

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
CURSO DE DIREITO

MARILHA COUTINHO GUIMARÃES

**ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE: (im)possibilidade
de desconstituição por ação rescisória.**

RECIFE
2018

MARILHA COUTINHO GUIMARÃES

ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE: (im)possibilidade de desconstituição por ação rescisória.

Monografia apresentada à Faculdade Damas da Instrução Cristã como requisito parcial para obtenção do título de Bacharela em Direito.
Orientador: Prof. Dr. Teodomiro Noronha Cardozo

RECIFE
2018

Ficha catalográfica
Elaborada pela biblioteca da Faculdade Damas da Instrução Cristã

Guimarães, Marilha Coutinho.
G963e Estabilização da tutela antecipada antecedente: (im) possibilidade de desconstituição por ação rescisória / Marilha Coutinho Guimarães. - Recife, 2018.
53 f.

Orientador: Prof. Dr. Teodomiro Cardozo Noronha.
Trabalho de conclusão de curso (Monografia - Direito) – Faculdade Damas da Instrução Cristã, 2018.
Inclui bibliografia

1. Direito. 2. Estabilização da tutela. 3. Princípio do devido processo legal. 4. Ação rescisória. 5. Código de Processo Civil. I. Noronha, Teodomiro Cardozo. II. Faculdade Damas da Instrução Cristã. III. Título

342.3 CDU (22. ed.)

FADIC (2018-164)

MARILHA COUTINHO GUIMARÃES

ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE: (im)possibilidade de desconstituição por ação rescisória.

Monografia aprovada como requisito parcial à obtenção do título de Bacharela em Direito, pela Faculdade Damas da Instrução Cristã, por uma comissão examinadora formada pelos seguintes professores:

Prof. Dr. Teodomiro Noronha Cardozo - DAMAS

Segundo(a) Avaliador(a)

Terceiro(a) Avaliador(a)

RECIFE
2018

RESUMO

O presente trabalho faz um estudo a respeito da possibilidade de rescisão da estabilização da tutela antecipada antecedente por meio de ação rescisória, que é um tema atual e discutido pelos doutrinadores e profissionais da área jurídica. O posicionamento desses estudiosos é importante para enriquecer e orientar o Poder Judiciário a proceder de maneira justa quando debruçado em casos que deva se posicionar sobre a desconstituição da estabilização da tutela por meio de ação rescisória, garantindo segurança jurídica à sociedade. Nessa pesquisa verifica-se que a referida estabilização, apesar de se fundamentar em um juízo de cognição sumária e irradiar seus efeitos de modo perene para além do processo, está em consonância com o princípio do devido processo legal e demais princípios dele decorrentes. Analisa-se, então, a imutabilidade dos efeitos dessa estabilização da tutela antecipada antecedente, comparando-a com a coisa julgada, a qual representa o grau máximo de imutabilidade no ordenamento jurídico brasileiro. Aborda-se também a ampliação das hipóteses de cabimento da ação rescisória para as decisões que, embora não sejam de mérito, impeçam a propositura de nova demanda, conforme art. 966, § 2º, I, do novo código de processo civil. O resultado obtido nesta pesquisa, ao fazer-se à correlação entre a estabilização, ação rescisória e os princípios constitucionais e processuais, é de impossibilidade de desconstituição do novo instituto processual por meio da ação rescisória. A metodologia utilizada é o método hipotético dedutivo, revisando-se a literatura por meio de pesquisa bibliográficas e sites da web.

Palavras-chave: Estabilização da Tutela. Princípio do Devido Processo Legal. Ação Rescisória. Código de Processo Civil.

ABSTRACT

The present study makes a discussion about the possibility of rescission of the stabilization of the preceding protection by use of a rescissory action. This is a current theme, and discussed by the juridical scholars and professionals. The position of those legal scholars is important for enrichment and orientation of the judiciary power, so it can proceed in a just manner when facing cases where it should take a position about the rupture of the stabilization of the protection, using a rescissory action and securing fair legal process to the society. In this research we can verify that the mentioned stabilization, despite that it fundament itself on a judgment of judicial cognizance and spread its effects in a perene way beyond the process, is in agreement with the principal of the due legal process and further principals that derive from it. So it's important to analyze the immutability of the effects of the mentioned stabilization of the precedent anticipated protection, comparing it to the sentence immutable, that represents the immutability's maximum degree in the brazilian legal system. It has also adressed the expansion of the hypothesis of the rescissory action for the decisions, that despite are not of merit, impede the proposition of a new demand, according to art. 966, § 2º, I, of the new code of civil procedure. The result acquired in this research, after making the correlation between stabilization, rescissory action and the procedural and constitutional principals, is impossible to deconstitute from the new institute of procedural law using the rescissory action. The methodology used is the method hipotetical - deductive, revising the leterature by means of bibliographic research and the internet.

Key-words: Stabilization of the Protection. Principle of Due Law Process. Rescissory Action. Code of Civil Procedure.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	6
1.1	Problematização.....	6
1.2	Hipótese de pesquisa.....	6
1.2.1	<i>Pergunta preliminar.....</i>	<i>6</i>
1.2.2	<i>Resposta preliminar.....</i>	<i>7</i>
1.3	Metodologia.....	7
1.4	Objetivo geral.....	7
1.5	Objetivos específicos.....	7
1.6	Justificativa.....	8
2	O PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE.....	9
2.1	Princípio do devido processo legal.....	9
2.2	Princípio da celeridade e razoável duração do processo.....	11
2.3	Princípio do contraditório e ampla defesa.....	13
2.4	Origem e conceito da estabilização da tutela antecipada antecedente.....	15
2.5	Estabilização da tutela antecipada antecedente e sua relação com os princípios processuais.....	19
3	A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE E A IMUTABILIDADE DE SEUS EFEITOS.....	24
3.1	Os mecanismos processuais assegurados ao réu para afastar a estabilização da tutela antecipada antecedente.....	24
3.2	A imutabilidade da coisa julgada.....	27
3.3	A imutabilidade dos efeitos da estabilização da tutela antecipada antecedente.....	30
3.4	Comparativo entre a imutabilidade da coisa julgada e dos efeitos da estabilização da tutela antecipada antecedente.....	31
4	A (IM)POSSIBILIDADE DE CABIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA COM A FINALIDADE DE RESCINDIR OS EFEITOS DA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE.....	37
4.1	Conceito de Ação Rescisória no Novo CPC.....	37
4.2	Ampliação das hipóteses de cabimento da Ação Rescisória no Novo CPC.....	39
4.3	(Im)possibilidade da aplicação do art. 966, § 2º, do CPC para fins de rescindir a estabilização da tutela antecipada antecedente à luz dos princípios constitucionais.....	40
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	48
	REFERÊNCIAS.....	51

1 INTRODUÇÃO

1.1 Problematização

Apresenta-se neste trabalho uma análise da estabilização da tutela antecipada antecedente, com enfoque na possibilidade de desconstituição, via ação rescisória, da decisão que estabilizou os efeitos dessa tutela deferida em sede de cognição sumária.

O princípio do devido processo legal busca assegurar a todos uma tutela jurisdicional efetiva, célere e adequada, garantindo o direito a quem pertence, depois de observado o contraditório e a ampla defesa. Entretanto, devido a situações que demandam urgência, sob pena de perecimento do direito, é admitido a concessão *inaudita altera pars* dos efeitos do direito material perseguido, bastando a probabilidade do direito.

Ocorre que essa situação, pautada em cognição sumária, pode vir a perpetuar seus efeitos para além do processo, tornando-se imutável, conforme novo instituto processual denominado de estabilização da tutela antecipada antecedente, criado pela Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015, em seu artigo 304. Então, o cabimento da ação rescisória para este caso pode significar uma solução mais justa para o processo.

1.2 Hipótese de pesquisa

O trabalho tem como objetivo demonstrar a possibilidade de insurgência das partes contra os efeitos gerados e perpetuados pela estabilização de tutela antecipada antecedente, após o decurso do prazo estabelecido no artigo 304, § 5º, do CPC, por meio de ação rescisória, nos termos do artigo 966, § 2º, do CPC, haja vista a ampliação do cabimento deste meio de impugnação às decisões sem resolução de mérito, bem como o direito fundamental assegurado às partes do devido processo legal (artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988).

1.2.1 Pergunta preliminar

O estudo questiona se é cabível o ajuizamento de ação rescisória contra a estabilização da tutela antecipada. E por isso, o presente trabalho traz a seguinte pergunta: o

princípio do devido processo legal possibilitaria a desconstituição dos efeitos da estabilização da tutela antecipada antecedente por meio de ação rescisória?

1.2.2 Resposta preliminar

É possível a insurgência das partes contra os efeitos gerados e perpetuados pela estabilização de tutela antecipada antecedente, após o decurso do prazo estabelecido no artigo 304, § 5º, do CPC, através de ação rescisória, nos termos do artigo 966, § 2º, do CPC, haja vista a ampliação do cabimento deste meio de impugnação às decisões sem resolução de mérito, bem como o direito fundamental assegurado às partes do devido processo legal (artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988).

1.3 Metodologia

A metodologia utilizada será o método hipotético-dedutivo, o qual consiste na construção de conjecturas que devem ser submetidas ao controle mútuo pela discussão crítica, à publicidade (sujeitando o assunto a novas críticas) e ao confronto com os fatos, para verificar quais são as hipóteses que persistem como válidas resistindo às tentativas de falseamento. Consiste, assim, em um método de tentativas e eliminação de erros, que não leva à certeza, pois o conhecimento absolutamente certo e demonstrável não é alcançado. A revisão da literatura dar-se-á por meio de pesquisa bibliográficas e sites da web.

1.4 Objetivo geral

Esta monografia tem como objetivo geral analisar a possibilidade de aplicação do artigo 966, § 2º, do CPC, para fins de desconstituir a decisão que estabilizou os efeitos da tutela antecipada antecedente.

1.5 Objetivos específicos

Já como objetivos específicos podem ser assim elencados: (i) estudar o conceito de princípio fundamental do devido processo legal; (ii) analisar o fenômeno da estabilização da tutela antecipada antecedente e a imutabilidade de seus efeitos, após o decurso do prazo de 02 (dois) anos sem ajuizamento da ação prevista no art. 304, § 6º, do CPC; e, (iii) explorar a

possibilidade de modificar a decisão que concedeu a tutela provisória, que se tornou estável, através de ação rescisória.

1.6 Justificativa

A presente pesquisa mostra-se relevante por se tratar de um novo instituto processual, criado pela Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015, que vem causando divergência em relação à sua aplicação no direito processual, a qual poderá repercutir severamente na esfera jurídica de determinados indivíduos, fazendo com que suportem o ônus infindável de uma decisão proferida em sede de cognição sumária.

Um dos motivos desse dissenso, em relação à possibilidade de rediscutir os efeitos da tutela provisória estabilizada, deve-se ao fato de não se ter com precisão a natureza jurídica desse instituto, resultando em uma insegurança jurídica que precisa ser solucionada, haja vista que os indivíduos necessitam de segurança jurídica para o desenvolvimento de suas relações sociais, tendo, no Direito, a certeza das consequências de seus atos praticados.

Esta monografia está estruturada em três capítulos, além da introdução e das considerações finais. No primeiro capítulo, analisa-se o princípio fundamental do devido processo legal, abordando o aspecto da estabilização da tutela antecipada antecedente, concedida mediante um juízo de cognição sumária, dando-se ênfase à celeridade e razoável duração do processo, ao contraditório e à ampla defesa, relacionando-o com o fenômeno da estabilização da tutela.

No segundo capítulo, estuda-se a imutabilidade dos efeitos da estabilização da tutela antecipada antecedente e o ônus infindável que deverá a parte suportar por ter se mantido inerte quando da ciência do deferimento do pedido liminar até o decurso prazo previsto no art. 304, § 5º, do CPC, sem a interposição da ação específica prevista no citado dispositivo legal.

Finalmente, no último capítulo, investiga-se a possibilidade de se desconstituir a estabilização dos efeitos da tutela provisória através de ação rescisória, nos termos do art. 966, § 2º, do CPC, após o decurso do lapso temporal de 02 (dois) anos sem que tenha sido interposta a ação específica que visa revir, reformar ou invalidar a estabilidade dos respectivos efeitos.

2 O PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE

A estabilização da tutela antecipada antecedente é um novo instituto processual, criado pela Lei nº 13.105/2015, com o objetivo de promover uma maior celeridade processual e preservação do direito material, reduzindo o tempo de duração de um processo e, consequentemente, o número de ações em curso no Poder Judiciário.

Essa ferramenta processual preserva os efeitos da decisão interlocutória que antecipou a tutela, baseada em cognição sumária, mesmo após extinto o processo sem resolução de mérito.

É nesse contexto que se faz necessária a compreensão da origem dessa nova técnica processual, correlacionando-a com os princípios constitucionais que regem o direito processual civil brasileiro, principalmente o devido processo legal, com foco na celeridade processual, na ampla defesa e contraditório.

2.1 Princípio do devido processo legal

Antes de adentrar nos princípios constitucionais propriamente dito, é imperativo abordar brevemente um importante fenômeno manifestado no direito processual brasileiro através do novo CPC/2015: o neoprocessualismo.

Após a CF/88, houve no ordenamento jurídico brasileiro uma preocupação em aproximar os ramos e institutos jurídicos às normas e princípios constitucionais, visando garantir o efetivo exercício dos direitos e garantias fundamentais, assegurando aos indivíduos um dos importantes princípios da República Federativa do Brasil: a dignidade da pessoa humana.

