

CENTRO UNIVERSITÁRIO ATENAS

HENRIQUE TORRES CAIXETA

**A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA
ANTECIPADA ANTECEDENTE E SEUS EFEITOS NO
ORDENAMENTO JURÍDICO**

Paracatu

2019

HENRIQUE TORRES CAIXETA

**A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA ANTECEDENTE
E SEUS EFEITOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO**

Monografia apresentada ao curso de Direito do Centro Universitário Atenas, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Ciências Jurídicas

Orientador: Prof. Msc. Rogério Mendes Fernandes

Paracatu

2019

HENRIQUE TORRES CAIXETA

**A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA ANTECEDENTE
E SEUS EFEITOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO**

Monografia apresentada ao curso de Direito do Centro Universitário Atenas, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Ciências Jurídicas

Orientador: Prof. Msc. Rogério Mendes Fernandes

Banca Examinadora:

Paracatu- MG, 07 de junho de 2019.

Prof. Msc. Rogério Mendes Fernandes
Centro Universitário Atenas

Profª. Msc. Flávia Christiane Cruvinel
Centro Universitário Atenas

Prof. Frederico Pereira de Araújo
Centro Universitário Atenas

“Agradeço a meus pais que sempre foram incentivadores incondicionais nessa caminhada, aos meus amigos que estão ao meu lado desde o início, e a Deus, por sempre me guiar pelos melhores caminhos e escolhas ...”

“O segredo do sucesso é a constância do propósito.”

Benjamin Disraeli

RESUMO

O presente trabalho discorre sobre a os institutos das tutelas de urgência, as quais sofrem uma subdivisão entre as de urgência e de evidência, sendo cada uma delas aplicável a uma situação fática diferente. Este tema tem uma enorme relevância para o contexto jurídico, pois através dele podemos observar um modelo por vezes de segurança jurídica, resguardando um direito ameaçado e permitindo, desse modo, um aprimoramento na prestação jurisdicional. Pretendeu-se analisar as definições e características do processo da aplicação das tutelas de urgência, e de forma mais profunda a possibilidade de estabilização daquele direito afirmado em sede de tutela de urgência requerida em caráter antecedente. Buscou-se analisar os prejuízos que eram ocasionados antes da existência da previsão da possibilidade do presente instituto. O presente artigo é de suma importância em nosso ordenamento para visualizarmos o antes e depois no contexto histórico e como a implementação do entendimento acerca das tutelas de forma mais consolidada serviu para a eficaz prestação jurisdicional do Estado, de forma ágil e satisfatória.

Palavras-chave: Tutelas de urgência; Contexto histórico; Prestação das tutelas por parte do Estado.

ABSTRACT

The present study deals with the institutes of emergency guardianships, which are subdivided between those of urgency and evidence, each of which applies to a different factual situation. This topic has a huge relevance for the legal context, because through it we can observe a model of legal certainty, safeguarding a threatened right and allowing, in this way, an improvement in the jurisdictional rendering. The purpose of this study was to analyze the definitions and characteristics of the process of the application of urgent guardianships and, in a deeper way, the possibility of stabilizing that right affirmed in the case of urgency protection required in antecedent character. The aim was to analyze the losses that were caused before the existence of the possibility of the present institute. The present article is of great importance in our planning to visualize the before and after in the historical context and how the implementation of the understanding about the tutelas in a more consolidated way served for the effective jurisdictional provision of the State, in an agile and satisfactory way.

Keywords: *Guardians of urgency; Historical context; Provision of tutela by the State.*

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
1.2 PROBLEMA	8
1.3 HIPÓTESE DE ESTUDO	9
1.4 OBJETIVOS DA PESQUISA	9
1.4.1 OBJETIVO GERAL	9
1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	9
1.5 JUSTIFICATIVA	9
1.6 METODOLOGIA DE ESTUDO	10
1.7 ESTRUTURA DO TRABALHO	10
2 BREVE HISTÓRICO DO PROCESSO CAUTELAR	12
2.1 EVOLUÇÃO DO PROCESSO CAUTELAR NO BRASIL	13
3 ESPÉCIES DE TUTELA PROVISÓRIA: URGÊNCIA E EVIDÊNCIA	15
3.1 AS SUBDIVISÕES DA TUTELA DE URGÊNCIA EM CAUTELARES OU ANTECEDENTES	16
3.2 A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE	17
3.2.1 PROCEDIMENTO	19
4 ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE	21
4.1 PRESSUPOSTOS PARA A ESTABILIZAÇÃO	21
4.2 SÍNTESE DOS PRESSUPOSTOS E POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DOS EFEITOS	24
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	25
REFERÊNCIAS	26

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 garante a todos o direito a uma prestação jurisdicional efetiva, levando à apreciação do judiciário lesão ou ameaça a direito. Dessa forma, o sistema jurídico brasileiro busca solucionar as mais diversas demandas da sociedade tendentes a defender os direitos conferidos pela lei. Ocorre que, em determinadas situações, tais demandas necessitam ser propostas com certa brevidade para garantir ou preservar um direito que se encontra ameaçado.

Em razão dessa ameaça de ver o direito das pessoas não serem atingidos é que foi necessário criar medidas para tutelar, resguardar o alcance dos direitos.

Nesse contexto, surgem as tutelas provisórias, as quais possuem o objetivo de combater os riscos de injustiça ou de dano provenientes da demora na resolução dos conflitos submetidos aos tribunais. Sendo assim, é possível inferir que tais tutelas visam proteger e/ou garantir determinados direitos de quem possui condições de comprovar que há fatos urgentes ou evidentes que necessitam ser garantidos ou conservados até a resolução final da demanda.

