 31 de janeiro de 2017.

---

Prof. Dr. Arnaldo Camanho de Assis  
Professor Orientador.

---

Membro da Banca Examinadora.

---

Membro da Banca Examinadora

## RESUMO

Este trabalho tem como escopo analisar as alterações ao instituto da Tutela de Urgência, introduzidas pela entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, mormente quanto a estabilização da tutela antecipada de urgência após a verificação da existência do *Fumus Boni Iuris* e do *Periculum In Mora*. Da estabilização serão adotadas medidas específicas quanto à sua revisão, estas previstas no artigo 303 e 304 no NCPC. Tendo em vista suas particularidades, necessário atentar quanto aos seus pontos mais importantes, como a possibilidade de extinção do feito sem apreciação do mérito quando a exordial não for emendada, ou a convalidação da decisão de estabilização, a qual somente poderá ser atacada com a interposição de ação própria.

**Palavras Chave:** Tutela de Urgência. Novo CPC. Cognição Sumária e Exauriente. Estabilização da Tutela Antecipada.

## ABSTRACT

This work has as scope to analyze how to change to the Institute of Emergency Guardianship, to introduce for the entry into force of the New Code of Civil Procedure, mainly as a stabilization of the early guardianship of urgency after a verification of the existence of *Fumus Boni Iuris* and to make *Periculum in Mora*. Stabilization measures are appropriate for their revision, they are not provided for in Article 303 and 304 of New CPC. In view of its particularities, it is necessary for its most important points, such as a possibility of extinction to make an appraisal of the merits when an petition does not to amended, or a validation of the stabilization decision.

**Keywords:** Emergency care. New CPC. Cognition Summary and Exhaust. Stabilization of Early Guardianship.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>6</b>
<b>1. A TUTELA PROVISÓRIA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL</b> .....	<b>9</b>
1.1. Da Tutela Antecipada de Urgência .....	10
1.2. Da Tutela Cautelar .....	15
1.3. Da Tutela de Urgência .....	20
<b>2. COGNIÇÃO SUMÁRIA, COGNIÇÃO EXAURIENTE E SUAS IMPLICAÇÕES NA DECISÃO DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA.</b> .....	<b>25</b>
2.1. Da Cognição Sumária .....	26
2.2. Da Cognição Exauriente.....	31
<b>3. DA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA</b> .....	<b>35</b>
3.1 Os Efeitos do Artigo 304 da Lei 13.105/2015.....	36
3.2. Da Desconstituição da Decisão que Estabilizar a Tutela de Urgência Antecipada. .....	38
3.3. Da Ausência de Coisa Julgada Material e suas Implicações .....	40
<b>CONCLUSÃO</b> .....	<b>43</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>45</b>

## INTRODUÇÃO

Ao longo da história do Direito Moderno percebe-se uma mudança significativa quanto à criação de mecanismos capazes de aprimorar o processo, primando por torná-lo mais acessível e eficaz. Esta preocupação resulta da necessidade de garantir que a fato – pleito levado á juízo, não necessariamente um conflito – seja instrumentalizado da melhor forma possível.

Neste contexto o processo nada mais é do que a materialização do direito. Esmiuçando, tem-se que o processo é o meio pelo qual o pleito levado a juízo se coaduna diante do judiciário, nele devendo haver manifestação de todas as partes envolvidas, produção de provas, decisão fundamentada proferida pelo magistrado, e com maior ênfase após o advento da Lei 13.105/2015, a oportunidade das partes comporem acordo.

Instrumentalizado o meio, formado o tripé autor, juiz e réu, temos a relação processual completa, seguindo a partir daí o fluxo regular do feito. Tal formação nada mais é do que a perfeita relação entre as partes, o objeto da lide (quando não versar sobre a jurisdição voluntária), e o judiciário, este manifestado na pessoa do juiz.

Nesta esteira, é que se encontra o instituto das Tutelas Provisórias, alteradas pela Lei 13.105/2015 – Novo Código de Processo Civil. Tais são exatamente as manifestações da simplificação garantista do processo, posto que possuem como uma de suas características afastar um dos principais problemas no sistema judiciário brasileiro: a morosidade processual.

É de longa data a preocupação com o sistema judiciário brasileiro, mormente quanto ao binômio volume processual x capacidade judiciária. A morosidade constantemente enfrentada não transparece somente a fragilidade como que o judiciário lida com seus processos, mas também revela a verdadeira mácula ao direito daquele que se socorre do poder judiciário para ver respaldado um direito.

Neste diapasão, é recorrente a existência de processos cujo as causas são urgentes e inviáveis estarem ao “dispor” do judiciário. De frente à demora da apreciação do pleito encontram-se aquelas causas que, indubitavelmente, necessitam de resposta imediata do juízo, visto sua iminência de extinção, inquestionável

materialidade do direito, ou mesmo a situação de risco na qual o requerente se encontra, restando-lhe urgente à satisfação da demanda. Por esses e tantos outros embaraços é que foi necessária a criação de mecanismos que pudessem garantir maior respaldo aos pedidos, impedindo que elementos externos (como a demora do processo) pudessem infligir o pleito.

Ao debruçarmos sobre um tema de vasta amplitude como se configura o instituto da Tutela Antecipada, é possível verificar a dimensão da importância que esta exerce na seara processualista, pois além de trata-se de um verdadeiro instrumentalizador de um processo garantista, o qual prima pela segurança jurídica e maior resposta ao jurisdicionado, é possível apurar o viés satisfativo que o mesmo infere tanto ao processo quanto ao seu requerente, quando versar sobre a Tutela de Urgência.

Salienta-se que o novo CPC trouxe alterações significativas quanto as Tutelas, dividindo-a em dois grupos: A Tutela de Urgência, e a Tutela de Evidência.

Sendo assim, o presente trabalho tem o condão de analisar as mudanças trazidas pela Lei 13.105/2015, mormente quanto a estabilização da decisão que conceder a tutela provisória: Quais são os efeitos da decisão que estabiliza a tutela concedida em virtude da não impugnação? Faz coisa julgada formal, material ou infere o instituto da preclusão?

Uma vez que o objeto do presente trabalho é por deveras recente, será utilizado para fundamentar a problemática a análise documental, bibliográfica e jurisprudencial, esta principalmente como paradigma comparativo. Posto que os efeitos do instituto, embora semelhantes com o antigo CPC possuem características próprias, a análise da jurisprudência frente aos novos efeitos terá viés comparativo, proporcionado melhor percepção do que a Lei 13.105/2015 se propôs a trazer ao ordenamento jurídico brasileiro, mormente quanto a simplificação do processo.

Não menos importante, o trabalho utilizará como fonte artigos científicos elaborados acerca do tema e do novo CPC, visto estreito laço entre o objeto e o Código de Processo Civil. Quanto a abordagem do tema, a mais adequada ao objeto é a acadêmica-jurídica, posto a inegável a importância para ambas as searas.

Por fim, possui como objetivo primordial a discussão acerca dos efeitos da estabilização, vez tratar-se de uma novidade no ordenamento jurídico brasileiro.



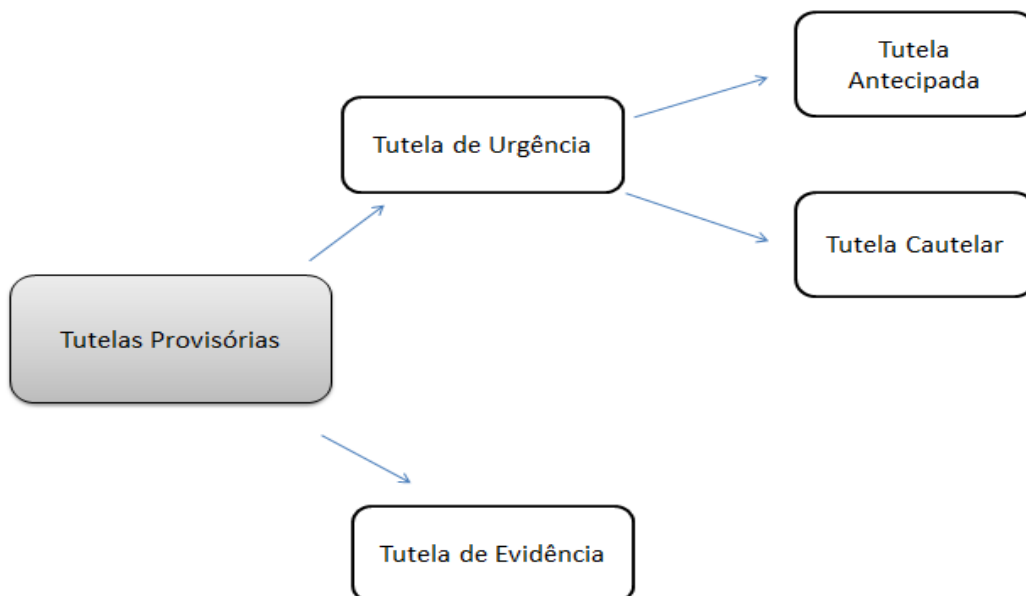
Ademais, o assunto possui demasiada importância, tanto acadêmica quanto jurídica, vez ser fruto das alterações oriundas no novo Código de Processo Civil, resultando inclusive na extinção processual por satisfação do pleito, caso sua concessão não for impugnada.

## 2. A TUTELA PROVISÓRIA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

A criação do Novo Código de Processo Civil (NCPC) - Lei 13.105/2015 consubstancia-se em um verdadeiro marco na história do judiciário pátrio, posto que abarca uma série de inovações que introduzem diversos aprimoramentos às normas processuais civis, das quais debruçaremos atenções às alterações promovidas no âmbito da Tutela Provisória, a qual, *a priori*, necessário tecer breves considerações antes de adentrarmos no tema propriamente dito.

O instituto da Tutela Provisória nada mais é que o conjunto de tutelas jurisdicionais não definitivas, consolidadas em sede de cognição sumária, posto que a análise do feito para sua concessão não é exauriente. Ademais, as Tutelas Provisórias constituem gênero do qual abarca as seguintes espécies: A Tutela de Urgência, que por sua vez se subdivide em Tutela de Urgência Antecipada e Tutela de Urgência Cautelar; e a Tutela de Evidência. Esta subdivisão é de interesse tanto doutrinário quanto jurisprudencial em detrimento de sua efetividade frente a morosidade do judiciário nacional, a qual se configura em verdadeira mácula ao sistema jurídico brasileiro.

Conforme supracitado, as Tutelas provisórias se subdividem em:



Em atenção a preocupação dos doutrinadores, juristas e legisladores quanto a criação de mecanismos que possam combater a morosidade do sistema judiciário

brasileiro, que na própria Exposição de motivos do Novo CPC, mais precisamente nas palavras do Excelentíssimo Ministro do Supremo Tribunal Federal e Presidente da Comissão de Juristas encarregada da elaboração do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, Doutor Luiz Fux, que a nação clamou por um processo mais ágil, capaz de dotar o país de um instrumento que possa enfrentar de forma célere as misérias e as aberrações que passam pela ponte da Justiça<sup>1</sup>.