Foi nesse cenário que o CPC/2015 trouxe em seu bojo, no primeiro capítulo do livro I, normas que se aproximam às atuais tendências da constitucionalização do direito, buscando um maior contato do ramo do direito processual com o direito constitucional. Com maestria Marcos Meira assim conceituou o tema:

[...] emerge da influência que o constitucionalismo contemporâneo – calcado na força normativa da Constituição e na ascensão de valores fundamentais que passam a ocupar o centro de todo o sistema normativo – exerceu e exerce sobre o processo

civil. Trata-se de verdadeira constitucionalização da ciência processual, cuja instrumentalidade passa a ser interpretada à luz da axiologia constitucional.¹

Trata-se, então, da leitura do CPC/2015 à luz da CF/88, esta irradiando a sua força normativa a todos os institutos processuais civis. Assim, toda e qualquer análise do direito processual civil e do CPC/2015 devem ser feitas à luz da Lei Maior. Entendimento este positivado no art. 1º do CPC/2015: "O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código."

Dá-se, portanto, uma aplicação mais concreta aos princípios constitucionais quando do emprego do texto processual, haja vista previsão expressa nos artigos 1º ao 12 do CPC, de normas de conteúdo fundamentais e sua aplicação às normas processuais.

O princípio do devido processo legal, expresso no art. 5º, inc. LIV, da CF/88: "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal", indica a maneira como deve atuar o Estado-juiz diante de uma situação de ameaça ou lesão a direito que lhe é submetida, ou seja, é uma garantia dos jurisdicionados contra o exercício abusivo e tirano do poder. Neste sentido, Scarpinella Bueno afirma:

Trata-se, pois, de conformar o método de manifestação de atuação do Estado-juiz a um padrão de adequação de valores que a própria Constituição Federal impõe à atuação do Estado e em conformidade com aquilo que, dadas as características do Estado brasileiro, esperam daqueles que se dirigem ao Poder Judiciário obter dele como resposta. É um princípio, destarte, de *conformação* da atuação do Estado a uma especial modelo de agir.

O processo deve ser devido porque, em um Estado Democrático de Direito, não basta que o Estado atue de qualquer forma, mas deve atuar de uma específica forma, de acordo com regras preestabelecidas e que assegurem, amplamente, que os interessados na solução da questão levada ao Judiciário exerçam todas as possibilidades de ataque e de defesa que lhe pareçam necessárias, isto é, de *participação*.²

É um direito fundamental de conteúdo complexo, dele derivando vários outros princípios, que prevê um modelo constitucional de processo brasileiro com o objetivo de possibilitar efetivamente à parte o acesso à uma justiça digna, deduzindo pretensões e defendendo-se do modo mais amplo possível. Montenegro Filho assim o definiu:

¹ MEIRA, Marcos. O neoconstitucionalismo e sua influência sobre a ciência processual: algumas reflexões sobre o neoprocessualismo e o projeto do novo Código de Processo Civil. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4278, 19 mar. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/36710>>. "Acesso em: 06 jul. 2018".

² BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 137.

Seria um *supra princípio*, envolvendo todos os demais, já que os princípios da motivação do contraditório e da ampla defesa, da coisa julgada, do juiz natural etc. nada mais são do que uma exigência de que o processo deve ser conduzido de acordo com a forma prevista em lei, não se admitindo a prática de atos - em prejuízo a uma das partes - não previstos em norma legal ou por ela vedados.³

O contraditório, a ampla defesa, o juiz natural, a segurança jurídica, a igualdade das partes, o direito de acesso à justiça e a um rápido e público julgamento, entre outros, são princípios inerentes ao devido processo legal, ou seja, este é gênero dos quais decorrem diversas outras espécies. Todos esses princípios e garantias concretizam o devido processo legal, constituindo um processo legalmente estabelecido.

O novo CPC foi criterioso ao estabelecer em seus primeiros artigos, dispostos em sua parte geral, devendo-se aplicar a todo o direito processual, normas de conteúdo constitucional que assegurassem às partes o acesso ao judiciário (art. 3º do CPC), a razoável duração do processo com sua integral e satisfatória solução de mérito (art. 4º do CPC), o efetivo contraditório e ampla defesa (art. 7º do CPC), entre outros.

O princípio do devido processo legal, além de ser direito de todos os indivíduos, é uma garantia a eles dada, pois funciona como uma limitação à atuação arbitrária da Administração Pública, a qual deve atuar dentro dos limites permitidos pela lei. Este princípio é indissociável da ideia de um processo justo, o qual permite ampla participação das partes, efetiva proteção de seus direitos e segurança jurídica.

2.2 Princípio da celeridade e razoável duração do processo

O processo judicial é constituído por uma série de atos sequenciais (apresentação de petições, pronunciamentos judiciais, cumprimento de mandados judiciais, realização de audiências, entre outros), os quais reclamam um tempo mínimo a fim de que todos os atos sejam devidamente praticados na forma previamente estabelecida, garantindo às partes a aplicação de princípios constitucionais que assegurem o acesso à justiça.

A Emenda Constitucional nº 45/04 acrescentou o princípio da duração razoável do processo e a celeridade de sua tramitação ao rol dos direitos fundamentais da CF/88, prevendo em seu art. 5º, inc. LXXVIII: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

³ MONTENEGRO FILHO, Misael. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo e processo de conhecimento. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 25.

É uma garantia assegurada às partes de que o processo será encerrado em tempo razoável, evitando delongas processuais que tanto sacrificam o direito material, ou seja, o processo deve ser capaz de oferecer (a tempo e modo) a tutela jurisdicional a quem pertença, de maneira eficiente.

O fenômeno do neoprocessualismo, anteriormente abordado, faz-se positivamente presente neste princípio da razoável duração do processo, eis a redação do art. 4º do CPC: "As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa." Está este dispositivo em total sintonia com o art. 5º, inc. LXXVIII, da CF/88, haja vista a preocupação de ambos com o direito das partes a um processo sem dilações indevidas.

O decurso do prazo pode ser fatal para o direito material, entretanto, essa celeridade processual não pode comprometer a segurança jurídica. Esse princípio deve ser aplicado com ponderações, assegurando que o processo não se estenda além do prazo razoável e não comprometa a plena defesa e o contraditório. Neste sentido, Montenegro Filho dispõe:

Pelas razões até aqui esposadas, percebemos que convivemos com dois primados antagônicos: de um lado a necessidade da rápida solução do conflito de interesses, considerando que **justiça tardia é sinônimo de injustiça**; de outro lado, a necessidade de que sejam observados requisitos formais de validade do processo, de que ao réu sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa em todos os seus contornos estruturais. A ordem de coisas reclama que o magistrado aja com equilíbrio, de modo a garantir a entrega da prestação jurisdicional no tempo certo, nem antes nem depois dele.⁴

É nesse cenário, da possível fatalidade do direito material, ante o decurso do prazo, que o legislador busca criar mecanismos que possibilitem harmonizar a existência do bem jurídico com a fluência do tempo, com o contraditório e com a ampla defesa. Nesse sentido, Nelson Nery Júnior afirma:

Se, numa demonstração de retórica jurídica, se podia dizer que "no processo o tempo é algo mais do que ouro: é justiça", com muito maior razão se pode afirmar que a justiça tem de ser feita da forma mais rápida possível, sempre observados os preceitos constitucionais que devem ser agregados ao princípio da celeridade e razoável duração do processo, como o devido processo legal, a isonomia, o contraditório e a ampla defesa, o juiz natural (administrativo e judicial) etc.⁵

⁴ MONTENEGRO FILHO, Misael. **Curso de direito processual civil: medidas de urgência, tutela antecipada e ação cautelar, procedimentos especiais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2009, v. 3. p. 8.

⁵ NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 315.

É inegável o esforço do Poder Legislativo em criar institutos processuais voltados a um processo mais rápido: julgamento antecipado do mérito (art. 355 do CPC), procedimento monitorio (arts. 700 a 702 do CPC), procedimento sumaríssimo (Lei 9.099/95), processo sincrético, incidente de resolução de demandas repetitivas (arts. 976 a 987 do CPC), estabilização da tutela antecipada antecedente (art. 304 do CPC), entre outros.

Não se deve confundir duração razoável do processo com celeridade do procedimento, pois, não se pode sacrificar direitos fundamentais das partes visando apenas a obtenção de celeridade processual, sob pena de criar situações ilegais e injustas, sacrificando o resultado da prestação jurisdicional. Fato é que demandas mais complexas exigem mais atividade e estudo dos juízes e dos advogados, tendendo naturalmente a serem mais demoradas, sem haver ofensa ao princípio em análise.

Verifica-se a existência de motivação para a permissibilidade de deferimento de tutela antecipada, possibilitando ao autor obter providência jurisdicional, seja cautelar ou satisfativa, sob pena de ele suportar prejuízo grave ou de difícil reparação, devido à demora natural do processo. Trata-se, então, de mecanismo processual que busca assegurar o resultado útil da ação principal e, conseqüentemente, o acesso dos jurisdicionados à justiça.

2.3 Princípio do contraditório e ampla defesa

A Constituição Federal prevê ambos os princípios no inciso LV do art. 5º: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes". Refere-se a garantias com fortes conexões entre si, não sendo diferenciados pela doutrina. Neste sentido leciona Didier Jr.:

Tradicionalmente, a doutrina distinguia ambas garantias, embora reconhecessem que entre elas havia forte conexão. Bem ilustrativo desta concepção é o entendimento de Delosmar Mendonça Jr.: "...são figuras conexas, sendo que a ampla defesa qualifica o contraditório. Não há contraditório sem defesa. Igualmente é lícito dizer que não há defesa sem contraditório. (...) O contraditório é instrumento de atuação do direito de defesa, ou seja, esta se realiza através do contraditório. [...]

Atualmente, tendo em vista o desenvolvimento da dimensão substancial do princípio do contraditório, pode-se dizer que eles se fundiram, formando uma amálgama de um único direito fundamental.⁶

⁶ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. pp. 99-100.

Esses dois princípios constitucionais são reflexos da estruturação democrática do processo, pois, eles garantem às partes a participação no processo e a possibilidade de influenciar na decisão do juízo, ou seja, a reação (o contraditório e a defesa) deve ser apta a efetivamente provocar o juiz na prolação de sua decisão, sob pena de não haver significação prática. Melhor explana Daniel Assumpção Neves sobre o assunto:

Essa nova visão do princípio do contraditório reconhece a importância da efetiva participação das partes na formação do convencimento do juiz, mas a sua real aplicação depende essencialmente de se convencerem os juizes de que assim deve ser no caso concreto. Posturas como a do juiz que recebe a defesa escrita em audiência nos Juizados Especiais e sem sequer folhear a peça passa a sentenciar certamente não vai ao encontro da nova visão do contraditório. O mesmo ocorre quando desembargadores conversam, leem, ou excepcionalmente se ausentam enquanto o advogado faz sustentação oral perante o Tribunal. Como observa a melhor doutrina, somente por meio de um constante e intenso diálogo do juiz com as partes se concretizará o contraditório participativo, mediante o qual o poder de influência se tornará uma realidade.⁷

Para efetivação do princípio do contraditório e ampla defesa é preciso que haja comprometido das partes e do juiz, devendo-se zelar pelo efetivo contraditório e ampla defesa, que somente serão realmente efetivos se, além da informação e oportunidade de reação, esta for concretamente apta a influenciar a formação do convencimento do magistrado.

Igualmente como apontado no princípio anterior, o art. 7º do CPC/2015, assegura expressamente estes princípios: "É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório." Isso reforça o enraizamento do fenômeno do neoprocessualismo no novo direito processual em vigor.

Os litigantes devem ser comunicados de todos os atos processuais, assegurando-lhes o direito de serem ouvidos, de participarem na defesa de seus interesses, em condições de poder intervirem no convencimento do órgão jurisdicional, observando-se, sempre, a "paridade das armas" (entre autor e réu deve existir uma igualdade real, ou seja, é imprescindível que sejam criadas condições concretas para o exercício dessas garantias constitucionais, não sendo suficiente a mera expectativa ou eventualidade de resposta).

Há situações, todavia, que admitem que o órgão jurisdicional tome decisões sem a ouvida da parte contrária, sem que isso signifique violação a esses princípios, mas apenas um

⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 117.

adiamento de sua execução, como é o caso de decisões que concedem tutela antecipada. Nesta direção explica claramente Didier Jr.:

Não há violação da garantia do contraditório na concessão, justificada pelo perigo, de tutela provisória liminar. Isso porque há uma ponderação legislativa entre a efetividade e o contraditório, preservando-se o contraditório para momento posterior. O contraditório, neste caso, é postecipado para momento seguinte ao da concessão da providência de urgência. Como a decisão é provisória, o prejuízo para o réu fica aliviado.⁸

Esses casos referem-se à ocorrência que exigem uma atuação imediata do Poder Judiciário, sob pena de esgotamento do bem jurídico objeto da lide. O Estado-juiz deve buscar de maneira urgente, célere e eficaz a decisão que assegure à preservação do direito material, realizando uma ponderação entre os diversos princípios jurídicos de maneira a otimizar o seu pronunciamento judicial.

Não se trata de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, mas apenas de um retardamento de seu exercício em prol de uma decisão fundada na probabilidade do direito, pois, a espera pela oitiva da parte contrária poderia causar a extinção do bem jurídico tutelado e, conseqüentemente, perda do objeto da ação.

2.4 Origem e conceito da estabilização da tutela antecipada antecedente

Em tempos primórdios, a principal forma de solução de conflitos era a autotutela, a qual se fundamentava no sacrifício total do interesse de uma das partes envolvidas no embate em razão do exercício da força pela parte adversa (vitoriosa). Entretanto, com a evolução da sociedade houve a organização e o fortalecimento do Estado em razão de as partes abdicarem de sua capacidade de resolver por si suas divergências, delegando-a ao Estado-juiz.