O Código de Processo Civil de 2015 prevê que as tutelas provisórias são consideradas gênero, as quais possuem como espécies a tutela de urgência e evidência, conforme apresenta o artigo 294, caput, do CPC/2015.

Nesse trabalho, aprofundamos mais especificamente no estudo da tutela de urgência antecipada quando requerida em caráter antecedente e sua posterior estabilização.

A estabilização da tutela requerida de forma antecedente tem como propósitos a eliminação da necessidade de discutir questões que não geram mais controvérsia pela conduta do réu e de outorgar capacidade de produzir efeitos a uma decisão proferida em um processo extinto sem resolução de mérito. Desse modo, é fundamental o estudo das tutelas antecedentes, considerando a sua importância para que a parte não veja o seu direito prejudicado em razão da insuficiência de tempo e urgência no pedido, bem como a sua estabilização como meio de garantir a previsão constitucional de duração razoável do processo, previsto no artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal de 1988 e consequentemente de uma prestação jurisdicional mais célere.

1.2 PROBLEMA

Em quais casos pode-se requerer a tutela de urgência antecipada antecedente e quais seus efeitos no mundo jurídico com a sua estabilização?

1.3 HIPÓTESE DE ESTUDO

A possibilidade de acionar o poder judiciário quando se tem uma questão de extrema urgência e vê-la rapidamente solucionada é muito satisfatório e conveniente para qualquer pessoa, pelo que devemos nos atentar aos requisitos e pressupostos para obtenção de tal medida.

Os pressupostos para a estabilização da tutela antecipada antecedente não se encontram presentes na lei processual de forma clara, motivo pelo qual devemos analisar profundamente o conteúdo previsto a fim de obtemos as respostas. Há ainda, uma grande divergência doutrinária quanto aos requisitos para a estabilização, cabendo a nós expormos os principais posicionamentos para, ao fim, concluirmos o nosso entendimento.

Sendo assim, quando possível a utilização do instituto, este é largamente vantajoso, motivo pelo qual analisaremos mais afundo outros detalhes basilares da tutela em questão, bem como a praticidade, a celeridade na obtenção do resultado desejado proporcionado pela utilização/requerimento da mesma.

1.4 OBJETIVOS

1.4.1 OBJETIVO GERAL

Verificar a aplicabilidade da tutela de urgência antecipada em caráter antecedente e sua posterior estabilização.

1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a) discorrer acerca das tutelas existentes, dando maior enfoque a tutela antecipada antecedente.
- b) demonstrar quais os pressupostos para a estabilização da tutela.
- c) discutir o quão vantajoso foi a implementação de tal previsão no Código de Processo Civil de 2015.

1.5 JUSTIFICATIVA

É de suma importância o estudo das tutelas provisórias, tanto as de urgência como

as de evidência, pois na prática o seu conhecimento pode ser essencial para alcançar a almejada tutela jurisdicional ao tempo de efetividade, e o seu desconhecimento pode colocar tudo a perder.

O conhecimento das tutelas pode significar no âmbito jurídico a chance de ver a prestação jurisdicional ser alcançada, visto que com ela se consegue uma tutela por parte do Estado de forma antecipada, ou seja, antes do término do processo.

O atual Código de Processo Civil inovou e disponibilizou um procedimento abreviado e simplificado, para que o autor quando da clara e manifesta urgência, já conseguisse em um primeiro momento a tutela satisfativa, que seria através de um requerimento em caráter antecedente, bem como em qualquer momento do processo de forma incidental.

Por fim, a pesquisa proposta é essencial para o conhecimento das possibilidades de tutelas provisórias, do momento de sua interposição e como o instituto pode ser útil para uma prestação jurisdicional por parte do Estado de forma eficiente. E é claro, o seu conhecimento é essencial por parte dos aplicadores do direito, uma vez que pode significar ou não o sucesso em uma demanda a qual o direito pleiteado seja de extrema urgência e não possa esperar o desenrolar da tramitação total do feito.

1.6 METODOLOGIA DO ESTUDO

A pesquisa realizada no presente trabalho classifica-se como descritiva e explicativa. Isso porque busca proporcionar maior compreensão sobre o tema abordado com o intuito de torná-lo mais explícito.

Quanto à metodologia fez-se a opção pelo método dedutivo. Esta opção se justifica porque o método escolhido permite uma análise aprofundada acerca do tema.

Em relação ao procedimento optou-se por uma abordagem direta.

E por fim, utilizou-se de pesquisas bibliográficas, com análises de livros, artigos e outros meios impressos e eletrônicos relacionados ao assunto.

1.7 ESTRUTURA DO TRABALHO

A monografia do presente trabalho foi dividida em 05 (cinco) capítulos.

O primeiro capítulo foi destinado a uma breve introdução com fixação dos principais pontos de estudo e a consequente estruturação final do trabalho.

O segundo capítulo consiste em um breve histórico do processo cautelar, bem como sua evolução ao longo dos anos, ou seja, como era sua aplicação e entendimento no Código de Processo Civil de 1973 e o que se manteve e o que mudou no Código de Processo Civil de 2015.

O terceiro capítulo abordou a conceituação de todas as espécies de tutelas provisórias, bem como a diferenciação entre as tutelas cautelares e as tutelas antecipadas.