Diante da necessidade da instituição de medidas que proporcionem efetivas e céleres respostas aos apelos levados ao judiciário, surge a Lei 13.105/2015, a qual criou institutos e aperfeiçoou outros tantos, na tentativa de suprir os anseios da sociedade com a efetividade da prestação jurisdicional. Dentre os institutos modificados pela supracitada Lei, encontram-se as tutelas, as quais possuem o condão de minimizar o tempo de duração do processo.<sup>2</sup>

Uma das criações introduzidas pelo Novo Código é a denominada Estabilização da Decisão da Tutela Provisória, que em linhas introdutórias, versa sobre a possibilidade da extinção do processo, sem apreciação do mérito, com conversão da tutela provisória em tutela definitiva, respeitados os critérios elencados nos artigos 303 e 304 do NCPD.

Feitas tais considerações, é possível vislumbrar a dimensão da importância das alterações promovidas pelo Novo Código, o qual prima pelo resgate na crença ao judiciário, mormente quanto à celeridade na apreciação dos processos judiciais.

## 2.1. Da Tutela Antecipada de Urgência

A Tutela Antecipada de Urgência, também denominada Tutela Satisfativa, consubstancia-se no meio pelo qual o interessado requer ao juízo responsável pela condução do feito a antecipação dos pedidos formulados em sede da inicial, em

---

1 **Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil.** Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acessado em 28 de setembro de 2016.

2Leciona Arruda Alvim que o poder geral de cautela era o fundamento para a postulação da tutela pretendida, na busca de uma pretensão do direito do autor, em razão da morosidade da Justiça. Aos poucos, na doutrina e na jurisprudência, começaram a ser concedidas medidas que não tinham somente cunho assecuratório, preservativo, mas, sim, aquelas que traziam a possibilidade de realização efetiva de um direito material. ALVIM, Arruda. **A evolução do direito e a tutela de urgência.** Revista Jurídica, Porto Alegre, v.57, n. 378, abr. 2009, p. 33.

decorrência de perigo iminente de dano ao objeto da ação, ou até mesmo perecimento do pretendido na contenda. Conforme bem elucidado pelo professor Alexandre Câmara, verifica-se em um caso típico de pedido Tutela de Urgência Antecipada:

(...) o caso de alguém postular a fixação de uma prestação alimentícia, em caso no qual a demora do processo pode acarretar grave dano à própria subsistência do demandante. Para casos assim, impõe-se a existência de mecanismos capazes de viabilizar a concessão, em caráter provisório, da própria providência final postulada, a qual é concedida em caráter antecipado (daí falar-se em tutela antecipada de urgência), permitindo-se uma satisfação provisória da pretensão deduzida pelo demandante<sup>3</sup>.

O requerimento da Tutela de Urgência Satisfativa possui suas disposições elencadas no artigo 303 e 304 do NCPC, posto ser esta requerida em momento anterior à interposição da demanda principal, por isso a norma supra denomina os casos como de urgência contemporânea à propositura da ação. Sendo assim, quando a urgência no atendimento do pleito for concomitante ao tempo da interposição da ação, o requerente, em sede de petição inicial, poderá se limitar à indicação do objeto final da contenda, quando houver risco iminente e inequívoco de dano.

A concessão da possibilidade de propositura de inicial "genérica" se amolda aos casos em que não há tempo hábil para a confecção de exordial completa, contendo todos os requisitos legais. Contudo o demandante deverá respeitar as exigências contidas no artigo 303 caput, §§ 4º e 5º<sup>4</sup>. Ainda valendo-se do exemplo da intervenção cirúrgica, supõe-se que o paciente necessite passar por um procedimento que tem sua cobertura negada pelo plano de saúde. Restando-lhe exíguo tempo para a confecção da inicial, o patrono irá requerer ao juízo, em primeiro momento, a satisfação da medida de extrema urgência, embasado na norma em análise, para após emendar a exordial para atender aos requisitos gerais da petição inicial, contidos no 319 do CPC.

---

<sup>3</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 158.

<sup>4</sup> **Lei nº. 13.105** de 16 de março de 2015. Artigo. 303: Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo (...) §4º: Na petição inicial a que se refere o caput deste artigo, o autor terá de indicar o valor da causa, que deve levar em consideração o pedido de tutela final; §5º: O autor indicará na petição inicial, ainda, que pretende valer-se do benefício previsto no caput deste artigo. BRASIL, Lei 13.105, de 16 de março de 2015. artigo 297 e parágrafo único. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm)>. Acessado em 12/10/2016.

Necessário salientar que o disposto no artigo 303 versa apenas sobre aqueles casos em que a urgência pretendida é contemporânea (simultânea) à propositura da ação, devendo entender esta expressão no sentido de que a regra aqui examinada é aplicável naqueles casos em que, surgida a situação de urgência, se faz necessária a imediata propositura da demanda (sendo, pois, a situação de urgência e a propositura da demanda contemporâneas)<sup>5</sup>.

Após o deferimento da medida de urgência antecipada pelo juiz, será concedido o prazo de 15 dias ao requerente para aditar a petição inicial, complementando sua argumentação, juntando documentos comprobatórios do direito pretendido, e confirmando o pedido final requerido em sede da Tutela Antecipada. Caso não o faça, o processo será extinto sem resolução do mérito. Este aditamento deverá ser feito nos mesmos autos, vez que o juiz se tornou prevento em virtude da apreciação sumária do pedido da tutela, não se exigindo ao reclamante novo recolhimento de custas.

Contudo, inexistentes os requisitos da concessão da Tutela de Urgência Antecipada, o requerimento da medida será indeferido, bem como será concedido ao demandante prazo para aditamento da inicial, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito, no prazo de cinco dias.

Concedida a Tutela Antecipada, o juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas a sua fundamentação, observando as normas referentes ao cumprimento provisório da sentença, no que couber<sup>6</sup>.

Para a concessão da antecipação, é necessário demonstrar ao juiz a existência de três elementos primordiais, os quais evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco resultado do lapso pelo qual perdurará o processo. A este instituto deu-se o nome de *fumus boni iuris*, ou a fumaça do bom direito, o qual está previsto no artigo 300, da Lei 13.105/2015.

O segundo requisito essencial à concessão da antecipação versa sobre a necessidade de haver situação real de risco iminente ao bem pretendido à proteção da tutela, do qual não é possível aguardar o curso natural do processo para ter resguardado seu direito. Tal requisito nada mais é que o perigo da demora (*periculum in mora*) do deslinde processual, vez que, conforme demonstrado acima, o judiciário

---

<sup>5</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 162.

<sup>6</sup> BRASIL, Lei 13.105, de 16 de março de 2015. artigo 297 e parágrafo único. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acessado em 15/10/2016.

brasileiro possui como lástima o longo lapso temporal pelo qual perdura o processo até a prolação da sentença, o qual fulminaria ao insucesso os direitos que exigem prestação jurisdicional urgentes.

Ademais, em soma aos requisitos do *fumus boni iuris e periculum in mora*, a Tutela de Urgência Satisfativa possui mais uma exigência para ser concedida, trata-se em verdade de um requisito negativo, o qual versa sobre a impossibilidade de admissão de tutela de urgência antecipatória capaz de produzir efeitos irreversíveis (art. 300, § 3º). Tal impedimento encontra alicerce no argumento de que não há respaldo fático e jurídicos suficientes na concessão de tutela, a qual não confere a possibilidade de reversão, vez que sua decisão é proveniente análise em cognição sumária.

Todavia, tal impedimento comporta exceção, a qual é denominada de Irreversibilidade Recíproca. Tal versa sobre os casos em que, ainda que irreversível seja a concessão do pedido, nada justifica sua exclusão do benefício da antecipação da tutela. São casos que sua urgência é deveras substancial, e que nenhum outro mecanismo seja capaz de protegê-lo, que não o pedido de Tutela Provisória Satisfativa. Nestes casos, não há outra alternativa a não se prover a concessão do pleito em detrimento do risco no qual o direito pretendido se encontra. Um exemplo clássico de pedido de Tutela de Urgência Satisfativa de Irreversibilidade Recíproca é a realização de intervenção cirúrgica, já citada acima.

Ainda sob a luz dos ensinamentos do jurista Alexandre Câmara, este aduz que:

Não se pode, porém, afastar a possibilidade de concessão de outra medida que, sem produzir efeitos irreversível, se revele adequada como ensejadora de tutela provisória (como seriam a interdição ao uso de um edifício ou a determinação de que um documento fique custodiado em cartório, para fazer alusão aos exemplos mencionados há pouco). Além disso, casos há em que, não obstante a vedação encontrada no texto normativo, será possível a concessão de tutela provisória urgente satisfativa que produza efeitos irreversíveis (...)<sup>7</sup>.

Imperioso destacar que a mitigação à regra encontra respaldo no enunciado 419 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, reunidos em Vitória - Espírito Santo, em Maio de 2015, o qual se posiciona contrário ao artigo 300, §3 do NCPC, posto não ser absoluta a regra que proíbe tutela provisória com efeitos irreversíveis, concedendo de pronto a exceção oriunda da Irreversibilidade Recíproca.

---

<sup>7</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 158.

A diferença entre o impedimento constata-se no § 3º do artigo 300/CPC e sua exceção versa sobre a concessão "genérica" da Tutela de Urgência Antecipada, diante dos danos que por ventura possam ser causados ao se antecipar o pleito objeto da exordial, sem que para tanto haja cognição exauriente da matéria. Conclui-se que a norma tem o condão de impedir que uma decisão (que não é sentença) produza efeitos definitivos, antecipando os pedidos que somente seriam concedidos, ou não, após o crivo do processo de conhecimento.

Em contrária esteira, encontram-se os casos em que se vislumbra a incidência da irreversibilidade recíproca. Nestes, ainda que apurada a irreversibilidade da concessão da tutela antecipada, a sua denegação produziria efeitos devastadores para o requerente<sup>8</sup>. Em balança imaginária, os riscos com a denegação da medida superam o fato de sua concessão não ser passível de desconstituição. Utilizando do exemplo acima, temos como um dos casos passíveis da Tutela Provisória de Irreversibilidade Recíproca os pedidos de intervenção cirúrgica. Ainda que após a cirurgia for constatado que a intervenção não se mostrara necessária, os efeitos pretendidos com a antecipação já foram alcançados. Ademais, no caso em epígrafe estamos diante de um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, o qual versa sobre a garantia constitucional da dignidade da pessoa humana, razão pela qual não deve ser mitigado em detrimento de normas infraconstitucionais. Nesta linha de raciocínio leciona Alexandre Câmara, utilizando-se para tanto do exemplo da prestação de alimentos provisórios:

Neste caso, a concessão da medida produz efeitos irreversíveis (uma vez que se posteriormente se vier a constatar que não eram devidos alimentos, aqueles que tenham sido pagos não serão devolvidos, por força da incidência da regra da irrepetibilidade do indébito alimentar). De outro lado, porém, a denegação da medida produzirá efeitos irreversíveis sobre a própria subsistência do demandante, que afirma precisar da prestação alimentícia para prover seu sustento. Pois em casos assim (e em muitos outros, como o da tutela de urgência satisfativa que determina o fornecimento de medicamentos, caso em que a concessão produz efeitos irreversíveis, já que os medicamentos serão consumidos, mas também a denegação da medida produz efeitos irreversíveis, já que a pessoa que necessita do fornecimento gratuito de medicamentos pode até mesmo morrer se os não receber)

---

8 "(Em) muitos casos realmente ocorre a irreversibilidade recíproca, ou seja, a negativa de antecipação é igualmente suscetível de ocasionar o perecimento do alegado direito do demandante, ou dano maior e irreversível às suas pretensões do que benefício ou vantagem ao demandado". CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela**, 6 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2005, p.88.

cessa a vedação e passa a ser possível - desde que presentes os outros dois requisitos - a concessão da tutela de urgência satisfativa<sup>9</sup>.