É por meio do exercício da função jurisdicional que o Estado, através do Poder Judiciário, resolve o conflito de interesse que lhe é submetido, proporcionando às partes envolvidas a pacificação social. Para Adriana Goulart de Sena:

Um dos motivos da existência do Poder Judiciário é a sua função de aplicar o direito com independência, impondo a sua observância indistinta e na busca da pacificação social. As garantias que lhe foram atribuídas, na realidade, foram outorgadas como prerrogativas para o imparcial, independente e seguro cumprimento de seu mister constitucional.

⁸ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 97.

Todavia, é de se salientar que as prerrogativas não foram outorgadas como um privilégio direcionado para a pessoa do juiz, mas sim como uma garantia e, em *ultima ratio*, para a própria sociedade. Um juiz independente representa garantia do povo e da democracia.⁹

A função jurisdicional é indispensável para a efetivação do Estado Democrático de Direito, pois, é por meio de seus órgãos que o judiciário exerce seu encargo de aplicar o direito de maneira imparcial e justa, resolvendo as lides que lhe são apresentadas, buscando sempre em seus desenlaces a preservação dos valores e princípios esculpidos na Constituição Federal de 1988.

Importante ressaltar que a solução dada pelos órgãos integrantes do Poder Judiciário, ao aplicar o direito ao caso concreto, precisa gerar satisfação nos litigantes, sob pena de não alcançar seu principal objetivo: a paz social. Neste sentido, Daniel Amorim Assumpção Neves dispõe:

De nada adiantaria resolver o conflito no aspecto jurídico se no aspecto fático persiste a insatisfação das partes, o que naturalmente contribui para a manutenção do estado beligerante entre elas. A solução jurídica da demanda deve necessariamente gerar a pacificação no plano fático, em que os efeitos da jurisdição são suportados pelos jurisdicionados. Daí a visão de que a transação é uma excelente forma de resolver a "lide sociológica", porque o conflito se resolve sem necessidade de decisão impositiva de um terceiro. Mas mesmo a decisão impositiva é capaz de gerar a pacificação social, desde que seja dada em processo rápido, barato, com amplo acesso de participação e com decisão justa.¹⁰

Verifica-se que para atingir a pacificação social é imprescindível que seja respeitado o devido processo legal e demais princípios a ele interligados. Entre estes merece destaque a celeridade processual, ou seja, o processo deve ser rápido sob pena dos lesivos efeitos para a concretização do direito material em lide. Gustavo Paim ressalta essa relação entre o tempo e o direito da seguinte forma:

Inseparáveis são, pois, direito e tempo, sofrendo aquele os inevitáveis influxos das contingências deste. A busca da justiça pela satisfação do direito pleiteado depende de uma solução, muitas vezes, urgente, em que não poderia a parte se sujeitar aos caprichos de uma jurisdição lenta e gélida, desvinculada da realidade fática.

Uma urgente demonstração da insatisfação em relação ao descompasso existente entre o tempo e o direito transparece da Emenda Constitucional n. 45, que acrescentou às garantias fundamentais a duração razoável do processo, esculpida no art. 5º, LXXVIII, da Constituição da República Federativa do Brasil.¹¹

⁹ SENA, A. G. Formas de resolução de conflitos e acesso à justiça. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 46, n. 76, 2015. p. 93-114, Disponível em: < http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Adriana_Sena.pdf>. "Acesso em: 05 jul. 2018".

¹⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 21.

¹¹ PAIM, Gustavo Boher. **Estabilização da tutela antecipada**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora Ltda., 2012. pp. 14-15. E-Book. ISBN 978-85-7348-767-1.

Assim, diante da urgência de tutelar os direitos dos jurisdicionados, acrescidos da morosidade da prestação jurisdicional e da complexidade dos fatos sociais, em 1994, através da Lei 8.952/94, foi realizada uma reforma processual, a qual trazia a previsão da antecipação de tutela, nos termos art. 273 do CPC/73.

Dessa forma, evitava-se o perecimento do bem jurídico objeto da lide, haja vista que estava assegurado provisoriamente o direito à parte autora (quando preenchido os requisitos legais). Posteriormente o processo seguiria seu curso, sendo ao final, após um juízo de cognição plena, atribuído o direito ao seu real titular.

Mantendo essa mesma preocupação com a efetividade do provimento jurisdicional, o Novo CPC (Lei nº 13.105/2015) prevê, em seu art. 294 e seguintes, a possibilidade de concessão de tutela provisória de urgência ou de evidência, mediante decisão judicial baseada em cognição sumária, quando satisfeitas as exigências legais.

Antes de entrar em vigor o novo CPC, havia sido propostas alterações no CPC/1973, visando acrescentar os artigos 273-A, 273-B, 273-C e 273-D ao CPC/1973. Desenvolvida pelos doutrinadores Ada Pellegrini Grinover, José Roberto Bedaque, Kazuo Watanabe e Luiz Guilherme Marinoni, essa proposta recebeu no Senado Federal o número de Projeto de Lei nº 186/2005, e previa a estabilização da tutela antecipada. Sobre o tema melhor explica Gustavo Paim:

De qualquer sorte, não se pretende aqui discutir o projeto de lei em si, mas sim, sua ideia principal, a possibilidade de uma decisão antecipatória, sumária, tornar-se definitiva, estabilizando-se, caso o vencido não dê seguimento a uma ação plenária. Nesse sentido, o projeto apresentado previa a alteração do Código de Processo Civil brasileiro, acrescentando o art. 273-A, 273-B, 273-C e 273-D, dispondo que a antecipação de tutela poderia ser requerida em procedimento antecedente ou na pendência do processo, podendo-se estabilizar a decisão que concedesse a antecipação de tutela, caso, preclusa, o réu não intentasse a demanda visando à sentença de mérito, no prazo de 60 (sessenta) dias, em se tratando de procedimento antecedente, ou não requeresse o prosseguimento, no prazo de 30 (trinta) dias, na hipótese de tutela antecipada concedida na pendência do processo.¹²

O citado projeto de lei foi arquivado sem ter sido analisado o seu mérito, haja vista o Regimento Interno do Senado Federal determinar o arquivamento dos projetos apresentados por senadores não reeleitos, caso ocorrido com o seu proponente.

Importante observar que esse embrião do que seria a estabilização da tutela antecipada, adotada pelo código processual civil vigente, já relativizava a independência e

¹² PAIM, Gustavo Boher. **Estabilização da tutela antecipada**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora Ltda., 2012. pp. 188-189. E-Book. ISBN 978-85-7348-767-1.

autonomia da tutela antecipatória, cujos efeitos continuariam a vigorar, ainda que o processo viesse a ser extinto sem resolução de mérito.

A grande inovação trazida no vigente ordenamento jurídico (CPC/2015) refere-se à possibilidade de a tutela concedida provisoriamente prolongar seus efeitos para além do processo extinto sem resolução de mérito, através do novo instituto jurídico da estabilização da tutela antecipada antecedente, previsto nos artigos 303 e 304 do CPC. Neste sentido, as lições de Érico Andrade e Dierle Nunes:

O novo CPC trilhou enriquecedora linha de **evolução** da tutela sumária, encontrada nos direitos italianos e francês: admitiu a desvinculação entre a tutela de cognição sumária e a tutela de cognição exauriente, ou seja, permitiu a chamada autonomização e estabilização da tutela de urgência na modalidade antecipada.¹³

Foi nesse cenário de latente necessidade de reforma no sistema processual brasileiro, de excessiva judicialização dos conflitos, que emergiu essa nova técnica processual, a qual objetiva reduzir esse congestionamento existente no judiciário, objetivando a diminuição da litigiosidade em seara de cognição plena, haja vista o término dos processos ainda em fase inicial (mediante conformação das partes com a concessão da tutela antecipada). Segundo verifica-se nos ensinamentos publicados por Valim:

A arquitetura processual adotada pela legislação deve estar em conformidade com o modelo constitucional de processo civil, levando em consideração a supremacia e força normativa da Constituição, que figura, dentro do ordenamento jurídico, na posição de ápice normativo. A fim de concretizar a celeridade e a razoável duração do processo, é plenamente possível a estabilização da tutela antecipada, não sendo imperiosa que a mesma seja supervenientemente substituída por uma decisão final, calcada em cognição exauriente e plena. Entretanto, não se pode impedir a submissão da lide à cognição exauriente, sob pena de violação à cláusula constitucional do devido processo legal, bem como da própria inafastabilidade jurisdicional em seu sentido amplo. [...] É por isto que o doutrinador Alex Costa Pereira, na tese de doutorado já mencionada, menciona que há desvinculação da tutela antecipatória com a posterior etapa cognitiva completa. [...] A fim de compatibilizar o instituto da estabilização da tutela antecipada ao modelo constitucional de processo civil, não se pode obstar a possibilidade de qualquer uma das partes se submeter à cognição exauriente, caso assim se manifestem volitivamente.¹⁴

É de relevo ressaltar que o instituto da estabilização da tutela já existe em outros países, como França e Itália, sendo mais sólido naquele país, cuja tutela provisória por excelência é o *référé* francês. Este trata-se de decisão provisória com possibilidade de duração

¹³ ANDRADE, E.; NUNES, D. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação de coisa julgada. In: DIDIER JR., F. **Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v. 4. p. 82.

¹⁴ VALIM, P. L. L. A estabilização da tutela antecipada. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 16, 2015. p. 493. Disponível em: < <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/17132/14317>>. "Acesso em: 04 abr. 2017".

indeterminada, não se exigindo para sua concessão a existência de processo de mérito em curso ou a instauração de novo processo. Sua aptidão para conciliar os interesses entre as partes é justamente devido a provisoriedade em que se fundamenta sua decisão, ou seja, ainda há tempo hábil para reconciliação entre as partes, sendo o diálogo ainda possível. Gustavo Paim em sua obra aborda a efetividade dessa técnica processual na França:

A efetividade do *référé* é demonstrada por Ada Pellegrini, ao afirmar que, "assim também, no *référé* francês, as partes costumam conformar-se com o provimento, sendo que parece que mais de 90% (noventa por cento) dos casos acabam resolvidos sem necessidade do processo ordinário".¹⁵

Assim, a estabilização da tutela antecipada antecedente é uma resposta à carência de uma prestação jurisdicional efetiva e célere, sendo atualmente a principal ferramenta processual desenvolvida pelo ordenamento jurídico brasileiro visando desafogar o Poder Judiciário.

2.5 Estabilização da tutela antecipada antecedente e sua relação com os princípios processuais

A estabilização da tutela antecipada antecedente é uma ferramenta trazida pelo novo código de processo civil, inspirada no direito francês e italiano, que objetiva promover a celeridade processual e o desafogamento do judiciário, ao mesmo tempo em que busca extinguir o processo existente (antes de completar todos os trâmites processuais que seriam, em regra, exigidos pela legislação vigente) e alcançar a pacificação entre as partes litigantes. Explica Newton Pereira Ramos Neto:

Nesse sentido, à luz do regramento da matéria no direito italiano e francês, entende-se que a estabilização consiste em uma técnica monitória - de aceleração do processo - completamente distinta da coisa julgada, somente se assemelhando a esta em razão da afinidade de efeitos no mundo fenomênico.¹⁶

Esse novo instituto processual, sem nenhuma semelhança com o CPC/1973, vem causando divergência doutrinária no que tange à ofensa (ou não) a direitos fundamentais das partes, haja vista a irradiação de seus efeitos para além do processo e por tempo indeterminado, funcionando como uma decisão eficaz a regular a crise de direito material,

¹⁵ PAIM, Gustavo Boher. **Estabilização da tutela antecipada**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora Ltda., 2012. pp. 207-208. E-Book. ISBN 978-85-7348-767-1.

¹⁶ RAMOS NETO, Newton Pereira. Aspectos polêmicos da coisa julgada no novo CPC. In: CARVALHO FILHO, A.; SAMPAIO JUNIOR, H. **Os juízes e o novo CPC**. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 451.

mesmo após a extinção do processo sem resolução de mérito e sem o sequenciamento do feito para uma cognição plena.

No sentido de que a decisão proferida *inaudita altera pars* assegura às partes o princípio do devido processo legal, e as garantias que dele derivam, podendo realmente tornar-se imutável sem ferir direito do demandado, tem-se Gustavo Paim:

Assim, é possível perceber que a estabilização da tutela antecipada não traz qualquer inconstitucionalidade, visto que a sumarização não viola o princípio do contraditório e da ampla defesa. Muito pelo contrário, o instituto consagra a garantia constitucional da duração razoável do processo, positivada no direito brasileiro no art. 5º, LXXVIII, da Constituição da República Federativa do Brasil, além de tornar efetivas outras garantias constitucionais, sobretudo no que concerne ao devido processo legal e à efetividade.¹⁷

Em direção oposta, há autores que entendem que não há como afastar das partes o direito a uma cognição exauriente, pois, se isso ocorrer haverá ofensa ao direito fundamental do processo justo. Nesse sentido lecionam Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Sendo a obtenção de uma decisão justa uma das finalidades, o que remete para a necessidade de construirmos procedimentos orientados à sua busca, parece-nos que a limitação do direito ao contrário e do direito à prova ínsita à sumarização procedimental e material da ação antecedente atua em sentido contrário à busca por uma decisão justa - e, pois desmente uma das razões de ser da necessidade de um processo justo. [...] Em resumo: o direito à adequada cognição da lide constitui corolário do direito ao processo justo e determina a inafastabilidade da ação exauriente para a formação da coisa julgada. Fora daí há ofensa ao direito fundamental ao processo justo pelo próprio legislador infraconstitucional incumbido de densificá-lo.¹⁸

Observa-se que a decisão que acarreta estabilização da tutela antecipada não é proferida com fundamento em uma declaração de maior certeza do objeto da lide, em que há o prévio contraditório e a instrução probatória nos autos do processo para, então, o juízo formar seu convencimento e por fim a lide de maneira mais segura e justa.