O quarto capítulo aprofundou já no foco central do trabalho, que é a tutela provisória de urgência requerida em caráter antecedente, bem como os pressupostos para a estabilização da tutela requerida em caráter antecedente, além de seus efeitos.

Por fim, o quinto capítulo trouxe as considerações finais do estudo, fazendo um apanhado acerca das hipóteses levantadas e se houve sua confirmação.

2 BREVE HISTÓRICO DO PROCESSO CAUTELAR

Antes de aprofundar acerca do assunto principal, é primordial que conheçamos as raízes das tutelas antecipadas ou também conhecidas como de urgência, de modo que possamos entender melhor esse instituto previsto em nosso Código de Processo Civil.

Na Lei das XII Tábuas e, posteriormente, no Direito Romano se pode verificar as raízes das medidas cautelares, de forma e caráter preventivo, destinadas a garantir o resultado de uma futura demanda, litígio. Conforme se depreende dos ensinamentos de Shimura, Sérgio (2005, página 41):

(...) ainda que sem características de hoje, é certo que os romanos já conheciam as medidas assecuratórias capazes de contornar situações de perigo de dano. O pretor romano tinha poder de comandar, ordenar e recorrer-se da força para fazer valer sua autoridade. Nesse contexto, podia tomar medidas cauteladoras em favor do ofendido, assegurando os bens para futura execução ou criando meio de defesa dos interesses de uma parte, com a interdição de obras.

A aplicabilidade permaneceu sendo realizada nos moldes estabelecidos pelos romanos até um doutrinador alemão, o Sr. ADOLF, Wach (1868. apud NERY JÚNIOR, Nelson. 1989 p. 191), entender necessário categorizar a aplicação de tais medidas eis que entendia que do modo no qual era aplicado não se enquadravam nos procedimentos de conhecimento e de execução. No entanto, foi no ordenamento jurídico italiano, através de Chiovenda, Calamandrei e Carnelutti, que o estudo foi mais aprofundado e acabou efetivamente categorizando as medidas cautelares.

Foi CHIOVENDA, Giuseppe (1998. p. 333-334) o primeiro autor a formular uma teoria sobre o poder geral de cautela – na vigência do código processual civil italiano de 1865, que não previa expressamente a concessão de medidas cautelares inominadas -, o qual entendeu que a principal característica da medida cautelar era a provisoriedade:

A medida provisória corresponde à necessidade efetiva e atual de afastar o temor de um dano jurídico; se, pois, na realidade esse dano é ou não eminente, apurar-se-á na verificação definitiva. (...) A medida provisória atua uma efetiva vontade de lei, mas uma vontade consistente em garantir a atuação de outra suposta vontade de lei; se, em seguida, v.g., se demonstra a inexistência de outra vontade, a vontade que se atuou com a medida provisória manifesta-se igualmente como uma vontade que não teria devido existir. A ação assecuratória é, por consequência, ela própria, uma ação provisória. (...).

RIBEIRO, Darci Guimarães. (1997 p. 59), em análise do posicionamento de

Chiovenda acima exposto conclui que: “ A efetividade referida pelo autor significa que a medida provisória faz atuar uma verdadeira, uma atual fonte da lei; mas vontade esta que consiste em garantir a atuação de uma outra vontade de lei ‘processo principal’. (...) E por atual, que significa, em vista da aparência do direito no momento, e sua justificação final, ou seja, o que hoje tecnicamente se chama de *fumus boni iuris*. Já o temor de um dano jurídico identifica o atual *periculum in mora*. ”

Apesar disso, a ideia de Chiovenda se contrapunha ao fato de que toda as medidas cautelares existentes eram provisórias, mas nem todas as medidas provisórias eram medidas que apresentavam traços de cautelaridade. A crítica de CALAMANDREI, Piero. (2000. p. 27) é justamente nesse sentido:

Mas nem mesmo essa provisoriedade, entendida como expressão dessa relação cronológica comum a dois procedimentos, parece suficiente para proporcionar a diferença específica dos procedimentos cautelares: essa provisoriedade, de fato, não é um caráter exclusivo dos procedimentos cautelares, enquanto o próprio caráter provisório se confronta com um grupo de procedimentos não cautelares, isto é, aquele grupo que CHIOVENDA denomina no seu sistema “declarações com dominante função executiva.

Na visão de Calamandrei, a principal característica da medida cautelar é o seu caráter de instrumentalidade, não sendo considerada uma modalidade autônoma de processo.

No entanto, somente CARNELUTTI, Francesco (1933. p. 71) em seu modo de ver foi quem disse que o processo cautelar é uma terceira espécie de processo, onde se presta tutela de segurança ao resultado de um processo de conhecimento ou de execução, sendo exatamente essa visão que, reforçada por LIEBMAN, Enrico Tullio (1962. p. 110), exerceu enorme influência no direito processual civil brasileiro no tratamento e desenvolvimento do processo cautelar.

2.1 EVOLUÇÃO DO PROCESSO CAUTELAR NO BRASIL

O instituto das medidas assecuratórias só começou a ser visualizado no Brasil a partir do Código de Processo Civil de 1939, em seu livro V, no título “dos processos acessórios”, que foram inseridas medidas preventivas de natureza cautelar, mas que, no entanto, previa situações específicas, através de um rol taxativo acerca de quais situações caberiam o requerimento da tutela cautelar.