## 2.2. Da Tutela Cautelar de Urgência

A Tutela Cautelar, por sua vez, consubstancia-se no mecanismo utilizado para assegurar o resultado útil do processo, sendo esta a distinção entre a Tutela Cautelar e a Tutela Satisfativa. Em verdade, enquanto que a Tutela Satisfativa visa assegurar a materialidade do direito, a Tutela Cautelar possui o condão de resguardar a viabilidade do processo.

Um exemplo bastante utilizado na doutrina trata da dilapidação do patrimônio pelo devedor. Ainda que a alienação desses bens não limitará a existência do direito de crédito do credor, comprometerá o futuro processo de execução, não sendo capaz de realizar na prática o direito substancial do credor de executar os bens do devedor em caso de inadimplemento. Verifica-se, portanto, situação o devedor poderá comprometer a efetividade do processo, isto é, a aptidão do processo em conferir mecanismos capazes de garantir o direito perseguido, ao se desfazer de seus bens que, futuramente, poderiam ser objeto de execução. Nestes casos, faz-se necessária a previsão de mecanismos processuais destinados a assegurar a efetividade do processo, garantindo produção de resultados úteis à satisfação do requerente. A tutela provisória cautelar, portanto, não é uma tutela de urgência satisfativa do direito (isto é, uma tutela de urgência capaz de viabilizar a imediata realização prática do direito), mas uma tutela de urgência não satisfativa, destinada a proteger a capacidade do processo para produzir resultados úteis. Na hipótese que acaba de ser figurada como exemplo, a tutela provisória deverá consistir na apreensão de tantos bens do devedor quantos bastem para assegurar a futura execução<sup>10</sup>.

Não consta no NCPC a previsão de cautelas específicas, vez que tais são deferidas com base no poder cautelar geral do juiz (poder conferido ao magistrado para determinar medidas provisórias que julgue adequadas ao caso concreto). Em verdade, as medidas cautelares enumeradas no artigo 301 são meramente exemplificativas, conforme depreende-se da leitura do final do supracitado artigo,

---

<sup>9</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 160.

<sup>10</sup> Ibid., Pag. 158.



mormente quanto a possibilidade de concessão de qualquer outra medida idônea para asseguarção do direito.

Tanto a Tutela de Urgência Antecipada quanto a Cautelar possuem como requisito essencial a existência de uma situação que confere perigo iminente de dano, resultante da morosidade do processo (*Periculum In Mora*). O *Periculum In Mora* poderá atingir o direito material propriamente dito, caso este em que a tutela de urgência será a satisfativa, como poderá ameaçar a efetividade do processo, hipótese na qual a Tutela de Urgência Cautelar será o meio utilizado para garantir a satisfação do processo.

Em consonância com a Tutela de Urgência Antecipada, a Tutela Cautelar possui como segundo requisito o *Fumus Boni Iuris*, que nada mais é que a plausibilidade da existência do direito objeto da contenda, conforme depreende-se do *caput* do artigo 300/CPC:

**Art. 300.** A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Ademais, há de se salientar que a Tutela de Urgência Cautelar não possui o requisito negativo (impedimento de concessão de efeitos irreversíveis), conforme se exige na Tutela Satisfativa. Contudo, a ambas poderá se exigir a prestação de cautela de *contracaução*, a qual pode ser real (disposição de um bem físico) ou fidejussória (indicação de um fiador que se responsabilizará pela obrigação em caso de inadimplência). A medida tem o condão de evitar que o demandado sofra perigo de dano de difícil ou impossível reparação. Tal requisito comporta exceção quando o demandante dor economicamente hipossuficiente (artigo 300, §1º do NCPC).

Em suma, a Tutela Provisória Cautelar antecipa os efeitos da tutela definitiva não satisfativa (cautelar), conferindo eficácia imediata ao direito à cautela. Somente justifica invocá-la diante de uma situação de urgência do direito a ser acautelado, que exija sua preservação imediata, garantindo sua futura e eventual satisfação (artigos. 294 e 300 do Novo Código de Processo Civil). Defende o professor Fredie Didier Júnior que a Tutela Cautelar possui dupla jurisdição: é provisória, ao passo que confere eficácia imediata à tutela definitiva não satisfativa; e é cautelar por assegurar

a futura eficácia da tutela definitiva satisfativa, na medida em que resguarda o direito a ser satisfeito, acautelando-o<sup>11</sup>.

Ambas as modalidades de Tutela de Urgência podem ser deferidas inaudita altera parte (sem a oitiva das testemunhas), após audiência de justificação, momento em que será permitida a produção de prova oral pelo demandante para dar origem a cognição sumária embasadora da possível concessão da tutela, ou até mesmo liminarmente. Alexandre Câmara pontua nesse tópico que há a incidência de uma exceção ao princípio do contraditório, o qual configura-se na existência de um debate prévio acerca do conteúdo objeto da contenda, levando ao judiciário discussão capaz de afetar a esfera jurídica das pessoas, e que resulta do modelo constitucional de processo (art. 52, LV, da Constituição da República) e constitui uma das normas fundamentais do CPC (arts. 92 e 10).

Tem-se, aqui, uma limitação inerente ao contraditório, o qual não pode ser transformado em um mecanismo obstativo do pleno acesso à justiça. Pois é exatamente por isto que o próprio CPC prevê expressamente a possibilidade de concessão de tutela provisória de urgência sem prévia oitiva da parte contra quem a decisão será proferida (art. 92, parágrafo único, I). E é importante frisar que esta possibilidade de concessão inaudita altera parte da tutela provisória de urgência é perfeitamente compatível com o modelo constitucional de processo, já que o princípio constitucional do contraditório - como qualquer outro princípio - pode conhecer exceções que também tenham legitimidade constitucional, como se dá no caso em exame, em que a regra que autoriza a concessão liminar da tutela de urgência encontra guarida no princípio constitucional do acesso à justiça<sup>12</sup>.

Contudo, o demandado não se encontra desamparado pelo Código, mormente nos casos em que a concessão da medida conferir dano indevido à outra parte. De pronto que responderá o demandante por qualquer lesão infligida ao demandado em razão da efetivação da Tutela de Urgência, ainda que esta não tenha sido pleiteada mediante litigância de má-fé. O artigo 302 elenca 4 oportunidades em que haverá a responsabilização do demandante em reparar os danos causados ao demandado, quando:

I- A sentença lhe for desfavorável:

Por ser a concessão da Tutela de Urgência baseada em cognição sumária, sua efetivação poderá gerar lesão a parte demandada. Contudo, no momento da

---

<sup>11</sup> DIDIER, Freddie Jr. **Curso de Direito Processual Civil**, V. II, 10ª Ed., 2015, página 570.

<sup>12</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 160.

sentença, a decisão ali proferida é fruto de análise mais aprofundada, já averiguada as provas (se houver), com oitiva de testemunhas, e respeitado o direito de defesa do demandante (contraditório e ampla defesa).

Contudo, após a formação do julgamento do juiz, em sede de sentença, for constatada a inexistência do direito pleiteado e conferido provisoriamente em sede de tutela, responderá o demandante pelos danos causados ao demandado em virtude da antecipação do direito que nunca chegou a existir.

II- Obtida liminarmente a tutela em caráter antecedente, não fornecer os meios necessários para a citação do requerido no prazo de 5 (cinco) dias:

Neste caso não há como convalidar um direito sem a ciência da parte contrária. Conforme mencionado acima, a concessão da Tutela de Urgência é uma exceção ao princípio do contraditório, vez que o demandado não chega a ser ouvido quando da sua efetivação. Contudo, para a convalidação do Direito é necessário conferir ao demandado a oportunidade de produzir sua defesa, Direito Fundamental conferido pela Constituição Federal, artigo 5º, LV.

III- Ocorrer a cessação da eficácia da medida em qualquer hipótese legal:

O inciso em voga faz alusão ao artigo 309/NCP, o qual prevê a cessação da eficácia da Tutela de Urgência Antecedente quando o autor não deduzir o pedido principal no prazo legal, não for efetivada (a tutela) dentro do prazo de 30 (trinta) dias, o juiz julgar improcedente o pedido principal formulado pelo autor ou extinguir o processo sem resolução de mérito. Conclui vedando a renovação do pedido de antecipação de tutela, salvo se ocorrerem fundamentos novos que justifiquem a concessão.

IV- O juiz acolher a alegação de decadência ou prescrição da pretensão do autor:

Em consonância com as razões do inciso I, em nada justificaria a não responsabilização do demandante quanto aos danos causados ao demandados, em virtude de medida fundada em direito prescrito.

Por fim, em todos os casos acima expostos, conforme prevê o parágrafo único do artigo 302, a indenização deverá ser liquidada nos mesmos autos em que a medida de urgência houver sido concedida.

As Tutelas de Urgência poderão ser requeridas em caráter antecedente ou incidental, conforme prevê o artigo 294:

**Art. 294.** A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.

Quanto as formalidades, não há previsão para o requerimento da tutela em caráter incidental, a qual poderá ser feita na petição inicial, em se tratando de reconvenção, ou em qualquer outra petição a ser interposta nos autos. O requerimento de tutela de urgência antecedente, porém, se submete a normas específicas, já que formulado em um momento anterior àquele em que se deduz a demanda principal. Exatamente por isso há no CPC disposições específicas a respeito do procedimento a ser observado quando se pretenda requerer tutela de urgência em caráter antecedente<sup>13</sup>. O artigo 303/NCPC prevê:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

---

<sup>13</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 161/162.

A técnica prevista no supracitado artigo será utilizada apenas naqueles casos em que a urgência é contemporânea à propositura da ação, ou seja, a necessidade da tutela se faz ao mesmo tempo em que será provocado o judiciário quanto ao feito. Nestes casos, o pedido da exordial será “genérico”, visando apenas a concessão da tutela em razão do iminente perigo de dano, conferido o prazo de 15 dias ao autor para aditamento da inicial, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito caso o aditamento não ocorra.