Há na realidade uma decisão que produz efeitos de imediato, e para além do processo, de maneira perene, fundada em uma probabilidade do direito aduzido pelo requerente em sua exordial.

Não há neste primeiro momento a manifestação da parte demandada sobre o narrado pelo autor na petição inicial, sendo o contraditório diferido – mas, nunca suprimido, sob pena de inconstitucionalidade. Posteriormente a sua intimação para cumprimento da

¹⁷ PAIM, Gustavo Boher. **Estabilização da tutela antecipada**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora Ltda., 2012. pp. 10-11. E-Book. ISBN 978-85-7348-767-1.

¹⁸ MARINONI, L.; ARENHART, S., R.; MITIDIERO, D. **Novo código de processo civil comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2015. p. 318.

decisão interlocutória que concedeu a tutela antecipada antecedente, poderá o réu insurgir-se contra ela mediante recurso de agravo de instrumento, nos termos do art. 1.015, inc. I, combinado com o art. 304, *caput*, ambos do novo CPC.

Em caso de inércia do requerido, em não demonstrar sua indignação e insatisfação quanto à decisão proferida no prazo legal, mediante recurso, subentende-se ter ele concordado com a deliberação dada pelo órgão judiciário, aceitando o ônus que lhe foi imposto.

Importante destacar, e melhor será abordado no próximo capítulo deste trabalho, que há ainda assegurado ao réu outro meio de tentar afastar esses efeitos da estabilização da tutela, o qual ocorre mediante a interposição de uma nova ação, nos termos do art. 304, § 6º, do CPC/2015.

Deve-se sopesar até que ponto essa conservação dos efeitos da tutela antecipada antecedente é blindada por esta estabilização, analisando se é justo ao demandado suportar o ônus dos efeitos de uma decisão estabilizada por ter se mantido inerte, durante certo lapso temporal, verificando a proporcionalidade (ou não) desta sanção à sua contumácia. No sentido de ser desproporcional, Marinoni leciona:

A técnica de estabilização da tutela envolve uma questão fundamental: a de generalização da premissa de que a inação do demandado configura desinteresse. Certamente não é possível admitir que a inércia do réu, em todo e qualquer caso conflitivo concreto, configure desinteresse e, assim, possa ter o significado de aceitação da tutela antecipada.

É importante recordar que há muito tempo, quando se discutia os efeitos da revelia, doutrina de grande respeito sustentava, com base em argumentos de natureza sociológica, a impossibilidade de se extrair da revelia a indiscutibilidade dos fatos. Dizia-se que o padrão econômico e cultural do país não permite a construção de uma premissa que supõe que todos os demandados têm condições de contratar advogados ou de compreender a necessidade de apresentar defesa.¹⁹

É preciso realizar uma ponderação entre esse novo instituto processual e as garantias fundamentais do devido processo legal, verificando se a estabilização de tutela provisória é medida proporcional e razoável capaz de atender ao princípio da celeridade processual, obstando dilações indevidas (artigo 5º, LXXVIII, da CF/88), sem, contudo, afastar a possibilidade de as partes obterem cognição plena sobre o objeto do processo, em assim querendo.

Da análise dos dispositivos legais do novo CPC, em que pese o prolongamento dos efeitos da tutela antecipada antecedente, diante da inércia do réu em não agravar

¹⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela de evidência**. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2017. pp. 232-233.

tempestivamente a decisão que a deferiu, a verdade é que ainda é assegurado às partes uma nova chance de rediscutir o mesmo objeto da lide que se estabilizou.

Nos termos do art. 304, § 2º, do CPC, é possível tanto à parte autora quanto a ré demandar a outra, através de um novo processo, com o intuito de rever, reformar ou invalidar os efeitos da estabilização da tutela. Neste sentido, dispõe Marinoni:

É importante perceber que a tutela deferida e estabilizada, não obstante a não extinção *total* do processo, desde logo produz efeitos para além do processo. A tutela deixa de depender do processo e nele não pode mais ser discutida ou revogada. A única alternativa é propor ação "com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada, nos termos do § 2º do art. 304."²⁰

Não há que se falar em violação aos princípios constitucionais, em especial o princípio do devido processo legal, da duração razoável do processo e do contraditório e da ampla defesa, haja vista que a antecipação da tutela urgência justifica-se pelo risco ao resultado útil do processo ou pelo perigo de dano, acrescentado da probabilidade do direito que assiste à parte autora.

Ela é um próprio meio de garantir às partes a utilidade de um provimento que poderá durar anos para chegar ao seu final, o que poderia ser fatal para o direito perseguido. Além disso, ao réu foi assegurado a possibilidade de se insurgir contra a decisão que deferiu o pedido de tutela provisória através de recurso de agravo de instrumento, bem como lhe foi assegurado o contraditório, mesmo que postergado, podendo também apresentar contestação.

Essa decisão interlocutória, apesar de fundamentada em uma cognição sumária, deve ser fruto da ponderação dos princípios que regem o devido processo legal, sempre procurando não apenas dizer o direito a quem pertence, mas também assegurar os meios para que a parte possa usufruir do bem jurídico que lhe cabe. E, não havendo uma atuação imediata do Estado-juiz, poderia restar comprometida toda a prestação jurisdicional posterior.

É diante desse cenário de urgência que se aceita a reserva do contraditório e da ampla defesa para momento posterior à decisão de tutela antecipada, não havendo que se falar em violação a esse princípio.

Ressalta-se não haver a aniquilação dessas garantias à parte adversa, pelo contrário, ao réu é oportunizado impugnar a decisão que deferiu a tutela antecipada via recurso de agravo de instrumento, evitando assim que os efeitos da decisão se prolonguem no tempo, além de oferecer contestação, caso objetive a cognição plena da demanda.

²⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela de evidência**. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2017. p. 237.

Posteriormente, em não sendo apresentada resistência do réu contra a decisão interlocutória que concedeu o pedido de tutela provisória, irá o juiz extinguir o processo sem resolução de mérito, reconhecendo-se a estabilização dos efeitos da tutela antecipada.

Inicia-se, então, a partir dessa sentença extintiva, o prazo de 02 (dois) anos para que a parte autora ou ré interponham outra ação, com o intuito de rever, reformar ou invalidar a referida tutela (art. 304, § 2º, do CPC). Ao réu é oportunizado, além do recurso do art. 1.015, inc. I, do CPC, outro meio de combater os efeitos da tutela antecipada, não havendo que se falar em mitigação de seu direito de defesa e ônus indevido fundando em cognição sumária.

Essa nova técnica processual de estabilização da tutela antecipada visa estabelecer um equilíbrio entre a celeridade processual e a satisfação do interesse das partes na busca da cognição plena, promovendo um desafogamento do judiciário, haja vista a extinção de demandas sem a necessidade de seu exaurimento. Neste sentido é a opinião de Fernando Gajardoni:

Em realidade, a adoção da técnica da estabilização da tutela antecipada no Brasil é aposta ousada do legislador, na crença de que ela pode acarretar a diminuição do número de processos em trâmite perante o Poder Judiciário. Na medida em que a estabilização da tutela provisória seja apta a satisfazer plenamente o direito da parte e conte com a inércia do adverso, pode haver desinteresse na continuidade do processo ou na propositura de nova ação, com reflexos positivos no movimento judiciário. Todavia, levando-se em consideração que a práxis brasileira é a interposição de recurso contra quase todas as principais decisões do processo, principalmente as emitidas em juízo de cognição sumária, o modelo proposto pode acabar a ter efeito reverso, qual seja, o de sobrecarregar os tribunais de 2º grau com recursos (principalmente agravos de instrumento) para evitar a estabilização.²¹

Existe, na realidade, uma disponibilidade voluntária do direito pela parte demandada, a qual acaba por se submeter à decisão antecipada de tutela, reconhecendo ser direito do autor o bem jurídico objeto da lide, permanecendo inerte à referida decisão. Presume-se estarem os litigantes satisfeitos com o resultado prematuro do processo, sendo alcançada a pacificação da lide de forma antecipada e sumária, sem ocorrer violação ao princípio do devido processo legal.

²¹ GAJARDONI, F. F.; DELLORE, L.; ROQUE, A. V.; OLIVEIRA JR., Z. D. **Teoria geral do processo: comentário ao CPC de 2015: parte geral.** São Paulo: Forense, 2015. p. 1845. E-Book. ISBN 978-85-309-6555-6.

3 A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE E A IMUTABILIDADE DE SEUS EFEITOS

Após estudar o conceito desse novo instituto processual e sua relação com os princípios constitucionais, é imperativo, para melhor compreensão do tema, analisar a força que reveste a tutela antecipada estabilizada.

Sabe-se que a decisão interlocutória de tutela antecipada, proferida nos termos do art. 303 do CPC/2015, pode vir a ter seus efeitos perpetuados, desde que as partes do processo permaneçam inertes por determinado período de tempo.

Há uma irradiação dos efeitos da tutela antecipada para além do processo e de modo perene, funcionando esta como uma decisão eficaz a regular a crise de direito material, mesmo após a extinção do processo sem resolução de mérito e sem o sequenciamento do feito para uma cognição plena.

É diante deste quadro que se iniciará o estudo da imutabilidade dos efeitos da tutela antecipada antecedente devido ao fenômeno de sua estabilização, nos termos dos artigos 303 e 304 do CPC/2015.

3.1 Os mecanismos processuais assegurados ao réu para afastar a estabilização da tutela antecipada antecedente

O princípio do devido processo legal, na ótica então abordada, assegura às partes um processo judicial pautado na segurança jurídica, na celeridade, na justiça das decisões, no contraditório e na ampla defesa, na paridade de armas, na motivação das decisões judiciais, no duplo grau jurisdicional, entre outros.

Observa-se que a partir dele derivam vários outros princípios e sua não observância enseja a nulidade do processo, pois, afronta não só normas processuais mas também normas de ordem constitucional.

Com fulcro nessa concepção, é assegurado às partes que litigam em juízo instrumentos para se defenderem sob o alegado pela parte contrária e contra decisões judiciais por ela considerada injusta ou ilegal. Neste sentido Araken de Assis afirma:

A própria origem já revela que os meios de impugnação às resoluções judiciais tutelam relevante interesse público. Os atos do órgão judiciário nem sempre se revelam isentos de defeitos, ou vícios, quanto ao fundo e à forma. Não poderia o Estado desinteressar-se da correta aplicação do direito material e processual. O indispensável serviço de resolver lides abrange a faculdade de promover o reexame

dos elementos do processo, no todo ou em parte, inculcando confiança no público. O recurso mostra a todos “que os seus juízes e tribunais são destinados a reger com justiça as demandas e aplicar com exatidão o direito objetivo”. Em alguns meios de impugnação, o objetivo fundamental é o único que importa: o remédio promove, concretamente, a supremacia da Constituição ou controla a exata aplicação das leis. A maioria das impugnações sobreleva o interesse em reavaliar a justiça do provimento, sem prejuízo, no entanto, da finalidade pública há pouco reconhecida ao instituto.²²

É nessa perspectiva que o código de processo civil de 2015 trouxe em sua redação ferramentas de defesa para o requerido, assegurando-lhe meios de insurgência contra o direito aduzido em juízo pelo autor, evitando-se a estabilização dos efeitos da tutela antecipada antecedente e sua imutabilidade.

O art. 304, *caput*, do CPC/2015, dispõe que "a tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso." Não há dúvida que se trata do recurso de agravo de instrumento (art. 1.010, I, do CPC).

Por sua vez, os parágrafos do referido dispositivo legal prevêm a oportunidade de qualquer das partes demandar a outra com o intuito de invalidar, reformar ou revir a tutela antecipada estabilizada, mediante nova ação ajuizada dentro do prazo 02 (dois) anos contados da ciência da decisão que extinguiu o processo, nos termos do § 1º, do artigo em comento.

Expressamente foi oportunizado ao demandado duas ferramentas de insurgência contra a tutela antecipada deferida. No início do processo, mediante recurso de agravo de instrumento; e, posteriormente, após extinção do feito sem resolução do mérito, foi assegurado-lhe o direito de propor uma nova ação para combater a estabilização dos efeitos da tutela.

Sabe-se que os recursos são remédios constitucionais voluntários aptos a impugnar as resoluções judiciais, funcionando como uma extensão do próprio direito de ação, exercido dentro do mesmo processo. Araken de Assis define essa garantia constitucional:

Em geral, porque o CPC de 2015 omitiu-se de enunciar conceito explícito de recurso, à semelhança do CPC de 1939 e do CPC de 1973, retiram-se do art. 994 duas características comuns: (a) os remédios aí catalogados não instauram novo processo, mas prolongam, simplesmente, o processo pendente, nos mesmos autos (*v.g.*, a apelação) ou em autos distintos (*v.g.*, o agravo de instrumento); (b) os remédios do art. 994 nascem da iniciativa de alguém interessado em impugnar a decisão. Formulou-se, nessa conjuntura, a clássica definição haurida dos dados do direito positivo, estimando recurso “o remédio voluntário idôneo a ensejar, dentro

²² ASSIS, Araken. **Manual de recursos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 2017. pp. 15-16. E-Book. ISBN 978-85-203-6797-1.

do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração da decisão judicial que se impugna”.²³

Realizando-se um paralelo entre a definição doutrinária de recursos e o disposto no art. 304, *caput*, extrai-se que este dispositivo legal acaba por atribuir ao recurso de agravo de instrumento um ônus maior, tornando sua interposição um imperativo caso a parte ré não queira que a decisão de tutela antecipada torne-se estável e o processo chegue ao fim mediante julgamento sem resolução do mérito.