Com a evolução do direito processual, o entendimento da doutrina italiana - que já foi aprofundada no tópico anterior do contexto histórico - no sentido de isolar o processo

cautelar das demais espécies de processo fez com que o Código de Processo Civil de 1973 destina-se um capítulo próprio ao instituto.

No Código de Processo Civil de 1973 em seu artigo 798 dispunha que poderia “(...) o juiz determinar as medidas provisória que julgar adequadas, quando houver fundado receio que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação. ”

No entanto, percebeu-se que muitas medidas constantes do diploma legal não tinham natureza de medida cautelar, já que extrapolavam a tutela de segurança e acabavam por satisfazer, ainda que temporariamente, o direito pleiteado, tendo como um exemplo bastante evidente a ação cautelar de alimentos provisionais.

Desse modo, com a vigência do Código de Processo Civil de 1973 a aplicação das medidas cautelares foi utilizada não tão somente como meio assecuratório, mas também como caráter satisfativo. Insta ressaltar que embora estejamos aprofundando no contexto histórico brasileiro, isto ocorreu em todo o mundo e não só no Brasil.

Em sendo percebido que a utilização das medidas provisórias poderia alcançar a satisfação de um litígio de forma mais célere culminou numa utilização desenfreada de tal instituto, sendo necessário com isso a distinção dos institutos da tutela cautelar de modo assecuratório e da tutela antecipada com antecipação dos efeitos da tutela final, com caráter satisfatório, conforme veremos mais adiante.

3 ESPÉCIES DE TUTELAS PROVISÓRIAS: URGÊNCIA E EVIDÊNCIA

As tutelas provisórias são divididas em tutelas de urgência e tutelas de evidência sendo que DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de (2016. p. 581) diferenciam as situações de urgência e de evidência que podem ser protegidas pelas tutelas provisórias:

Em situação de urgência, o tempo necessário para obtenção da tutela definitiva (satisfativa ou cautelar) pode colocar em risco sua efetividade. Este é um dos males do tempo do processo. Em situação de mera evidência (sem urgência), o tempo necessário para obtenção da tutela definitiva (satisfativa) não deve ser suportado pelo titular do direito assentado em informações de fato comprovados, que se podem dizer evidentes. Haveria, em tais casos, a violação ao princípio da igualdade.

O ponto crucial para diferenciação das tutelas são os requisitos para deferimento de cada uma delas. A tutela de urgência, que são subdivididas em antecipadas ou cautelares, tem suas condicionantes previstas no artigo 300 do Código de Processo Civil de 2015, quais sejam, a demonstração de “probabilidade do direito” e do “perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo”.

Já quanto a tutela antecipada de evidência, será sempre de natureza satisfativa e, não há necessidade de demonstração do perigo da demora, devendo tão somente serem observadas as situações previstas no artigo 311 do mesmo diploma processual. Desse modo, nas palavras de GRECO, Leonardo (2016. p. 204), “para o deferimento é exigido um juízo de probabilidade firme da existência dos fatos narrados pelo autor, da existência de seu direito e da juridicidade e adequação do pedido, cujo acolhimento antecipado e provisório é pleiteado”.

Outra diferença quanto aos tipos de tutelas provisórias supracitadas é o momento no qual são requeridas. O parágrafo único do artigo 294 do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de requerimento das tutelas provisórias de urgência, de natureza cautelar ou antecipada, em caráter antecedente ou incidental, sendo o caráter antecedente regulamento nos artigos 303 a 310 do mesmo Código Processual. Já em relação a tutela de evidência não é possível o seu requerimento em caráter antecedente, sendo admitida tão somente de forma incidental.

Existem casos, no entanto, que podem existir situações em que a tutela concedida antecipadamente apresente características de evidência concomitantemente com de urgência, sendo que em razão disso não há necessidade de exclusão da tutela de evidência para termos a de urgência, desde que atendidos os requisitos da tutela efetivamente concedida, aplicando-se

o princípio da fungibilidade.

3.1 AS SUBDIVISÕES DA TUTELA DE URGÊNCIA EM CAUTELARES OU ANTECEDENTES

Nosso atual Código de Processo Civil estabelece um ponto comum entre as tutelas, qual seja, que ambas possuem um “quê” de cautelaridade, tendo por finalidade precípua a garantia de uma prestação jurisdicional efetiva.

Conforme já trazido, dentro das tutelas de urgência existe uma subdivisão destas em cautelares e em antecedentes. A tutela antecedente acolhe provisoriamente, no todo ou em parte, o pedido formulado para prevenir ou reprimir ilícitos e/ou danos, enquanto a cautelar assegura a possibilidade de fruição futura do direito acautelado, sem abranger o conteúdo do acolhimento do pedido principal, porquanto se destina tão somente a assegurar-lhe sua eficácia.

Embora já tenhamos explanado que os requisitos para concessão das tutelas provisórias sejam o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, existe previsão no parágrafo 3º do artigo 300 do Código de Processo Civil de 2015, a tutela antecipada só será concedida se atender um requisito outro requisito, qual seja, inexistir perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão que a conceder.

O artigo 301 do Código de Processo Civil de 2015 traz exemplos para a efetivação das tutelas de natureza cautelar, citando algumas como arresto, sequestro e autorizando qualquer outra medida idônea para assecuração do direito.