Todas as alterações conferidas tem o condão de diminuir as formalidades às quais a petição deve conferir, em detrimento da urgência que o caso requer, demonstrando a busca pela celeridade na resposta do judiciário, um dos grandes objetivos do Novo Código.

### **2.3. Da Tutela de Evidência**

A Tutela de Evidência possui natureza satisfativa, por sua vez, tem o condão de antecipar os efeitos pretendidos na exordial, pondo fim ao litígio. Possui como requisito primordial a existência indubitável do direito objeto da contenda, sem exigir-se a urgência obrigatória como nas demais tutelas anteriores, consubstanciando-se assim, em medida capaz de conferir celeridade processual às causas que, pela evidente existência do direito material, não se justificam perdurar mais que o necessário.

Está prevista no artigo 311 do Novo CPC, o qual aduz que:

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

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

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

Conforme depreende-se da leitura do *caput* do artigo supra transcrito, a concessão da Tutela de Evidência dar-se-à independente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, o que confirma a natureza satisfativa da medida, bem como salta aos olhos o importante instrumento de aceleração do andamento do processo. Para melhor compreensão, e em análise pontual aos incisos objetos do artigo 311, verifica-se que:

- I. Ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte:

Em análise pontual, percebe-se o inciso I é categórico ao afirmar que caberá a Tutela de Evidência quando ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte. Utilizando as palavras do ilustre professor e Desembargador Alexandre Câmara, em sua obra O Novo Código de Processo Civil Brasileiro:

Trata-se, aqui, da previsão de uma *tutela provisória sancionatória*, por força da qual a aceleração do resultado do processo se apresenta como uma *sanção* imposta àquele demandado que exerce seu direito de defesa de forma abusiva, com o único intuito de protelar o andamento do processo. É, pois, uma técnica de antecipação da tutela perfeitamente compatível com a garantia constitucional de duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da Constituição da República)<sup>14</sup>.

Exemplificando o acima exposto é o caso do genitor que se escusa de arcar com a pensão alimentícia a seus filhos menores, interpondo diversas defesas e recursos meramente protelatórios na Ação de Alimentos.

Ademais, importante destacar o Enunciado 34 do Fórum Permanente de Processualistas, o qual ao tratar acerca do tema, se debruçou sobre demanda bastante comum, principalmente no âmbito público, considerando abusiva a defesa da Administração Pública quando contrariar entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa, salvo se demonstrar a existência de distinção ou da necessidade de superação ao entendimento.

---

<sup>14</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 169.

- II. As alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

Já na hipótese do inciso II, são verificados dois requisitos para a fundamentação e concessão da Tutela de Evidência, quais sejam: o direito puder ser comprovado apenas documentalmente, e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante.

Primeiramente há a necessidade da comprovação dos fatos apenas utilizando-se de prova documental, a qual deverá ser instruída junto com a ação autônoma, ou estar acostada ao processo quando da requisição da tutela. Utilizando-se do exemplo da referida obrigação, cita-se as ações para a cobrança de crédito, as quais fundar-se-ão em título executivo líquido, certo e exigível. Para tanto, deverá o Exequente demonstrar obrigatoriamente os três requisitos para a configuração do Título Executivo, sob pena de indeferimento do pleito judicial.

O segundo requisito previsto neste artigo versa sobre a necessidade da existência de precedente firmado em casos repetitivos ou súmula vinculante aplicada ao fato litigioso. São precedentes de demandas repetitivas aqueles julgados oriundos de recursos excepcionais repetitivos, incidentes de resolução de demandas repetitivas (institutos introduzidos pelo Novo CPC), bem como os incidentes de assunção de competência. Verifica-se neste inciso II o caráter vinculante presente no supracitado Código, vez que exige a existência de posicionamento judicial em caso semelhante, vislumbrando-se tendência da padronização das decisões judiciais.

- III. Se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa:

No inciso III do artigo 311 aduz especificamente a concessão da Tutela de Evidência fundada em Ação de Depósito, as quais embasadas em pedidos reipersecutórios (reivindicação de posse ou propriedade sobre um determinado bem), necessitam apenas de prova documental para provar cabalmente a propriedade ou direito a posse de bem objeto de contrato de depósito.

Da leitura do inciso em análise salta aos olhos a expressão "*fundado em prova documental adequada do contrato de depósito*", a qual não especifica qual mecanismo

seria o apropriado a ser utilizado, razão pela qual deverá o Depositante se atentar ao tipo de contrato que pactuou junto ao depositário, para após verificar os mecanismos que utilizará para sustentar a Tutela.

Em suma, quando o Contrato se fundamentar em Depósito Voluntário, o Depositante deverá comprovar obrigatoriamente seu pleito por meio escrito (artigo 646 do Código Civil), regra esta também aplicável aos contratos de Depósito Necessário Legal (artigo 647 e 648 do Código Civil). A única exceção à prova escrita se encontra no inciso II, o qual concerne a casos decorrentes de fenômeno da natureza e alheios a vontade das partes, nos quais serão admitidos qualquer meio de prova (artigo 648, parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que nos casos de demanda fundada em contrato de depósito voluntário ou de depósito necessário legal, a "prova documental adequada" a que se refere o art. 311, III terá, necessariamente, de ser *prova escrita*. Já no caso de demanda fundada em depósito miserável, será admitida qualquer prova documental, ainda que não escrita (como, por exemplo, fotografias ou vídeos)<sup>15</sup>.

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

O inciso IV trata-se de mais um caso em que será admitida a concessão da tutela mediante comprovação do direito líquido e certo. Contudo, diferentemente do inciso II, não haverá a necessidade da corroboração conjunta deste com precedente julgado em demanda repetitiva ou a prévia manifestação do Supremo Tribunal Federal mediante a edição de Súmula Vinculante.

Contudo, é necessário respeitar o princípio do contraditório para que após ouvida as partes haja o convencimento do juiz quanto a materialidade de urgência. Tem-se como exemplo casos em que há a existência do direito, porém este encontra-se prescrito, o que fulmina qualquer pretensão judicial. Assim, a parte poderá se manifestar pela prescrição em sede de contestação, bem como poderá o juiz identificar *ex officio* uma possível prescrição e intimar as partes para se manifestarem em juízo.

---

<sup>15</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 171.



Ademais, deve-se ter claro que a possibilidade de prolação de decisões concessivas da Evidência sem prévio contraditório é excepcional. Isto porque, o contraditório (entendido como garantia de participação com influência na formação das decisões judiciais, bem como combate a decisão surpresa) é a exigência do Estado Democrático de Direito, e só pode ser excepcionado em casos nos quais seu afastamento se revele necessário para a proteção de algum direito fundamental que seria sacrificado com sua observância.

### 3. COGNIÇÃO SUMÁRIA, COGNIÇÃO EXAURIENTE E SUAS IMPLICAÇÕES NA DECISÃO DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA.

Cognição possui duas definições distintas, vez que ora caracteriza-se em tutela jurisdicional capaz de reconhecer um direito lesado ou ameaçado, ora configura-se em uma técnica utilizada pelo magistrado, embasado em provas produzidas nos autos, alegações sustentadas pelas partes, bem como na análise da situação fática levada ao juízo, para construir um juízo de valor e formar sua decisão no processo.

Quanto a Cognição Sumária das Tutelas Jurisdicionais, a doutrina entende que sua sumarização possui o condão de evitar que a demora (morosidade) do processo imponha prejuízos à parte que teve seu direito lesado. Proto Pisani acentuou que:

(...) a finalidade desses procedimentos foi a de evitar para as partes e para a própria Justiça o custo da cognição plena e exauriente quando esta não se justifica em uma contestação efetiva, assim como a de evitar o abuso do direito de defesa por parte do réu que não tenha razão. Além disso, muitas situações de vantagem sofreriam um prejuízo irreparável se permanecessem em estado de não satisfação por todo o tempo necessário ao desenvolvimento e à conclusão de um processo de cognição plena e exauriente<sup>16</sup>.

Em contrapartida, a formação da opinião do magistrado, demonstrada na prolação de sentença, configura, sem sombra de dúvidas, em uma das atividades mais importantes do juiz. Para tanto, este deverá analisar todo o conteúdo levado pelas partes, como provas e depoimentos, para após manifestar seu juízo de valor. O professor Kazuo Watanabe sustenta que:

A cognição é prevalentemente um ato de inteligência, consistente em considerar, analisar e valorar as alegações e as provas produzidas pelas partes vale dizer, as questões de fato e as de direito que são deduzidas no processo e cujo resultado é o alicerce, o fundamento do iudicium do julgamento do objeto litigioso do processo<sup>17</sup>.

Segundo o professor Alexandre Freitas Câmara, cognição é a técnica utilizada pelo juiz para, através da consideração, análise e valoração das alegações e provas produzidas pelas partes, formar juízos de valor acerca das questões suscitadas no processo, a fim de decidi-las<sup>18</sup>. Entende-se, portanto, que o objeto da cognição é formado pela condição da ação, mérito da causa e pelos pressupostos processuais.

<sup>16</sup> PISANI, Andrea Proto. “**Appunti sulla tutela sommaria (Note de iure condito e de iure condendo)**”, in: *Processi Speciali – studi offerti a Virgilio Andrioli daí suoi allievi*, Jovene Ed., Napoli, 1979, p. 314.

<sup>17</sup> WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**, ed. Revista dos Tribunais, 1987, p.41

<sup>18</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris: 2009, p. 263.

Seguindo a linha de entendimento do professor e desembargador paulista Kazuo Watanabe, a cognição deverá ser analisada sob dois aspectos distintos: Horizontal (extensão ou amplitude da cognição); e Vertical (profundidade da cognição desenvolvida).

Quando estudada no plano Horizontal, a cognição poderá ser plena ou limitada. Será plena nos casos em que há a possibilidade do juiz conhecer todas as questões suscitadas pelas partes. Tanto no atual Código de Processo Civil quanto no anterior esta é a regra, o que confere maior segurança às partes quanto da prestação jurisdicional.

Analisada a Cognição no plano vertical, esta poderá ser sumária ou exauriente. A cognição exauriente consubstancia-se em um exame completo das provas e alegações produzidas nos autos, conferindo maior plausibilidade na decisão do magistrado, ou em outras palavras, maior juízo de certeza da decisão. Em contrária esteira estará as decisões ou sentenças proferidas em sede de cognição sumária, vez que o juiz decidirá embasado em juízo de probabilidade da existência do direito (verificados o *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*). São as decisões proferidas em sede de tutelas antecipatórias.

### 3.1. Da Cognição Sumária

Conforme já introduzido acima, a Cognição Sumária reserva-se aqueles casos em que o juízo de valor é construído com a probabilidade da existência do direito pleiteado. São aqueles casos que, em virtude da urgência na concessão do perseguido (*periculum in mora*), ou quando há indícios que levam a crer que o direito existe (*fumus boni iuris*), o magistrado concede de pronto o requerido.