Isso decorre do fato de que, conforme disposição do CPC, basta a não interposição do recurso contra a tutela antecipada concedida nos termos do art. 303, do CPC/2015, que esta se estabilizará. Não há previsão legal para evitar-se esse fenômeno com a apresentação de contestação, mesmo que seja esta uma peça de defesa, mostrando-se o requerido resistência ao pleito autoral. Fato este criticado por grande parte da doutrina, porém essa discussão não é objeto de estudo da presente pesquisa.

A segunda modalidade permitida pelo novo código processualista, para por fim aos efeitos da estabilização da tutela, trata-se de uma nova ação, a qual não se confunde com recurso, pois ela tramita em novos autos, não sendo uma extensão da primeira pretensão do autor.

Essa nova ação deve ser interposta perante o juízo que concedeu a tutela antecipada, pois, este se torna prevento, nos termos do § 2º do art. 304 do CPC/2015. Não poderia ser outra a previsão legal, haja vista que poderia o demandado não interpor o recurso cabível, com o objetivo de ser o feito extinto sem resolução do mérito, para posteriormente tentar seu pleito em outro juízo, o qual poderia vir a ser-lhe mais favorável. Pensar em sentido contrário seria uma nítida ofensa ao princípio do juiz natural.

Ressalta-se que CPC/2015 é expresso, em seu § 6º do art. 304, de que esse seria o único meio de afastar os efeitos da tutela estabilizada. Entretanto, há uma fixação temporal para ajuizamento desta demanda e, após o decurso do prazo, sem a interposição deste novo processo, os efeitos da decisão estabilizadas se tornariam imutáveis, nos termos do § 1º do art. 304 do CPC.

Essa delimitação cronológica indubitavelmente visa garantir às partes segurança jurídica, pois, não poderiam elas estarem eternamente na iminência de insurgência da parte adversa na busca de modificar aquela decisão estabelecida em um processo já extinto, em que pese o juízo não exauriente, porém, *a priori* aceito pelas partes. Não houve uma supressão do

²³ ASSIS, Araken. **Manual de recursos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 2017. pp. 18-19. E-Book. ISBN 978-85-203-6797-1.

princípio do contraditório e da ampla defesa ao réu, pois, foi-lhes assegurados meios de impugnação, sendo a sua opção permanecer contumaz.

Fazendo-se um paralelo a algo mais antigo e consolidado nas normas e práticas processualistas, que são os efeitos da revelia, conclui-se inexistir desrespeito às normas do ordenamento jurídico por parte da estabilização dos efeitos da tutela antecipada.

O fenômeno processual da revelia ocorre quando o réu não apresenta contestação à ação contra ele proposta, havendo uma presunção relativa da veracidade dos fatos narrados pelo autor na inicial. Ao final do feito será proferida sentença com resolução de mérito, a qual poderá ser desfavorável ao seu interesse, tudo nos termos dos arts. 344 a 346 do CPC/2015. Igualmente optando por permanecer inerte, esse provimento judicial transitará em julgado, fazendo coisa julgada material, que é imutável e indiscutível.

É pacífico o entendimento de que essa sentença transitada em julgado, em que o réu foi revel, reveste-se de todos os requisitos legais, em que pese não tenha havido o contraditório efetivo, operando-se, na realidade, uma ficção jurídica de veracidade dos fatos narrados pelo autor ante a ausência de contestação.

Seguindo o mesmo raciocínio, não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade na estabilização dos efeitos da decisão que deferiu a tutela antecipada antecedente. Esta apenas ocorreu em razão da contumácia do próprio réu, razão pela qual suportará o ônus da decisão interlocutória. Acrescenta-se a isso o fato de ser-lhe ainda garantida, dentro de prazo razoável de 02 (dois) anos, a faculdade de interposição de ação autônoma para revisão, modificação ou invalidação desta decisão interlocutória.

Há, deveras, uma disposição do réu de seu direito e aquiescência com o resultado sumariamente estabelecido pela decisão de tutela. O réu sabe que sua inércia irá acarretar efeitos em sua esfera jurídica, haja vista estar previamente determinado nas normas processuais as consequências que a não interposição do recurso de agravo de instrumento e o não ajuizamento da ação autônoma acarretará.

Assim, da mesma maneira que se admite a legalidade do provimento jurisdicional em face do réu revel, também deve-se aceitar os efeitos desse novo instituto processual concretizado em razão da contumácia do demandado. Ressalta-se que em ambos é assegurado o contraditório e a ampla defesa, entretanto, por mera faculdade da parte ré é que esta garantia não é exercida.

3.2 A imutabilidade da coisa julgada

Os atos jurídicos, após preenchimento de determinados requisitos, tendem a adquirir estabilidade, o que é condição imposta para segurança jurídica. Essa estabilidade, porém, pode ser de variados graus, existindo atos mais estáveis que outros. Pode-se afirmar que o novo código de processo civil ampliou essa diferenciação de níveis de estabilização ao criar a estabilização da tutela antecipada antecedente. Estudar-se-á, primeiramente, o instituto mais antigo no direito brasileira: a coisa julgada.

A Constituição Federal de 1988 consagra, em seu art. 5º, inciso XXXVI, a proteção das decisões judiciais, atribuindo a elas um caráter de definitivas, haja vista sua redação: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada." Esta é entendida como uma decisão judicial contra a qual não caiba mais recurso, ou seja, acobertada pelo manto da imutabilidade, alcançada após o fim do trâmite processual.

Toda ação judicial, após a tramitação do devido processo legal, chegará ao seu fim, ocorrendo o que se chama de trânsito em julgado. Evita-se, assim, a perpetuação dos litígios e se efetiva o princípio da segurança jurídica, pois, haverá a estabilização do provimento jurisdicional. Neste sentido expõe Délio Mota de Oliveira Júnior:

Note-se que, após o trânsito em julgado, o provimento jurisdicional de mérito tem força de lei entre as partes demandantes, nos limites da lide e das questões decididas, conforme prevê o artigo 503 do novo Código de Processo Civil. [...] Conferir a autoridade de coisa julgada material ao pronunciamento judicial de mérito constitui requisito indispensável para assegurar o Estado Democrático de Direito e a efetividade do direito fundamental de acesso ao Poder Judiciário.²⁴

Tamanha é a relevância que a segurança jurídica das decisões traz à sociedade, que a coisa julgada foi erigida à categoria dos direitos fundamentais, restando inculpada no art. 5º, inc. XXXVI, da CF/88, conforme já explicitado. Assim, não basta ao Estado executar sua tarefa de solucionar a lide editando uma sentença, é imprescindível que a sociedade tenha a certeza de que aquela decisão, a qual materializa a vontade do Estado-juiz, é definitiva, sob pena de ficarem os interessados à mercê de mutações incompatíveis com a segurança jurídica.

O trânsito em julgado da sentença ocorrerá quando não for mais cabível recurso contra o provimento judicial, ou seja, as partes demandantes não mais poderão discutir a lide nos autos do mesmo processo, devendo cumprir o provimento jurisdicional imposto ao caso concreto.

²⁴ OLIVEIRA JÚNIOR, Délio Mota. A formação progressiva da coisa julgada material e o prazo para o ajuizamento da ação rescisória: contradição do novo código de processo civil. In: DIDIER JR., F. **Processo nos tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v. 6. pp. 130-131.

Existem duas espécies de coisa julgada: material e formal. Esta é inerente à ação judicial, pois, toda ela chegará ao seu final, não sendo mais possível as partes rediscutirem à lide nos mesmos autos. Trata-se de um processo endoprocessual.

Por sua vez, aquela diz respeito à existência de um provimento judicial específico quanto ao pedido da parte, pois, neste caso o juiz terá necessariamente apreciado o mérito da demanda, proferindo um juízo positivo ou negativo do pleito autoral, e contra o qual não caberá mais recurso. Luiz Guilherme da Costa Wagner Junior distingue essas duas espécies:

Coisa julgada material é "a qualidade que torna imutável e indiscutível, em qualquer processo, o comando que emerge da parte dispositiva da sentença de mérito".

[...] Uma vez apreciado o mérito da demanda por sentença prolatada pelo Estado, não havendo a interposição de recurso perante a mesma, ou já tendo sido esgotados os meios recursais a combatê-la, a decisão se tornará imutável, não podendo mais ser rediscutida nesse, ou em qualquer outro processo.

[...] Coisa julgada formal é a "impugnabilidade da sentença no processo em que foi proferida". Em regra estaremos, nas hipóteses de coisa julgada formal, diante de casos em que o processo foi extinto sem resolução de mérito, razão pela qual a imutabilidade da sentença se restringe, *in casu*, ao processo em que foi prolatada.²⁵

O instituto da coisa julgada formal assemelha-se muito à preclusão, pois, ambos têm efeitos apenas dentro do processo em que se produziram. Poderá qualquer das partes discutir, em uma nova ação, o mérito da demanda que foi extinta sem apreciação deste. Diferente é a coisa julgada material, pois, faz nascer a imutabilidade daquilo que tenha sido decidido para além dos limites daquele processo em que se produziu, sendo defeso às partes rediscuti-lo, ainda que em outro processo.

O art. 502 do CPC/2015 define a coisa julgada material como "a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso." Assim, indubitável que as partes devem submeter-se ao conteúdo decisório (de mérito) transitado em julgado. Neste sentido, Alexandre Freitas Câmara escreveu:

Diferente da coisa julgada formal, e ainda mais intensa (já que nem com a "correção do vício" seria possível demandar-se novamente), é a coisa julgada material, autoridade que acoberta as decisões de mérito irrecorríveis, tornando-as imutáveis e indiscutíveis (art. 502). Formada a coisa julgada material, o conteúdo da decisão de mérito se torna imutável e indiscutível, não mais podendo ser alterado nem rediscutido, seja em que processo for. Aqui, mais do que em qualquer outra situação, pode-se falar em coisa julgada. É que a coisa julgada material é a imutabilidade do conteúdo da decisão de mérito irrecorrível.²⁶

²⁵ WAGNER JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Processo civil**: curso completo. Belo Horizonte: Editora Del Rey Ltda., 4. ed. 2010. p. 516.

²⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Editora Forense Ltda., 2017. p. 269. E-Book. ISBN 978-85-970-0993-4.

Percebe-se que o legislador quis assegurar às partes litigantes segurança jurídica quanto às decisões emanadas do Poder Judiciário, pois, favoráveis ou não, procedentes ou improcedentes, essas decisões judiciais devem, em um dado momento processual, estar revestida pela certeza de que não poderão mais ser alteradas.

É de relevo destacar que a coisa julgada possui duas funções: positiva e negativa. Esta diz respeito ao impedimento de nova manifestação pelo Poder Judiciário acerca daquilo que já foi definitivamente decidido. Aquela refere-se a imposição de observância de determinada solução judicial, vinculando a jurisdição e as partes ao que já foi anteriormente decidido. Melhor explica Ataíde Jr.:

A coisa julgada produz um efeito negativo e um efeito positivo. O efeito negativo da coisa julgada impede que a questão principal já definitivamente decidida seja novamente julgada como questão principal em outro processo. Já o efeito positivo da coisa julgada determina que a questão principal já definitivamente decidida e transitada em julgado, uma vez retornando ao Judiciário como questão incidental, não possa ser decidida de modo distinto daquele como o foi no processo anterior, em que foi questão principal.²⁷

A coisa julgada material reveste-se de densa imutabilidade e indiscutibilidade, pois, ela não apenas tolhe o julgamento de mérito de segunda ação idêntica a anteriormente decidida, como também impede a modificação dessa mesma questão principal em razão de questões incidentais apresentada ao judiciário em momento posterior ao trânsito em julgado da sentença de mérito.

3.3 A imutabilidade dos efeitos da estabilização da tutela antecipada antecedente

Estudou-se o conceito da estabilização da tutela antecipada antecedente e a previsão legal de dois meios disponíveis para fins de reformar, invalidar ou rever a decisão interlocutória de tutela antecipada, dentro de lapsos temporais positivados.

Essa nova ferramenta processual, que visa assegurar não só a segurança jurídica, mas também a celeridade processual, torna imutáveis os efeitos de uma decisão interlocutória proferida em sede de cognição sumária, devido ao fato de inércia das partes, quando caberia ao réu interpor recurso de agravo de instrumento e a qualquer das partes (autor ou réu) ajuizar nova ação com o intuito de revisão, modificação ou invalidação da decisão de tutela antecipada antecedente.

²⁷ ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues. Reflexões sobre a coisa julgada e sua relativização. **Revista Âmbito Jurídico**, 01 set. 2010. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8350>. "Acesso em: 23 jul. 2018".

Essa imutabilidade dos efeitos da tutela estabilizada, que tornam-se perenes entre as partes, mesmo após extinção do processo sem resolução do mérito, é um dos assuntos mais intrincados no novo CPC, surgindo forte discussão doutrinária acerca da possibilidade de formação de coisa julgada ou não a partir dessa decisão de tutela estabilizada.

Para melhor compreensão e aferição da inalterabilidade desses efeitos, faz-se imprescindível traçar um paralelo entre esses dois institutos processuais, estabilização da tutela e coisa julgada, que buscam conferir eficácia prática à segurança jurídica e garantir a estabilização das relações judicializadas.