AURELLI, Arlete Inês (apud BUENO, Cassio Scarpinella; LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de; OLIVEIRA NETO, Olavo de. 2016. p. 39-40) expõe com suas palavras uma diferenciação acerca das naturezas e características das tutelas cautelares e da antecipada:

Em nosso sentir, na redação final do CPC, não houve alteração substancial no que tange à caracterização e à natureza jurídica das tutelas provisórias antecipada e cautelar. Em todos os momentos em que trata da tutela de urgência, verifica-se que o legislador usa a expressão “realizar o direito” para as tutelas antecipadas e “acaustelar” para as tutelas cautelares. (...) o órgão julgador não deve ficar preso a distinções referentes aos requisitos de *fumus boni iuris* ou *periculum in mora* para decidir pela concessão da tutela de urgência cautelar ou antecipada. O art. 300 do CPC determina que os dois requisitos, quais sejam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, devem estar presentes para a concessão de ambas as tutelas de urgência. (...) A necessidade de diferenciar tutelas antecipadas das cautelares ainda remanesce no sistema do CPC, principalmente porque não foi adotado um regime único para ambas, sendo que somente no caso

das tutelas antecipadas há a previsão de estabilização quando se tratar de concessão de forma antecedente, que reste irrecorrida pelo réu. Imagine-se, assim, que a parte tenha requerido tutela cautelar antecedente e o juiz entenda tratar-se de tutela antecipada, concedendo-a dessa forma. O réu é citado e intimado e não recorre porque não vislumbra a estabilização, uma vez que consta que o pedido foi feito de forma cautelar pelo autor. Como não apresenta recurso, o juiz entende que a medida se estabilizou. Então, percebe-se que a diferenciação, entre ambas, ainda se revela essencial, principalmente quando se fala em estabilização.

Nosso Código de Processo Civil de 2015 diferencia, portanto, a tutela antecipada e cautelar em duas questões, sendo além da natureza distinta, que a tutela antecipada é satisfativa do pedido, enquanto a cautelar não o satisfaz, sendo meramente assessória, destinada a garantir a efetividade de outra espécie de tutela jurisdicional, sendo que o requerimento de tutela cautelar em caráter antecedente exige a formulação do pedido principal no prazo de trinta dias, enquanto no de tutela antecipada antecedente poderá ser dispensada a formulação deste pedido principal, sendo disciplinada a sua estabilização no artigo 304 do Código de Processo Civil de 2015, conforme abordaremos.

3.2 A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE

No extinto Código Processual Civil de 1973, a formulação dos pedidos antecedentes era permitida somente nas tutelas de natureza cautelar, observados o artigo 800 e seguintes daquele diploma. Em relação a possibilidade ao requerimento da tutela antecipada em caráter antecedente sequer existia previsão. Em razão da ausência dessa regulamentação, era usual a utilização do rito das cautelares antecedentes para medidas antecipatórias de tutela, conforme observado por CARNEIRO, Athos Gusmão (apud ARMELIN, Donaldo. 2010, p. 191):

(...) sublinhamos a premente necessidade de dispor sobre as medidas antecipatórias de tutela que necessitam ser requeridas antes da propositura da demanda, ou seja, como medidas antecedentes. Atualmente, à falta de outra alternativa procedimental, vem sendo utilizado para tal fim o rito das cautelares, ditas “preparatórias”, o que implica “desvirtuamento” da fundamental distinção conceitual entre a função nitidamente cautelar e aquela que consiste na antecipação ao demandante do próprio bem da vida objeto de sua pretensão.

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015, ele trouxe em seus artigos 303 e 304 um procedimento mais simples e breve no qual, ao menos inicialmente, para o requerimento da tutela provisória de urgência de modo antecipado. Tal inovação trazida é justificável pois além de suprir uma deficiência do sistema anterior, instituiu procedimentos

próprios para cada tipo de tutela almejada. Desse modo, facilitando a previsão Constitucional do acesso à justiça. Nesse sentido, CAVALCANTI NETO, Antônio de Moura (apud COSTA, Eduardo José da Fonseca; DIDIER JR., Fredie; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos; PEREIRA, Mateus Costa. 2016. p. 196) aduz:

A tutela antecipada antecedente equivale, em linhas gerais, à cautelar preparatória que existia no Código de Processo Civil anterior (artigo 801) e que foi mantida no atual Código (artigo 305). Não faria sentido permitir o pedido antecedente de tutela cautelar e vedar tal faculdade quando à tutela satisfativa (antecipada), uma vez que ambas fazem parte do gênero “Tutela Provisória” (Livro V do Código de Processo Civil) e fundam-se, primordialmente, na urgência.

Desse modo o artigo 303 do Código de Processo Civil de 2015 nos trouxe que “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”. Admitindo, dessa forma, uma autonomização da tutela provisória de urgência antecipada, possibilitando ao demandante, diante da urgência, requerer, em um primeiro momento, apenas a tutela satisfativa.

Tal situação fica esclarecida e evidenciada nas falas de DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sargo e OLIVEIRA, Rafael Alexandria de (2016, p. 586), conforme segue:

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

Na mesma obra, os autores supracitados explicam o motivo pelo qual o legislador entendeu por criar um procedimento específico para requerimento da tutela em caráter antecedente:

A tutela provisória antecedente foi concebida para aqueles casos em que a situação de urgência já é presente no momento da propositura da ação e, em razão disso, a parte não dispõe de tempo hábil para levantar os elementos necessários para formular o pedido de tutela definitiva (e respectiva causa de pedir) de modo completo e acabado, reservando-se a fazê-lo posteriormente.