Exemplificando o acima aludido, verifica-se na jurisprudência abaixo a não satisfação dos requisitos essenciais para embasamento de decisão em sede de cognição sumária:

MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FUMUS BONI IURIS. PERICULUM IN MORA. JUÍZO DE COGNIÇÃO SUMÁRIA. AUSÊNCIA DECOMPROVAÇÃO.

1. Admite-se, em situações excepcionais, que o Superior Tribunal de Justiça, em pleito cautelar, possa suspender os efeitos do acórdão

proferido pelo Tribunal a quo, desde que efetivamente tenham sido demonstrados os requisitos da plausibilidade do direito alegado, da urgência da prestação jurisdicional, bem como da viabilidade do próprio recurso nesta Corte.

2. Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito apta a ensejar o deferimento da medida de urgência, tendo em vista a complexidade da questão discutida.

3. A requerente não fez prova suficiente do perigo na demora, limitando-se a asseverar que no caso "a situação da autora e suas associadas é gravíssima em razão da discriminação a qual foram submetidas pela malsinada Lei Municipal nº 12.756/2008".

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg na MC: 18665 PR 2011/0272745-9, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 14/02/2012, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/03/2012).

No exemplo acima, a requecente não conseguiu demonstrar a existência mínima do direito que pudesse embasar uma decisão tomada em cognição exauriente. Percebe-se aí que somente será conferido o pedido se o juiz possuir lastro probatório suficiente para formar valor sobre o pleito.

A palavra sumária significa algo que é resumido, sintético, simples. Análise sumária dos fatos é aquela realizada "superficialmente", o que não significa dizer ser desprovida de veracidade. Utilizando a classificação do professor Watanabe, a análise feita pelo magistrado consiste em apurar a menor verticalidade dos fatos postos a apreciação deste, para que então decida com base apenas no que fora apresentado ao juízo até então. Ao fazê-lo com razoável agilidade e baixa intensidade, dificilmente o juiz conseguiria colher da sua cognição a convicção de "certeza" da existência do direito alegado e do fato verificado. Apesar disso, essa espécie de percepção é apta a permitir ao magistrado inferir "probabilidades" de existência dos elementos examinados, o que basta à concessão de certas medidas jurisdicionais, são os casos das Tutelas Antecipadas<sup>19</sup>. Acerca do tema, aduz o professor italiano Sergio La China:

A cognição sumária é aquela característica dos juízos de probabilidade, como por exemplo, na antecipação da tutela do artigo 273 do Código de Processo Civil, em conformidade com as palavras que a lei menciona: *prova inequívoca e convencer-se da verossimilhança*. A probabilidade é a situação em que ocorre a preponderância dos motivos convergentes sobre os motivos divergentes sobre a aceitação de determinada proposição. Quando nos deparamos com as afirmativas pesando mais sobre a pessoa, o fato é provável; pesando mais as negativas tal fato será improvável. (3) A probabilidade então é menos que a certeza, porque os motivos

<sup>19</sup> MACIEL, Daniel Braga. **O que é Cognição Sumária?** Disponível em: <<http://istoedireito.blogspot.com.br/2009/08/o-que-e-cognicao-sumaria.html>>. Acessado em 24/12/2016.

divergentes na probabilidade ficam somente suplantados e não afastados. A probabilidade é mais que a verossimilhança, porque na mente do julgador esta tem um grau de equivalência, obtido através de um estado de espírito, entre os motivos divergentes e os chamados convergentes<sup>20</sup>.

Ainda à luz dos ensinamentos do professor Watanabe, verifica-se a dificuldade em estabelecer uma precisa diferença entre as noções de possibilidade, verossimilhança e probabilidade da existência do direito, entendendo ser possível o que pode ser verdadeiro, verossímil é o que tem aparência de ser verdadeiro e provável é o que se pode provar como verdadeiro. Pondera mais que, caso se tome como termo de referência a comprovação da verdade, pode-se dizer que as três qualificações para a comprovação do direito (possível, verossímil e provável) constituem, nessa ordem, uma gradual aproximação ao reconhecimento do que é verdadeiro. E conclui que quem diz que um fato é verossímil, está mais próximo a reconhecê-lo verdadeiro do que quem se limita a dizer que é possível; e quem diz que é provável, está mais avançado do que quem diz que é verossímil, já que vai mais além da aparência e começa a admitir que há argumentos para fazer crer que a aparência corresponde à realidade. Trata-se, portanto, de matrizes psicológicas que cada juiz entende ao seu modo<sup>21</sup>.

É esta a razão de classificar a Cognição como uma das atividades mais importantes do juiz. Esta, contudo, poderá ser "flexibilizada" nos casos em que a materialidade e a urgência na concessão do direito justificarem a formação de juízo de valor embasado em análise dinâmica dos fatos e provas produzidos.

Seguindo esta linha, o Professor Ovídio Baptista sustenta ao debater acerca do antigo processo cautelar, que fora extinto pelo atual CPC, que a cognição exauriente que o magistrado tiver de desenvolver, quando ele fosse convocado para prestar a tutela cautelar (ou a Tutela Antecipada Cautelar, por exemplo), além de supérflua e inútil, seria incompatível com a urgência que se presume, invariavelmente, como elemento constante para o cabimento da tutela cautelar. Ora, tal exigência torna inadequado o procedimento ordinário<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> Sergio la China. **Quale futuro per i provvedimenti d' urgenza?** In: I processi speciali (studi offerti a Virgilio Andrioli dai suoi allievi), Napoli, Jovene, 1979, p.151.

<sup>21</sup> WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**, ed. Revista dos Tribunais, 1987, página 127.

<sup>22</sup> SILVA, Ovídio de Araújo Baptista da. **Do Processo Cautelar**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2001. Página 58.

É possível evidenciar a essencialidade da existência de urgência e da possibilidade da existência do direito nas decisões e sentenças proferidas em sede de Cognição Sumária no julgado abaixo transcrito:

MEDIDA CAUTELAR. RECURSO ESPECIAL. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO ALEGADO. LEI DA FICHA LIMPA. URGÊNCIA. VIABILIDADE DO APELO. JUÍZO DE COGNIÇÃO SUMÁRIA. LIMINAR DEFERIDA.

1. Busca o requerente resguardar a efetividade do julgamento a ser proferido no recurso especial interposto contra aresto do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, proferido nos autos de ação civil pública por improbidade administrativa, ajuizada pelo Ministério Público Estadual, com fundamento nos artigos 9º, 10, 11, 12 e 17, da Lei 8.429/92, de forma a afastar o óbice indicado no art. 1º, I, I, da LC 64/90, com a redação incluída pela LC 135/10, Lei da Ficha Limpa.

2. Em situações excepcionais, o Superior Tribunal de Justiça admite a concessão do provimento cautelar para assegurar a utilidade do julgamento do recurso especial regularmente interposto, desde que efetivamente demonstradas: (a) a plausibilidade do direito alegado; (b) a urgência da prestação jurisdicional; e (c) a viabilidade do apelo nesta Corte.

3. No caso, a regra do art. 26-C da Lei Complementar 64/90, incluído pela Lei Complementar 135/10, dispõe que "[o] órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas a que se referem as alíneas d, e, h, j, l e n do inciso I do art. 1º poderá, em caráter cautelar, suspender a inelegibilidade sempre que existir plausibilidade da pretensão recursal e desde que a providência tenha sido expressamente requerida, sob pena de preclusão, por ocasião da interposição do recurso".

4. Em juízo de cognição sumária, vislumbro atendidos os requisitos para o deferimento da medida, principalmente porque a controvérsia travada no especial, em sua grande extensão, limita-se a questões processuais que, se eventualmente acolhidas, podem resultar na alteração do julgado proferido pelo Tribunal a quo. Desse modo, afiguram-se, a princípio, plausíveis as alegações veiculadas no recurso especial.

5. A urgência da prestação jurisdicional fica demonstrada com a proximidade das eleições gerais de 2010, marcadas para o próximo dia 03 de outubro, posto que a demora no deferimento da medida inviabilizará qualquer pretensão eleitoral do requerente.

6. O contexto fático criado com a suspensão do aresto recorrido, o qual confirmou a sentença que condenou o requerente por ato de improbidade administrativa, é perfeitamente reversível, na hipótese de o especial não lograr êxito no âmbito desta Corte, consoante o disposto nos §§ 2º e 3º, do art. 26-C, da LC 64/90, incluído pela LC 135/10, in verbis: "§ 2º Mantida a condenação de que derivou a inelegibilidade ou revogada a suspensão liminar mencionada no caput, serão desconstituídos o registro ou o diploma eventualmente concedidos ao recorrente. § 3º A prática de atos manifestamente protelatórios por parte da defesa, ao longo da tramitação do recurso, acarretará a revogação do efeito suspensivo".

7. Medida liminar deferida.

(STJ - MC: 17280 RO 2010/0153442-4, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 21/09/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/09/2010).

No caso supra, o candidato teve sua inelegibilidade suspensa, em sede de cognição sumária, tendo em vista a urgência no feito (proximidade das eleições), a plausibilidade (probabilidade) do direito, anuído com a inexistência da Irreversibilidade Recíproca da decisão (conforme já informado, não será possível a concessão de tutela, salvo raras exceções, quando não ser possível reverter os efeitos provenientes de seu deferimento).

REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR NEGADA EM OPOSIÇÃO APRESENTADA EM INTERDITO PROIBITÓRIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA POSSE PELO AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAR A VERACIDADE DAS ALEGAÇÕES EM JUÍZO DE COGNIÇÃO SUMÁRIA. REQUISITOS DO ART. 927 DO CPC NÃO COMPROVADOS. Quando não há provas que justifiquem a expedição de mandado liminar de posse, principalmente havendo dúvidas com relação à posse direta, requisito que dispõe o art. 927 do Código de Processo Civil, deve o magistrado indeferir o pedido liminar possessório e manter a situação como está para apurar com mais clareza os fatos. AGRAVO NÃO PROVIDO. (TJ-SC - AI: 20150792587 Palhoça 2015.079258-7, Relator: Gilberto Gomes de Oliveira, Data de Julgamento: 08/03/2016, Terceira Câmara de Direito Civil).

Em oposta esteira encontra-se o caso acima. Quando não há a fundamentação do direito perseguido (seja por provas ou alegações feitas nos autos) não poderá o magistrado exercer cognição suficiente para a concessão da tutela. Tendo em vista a análise a ser feita, a materialidade do direito deverá, ainda que minimamente, estar comprovada nos autos.

Por consequência da verticalidade empreendida nas decisões em sede de Cognição Sumária, estas incluídas as proferidas em nas Tutelas Provisórias, é possível afirmar que tais não fazem coisa julgada. Não seria razoável conferir tal importância as decisões proferidas em sede de juízos de verossimilhança e probabilidade do direito, vez que não há, de fato, análise aprofundada às questões levadas ao juízo<sup>23</sup>.