3.4 Comparativo entre a imutabilidade da coisa julgada e dos efeitos da estabilização da tutela antecipada antecedente

Passa-se ao estudo da estabilização dos efeitos da tutela antecipada antecedente, verificando se ela confunde-se com a imutabilidade, o que, *a priori*, somente é característica de coisa julgada material. Leciona Guilherme R. Amaral:

[...] embora não faça coisa julgada, a estabilidade dos efeitos da tutela antecipada somente pode ser afastada por decisão proferida na ação de que trata o § 2º. Extinto o direito de propor tal ação, não parece haver saída se não reconhecer a imutabilidade dos efeitos da tutela antecipada, imunes a quaisquer outras ações que venham a ser movidas pelas partes.²⁸

Inegável que os efeitos dessa estabilização e o ônus infindável que deverá a parte ré suportar por ter se mantido contumaz, até o decurso prazo previsto no art. 304, § 5º, do CPC, parece numa primeira análise fazer coisa julgada entre as partes.

Essa semelhança vem ocasionando a formação de algumas correntes doutrinárias. Neste sentido disserta Newton Pereira Ramos Neto:

[...] Trata-se de mero jogo de palavras, sendo equivalentes a coisa julgada e a estabilização após o decurso do prazo de 02 (dois) anos do ponto de vista pragmático? Ou, de fato, é possível, apartar os dois institutos no plano jurídico e fático?

A partir dessa polêmica, vão-se formando na doutrina algumas correntes: (i) há formação de coisa julgada, cabendo, conseqüentemente, o ajuizamento de ação rescisória, ante a ausência de óbice constitucional à imutabilidade de decisões sumárias; (ii) há uma tutela antecipada estabilizada "em grau extraordinário" (superestabilização), com a imutabilidade da eficácia antecipada, funcionando como um pressuposto processual negativo autônomo em relação à coisa julgada, sendo possível, porém, em procedimento comum, nova discussão sobre as demais eficácias. Para essa corrente, essa modalidade incide sobre os *efeitos* da decisão, e não sobre o *conteúdo*, como ocorre com a coisa julgada. Assim, para além de não

²⁸ AMARAL, Guilherme Rizzo. **Comentários às alterações do novo CPC**. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2015. p. 408.

caber ação rescisória mesmo após o decurso do prazo de 02 anos, não é possível que a parte beneficiada pela estabilização da tutela tente dela extrair efeitos positivos a possuírem reflexos em demandas futuras, à semelhança do que ocorre com a coisa julgada.²⁹

Entretanto, apesar dessas ponderações, o § 6º do art. 304 do CPC/2015 expressamente dispõe que a decisão que concedeu a tutela não fará coisa julgada, porém, a estabilidade de seus efeitos só poderá ser afastada através de uma nova ação ajuizada, por qualquer das partes, nos termos do § 2º do mesmo artigo.

A coisa julgada a que se refere o dispositivo em comento é a material, pois, sabe-se que a coisa julgada formal é inerente ao processo, tratando-se de um fenômeno endoprocessual que impede a modificação da decisão por qualquer meio processual dentro do processo em que ela foi proferida.

Em que pese a similitude da estabilização da tutela e da coisa julgada material, pois, há em ambas a imutabilidade dos efeitos de decisões judiciais proferidas, são elas fenômenos distintos. Neste sentido, Costa afirma:

Na coisa julgada material, a imutabilidade é do elemento essencial declaratório; na estabilização de tutela antecipada, é do elemento sentencial mandamental ou executivo que se antecipou. Note-se, portanto, que elas têm limites objetivos distintos. Por isso, na estabilização da tutela antecipada, não há formação de coisa julgada material (art. 304, § 6º): não houve juízo declarativo de certeza sobre a pretensão de direito material objeto da lide, mas só juízo de aparência. O suporte fático da coisa julgada material é formado por dois elementos: 1) um juízo declarativo de certeza sobre o mérito + 2) um elemento preclusivo (que é a coisa julgada formal). Já o suporte fático da estabilização da tutela antecipada é formado por 1) decisão antecipatória de tutela (em que também há um juízo declarativo sobre o mérito, embora juízo de verossimilhança ou probabilidade) + 2) um elemento preclusivo (que é a falta de interposição recursal ou a antecipação recursal intempestiva). Com isso se percebe que, no plano da existência, há analogia estrutural a coisa julgada material e a estabilização da tutela antecipada. Todavia, não são a mesma coisa, embora homólogas.³⁰

A estabilização da tutela antecipada não foi proferida com fundamento em uma declaração de certeza do objeto da lide, mas apenas em uma probabilidade desse direito em sede de cognição sumária, diferentemente da coisa julgada, a qual se sustenta em um sentença de mérito após exaurida toda a instrução processual. Em razão disso não poderia o legislador atribuir o mesmo *status* e força a decisões judiciais oriundas de planos cognitivos distintos.

Nesta linha de raciocínio, de serem fenômenos distintos, surge um interessante questionamento feito por Marcelo Pacheco Machado:

²⁹ RAMOS NETO, Newton Pereira. Aspectos polêmicos da coisa julgada no novo CPC. In: CARVALHO FILHO, A.; SAMPAIO JUNIOR, H. **Os juízes e o novo CPC**. Salvador: Juspodivm, 2017. pp. 450-451.

³⁰ COSTA, E. J. F. Da tutela provisória. In: FREIRE, A. **comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 429.

O § 5º do art. 304 acaba concedendo à decisão da tutela antecipada estabilizada aquela “indiscutibilidade” que o art. 502 concede às decisões de mérito. Então: temos uma decisão que não faz coisa julgada, mas que, depois de dois anos, faz ao menos um efeito igual ao da coisa julgada: a impossibilidade de repropositura da causa.

Ora, então não é coisa julgada, mas, depois de passados dois anos, se torna indiscutível, tal qual a coisa julgada? É uma coisa julgada, ou não, sei lá, quem sabe?!³¹

Visando solucionar esse impasse, doutrinadores defendem que a estabilização atinge apenas os efeitos, e não qualquer conteúdo declarativo como acontece com a coisa julgada. Não haveria, assim, impedimento para rediscutir o conteúdo declaratório em lide posterior. Newton Pereira cita os seguintes exemplos:

Assim, numa decisão estabilizada que determina a devolução de parcelas pagas sob o fundamento de invalidade do contrato, nada impede a rediscussão da licitude deste em demanda posterior. Em outro exemplo, no caso de uma tutela inibitória antecipada, a determinação material de não fazer estabilizada não pode ser rediscutida, mas seria possível discutir eventual direito à indenização em favor do réu decorrente de uma eventual inexistência do direito abstrato (obrigação) que ensejou aquela medida jurisdicional de conteúdo prático.³²

Percebe-se que, após o decurso do prazo para interposição do recurso de agravo de instrumento e extinção do feito sem resolução do mérito, porém, antes de ultrapassado o prazo de 02 (dois) anos previsto no § 5º do art. 304 do CPC, ter-se-ia uma estabilização endoprocessual, não sendo mais permitido às partes, especificamente naquela causa, discutir os elementos concessivos da tutela antecipada, exigindo-se delas a propositura de nova demanda com essa finalidade.

Após esses 02 (dois) anos, ter-se-á a estabilização para fora do processo, impedindo a propositura de nova demanda que objetive questionar o comando judicial estabilizado, ou seja, não poderá mais o réu ajuizar outra ação para questionar exatamente aquele mesmo pedido à luz da mesma causa de pedir indicado originariamente pelo autor na petição de requerimento antecedente de tutela antecipada.

Entretanto, se em nova demanda tanto o autor quanto o réu requererem pedido diverso, ainda que pautado no mesmo objeto da ação em que se estabilizou a tutela, terá direito ele a análise dessa nova causa e julgamento de mérito, sendo este isento do que fora decidido na tutela de urgência estabilizada.

³¹ MACHADO, Marcelo Pereira. Tutela de urgência, Caetano Veloso e uma coisa julgada. **Coluna novo CPC**. Disponível em: < <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/novo-cpc/tutela-de-urgencia-caetano-veloso-e-uma-qualquer-coisa-julgada-no-novo-cpc-25072016>>. "Acesso em: 20 jul. 2018".

³² RAMOS NETO, Newton Pereira. Aspectos polêmicos da coisa julgada no novo CPC. In: CARVALHO FILHO, A.; SAMPAIO JUNIOR, H. **Os juízes e o novo CPC**. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 452.

Isso é possível porque a estabilização da tutela antecipada, por expressa disposição do legislador, não faz coisa julgada material, ou seja, a estabilização referente à chamada eficácia positiva da coisa julgada não se aplica ao instituto do art. 304, do CPC/2015, haja vista que a tutela de urgência não tem conteúdo declaratório suficiente, quanto à relação de direito material, para influenciar na análise de mérito de demandas futuras que encontrem em seu pedido questão prejudicial à análise do mérito. Neste sentido leciona Luiz Guilherme Marinoni:

Ora, não ter mais direito de reformar ou invalidar a tutela antecipada não significa não poder mais discutir o direito que foi suposto como provável para se conceder a tutela. Este direito pode ser rediscutido em qualquer processo, desde que não para reformar ou invalidar a tutela antecipada. Lembre-se que o art. 503, § 1º, do Código de Processo Civil, diz expressamente que – em determinadas condições – a decisão de questão prejudicial produz coisa julgada. É claro que, no caso de tutela de antecipada, não há "contraditório prévio e efetivo" (art. 503, § 1º, II, CPC), razão pela qual este contraditório obviamente não poderia ser exigido em caso de tutela estabilizada que faria precluir a discussão de questão prejudicial decidida com base em cognição sumária. Mais claramente: a fluência do prazo de dois anos, caso gerasse coisa julgada, também impediria a discussão da questão prejudicial, não importando a falta de contraditório prévio e efetivo. Contudo, como a passagem de dois anos para o exercício do direito de revisão da tutela estabilizada não faz surgir coisa julgada, a questão jurídica decidida enquanto prejudicial à concessão da tutela não só pode voltar a ser analisada enquanto pedido ou mesmo como questão prejudicial à formulação de pedido em ação de cognição exauriente, como também pode permitir decisão inversa ou contrária sem que se possa falar em violação de coisa julgada.³³

Se a norma jurídica (art. 304, § 5º, do CPC/2015) aduz que o prazo de 02 (dois) anos extingue o direito de reformar ou invalidar a tutela estabilizada, não cabe estender essa vedação a qualquer efeito preclusivo próprio da coisa julgada. Na realidade há impedimento é para rever a tutela do direito material, seja para reformar ou remover os efeitos concretos da tutela que já se exauriu ou paralisar sua eficácia executiva, os quais só poderia ser alcançado através da ação prevista no art. 304, do CPC.

Para tornar isso mais claro, pode-se citar como exemplo a interposição de uma ação em que o demandante requer como pedido de tutela antecipada antecedente o cancelamento de protesto de título, sob o fundamento de nulidade contratual e o perigo de ter seu nome inscrito em cadastro de inadimplente. Indica o pedido de tutela final, a declaração de nulidade do contrato, e expõe brevemente a lide, tudo nos termos do art. 303, *caput*, do CPC.

³³ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela de evidência**. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2017. pp. 245-246.

Em sede de cognição sumária, o juiz defere o pedido de tutela antecipada, pois entende presentes os requisitos do art. 300, do CPC/2015 (existência de indícios de vícios no contrato e prejuízo pela inscrição do nome do autor no cadastro de inadimplentes), dando ciência ao réu para seu cumprimento. Este executa a determinação judicial e não interpõe recurso contra a citada decisão interlocutória, sendo o processo extinto sem resolução do mérito, tornando estável os efeitos concedidos. Houve o decurso do prazo de 02 (dois) anos e as partes mantiveram-se inertes. Não poderá mais o réu ajuizar nova demanda com o intuito de modificar os efeitos dessa decisão que determinou o cancelamento do protesto de título, conforme determinado no art. 304, § 6º, do CPC.

Entretanto, não há óbice ao requerido de distribuir nova ação de cobrança em face do autor, pautada exatamente nesse mesmo título, haja vista não se estar rediscutindo a sustação do protesto de título (o que seria vedado), mas a obrigação do autor quanto ao adimplemento contratual. Não há na estabilização da tutela a formação da coisa julgada material e, conseqüentemente, seu efeito positivo, o qual impediria que neste segundo processo fosse novamente questionado a validade do título de crédito. Theotonio Negrão leciona:

Art. 508: 2. “A norma inscrita no art. 474 do CPC impossibilita a instauração de nova demanda para rediscutir a controvérsia, mesmo que com fundamento em novas alegações, pois o instituto da coisa julgada material — considerada a finalidade prática que o informa — absorve, necessariamente, ‘tanto as questões que foram discutidas como as que o poderiam ser’ (LIEBMAN), mas não o foram. A autoridade da coisa julgada em sentido material estende-se, por isso mesmo, tanto ao que foi efetivamente arguido pelas partes quanto ao que poderia ter sido alegado, mas não o foi, desde que tais alegações e defesas se contenham no objeto do processo (*‘tantum judicatum quantum disputatum vel disputari debebat’*)” (STF-2ª T., MS 31.412-AgRg, Min. Celso de Mello, j. 29.10.13, DJ 18.11.13)³⁴

A estabilização da tutela não faz coisa julgada material, não podendo estender a ela o efeito do trânsito em julgado da sentença meritória, o qual repele não só as alegações efetivamente deduzidas pelas partes, mas também todas aquelas que poderiam ter sido arguidas mas não foram a modo e tempo oportuno.

Esse é o efeito positivo emanado da coisa julgada material, que após o julgamento do mérito da demanda, torna imutável a sentença ainda que alegada questão incidental, restando às partes apenas cumprirem o provimento jurisdicional.

³⁴ NEGRÃO, T. et al. **Novo código de processo civil e legislação processual em vigor**. 47. ed. São Paulo: Saraiva., 2016. p. 1216. E-book. ISBN 978850262498-6.

Realidade esta que não se aplica à estabilização da tutela, pois, seus efeitos foram estabilizados mediante sentença sem resolução do mérito e cognição sumária, não formando coisa julgada material. Assim, é possível a qualquer das partes, e a qualquer tempo, desde que não precluso o seu direito, demandar a parte adversa com o fito de alcançar pedido diverso, pautado no mesmo objeto jurídico da ação que se estabilizou, podendo alegar questão incidental.