Dessa forma, portanto, poderá o autor em uma situação de urgência já existente no momento do ajuizamento da ação judicial, em razão das dificuldades para, em pouco tempo, reunir todos os elementos necessários para a instrução da petição inicial e formulação do

pedido de tutela satisfativa definitiva, requerer a tutela antecipada em caráter antecedente, requerimento este que observará um procedimento próprio, conforme veremos.

3.2.1 PROCEDIMENTO

Na petição inicial, além dos requisitos do artigo 319 do Código de Processo Civil de 2015, se o autor entender necessário o pedido de tutela provisória de urgência antecipada autônoma - o que deverá fazer de forma expressa – deverá indicar também o pedido de tutela final, expondo a lide, o direito que diz ser provável e a urgência que justifica a medida.

Deve também, indicar o pedido de tutela final, considerando que a tutela provisória de urgência antecipada, por essência, significa a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a concessão da tutela final.

Em relação a exposição sumária dos fatos não há a necessidade de tecer profundas considerações acerca de como se deram os fatos ou de quais direitos do autor que estão sendo violados, bem como de apresentar minúcias acerca do contexto que deve ser compreendido como uma ameaça ao direito que alega possuir. Basta que o autor se faça inteligível, embora de forma simples, para que estejam preenchidos estes requisitos. Posteriormente, sendo necessário, quando do aditamento da petição simplificada, os detalhes serão esclarecidos.

Ressalta-se que concedida a tutela antecipada, o autor deverá aditar a petição inicial no prazo de quinze dias ou em prazo maior que o juiz fixar, podendo complementar a argumentação, juntar novos documentos, devendo, ainda, confirmar o pedido de tutela final, já indicado anteriormente. Esse aditamento constitui verdadeiro ônus do autor, pois sua inobservância implica a extinção do processo sem resolução do mérito.

O requerente deve ainda, na petição inicial, dar um valor para a causa levando em consideração o pedido final, ou seja, da tutela satisfativa, bem como declarar expressamente que pretende a tutela antecipada em caráter antecedente, conforme exposto por OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de e OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzollino de (2015, p. 641):

A declaração expressa do autor (§5º) de que pretende se valer do benefício previsto no art. 303, caput, do CPC, como requisito essencial da petição simplificada, mais do que uma mera opção pela via processual que permite a utilização dessa modalidade de petição, implica na opção pela adoção desse procedimento diferenciado e em verdadeira renúncia ao procedimento comum e a prestação, pelo Estado, de uma tutela jurisdicional exauriente. Quando o autor declara essa opção, ele aceita a possibilidade de extinção do feito (art. 304, §1º) sem a apreciação de seu conteúdo, dispensando a realização de instrução probatória e de uma sentença de

mérito.

No caso de o juiz entender que não existem elementos para a concessão da tutela antecipada, o autor deverá emendar a petição inicial no prazo de cinco dias. Observa-se que a não concessão da tutela requerida nem sempre decorre de algum vício na petição inicial, sendo que na maioria das vezes decorre de o julgador não vislumbrar a probabilidade do direito ou do risco de dano.

Aditada a petição inicial, tendo sido ou não concedida a tutela provisória, encerra-se o procedimento abreviado antecedente, e inicia-se o procedimento comum, sendo o réu citado e intimado para a audiência de conciliação e mediação. Se concedida a tutela antecipada antecedente e sem a interposição do recurso de agravo de instrumento pelo réu (artigo 304, caput, e 1.015, I do Código de Processo Civil), a tutela provisória se torna estável, o que será objeto de aprofundamento no próximo capítulo.

4 ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE

No nosso antigo Código de Processo Civil de 1973 era possível constatar que em determinadas ações judiciais, o autor, após a concessão da tutela antecipada de natureza satisfativa se desinteressava pela instrução e regular prosseguimento do processo, pois o objetivo final já estava alcançado.

Com isso, o Código de Processo Civil implementado no ano de 2015 inovou e trouxe a possibilidade de estabilização justamente para tirar esse peso do Poder Judiciário. Extraí-se da lei processual que tornar-se-á estabilizada a tutela antecipada, requerida em caráter antecedente, nos casos em que a decisão concessiva não for impugnada pelo réu mediante recurso.

Em decorrência disso, haverá a resolução do processo sem resolução do mérito (artigo 304, caput e §1º) com a conseqüente condenação do réu ao pagamento das verbas de sucumbência, continuando a decisão antecipatória a produzir efeitos até sua eventual modificação por decisão de mérito proferida em ação autônoma.

4.1 PRESSUPOSTOS PARA ESTABILIZAÇÃO

A estabilização da tutela provisória de urgência antecipada requerida em caráter antecedente consiste na conservação da tutela provisória, independente de discussão do mérito, permitindo às partes a fruição dos efeitos práticos obtidos. No entanto, os requisitos para a estabilização de tal tutela não se encontram presentes na lei processual de forma clara, sendo necessário uma interpretação do caput e do §1º do artigo 304, do CPC. Existem algumas divergências doutrinárias acerca da estabilização da tutela, as quais veremos a seguir.

Primordialmente, vale-se atentar que a estabilização somente é possível no caso das tutelas antecipadas em caráter antecedente, não existindo a menor possibilidade de incidência nas de urgência com caráter incidental nem nas de natureza cautelar.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. (2016, p. 618-619) concordam com essa interpretação restritiva, ressaltando que é o requerimento da tutela antecipada antecedente que traduz a intenção do autor em vê-la estabilizada:

É preciso que o autor tenha requerido a concessão de tutela provisória satisfativa

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

Embora este seja o entendimento expresso da lei processual, diversos doutrinadores entendem pela possibilidade da admissão da estabilização da tutela antecipada requerida em caráter incidental e, embora na prática seja possível vislumbrar tal possibilidade, essa não foi, aparentemente, a real intenção do legislador, o qual inseriu a possibilidade tão somente no procedimento de requerimento de antecipação da tutela requerida em caráter antecedente.