---

<sup>23</sup> Apelação Cível. Embargos de terceiro. Esposa do executado. Penhora dos bens da embargante. Proteção da meação. Coisa julgada. Inexistência. Decisão em cognição sumária que pode ser revista. Dívida contraída em benefício da entidade familiar. Penhora sobre cotas sociais de empresa da embargante. Possibilidade. Affectio societatis. Ausência de impenhorabilidade. Previsão no contrato social acerca da venda das cotas a terceiros. 1. Não faz coisa julgada material a decisão de primeiro grau que, em cognição sumária, indefere o pedido de penhora sobre os bens da embargante no processo de execução, podendo esta ser revista posteriormente. 2. Tendo a dívida sido contraída em

Conclui-se, portanto, que o direito e o processo dever ser aderentes à realidade, de sorte que as normas jurídico materiais que regem as relações devem propiciar uma disciplina que responda adequadamente a esse ritmo de vida, criando mecanismos de segurança e de proteção que reajam com agilidade e eficiência às agressões ou ameaças de ofensa. E, no plano processual, os direito e pretensões materiais que resultam da incidência dessas normas materiais devem encontrar uma tutela rápida adequada e ajustada ao mesmo compasso, tendo em vista sua total aderência à realidade sócio jurídica a que se destina, cumprindo sua primordial vocação que é a de servir de instrumento à efetiva realização dos direitos<sup>24</sup>.

### 3.2. Da Cognição Exauriente

A análise de mérito fundada na apreciação de todo o deslinde processual, considerando-se as provas levadas ao juízo, a acareação de testemunhas e a verificação dos argumentos apresentados pelas partes, em respeito ao Princípio do Contraditório e à Ampla Defesa, configura-se na formação do juízo de valor do magistrado, construído em cognição exauriente. Está, portanto, em oposta esteira à formação de juízo em sede de cognição sumária, vez que no plano da verticalidade, vai à fundo no exame da lide, conferindo à sentença proferida maior juízo de certeza.

Segundo os ensinamentos do professor Watanabe, o mais aceito pela doutrina, combinam-se à modalidade em epígrafe a chamada Cognição Plena e Exauriente, sendo principal exemplo o rito ordinário. A solução dos conflitos de interesses é buscada através de provimento que se assente em procedimento plenário quanto à extensão do debate das partes e da cognição do juiz, e completo quanto à profundidade desta mesma cognição. Decisões proferidas aqui são, por exemplo, aquelas dos procedimentos comuns (ordinário, sumário ou o dos Juizados Especiais

---

benefício da família, deve ser mantida a sentença que determinou a penhora sobre os bens da esposa do executado, casada em comunhão universal de bens. 3. A penhora sobre cotas sociais do sócio de empresa não imputa quebra da "affectio societatis", pois quando ausente no contrato social vedação expressa quanto à transferência das cotas a terceiros, a sociedade não possui caráter pessoal, mas sim, de capital, bem como a penhora só confere ao adquirente os direitos patrimoniais inerentes às cotas. 4. Apelação conhecida e não provida.

(TJ-PR - AC: 3499352 PR 0349935-2, Relator: Luiz Carlos Gabardo, Data de Julgamento: 25/10/2006, 15ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 7242)

<sup>24</sup> WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*, ed. Revista dos Tribunais, 1987, página 143.



Cíveis), passíveis de produção de coisa julgada material. Prestigia-se o valor segurança<sup>25</sup>. Na jurisprudência, é possível verificar sua incidência no julgado abaixo:

**AÇÃO MONITÓRIA - DOCUMENTO ESCRITO - EMBARGOS - COGNIÇÃO PLENA E EXAURIENTE - PRODUÇÃO PROBATÓRIA AMPLA - PERTINÊNCIA.** - A ação monitoria é aquela que compete a quem pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem imóvel. - **Trata-se de processo que se divide em duas fases, quais sejam, monitoria e executiva, separadas por um segundo processo, os embargos. Considerando que estes últimos se processam mediante cognição plena e exauriente,** ausentes os requisitos do art. 330, CPC, incabível o julgamento antecipado da lide, sob pena de malferir o devido processo legal. 1. Impossibilidade de julgamento antecipado da lide, uma vez que inexistentes os requisitos previstos no art. 330 do CPC. 3. Necessária a produção de provas. 2. Dessa forma, tendo em vista que o feito deve retornar ao ponto em que ocorreu o vício processual para que ele seja sanado, é necessária a cassação da sentença proferida pelo juízo de primeiro grau. (Desa. Mariza de Melo Porto).

(TJ-MG - AC: 10024112002621001 MG, Relator: Alexandre Santiago, Data de Julgamento: 11/09/2013, Câmaras Cíveis / 11ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 13/09/2013).

Já a Cognição Parcial Exauriente consiste no exame de todos os pontos a serem conhecidos pelo juiz, em cognição exauriente, porém admitidas limitações a quanto a amplitude do objeto analisado. Ou seja, o magistrado atuará mediante análise aprofundada quanto aos pontos controvertidos, porém outras questões poderão ser analisadas sem limite no tocante à sua profundidade. As peculiaridades do direito material e a necessidade de tornar o procedimento mais célere (por exemplo, com a proibição de controvérsia sobre alguma questão no processo, ressalvada a possibilidade de tal questão ser discutida em ação autônoma) levam o legislador a estabelecer limitações ao conhecimento do juiz por meio desta técnica de cognição. Dessa forma, se resguarda, nos procedimentos que se valem dessa espécie de cognição, os valores certeza e celeridade, já que se permite a prolação de sentença em um tempo inferior ao que seria necessário para o exame de toda a extensão do litígio. Pode-se citar como exemplo o processo de conversão de separação em divórcio litigiosa, que restringe a matéria que pode ser alegada pelo réu em sua

---

<sup>25</sup> JÚNIOR, Fredie Didier. **Cognição, Construção de Procedimentos e Coisa julgada: Os Regimes de Formação da Coisa Julgada no Direito Processual Civil Brasileiro** Disponível em <[http://www.direitopublico.com.br/pdf\\_10/DIALOGO-JURIDICO-10-JANEIRO-2002-FREDIE-DIDIER-JR.pdf](http://www.direitopublico.com.br/pdf_10/DIALOGO-JURIDICO-10-JANEIRO-2002-FREDIE-DIDIER-JR.pdf)>. Acessado em 23/11/2016.

contestação (artigo 36, parágrafo único, da Lei 6.515/77)<sup>26</sup>. Quanto a esta modalidade, aduz o professor Watanabe:

(...) as limitações ao direito do contraditório e, por via de conseqüência, da cognição do juiz, sejam estabelecidas em lei processual ou em lei material, se impossibilitam a efetiva tutela jurisdicional do direito contra qualquer forma de denegação da justiça, ferem o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional e por isso são inconstitucionais (ofensa ao inc. XXXV do art. 5º da CF 88; na CF anterior, art. 153, §4º)<sup>27</sup>.

Na Cognição Plena e Exauriente *Secundum Eventum Probationis* a verificação da profundidade atingida pelo magistrado no exame dos autos será embasada pela materialidade das provas levada ao juízo. Entende-se, portanto, que a medida do exame do litígio está condicionado à profundidade da cognição alçada pelo magistrado, sempre vislumbrando-se as provas como instrumento capaz de materializar o juízo de valor do juiz. Caso as provas levadas sejam insuficientes à afirmação do direito, o magistrado terá duas alternativas: irá remeter as partes à via ordinária ou à ação própria, ou decidirá o mérito sem caráter de definitividade. Assim, não há como mensurar a profundidade a ser empreendida em juízo, estando esta condicionada aos elementos probatórios levados à juízo.

Busca-se por meio da técnica da cognição *secundum eventum probationis*, que é aquela sem limitação à extensão da matéria debatida e conhecida, contudo condicionada a profundidade da cognição à existência de elementos probatórios suficientes, arquitetar procedimentos simples e mais céleres. Tal intuito pode ser atingido, exemplificativamente, por meio de supressão de fase probatória específica ou mesmo pelo condicionamento do surgimento da coisa julgada material à profundidade da cognição que o magistrado conseguir atingir com base nas provas existentes no processo. São exemplos: mandado de segurança, ação civil pública, ação popular, dentre outros<sup>28</sup>.

Por fim, ainda há a Cognição Eventual, Plena ou Limitada, e Exauriente (*Secundum Eventum Defensionis*) que nada mais é que a cognição a ser empreendida

<sup>26</sup> GONÇALVEZ, Vinícius José Corrêa. **Apontamentos Sobre a Cognição no Processo Civil**. Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/11580/apontamentos-sobre-a-cognicao-judicial-no-processo-civil/2>>. Acessado em: 29/11/2016.

<sup>27</sup> WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**, ed. Revista dos Tribunais, 1987, página 118.

<sup>28</sup> GONÇALVEZ, Vinícius José Corrêa. **Apontamentos Sobre a Cognição no Processo Civil**. Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/11580/apontamentos-sobre-a-cognicao-judicial-no-processo-civil/2>>. Acessado em: 29/11/2016.

nos casos em que o demandado exercer seu direito ao contraditório e apresentar resposta à ação. É o exemplo do Embargos à Execução interpostos em face de uma Ação de Execução anteriormente ajuizada, onde somente existirá juízo de valor se o magistrado se vir acionado por meios dos Embargos.

Compreende-se, portanto, que em sede das Tutelas de Urgência, não há que se falar em Cognição Exauriente praticada pelo juiz nas decisões, uma vez que não há análise verticalmente aprofundada do objeto da ação, mas sim apenas no que concerne ao pedido objeto da urgência, está, portanto conferida mediante exame em cognição sumária.

#### 4. DA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA

A estabilização da Tutela de Urgência Antecipada está prevista no artigo 304 e incisos no Código de Processo Civil, o qual aduz que, concedida a tutela antecipada nos termos do artigo 303, esta tornar-se-á estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso. De antemão necessário pontuar que o artigo 303/CPC versa sobre os casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação e a petição inicial se limitar ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final.

Concedida a tutela em sede de decisão interlocutória, sem a manifestação do réu, e sem o aditamento da inicial pelo autor no prazo de 15 dias, a decisão estará estabilizada, pondo fim ao processo. Acerca do tema, leciona brilhantemente o professor Alexandre de Moraes:

(...) a tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso". Significa isto dizer que, concedida a tutela de urgência satisfativa nos termos do art. 303 (isto é, com base em uma petição inicial incompleta em razão da extrema urgência existente ao tempo da propositura da demanda) e não tendo o réu interposto recurso contra a decisão concessiva da tutela antecipada, esta se tornará estável, devendo o processo ser extinto sem resolução do mérito (art. 304, § 1º). A decisão concessiva da tutela de urgência estável não faz coisa julgada (isto é, não se torna imutável e indiscutível), como estabelece expressamente o art. 304, § 6º, o que é consequência inexorável do fato de ter sido ela proferida com apoio em cognição sumária e não em cognição exauriente (sendo esta essencial para que a decisão judicial alcance a autoridade de coisa julgada). Seus efeitos, porém, se tornam estáveis e só podem ser afastados por decisão judicial que a desconstitua, proferida em demanda proposta por alguma das partes em face da outra (art. 304, § 32 e § 62, in fine). Não havendo formação de coisa julgada, não se admite, em hipótese, alguma, a "ação rescisória" como mecanismo de impugnação da decisão que tenha declarado estabilizada a tutela antecipada (FPPC, enunciado 33)<sup>29</sup>.