O código de processo civil possui mecanismos que visam garantir segurança jurídica aos jurisdicionados, através da estabilização das decisões judiciais. Entre eles há diversos níveis de estabilização, com intensidades distintas, mas nenhum deles chega ao grau de estabilidade da coisa julgada. Corroborando com esse entendimento, Newton Pereira dispõe em sua obra:

Embora o tema seja controverso, parece necessário concluir que, de fato, o legislador do CPC/2015 trabalha com diversos graus de estabilidade jurídica, como já dito alhures, sendo a coisa julgada apenas uma delas. Por assim dizer, seria ela a estabilização por excelência, o que não exclui a possibilidade de se prever normativamente outros mecanismos processuais capazes de gerar algum tipo de indiscutibilidade para os atos jurisdicionais em geral.³⁵

A coisa julgada é a primazia da estabilização no ordenamento jurídico brasileiro, porém, ela não é a única que implica obstáculo ao exame do que foi decidido, ganhando-se destaque a criação do novo CPC: a estabilização da tutela antecipada antecedente.

Em que pese essa indiscutibilidade trazida pelo código processual civil, com o objetivo de gerar certeza e segurança nas relações jurídicas, sabe-se que qualquer julgamento está passível de erros, motivo pela qual existem não só recursos, mas também ações que visam possibilitar as partes rediscutirem os pronunciamentos judiciais. É nesse contexto que se dará o estudo do próximo capítulo.

³⁵ RAMOS NETO, Newton Pereira. Aspectos polêmicos da coisa julgada no novo CPC. In: CARVALHO FILHO, A.; SAMPAIO JUNIOR, H. **Os juízes e o novo CPC**. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 453.

4 A (IM)POSSIBILIDADE DE CABIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA COM A FINALIDADE DE RESCINDIR OS EFEITOS DA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE

O princípio da inafastabilidade da jurisdição assegura às partes não só o pleno acesso ao Poder Judiciário, mas também a obrigatoriedade de o órgão jurisdicional dar um resposta para a demanda que lhe foi proposta. Não pode o juiz se eximir de decidir alegando lacuna ou obscuridade no ordenamento jurídico, devendo o magistrado buscar meios permitidos pelo direito para superá-los, como a analogia, os costumes e os princípios.

Ante essa obrigatoriedade de julgamento dos processos, pode-se afirmar que eles chegarão ao seu fim, não sendo mais possível que as partes rediscutam a demanda, ocasião em que ocorre o trânsito em julgado da sentença ou acórdão. Porém, apesar da regra geral de imutabilidade deste provimento judicial, o código de processo civil assegura às partes e a outras pessoas previstas em seu art. 967 a possibilidade de rescindi-lo através do ajuizamento de uma nova ação, chamada ação rescisória.

É nesse contexto que se estudará a possibilidade de modificação dos efeitos estabilizados da tutela mediante o ajuizamento de ação rescisória, haja vista ampliação do cabimento desta para alcançar sentenças sem resolução de mérito (art. 966, § 2º, do CPC).

4.1 Conceito de Ação Rescisória no Novo CPC

Conforme abordado, após o trânsito em julgado de uma sentença, estaria ela coberta pelo manto da coisa julgada, o que impossibilitaria sua modificação por qualquer meio. Entretanto, essa regra geral sofre exceção por meio da chamada Ação Rescisória. Trata-se esta de uma nova ação que visa desconstituir a coisa julgada quando verificadas determinadas situações previstas em lei. Define Pontes de Miranda:

Na ação rescisória há *juízo de julgamento*. É, pois, processo sobre outro processo. Nela, e por ela, não se examina o direito de alguém, mas a *sentença passada em julgado*, a prestação jurisdicional, não apenas *apresentada* (seria recurso), mas já *entregue*. É remédio jurídico processual autônomo. O seu objeto é a própria sentença rescindenda – porque ataca a coisa julgada formal de tal sentença: a *sententia lata et data*. Retenha-se o enunciado: ataque à coisa julgada formal. Se não houve trânsito em julgado, não há pensar-se em ação rescisória. É reformável, ou revogável, ou retratável, a decisão.³⁶

³⁶ MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 120.

Não se trata de um recurso, mas de uma ação que ataca uma decisão judicial já sob o efeito da *res iudicata*, objetivando eventual rejuízo desta.

Diz-se eventual porque o julgamento da ação rescisória passa pelo juízo de admissibilidade e de mérito. Naquele, há de verificar se encontram presentes os requisitos de admissibilidade. Neste, quando procedente o pedido, haverá um juízo rescindente (em que se desfaz a coisa julgada formal) podendo haver, também, um juízo rescisório (um novo julgamento da causa), nos termos do art. 974, do CPC/2015.

Essa possibilidade de rediscutir sentença transitada em julgado parece trazer um conflito de valores, tendo a segurança jurídica da coisa julgada em contraponto com a justiça de uma decisão.

Esse choque é apenas aparente, pois, não se pode reconhecer de forma absoluta a coisa julgada quando ela atenta contra princípios também previsto na própria Constituição Federal, como a legalidade, a moralidade e o sentido do justo. Deve-se realizar uma ponderação entre esses princípios constitucionais a fim de verificar qual merece prevalecer, sem, contudo, um eliminar o outro.

O Poder Judiciário deve por fim à lide de maneira justa, atribuindo o direito a quem pertença, buscando sempre alcançar a verdade real, em observância ao devido processo legal e a princípios que a este são inerentes. Acertada a previsão do legislador em possibilitar às partes, de maneira excepcional, lutar pelo seu direito quando há, na sentença transitada em julgado, vícios previstos no art. 966 do CPC/2015.

Em respeito à segurança jurídica, habilmente o legislador delimitou lapso temporal para fins de rescindir a coisa julgada, pois, não se poderia falar em Estado Democrático de Direito se fosse possível aos litigantes demandarem o outro a qualquer tempo. Isto traria uma grande instabilidade nas relações sociais e descredibilidade da instituição jurídica estatal. Neste sentido expressa-se Pontes de Miranda:

A concepção da ação rescisória como *ação*, e não como recurso, permite o prazo após a coisa julgada formal e sem as limitações temporais dos recursos. O que mais importa para o direito é a segurança dos seus fins (cp. nosso *Rechtssicherheit und innerliche Ordnung, Blätter für vergleichende Rechtswissenschaft*, 17, 1-9). A ação rescisória visa à correção do julgado quando há, ou já há, incorrigibilidade.³⁷

É diante dessa realidade que se conclui ser legítima a interposição de ação rescisória com o fito de modificar a coisa julgada, desde que dentro do lapso temporal previsto em lei.

³⁷ MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 119.

O art. 975, *caput*, do CPC/2015 estabelece o prazo de 02 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo, para fins de ajuizamento da ação rescisória. Os parágrafos do citado artigo fazem algumas ressalvas a esse prazo, porém, não é relevante para o objeto deste estudo.

4.2 Ampliação das hipóteses de cabimento da Ação Rescisória no Novo CPC

Por ser exceção no ordenamento jurídico, a ação rescisória é cabível unicamente nas hipóteses taxativamente previstas em lei, ou seja, é ela uma ação de fundamentação vinculada.

O CPC/1973 previa ser essa ação apenas cabível contra sentença de mérito transitada em julgado, o que era bastante discutido na doutrina e jurisprudência. Apropriadamente o CPC/2015 ampliou tais hipóteses para as sentenças sem resolução de mérito que impeçam o ajuizamento de nova demanda ou a admissibilidade do recurso correspondente, conforme redação do art. 966, § 2º, I e II do CPC/2015. Dispõe José Medina:

O art. 485, *caput*, do CPC/1973 restringia o cabimento da rescisória às decisões de mérito, o que era criticado por alguns, enquanto outros afirmavam que, no caso, haveria grave erro de redação, devendo-se admitir a ação rescisória contra as sentenças em geral. Na jurisprudência que se formou à luz do CPC/1973, controvertia-se, a respeito, mas preponderava a orientação no sentido de não ser cabível a ação rescisória, em se tratando de decisão que não julgasse o mérito. O CPC/2015 aproximou-se do CPC/1939, quanto ao ponto, pois admite ação rescisória também contra decisões que não sejam de mérito, desde que impeçam a nova propositura da demanda ou a admissibilidade do recurso correspondente (cf. § 2.º do art. 966 do CPC/2015).³⁸

O CPC/2015 pacificou possíveis discussões outrora existentes, estendendo o cabimento da ação rescisória para atacar também decisão sem resolução do mérito transitada em julgado, nos termos do art. 966, § 2º, I e II, do CPC.

Com essa alteração importa é saber se a decisão adquiriu notável estabilidade que impeça que a mesma ação seja novamente ajuizada, não ganhando mais tanto destaque a discussão quanto ao conteúdo da decisão proferida que se quer impugnar via ação rescisória ou à ocorrência de coisa julgada formal ou material.

É nesse contexto, em que a coisa julgada material teria deixado de ser condição *sine qua non* para admissão da ação rescisória e ampliação de suas hipóteses de cabimento para decisões que não julguem o mérito da demanda, que têm surgido discussões doutrinárias

³⁸ MEDINA, José Miguel Garcia. **Curso de direito processual civil moderno**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2017. pp. 992-993. E-book. ISBN 978-85-203-7152-7.

acerca da possibilidade de rescindir a decisão que estabilizou os efeitos da tutela antecipada antecedente, nos termos do art. 966, § 2º, I, do CPC/2015.

4.3 (Im)possibilidade da aplicação do art. 966, § 2º, do CPC para fins de rescindir a estabilização da tutela antecipada antecedente à luz dos princípios constitucionais

Estudou-se que a estabilização da tutela antecipada antecedente não forma coisa julgada material, nem mesmo após o decurso do prazo de 02 (dois) anos, contados da ciência da sentença que extinguiu a ação sem resolução de mérito, sem a interposição da ação específica prevista no § 2º do art. 304, do CPC.

Ratificando esse entendimento o art. 304, § 6º, do CPC veda expressamente a existência da coisa julgada, não havendo qualquer indicação de que, passado esses 02 (dois) anos para ajuizamento da ação de revisão, essa estabilização poderia se transformar em coisa julgada material.

Essa discussão, de formação ou não da coisa julgada material, não deve passar pela existência ou inexistência de cognição exauriente, pois, trata-se de uma questão de opção política do legislador, não havendo impedimento para que ele atribuisse a produção de coisa julgada material ao procedimento de estabilização da tutela.

Assim, o óbice para formação de coisa julgada material é legislativo, não sendo razoável a doutrina modificar a natureza da estabilização da tutela, sob pena de discordância na valoração da forma com que foi tratado normativamente o tema.

Partindo-se desse entendimento, conclui-se ser incabível o ajuizamento de ação rescisória em face da tutela estabilizada, nos termos do art. 966, *caput*, do CPC, haja vista que este dispositivo legal refere-se a decisão de mérito transitada em julgado, o que não se aplica ao objeto em estudo, pois, é cristalino que não há formação de coisa julgada material na estabilização da tutela.

Porém, há doutrinadores que defendem a possibilidade de se ajuizar ação rescisória para desconstituir a tutela antecipada estabilizada, fundamentando-se na ampliação legal das hipóteses de cabimento dessa ação para casos em que não há decisão de mérito transitada em julgado, nos termos do art. 966, § 2º, do CPC.

Mais especificamente o art. 966, § 2º, I, do CPC dispõe que será rescindível, nas hipóteses previstas nos incisos do *caput*, a decisão transitada em julgado que, embora não seja de mérito, impeça a nova propositura da demanda.

Interpretando-se a literalidade desses dispositivos citados, poder-se-ia chegar à conclusão de que essa impossibilidade, ante o decurso do prazo de 02 (dois) anos, de rediscutir a tutela estabilizada mediante nova ação, permitiria o ajuizamento da ação rescisória nos termos do art. 966, § 2º, I, do CPC, haja vista o impedimento de ajuizamento de nova ação quando o processo originário foi extinto sem resolução de mérito (art. 304, §§ 1º e 6º do CPC). Defendendo essa posição, Daniel Neves:

A única saída possível é uma interpretação ampliativa do § 2º do art. 966 do Novo CPC. Segundo o dispositivo legal, cabe ação rescisória contra decisão terminativa (ou seja, que não resolva o mérito), desde que ela impeça a nova propositura da demanda ou a admissibilidade do recurso correspondente. Apesar de se tratar de situação distinta, já que a decisão que antecipa a tutela é indiscutivelmente de mérito, pode-se alegar que a decisão terminativa também não faz coisa julgada e ainda assim pode, respeitadas determinadas exigências, ser impugnada por ação rescisória.

A ausência de coisa julgada, portanto, teria deixado de ser condição *sine qua non* para a admissão de ação rescisória, o que poderia liberar caminho para a conclusão de cabimento de tal ação contra a decisão que concede tutela antecipada estabilizada depois de dois anos de seu trânsito em julgado.³⁹

Entender em sentido contrário, de impossibilidade de rescindir a decisão estabilizada, parece a princípio desarrazoada e ferir o princípio do devido processo legal, pois, perpetuar os efeitos de uma decisão baseada em um exame sumário do direito alegado por apenas uma das partes, justificado pela urgência imposta pela situação, não parece respeitar o acesso a um processo com cognição plena e exauriente.