O segundo pressuposto trata-se da decisão concessiva da tutela antecipada antecedente. Nessa linha, DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. (2016, p. 620-621) fazem duas ressalvas. A primeira é que a decisão concessiva da tutela antecipada antecedente, em segundo grau de jurisdição (nos autos do recurso interposto contra a decisão denegatória), seja proferida antes de o autor aditar a inicial e formular o seu pedido de tutela definitiva. Além disso, afirmam que é possível a estabilização dos efeitos da decisão que concede apenas de forma parcial a tutela antecipada:

Questão interessante é saber se a decisão que concede a tutela antecipada apenas parcialmente tem aptidão para a estabilização. Parece-nos que sim: ela tem aptidão para a estabilização justamente na parte em que atendeu ao pedido provisório do autor. Neste caso, sobrevivendo a inércia do réu, estabilizam-se os efeitos apenas desse capítulo decisório, prosseguindo-se a discussão quanto ao restante.

O terceiro pressuposto pode ser verificado de forma expressa no caput do artigo 304 do Código de Processo Civil, no seguinte trecho: “(...) torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso”, ou seja, a inércia do réu para recorrer da decisão que concedeu a tutela antecipada.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. (2016, p. 621 e 623) afirmam que para haver a estabilização, além da inércia do réu quanto a interposição de recurso em face da tutela concedida, não pode ser apresentada contra essa decisão qualquer outro meio de impugnação pelo réu, como por exemplo, um pedido de reconsideração, desde que dentro do prazo recursal. Nesse sentido, para tais autores, existiria a inércia parcial do réu:

Há que considerar, ainda, a possibilidade de inércia parcial do réu. Isso se dará quando, concedida a decisão antecipatória com mais de um capítulo, o réu só impugnar em sede de recurso, contestação ou outra via de questionamento, um dos capítulos decisórios, caso em que só os outros, não impugnados, serão alcançados pela estabilização.

Em igual sentido, PEIXOTO, Ravi; BUENO, Cássio Scarpinella; REDONDO, Bruno Garcia, (2016. p. 262) bem como diversos outros doutrinadores interpretam o artigo 304 do Código de Processo Civil de forma ampliativa.

Já a pessoa de SICA, Heitor Vitor Mendonça (2016. p. 239-240), ao discorrer sobre a inércia do Réu, expõe através de seu modo de ver que se o recurso for tempestivo, obstar-se-á a estabilização, mesmo se posteriormente não vier a ser conhecido. Afirma ainda que, não somente o recurso é meio hábil para impedir a estabilização, podendo ser utilizados outros meios de impugnação, como, por exemplo, uma simples contestação com elementos convincentes.

Uma grande divergência doutrinária ocorre neste ponto em questão, sendo que GRECO, Leonardo (2016. p. 192) visualiza que a estabilização se daria com a inércia do réu em apresentar concomitantemente uma contestação e um recurso, bem como o processo seria extinto sem resolução pela ausência de aditamento pelo autor.

Visualizadas as posições doutrinárias sobre a questão da inércia do réu, entendemos que deve haver uma interpretação restritiva do caput do artigo 304 do Código de Processo Civil, sendo ao certo que, ao prever a não interposição do “respectivo recurso” para a estabilização da tutela antecipada não permite uma interpretação extensiva. Para gerar segurança jurídica quanto à possibilidade ou não de estabilização, deve ser respeitado estritamente a previsão da legislação processual.

Tal interpretação fica mais evidente a partir do momento no qual observamos a alteração do Projeto de Lei nº 166/2010 que previa que a “impugnação” do réu seria capaz de obstar a estabilização, passando a constar, quando aprovado o texto processual, a terminologia “respectivo recurso”, que foi mantida no Código de Processo Civil de 2015. Desse modo, só podemos interpretar que a alteração foi realizada justamente com o objetivo de restringir os demais meios de impedir a estabilização da tutela antecipada antecedente.

Por fim, esclarecemos as situações nas quais a inércia do réu não acarretará na estabilização dos efeitos da decisão: a) for citado e intimado por edital ou por hora certa; b) estiver preso ou; c) for incapaz e desprovido de representante, casos estes em que será necessária a designação de curador especial, o qual terá o dever de promover a sua defesa e

impugnar a tutela antecipada concedida.

4.2 SÍNTESE DOS PRESSUPOSTOS E AFASTAMENTO DOS EFEITOS

Analisadas as posições acerca dos pressupostos, concluímos que são quatro os requisitos para a tutela se tornar estável: a) o requerimento de tutela antecipada em caráter antecedente; b) a concessão integral ou parcial desta tutela antecipada antecedente; c) a inércia do réu consistente na não interposição do “respectivo recurso” e; d) ausência de aditamento (ou emenda) da petição inicial ou, se já aditada (ou emendada), o pronunciamento do autor quanto ao desinteresse no prosseguimento do feito.