A figura da estabilização se revela uma das grandes inovações trazidas pelo Novo Código de Processo Civil. Muito útil, quando analisada sob o prisma da celeridade processual, ainda é objeto de discussão entre os doutrinados e processualistas, vez que ao passo que confere maior efetividade às demandas urgentes já apreciadas pelo juiz (com conseqüente redução do número de processos

<sup>29</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 163.

nos tribunais brasileiros), abre brechas para estabilizações de decisões que não são proferidas em sede de cognição exauriente, a qual conforme vista anteriormente, é fruto de análise aprofundada acerca do deslinde fático e processual examinada pelo magistrado.

Ademais, por se tratar de um instituto novo no ordenamento pátrio, ainda é permeado por uma série de dúvidas acerca de sua aplicabilidade e efetividade, razão pela qual é de suma importância conhecer suas nuances para após se apurar acerca de sua real efetividade nos processos judiciais.

#### **4.1 Os Efeitos do Artigo 304 da Lei 13.105/2015**

*A priori*, elenca o artigo 304/CPC as especificidades da tutela antecipada conferida em sede de decisão interlocutória, e homologada mediante sentença após sua estabilização:

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

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

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

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

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

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

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

Estabilizada e convalidada a tutela antecipada, está findado o processo sem a apreciação do mérito. Significa dizer que a decisão interlocutória será "ratificada" mediante sentença, sem contudo, passar pelo crivo da cognição exauriente do juiz. Analisado apenas o pedido da urgência (cognição sumária) e não manifestado o réu

acerca de seu deferimento, entenderá o magistrado por satisfeito o fim pretendido no processo, não havendo razão para a continuação do deslinde processual.

Nestes casos, a sentença somente poderá ser revista mediante a interposição de ação autônoma por qualquer das partes (artigo 304, §2º do CPC). Só no caso de vir a ser proposta esta demanda é que será possível a revogação dos efeitos da tutela antecipada estável, devendo este novo processo tramitar perante o mesmo juízo em que se desenvolveu o processo no qual fora deferida a tutela antecipada que se estabilizou (art. 304, § 4º, parte final) por ser este prevento para a apreciação das demandas oriundas da estabilização, o qual terá competência funcional para conhecer do processo de desconstituição da tutela antecipada estável<sup>30</sup>.

O prazo para a interposição de ação autônoma para rever a tutela estabilizada é de dois anos, contados decadencialmente quando da ciência das partes da sentença convalidatória da estabilização.

Quando deferida a estabilização em sede de decisão interlocutória, o demandante, ao tomar ciência do feito, poderá combatê-la mediante recurso (artigo 304, caput). A medida apta a atacar o deferimento da tutela se verifica no Agravo de Instrumento, previsto no artigo 1.015, inciso I do CPC, isto porque o deferimento desta é concedido em sede de decisão interlocutória, sendo este o recurso cabível nas referidas decisões. Salieta-se que a estabilização possui dois momentos diferentes: seu deferimento, mediante decisão interlocutória a ser combatida mediante Agravo, e sua convalidação em sede de sentença, a qual somente poderá ser revertida com a interposição de ação autônoma. Ainda citando o professor Alexandre Câmara, em sua obra O Novo Processo Civil Brasileiro:

A palavra recurso aparece no CPC (excluído o art. 304, já que é o significado da palavra neste artigo que se busca determinar) com três diferentes significados. O primeiro é o sentido estrito de recurso para o direito processual (o qual será objeto de exame específico em capítulo próprio deste trabalho), ou seja, um **mecanismo destinado especificamente a impugnar decisões judiciais no mesmo processo em que proferidas, provocando seu reexame**. O segundo sentido (em que o substantivo recurso aparece invariavelmente acompanhado do adjetivo tecnológico, como se dá, por exemplo, no art. 236, § 3º) é o de meio, a significar o mecanismo permitido pela tecnologia para a prática de atos eletrônicos, como a sustentação oral por videoconferência. Por fim, usa-se no CPC o vocábulo recursos

---

<sup>30</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 163.

(sempre no plural) em alguns dispositivos (como o art. 95, § 3º) para fazer menção a dinheiro.

No art. 304 o vocábulo não está associado aos meios tecnológicos (o que exclui o segundo sentido da palavra) nem a dinheiro (o que exclui o terceiro). Além disso, o texto do art. 304 faz uso do verbo interpor ("se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso"), o qual é, no jargão do direito processual, empregado apenas quando se trata de recursos stricto sensu. Junte-se a isto o fato de que se faz alusão a recurso contra uma decisão, e tudo isso só pode indicar que a norma se vale do conceito estrito de recursos.

Assim, é de se considerar que **só a interposição, pelo demandado, de recurso (agravo de instrumento, quando se trate de processo que tramita na primeira instância; agravo interno quando for o caso de processo de competência originária dos tribunais) é capaz de impedir a estabilização da tutela antecipada de urgência antecedente**. O mero fato de o réu oferecer contestação (ou se valer de qualquer outro meio, como - no caso do Poder Público, por exemplo - postular a suspensão da medida liminar) não será suficiente para impedir a estabilização<sup>31</sup>.

Conclui-se, portanto, que o mecanismo cabível para a desconstituição da tutela antecipada encontra guarida nos agravos, sendo outras medidas de ataque meramente instrumentos ineficazes para combater a estabilização.

#### **4.2. Da Desconstituição da Decisão que Estabilizar a Tutela de Urgência Antecipada.**

Apresentado o instituto da Estabilização da Tutela Antecipada, e por este se tratar de uma novidade no ordenamento jurídico brasileiro, algumas questões são objeto de debate em os doutrinadores, juristas, e profissionais atuantes na área. O primeiro deles trata-se do prazo para a emenda à inicial, previsto no artigo 303, §1º, I do CPC.

Deferida a tutela de urgência, o autor terá quinze dias para emendar a inicial com a complementação de sua argumentação, a juntada de novos documentos e a confirmação do pedido de tutela final, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito. Contudo, tal prazo irá se encerrar antes do término do prazo do réu para a apresentação de recurso, vez que este apenas começará a fluir após o conhecimento do demandado do deferimento da estabilização. Nestes casos, o autor não terá tempo hábil para verificar se o réu irá interpor ou não Agravo da decisão,

---

<sup>31</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 164/165.

razão pela qual estará "obrigado" a emendar a inicial para não ver o perecimento de seu direito pela não interposição de recurso pelo réu (conforme citado acima, a petição não emendada ocasionará na extinção do processo sem resolução do mérito. Nestes casos, e primando pela segurança jurídica do demandante, entende-se que o mais viável é o autor emendar a inicial e, caso não haja a interposição de recurso, o magistrado informar do feito e questionar no interesse da estabilização ou não da tutela deferida. Seguindo a mesma linha de raciocínio:

Em síntese: (a) se o autor emendar a inicial e o réu agravar, não haverá estabilização, e o processo seguirá regularmente; (b) se o autor emendar a inicial e o réu não agravar, o juiz deverá inquirir o autor sobre sua intenção de ver o processo prosseguir em direção a uma sentença de mérito, apta a alcançar a coisa julgada (o que impede a estabilização da tutela antecipada), ou, se o autor prefere desistir da ação, caso em que haverá estabilização e o processo será extinto sem resolução do mérito; (c) se o autor não emendar a inicial, ainda assim o réu poderá agravar, com o único intuito de impedir a estabilização, a qual não acontecerá, restando extinto o processo e revogada a tutela antecipada, não sendo julgado o mérito do recurso, que estará prejudicado; (d) se o autor não emendar a petição inicial e o réu não agravar ocorrerá a estabilização e o processo será extinto sem resolução do mérito, devendo o juízo declarar estabilizada a tutela antecipada<sup>32</sup>.

Outro ponto que é motivo de controvérsia na doutrina versa sobre a possibilidade de reversão da estabilização, após proferida a sentença, conforme pelo professor Jorge Amaury:

Demandar no mesmo ou em outro processo, numa espécie de simples prosseguimento da ação antecedente, ou em ação completamente autônoma, mas perante o mesmo juiz, como deflui da literalidade dos §§ 2º e 4º do art. 304? E se a parte não demandar no prazo decadencial de dois anos, qual a consequência? O que fazer em relação a essa decisão estável? Reconhecer o seu trânsito em julgado e admitir, a partir daí, a fluência do prazo para propositura de eventual ação rescisória, ou, de outro lado, permitir que aquele contra o qual foi produzida a tutela provisória possa discutir, em qualquer outro processo que não o de que trata o próprio art. 304, mas no mesmo grau de jurisdição?

Quanto a esses questionamentos, soa rigorosamente absurdo entender que **um procedimento sumário (e é natural a criação de procedimentos sumários, de estrutura vária, no ordenamento jurídico) seja concebido de sorte a permitir a sua extinção, mesmo ante a oferta de contestação, pelo simples fato de não haver sido tirado recurso de uma decisão de natureza precária.** Aduza-se, em favor de nosso entendimento, o fato de que a necessidade de contestar somente ocorrerá se frustrada a autocomposição e após o aditamento ofertado pelo autor (até porque,

---

<sup>32</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015. Pag. 166.



**não ofertado o aditamento, o processo será extinto sem resolução de mérito**, com cessação da eficácia da tutela antecipada que foi concedida), situação em que, pela lógica, terá ocorrido a ordinarização do procedimento, a sugerir a necessidade de realização de cognição exauriente.

Decorre do exposto acima que, sem embargo do texto expresso do art. 304, c/c § 1º do mesmo artigo, que dispõe sobre a extinção do processo se não houver interposição do recurso de agravo, a única possibilidade de interpretação que se conforma com o princípio do devido processo legal hospedado em nosso texto constitucional, e do respeito ao contraditório efetivo, princípio erigido em base dessa reforma processual, é aquela que privilegia o entendimento de que toda e qualquer forma de resposta do réu, em especial a contestação, é suficiente para (i) impedir a estabilização da tutela antecipada concedida e a extinção prematura do processo; e (ii) provocar o exercício da cognição exauriente por parte do órgão jurisdicional competente<sup>33</sup>.

De toda sorte que, por se tratar de uma novidade, ainda é rodeado por inseguranças e incertezas, mormente quanto a sua real finalidade, qual seja, conferir celeridade aos casos em que sua urgência encontra-se convalidado em sede de manifestação de contrariedade pelo réu.

### **4.3. Da Ausência de Coisa Julgada Material e suas Implicações**

A Coisa Julgada possui previsão constitucional, mais precipuamente no artigo 5º, inciso XXXVI, o qual aduz que a lei não prejudicará ato jurídico perfeito, direito adquirido e a coisa julgada. Já no Código de Processo Civil a Coisa Julgada material encontra previsão no artigo 502, o qual a denomina de autoridade que torne imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.