Por fim, cabe ressaltar que de acordo com o §6º do artigo 304 do Código de Processo Civil, a decisão concessiva da tutela antecipada, cujos efeitos vem a ser estabilizados, não faz coisa julgada, mas só serão afastados seus efeitos mediante decisão de mérito proferida em ação autônoma, que venha revisá-la, reforma-la ou invalidá-la.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não resta dúvida de que a criação do instituto das tutelas de urgência chegou para resguardar o direito sob a ótica dos pressupostos do artigo 300 do Código de Processo Civil, quais seja, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Nesse estudo foi possível discorrer desde a parte histórica da aplicação da tutela antecipada, bem como acerca de sua aplicação, passando ainda pelo posicionamento de doutrinadores acerca do assunto e, por fim, a estabilidade da tutela requerida em caráter antecedente como meio de obtenção da pretensão almejada em caráter de urgência.

Nesse contexto, a possibilidade de utilização do instituto das tutelas de urgência representa uma tendência mundial, na qual numa situação de eminência do direito e necessidade de alcance imediato, os ordenamentos jurídicos já chegaram ao consenso de sua invocação de modo a não deixar perecer o direito perseguido.

Necessário se faz que a sociedade saiba da possibilidade de serem utilizadas as tutelas de urgência para obtenção de resultados práticos de maneira mais célere, de modo a evitar, por exemplo, dilapidações, perda do objeto, dentre outras possibilidades recorrentes no cotidiano.

Assim, foi possível concluir que a pacificação do entendimento acerca do instituto é essencial para o direito como um todo, ressaltando que não deve ser utilizado reiteradamente sem nenhum parâmetro, devendo sempre passar pelo crivo do magistrado a real necessidade e urgência daquela pretensão, de modo a não lesar nenhuma das partes, mas sim garantir a efetiva prestação jurisdicional.

Sendo assim, ao Estado, resta a responsabilidade de avaliar os casos separadamente e, através da figura dos julgadores, verificar efetivamente se trata de situação para aplicação das medidas cautelares ou de urgência, resguardando, desse modo, o pretense direito e a plena ordem jurídica e societária.

Dessa forma, a expectativa que foi criada pelo desenvolvimento desse estudo, qual seja, a necessidade e a efetividade da implementação e regulamentação do instituto da estabilização da tutela antecipada requerida em caráter antecedente serve de modo a otimizar a intervenção estatal por meio da jurisdição sendo tudo realizado de forma muito mais célere, contribuindo para a pacificação social e trazendo satisfação, principalmente, as partes integrantes do processo.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Carlos Augusto de. **A antecipação da tutela e sua estabilização. Novas perspectivas.** In: BUENO, Cássio Scarpinella; LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Cozzolino de; OLIVEIRA NETO, Olavo de. Tutela Provisória no novo CPC. São Paulo: Saraiva, 2016.

AURELLI, Arlete Inês. **Tutelas provisórias de urgência no novo CPC: remanesce a necessidade de distinção entre antecipadas e cautelares?** In: BUENO, Cassio Scarpinella; LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de; OLIVEIRA NETO, Olavo de. Tutela provisória no novo CPC – Dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao novo CPC/2015. São Paulo: Saraiva, 2016.

BRASIL. **Código de processo civil.** Brasília, DF: Senado Federal 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal, 1988

CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao estudo sistemático dos procedimentos cautelares.** Campinas: Servanda, 2000.

CARNEIRO, Athos Gusmão. Tutelas diferenciadas. Medidas antecipatórias e cautelares. Esboço de reformulação legislativa. In: ARMELIN, Donald. **Tutelas de urgência e cautelares.** São Paulo: Saraiva, 2010.

CARNELUTTI, Francesco. **Lezioni di diritto processuale civile.** Padova: CEDAM, 1933.

CAVALCANTI NETO, Antônio de Moura. Estabilização da tutela antecipada antecedente: tentativa de sistematização. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; DIDIER JR., Fredie; GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos; PEREIRA, Mateus Costa. **Tutela provisória. Coleção de grandes temas do novo CPC – vol. 6.** Salvador. Juspodvm, 2016.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil.** Campinas: Bookseller, 1998.

DIDIER JR. Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Direito Processual Civil. 11ª ed. vol. 2. Salvador: Juspodvm, 2016.

GRECO, Leonardo. **A tutela de urgência e a tutela de evidência no Código de Processo Civil de 2015.** In: DIDIER JR. Fredie; FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi. Procedimentos especiais, tutela provisória e de direito transitório. Coleção novo CPC – Doutrina Seleccionada – vol. 4. 2ª ed. Salvador. Jurispodivm, 2016.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Problemi del processo civile.** Milão: Morano, 1962. **Manual de Processo Civil. 2ª ed.** São Paulo: Saraiva, 2016.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Considerações práticas sobre o processo cautelar.** Revista de Processo, vol. 53, p. 191-200. São Paulo: RT, Jan – Mar/1989.

OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. **Curso de direito processual civil**. 1ª ed. vol. I. São Paulo: Verbatim, 2015.

PAIM, Gustavo Bohrer. **Estabilização da Tutela Antecipada** – Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2012.

RIBEIRO, Darci Guimarães. **Aspectos relevantes da teoria geral da ação cautelar inominada**. Revista de Processo, vol. 86, p 56-75. São Paulo: RT, Abr – Jun/1997 p. 59

SHIMURA, Sérgio Seiji. **Arresto Cautelar**. 3ª ed. São Paulo: RT, 2005.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no projeto de CPC**. Revista de Processo, vol. 206, p. 13-59. São Paulo: RT, Abr/2012