Contudo, o legislador inovou ao redigir §6º do artigo 304 ao afirmar 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. A inovação é objeto de intensa discussão na doutrina, mormente quanto a impossibilidade de formação de coisa julgada material em sede de estabilização da sentença, conforme depreende-se a seguir:

---

<sup>33</sup> CIANCI, Mirna. Tutela **Antecipada no Projeto do CPC**. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/ProcessoeProcedimento/106,MI221866,41046-+chamada+tutela+provisoria+no+CPC+de+2015+e+a+perplexidade>>. Acessado em 29/12/2016.

A perplexidade é grande. Deveras há uma espécie de fetiche que se impõe à doutrina brasileira, no sentido de que somente têm aptidão para produzir coisa julgada as decisões proferidas em processo de cognição exauriente, razão por que negava, peremptoriamente, que sentença proferida em processo cautelar (em que a cognição é sumária) fizesse coisa julgada material. Cabe registrar que esse entendimento encontrou bem sucedida oposição, sendo mesmo de crer serem em maioria os doutrinadores que acolhem a coisa julgada material nessa hipótese. Resenha feita, há mais de dez anos, por GELSON AMARO DE SOUZA, indicava o crescente número de doutrinadores que aderiam explícita ou implicitamente a esse entendimento (SOUZA, Gelson Amaro de. Teoria geral do processo. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002) e outros que, mesmo sem admitir explicitamente a formação da coisa julgada material, pregavam o cabimento da ação rescisória de sentença proferida em processo cautelar.

Admitindo, como admitimos, que a coisa julgada material se opera sobre o teor declaratório da decisão, parece-nos viável a formação de coisa julgada nos processos sumários, todos eles calcados, sejam quais forem os efeitos preponderantes da decisão proferida, em parte substancialmente declaratória. Em outras palavras, não é crível admitir como correto o raciocínio no sentido de que juízos de cognição sumária dispensam o teor declaratório da decisão. Antes de dar algo, antecipar algo, ou antecipar os efeitos práticos de algo, o magistrado, obviamente, declara as razões de fato e de direito que o autorizam a tanto, declara o que constitui o suporte que lhe permite a regulação da situação controvertida que lhe foi submetida a exame. É no mínimo uma petição de princípio afirmar que processos sumários não admitem sentença com força de coisa julgada.

É certo, entretanto, que o tema da coisa julgada em processos sumários (especificamente, dos processos sumários determinados) lamentavelmente não se comporta nos espaços angustos de um artigo com dimensões limitadas pela necessidade editorial, mas isso não obsta a anotação rápida no sentido de que não há nenhuma categoria lógica que a impeça essa ocorrência, como não impede, por exemplo, a formação de coisa julgada na ação de mandado de segurança (típico procedimento sumário), ou nos embargos de terceiro senhor e possuidor. Em outro momento, ao discutir a coisa julgada no novo CPC, exploraremos esse ponto de forma mais verticalizada.

Em arremate, que não queira o legislador apelidar de coisa julgada a estabilidade dessa decisão, tudo bem, mas isso não será óbice ao cabimento de ação rescisória, quando por outro motivo não seja, em face do que dispõe o § 2º do art. 966, do novo Código, que admite a rescisória, mesmo que não se trate de sentença transitada em julgado<sup>34</sup>.

Uma vez que não é admitida a formação de coisa julgada material, encontramos a criação de um verdadeiro direito alienígena, ou seja, uma previsão totalmente antagônica à adotada no país até os dias de hoje. O instituto caminha para

---

<sup>34</sup> AMAURY, Jorge; PUPE, Guilherme. **A Chamada Tutela Provisória no CPC de 2015 e a Perplexidade Doutrinária que Provoca.** Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/ProcessoeProcedimento/106,MI221866,41046-+chamada+tutela+provisoria+no+CPC+de+2015+e+a+perplexidade>>. Acessado em 30/12/2016.

a formação de coisa julgada material, a qual é expressamente barrada pelo ordenamento legal previsto no CPC. Inexistindo a coisa julgada, resta a parte que queira rever a tutela estabilizada ajuizar ação autônoma aquela na qual ocorreu o deferimento, salientando que o magistrado do processo primeiro será prevento para dirimir o caso.

## CONCLUSÃO

Conforme elucidado acima, a estabilização da Tutela de Urgência Antecipada somente dar-se-á se não houver a interposição de recurso contra a decisão que conferir a antecipação em sede de decisão interlocutória. Para tanto, o magistrado irá formar seu juízo de valor verificando se há urgência na concessão do direito perseguido somado a probabilidade de existência do direito. Ainda que em sede de cognição sumária, é perfeitamente possível que o magistrado viabilize esses dois requisitos, e assim defira a antecipação.

Materializado o direito mediante o deferimento do pedido, o demandado poderá se insurgir contra ele, conforme prevê os artigos 303 e 304 do CPC. Não o fazendo, concederá a oportunidade para que o juiz convalide em sentença o já deferido mediante decisão interlocutória. Importante salientar que não houve supressão do contraditório ou ampla defesa, vez que fora oportunizado ao demandante se insurgir contra a demanda, o que não o fez ou deixou de fazer da maneira correta.

Entende-se por oportunizada a defesa ao demandando quando houver citação válida e este deixou de se manifestar por vontade própria, vez que ciente da existência da demanda. Quando não oportunizada a ciência da demanda, a sentença que estabilizar a tutela será considerada arbitrária e passível de anulação.

Ademais, necessário compreender que as matérias objetos da estabilização são aquelas por deveras urgentes e imediatas, as quais pereceriam ao enfrentar um longo e árduo procedimento ordinário, por exemplo. De fato que tais serão admitidas quando contemporânea à propositura da ação, ou seja, sua urgência é tamanha que não pode esperar sequer o ingresso da contenda, tamanha sua fragilidade.

A razão do intenso debate acerca do instituto têm-se em virtude da sua inexistência anterior no sistema legal brasileiro. Ademais, sua finalidade está em apenas instrumentalizar o que já é de direito da parte, em um pedido que já fora analisado anteriormente pelo magistrado, e homologado em sede de sentença, no que passará novamente pelo crivo do magistrado. Ou seja, a estabilização sofrerá duplo juízo de valor, uma quando concedida em sede de decisão interlocutória, e outra mediante sentença, em detrimento da inércia do demandado.

Estabilizada a decisão, não é possível afirmar que esta formará coisa julgada material ou formal, mas sim estará diante de um novo instituto introduzido pelo CPC de 2015 para efetivar a celeridade processual pretendida quando da sua elaboração. Os efeitos desta, ainda que ponham fim a demanda, não serão definitivos, vez que sua reversão será possível mediante a interposição de ação autônoma, respeitado o prazo de dois anos para tanto.

Por derradeiro, os efeitos da estabilização são um mecanismo de enxugamento das demandas abertas no judiciário pátrio. Satisfeita a pretensão do demandante, mediante a inércia do demandado, nada mais coeso que antecipar o fim da demanda, em virtude da satisfação do objeto perseguido.

## REFERÊNCIAS

**Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil.** Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acessado em 28 de setembro de 2016.

ALVIM, Arruda. **A evolução do direito e a tutela de urgência.** Revista Jurídica, Porto Alegre, v.57, n. 378, abr. 2009.

AMAURY, Jorge; PUPE, Guilherme. **A Chamada Tutela Provisória no CPC de 2015 e a Perplexidade Doutrinária que Provoca.** Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/ProcessoeProcedimento/106,MI221866,41046-+chamada+tutela+provisoria+no+CPC+de+2015+e+a+perplexidade>>. Acessado em 30/12/2016.

BRASIL, Lei 13.105, de 16 de março de 2015. artigo 297 e parágrafo único. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm)>. Acessado em 15/10/2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão na Medida Cautelar 18665PR. Relator: MEIRA, Castro. Publicado no DJ de 05-03-2012. Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21400491/agravo-regimental-na-medida-cautelar-agrg-na-mc-18665-pr-2011-0272745-9-stj/relatorio-e-voto-21400493?ref=juris-tabs>>. Acessado em 07/10/2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão do Agravo Regimental na Medida Cautelar 17280RO. Relator: MEIRA, Castro. Publicado no DJ de 24-09-2010. Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21400491/agravo-regimental-na-medida-cautelar-agrg-na-mc-18665-pr-2011-0272745-9-stj/relatorio-e-voto-21400493?ref=juris-tabs>>. Acessado em 11/10/2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Agravo de Instrumento 20150792587 Palhoça. Relator: DE OLIVEIRA, Gilberto Gomes. Publicado no DJ de 08-03/2016. Disponível em <<https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/321828375/agravo-de-instrumento-ai-20150792587-palhoca-2015079258-7/inteiro-teor-321828458?ref=juris-tabs>>. Acessado em 03/10/2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Ação Monitória 10024112002621001MG. Relator: SANTIAGO, Akexandre. Publicado no DJ de 13-09-2016. Disponível em <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/116962776/apelacao-civel-ac-10024112002621001-mg>>. Acessado em 19/10/2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris: 2009.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** - São Paulo: Atlas, 2015.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela**, 6 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CIANCI, Mirna. Tutela **Antecipada no Projeto do CPC**. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/ProcessoeProcedimento/106,MI221866,41046-+chamada+tutela+provisoria+no+CPC+de+2015+e+a+perplexidade>>. Acessado em 29/12/2016.

DIDIER, Freddie Jr. **Curso de Direito Processual Civil**, V. II, 10ª Ed., 2015.

GONÇALVEZ, Vinícius José Corrêa. **Apontamentos Sobre a Cognição no Processo Civil**. Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/11580/apontamentos-sobre-a-cognicao-judicial-no-processo-civil/2>>. Acessado em: 29/11/2016.

JÚNIOR, Fredie Didier. **Cognição, Construção de Procedimentos e Coisa julgada: Os Regimes de Formação da Coisa Julgada no Direito Processual Civil Brasileiro** Disponível em<[http://www.direitopublico.com.br/pdf\\_10/DIALOGO-JURIDICO-10-JANEIRO-2002-FREDIE-DIDIER-JR.pdf](http://www.direitopublico.com.br/pdf_10/DIALOGO-JURIDICO-10-JANEIRO-2002-FREDIE-DIDIER-JR.pdf)>. Acessado em 23/11/2016.

MACIEL, Daniel Braga. **O que é Cognição Sumária?** Disponível em: <<http://istoedireito.blogspot.com.br/2009/08/o-que-e-cognicao-sumaria.html>>. Acessado em 24/12/2016.

PISANI, Andrea Proto. **“Appunti sulla tutela sommaria (Note de iure condito e de iure condendo)”**, in: Processi Speciali – studi offerti a Virgilio Andrioli daí suoi allievi, Jovene Ed., Napoli, 1979.

Sergio la China. **Quale futuro per i provvedimenti d' urgenza?** In: I processi speciali (studi offerti a Virgilio Andrioli dai suoi allievi), Napoli, Jovene, 1979.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**, ed. Revista dos Tribunais, 1987.