Questiona-se se é razoável o fato de ser cabível ação rescisória, nos termos do art. 966, I ao VIII, do CPC, contra decisão de mérito proferida após, via de regra, ampla perquirição probatória, com maior probabilidade de acertamento judicial, e não ser possível ajuizá-la em face de uma decisão de tutela provisória, mediante juízo de cognição sumária, o qual não faz coisa julgada material. Em encontro a esse questionamento tem-se a indagação formulada por Newton P. Ramos Neto:

[...]admitindo-se que se trata de institutos diversos, contraditoriamente a estabilização não passa a ter mais força do que a coisa julgada (uma vez que esta, após sua formação, admite sua revisão via ação rescisória, além das diversas hipóteses de relativização previstas no ordenamento)?⁴⁰

Parece desarrazoável que a coisa julgada material possa ser rescindida através da ação rescisória e a estabilização da tutela antecipada não possa ser, ainda mais porque aquela

³⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 458.

⁴⁰ RAMOS NETO, Newton Pereira. Aspectos polêmicos da coisa julgada no novo CPC. In: CARVALHO FILHO, A.; SAMPAIO JUNIOR, H. **Os juízes e o novo CPC**. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 451.

representa no ordenamento processual civil brasileiro o instituto jurídico de imutabilidade máxima.

Em sentido contrário, manifestando-se pela impossibilidade de rediscussão da tutela estabilizada, renomados doutrinadores defendem a natureza decadencial do já estudado prazo de 02 (dois) anos, previsto no § 5º do art. 304 do CPC, sendo ele fatal para as partes que não ajuizarem nova ação com o intuito de modificar a situação estabilizada, impossibilitando qualquer rediscussão posteriormente. Em harmonia com esse entendimento escreveu Theodoro Júnior:

Como se vê, embora nascida sob o signo da provisoriedade, a tutela de urgência satisfativa pode tornar-se inatacável graças a um mecanismo processual que a põe a salvo de demandas tendentes à revisão, à reforma ou à invalidação, ao cabo de um prazo fatal ou peremptório.

[...] A crítica, a nosso sentir, não padece. Ao estabelecer o Código um prazo para o exercício do direito de propor a questionada ação de revisão ou de invalidação, nada mais fez do que criar um prazo decadencial, que tanto pode ser estabelecido em lei material, como em lei processual.⁴¹

Para essa corrente doutrinária não seria possível o ajuizamento de ação rescisória em face da tutela antecipada estabilizada, pois, a decisão estabilizada de tutela ter-se-ia tornado inatacável em razão da operação do instituto da decadência, não sendo mais cabível nenhum tipo de ação contra ela.

Comparando os dois entendimentos, após explanação feita sobre o tema, parece ser mais acertado o entendimento de impossibilidade de ajuizamento da ação rescisória com o objetivo de rescindir a estabilização da tutela.

Em que pese a ampliação das hipóteses de cabimento de rescisão do julgado às sentenças terminativas, nos termos do art. 966, § 2º, do CPC, não se pode desconsiderar que o novo CPC assegurou a quaisquer das partes um prazo de 02 (dois), após a ciência da decisão que extinguiu o feito sem resolução do mérito, para demandar a parte adversa, mediante nova ação, podendo nesta discutir-se amplamente a tutela antecipada anteriormente decidida. Assim, injustificável e desarrazoado admitir que essa tutela antecipada fique sujeita à impugnação por mais 02 (dois) anos por meio de ação rescisória.

Caso isso ocorresse, ter-se-ia violação ao princípio da segurança jurídica, pois, possibilitar aos litigantes extenso prazo de aproximadamente 04 (quatro) anos para rediscutir os efeitos de uma decisão judicial traz grande instabilidade às relações jurídicas. Neste sentido afirma Dierle Nunes e Érico Andrade:

⁴¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. pp. 684-685.

Essa possibilidade de continuidade ou apresentação posterior do processo de mérito, de cognição mais abrangente, afasta, como destaca a doutrina italiana, qualquer consideração de inconstitucionalidade, com base em violação da garantia de defesa ou do acesso à jurisdição.

Um ponto importante nessa nova perspectiva é que, extinto o procedimento antecedente e estabilizada a antecipação de tutela deferida, a possibilidade de apresentação da ação autônoma de cognição exauriente, para rediscutir o direito material efetivado na tutela estabilizada, não pode ser eterna.

[...] Sem embargo, o legislador optou por solução distinta, na linha, inclusive, de sugestão da doutrina italiana, e fixou prazo específico para o direito de as partes buscarem a tutela de cognição plena e exauriente, de dois anos, conforme de extrai do art. 304, § 5º, do novo CPC: "[...], *nos termos do § 1º*".⁴²

Se a parte quando podia obter um provimento de mérito, dentro do prazo razoável de 02 (dois) anos, ficou inerte, admitir o cabimento da ação rescisória, por mais 02 (dois) anos, para fins de rescindir o julgado e rediscutir a tutela estabilizada é subverter o sentido desse novo fenômeno da estabilização: a celeridade processual.

Esse novo instituto processual não foi criado para produção de coisa julgada material, conforme expressamente previsto no art. 304, § 6º, do CPC. Seu objetivo é a satisfação fática da parte, trazendo a pacificação social em conjunto com a celeridade processual e o desafogamento do Poder Judiciário. Se a parte desejar obter a coisa julgada material, ela possui um procedimento comum para isso.

Incabível também falar em violação ao princípio do contraditório e ampla defesa, pois, às partes foi assegurado meios processuais de insurgir-se contra os efeitos da tutela estabilizadas, seja através do ajuizamento de uma nova ação com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada deferida nos termos do art. 303, do CPC, seja através de recurso de agravo de instrumento. Em harmonia com essa escolha das partes em não prosseguir com a demanda judicial dispõe Dierle Nunes e Érico Andrade:

Se as partes ficam satisfeitas com a decisão antecipatória, baseada em cognição sumária, sem força de coisa julgada, mas com potencial para resolver a crise de direito material, não se mostra conveniente obrigá-las a prosseguir no processo, para obter a decisão de cognição mais profunda no plano vertical.⁴³

Há na realidade uma arbitrariedade da parte em não interpor recurso ou ajuizar nova ação prevista no § 2º do art. 304 do CPC. Essa voluntariedade está em plena conformação com o ordenamento jurídico brasileiro, haja vista a natureza voluntária dos

⁴² ANDRADE, E.; NUNES, D. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação de coisa julgada. In: DIDIER JR., F. **Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v. 4. pp. 86-87.

⁴³ *Ibidem*. p. 85.

recursos e o princípio da inércia da jurisdição, os quais limitam a atuação do Poder Judiciário à demanda das partes.

Acaso os litigantes permaneçam contumazes em relação a determinada decisão judicial, dentro de lapso previamente conhecido por eles e previsto na legislação, presume-se que houve satisfação fática das partes envolvidas com o direito que lhes foi apresentado, alcançando a ação seu objetivo maior: a pacificação social.

O respeito a prazos anteriormente determinados em lei tem como finalidade garantir aos envolvidos no litígio não apenas uma duração razoável do processo e respeito ao devido processo legal mas também a segurança jurídica de que aquela solução dada à situação problemática, pelo órgão jurisdicional, não mais poderá ser alterada, trazendo às partes segurança jurídica.

Não poderá qualquer das partes futuramente insurgir-se contra a referida decisão judicial, alegando a existência de ilegalidade ou injustiça, haja vista que não agiu no momento oportuno, sendo os prazos fatais para as partes. Entender em sentido contrário fere o princípio do devido processo legal.

Além do ajuizamento dessa nova demanda, já foi explicado ser possível afastar a estabilização dos efeitos da tutela mediante interposição do recurso de agravo de instrumento, tendo a demanda originária seu prosseguimento para julgamento de mérito. Logo, por expressa previsão do órgão responsável por criar as leis, são apenas duas as formas possíveis de se afastar os efeitos da estabilização.

Essa limitação a dois meios de refutação à estabilização da tutela está em sintonia com os princípios da celeridade processual, da duração razoável do processo, do respeito ao contraditório e a ampla defesa e do princípio do devido processo legal, conforme se depreende do estudo em análise.

Se o legislador, por opção política, limitou a revisão, reforma ou invalidação dos efeitos da tutela estabilizada ao ajuizamento de uma nova ação dentro do período de 02 (dois) anos, é incabível à doutrina ou ao judiciário, mediante interpretação analógica, estender o cabimento da ação rescisória em face da estabilização da tutela. Neste pensamento, têm-se Roberto Filho, Ravi Peixoto e Eduardo Costa:

Afinal, o entendimento mais adequado parece ser o de que, mesmo após os dois anos, não haverá a formação da coisa julgada material. [...] O seu objetivo não é este, mas tão somente o de satisfação fática da parte. [...] Impor a formação de coisa julgada material no procedimento de antecipação de tutela antecedente é tentar

encaixar antigos conceitos a fórceps no fenômeno da estabilização. Trata-se de uma forma de simplificar a estabilização.⁴⁴

Assim, se houve uma opção do sistema positivo, de que a estabilização da tutela antecipada não forma coisa julgada material, é inadmissível que a doutrina e o Poder Judiciário usem da interpretação analógica a fim de rescindir uma decisão antecipada por meio de ação rescisória. Melhor explicam Roberto Filho, Ravi Peixoto e Eduardo Costa:

[...] A discussão, de fato, não deve passar pela (in)existência de cognição exauriente, uma vez que nada impediria que o legislador impusesse a produção de coisa julgada material nesse procedimento. [...] O óbice existente para esse novo procedimento é legislativo, não cabendo à doutrina modificar a natureza da estabilização para a coisa julgada. É uma tentativa de suprir uma lacuna axiológica de forma ilegítima, devendo ser afastada.⁴⁵

Percebe-se que esse comportamento é reprovável, pois, inexistente lacuna na lei que demande a atuação judicial, haja vista disposição legal nos §§ 5º e 6º do art. 304 do CPC de que a estabilização da tutela antecipada não faz coisa julgada e que os efeitos da decisão que concedeu a tutela só será afastada por decisão proferida em nova ação ajuizada dentro do lapso temporal de 02 (dois) anos.

Admitir essa ingerência do judiciário na função exercida pelo Poder Legislativo culminaria na hipertrofia daquele poder e desrespeito ao princípio constitucional da separação dos poderes (art. 2º, da Constituição Federal de 1988).

Trata-se, na realidade, de uma eficácia que desponta do transcurso *in albis* do prazo previsto no § 5º do art. 304 do CPC, ou seja, sem a interposição, por qualquer das partes, de nova demanda com o intuito de rever, reformar ou invalidar os efeitos da tutela estabilizada.

Observa-se, assim, a existência de um grau maior de estabilidade, que se situa entre a estabilização da decisão antecipatória não agravada e a eficácia da coisa julgada material. Neste sentido continuam a discorrer Roberto Filho, Ravi Peixoto e Eduardo Costa:

Trata-se de um meio caminho entre a ampla mutabilidade das decisões antecipatórias incidentais e a coisa julgada material. Ele impede que, pela impossibilidade realtiva de se discutir o *dictum* da decisão antecipatória, se alterem, de modo forçado a seu beneficiário, as eficácias antecipadas: [...] No entanto, não

⁴⁴ GOUVEIA FILHO, R. P. C.; PEIXOTO, R.; COSTA, E. J. F. Estabilização, imutabilidade das eficácias antecipadas e eficácia de coisa julgada: um diálogo pontiano com o CPC/2015. In: DIDIER JR., F. **Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v. 4. p. 290.

⁴⁵ *Ibidem*. p. 289.

existirão óbices para que o ele seja rediscutido em ação própria para quaisquer outros fins.⁴⁶

Essa conclusão acerca da eficácia da estabilização da tutela antecipada, apesar da ausência de previsão expressa, é extraída de uma interpretação lógico-sistêmica. Se há um extenso prazo para a parte exercer um poder (ônus), é porque sua contumácia lhe trará consequências, sendo irrazoável a previsão de um prazo tão longo sem que efeitos viessem a ocorrer.

Trata-se de imutabilidade pautada em discutibilidade relativa, conforme anteriormente estudado, haja vista que aquilo que foi dito em decisão judicial antecipada é indiscutível para fins de alterar a eficácia antecipada estabilizada, ou seja, o efeito advindo da estabilização da tutela antecipada antecedente é o que não pode mais ser alterado. Porém, não há óbice à discussão para fins diversos, como, por exemplo, de natureza indenizatória. Explicam Rinaldo Mouzalas, João Otávio Terceiro Neto e Eduardo Madruga:

No entanto, a estabilização não opera o efeito positivo da coisa julgada, exatamente porque não há declaração alguma sobre a existência ou não de direitos, a qual possa ser utilizada como fundamento de ação futura. Diferentemente da coisa julgada material, que reveste com o manto da indiscutibilidade a decisão propriamente dita, a criar uma norma individualizada para o caso concreto, que se cristaliza no tempo, a estabilização atinge apenas os efeitos da decisão.

Assim sendo, apenas os efeitos da decisão é que se estabilizam, não há a formação de uma norma individual para o caso concreto que se torna indiscutível.⁴⁷

Isso é possível porque a estabilização da tutela antecipada antecedente não faz coisa julgada, não lhe aplicando os efeitos positivos da coisa julgada para influenciar na análise de mérito de demandas futuras que encontrem em seu pedido questão prejudicial ou incidental à análise do mérito.

Fortalecendo todo o conteúdo acima abordado, nos dias 08 e 09 de novembro de 2013, em Salvador, Bahia, foi realizado, através do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP), sob a presidência de Teresa Arruda Alvim Wambier, com a participação de 176 (cento e setenta e seis) processualistas de todo o Brasil, o II Encontro de Jovens Processualista, o qual tinha como objetivo examinar a versão do projeto de novo código de processo civil, que estava, no momento, em discussão na Câmara dos Deputados, para posterior retorno ao Senado Federal.

⁴⁶ GOUVEIA FILHO, R. P. C.; PEIXOTO, R.; COSTA, E. J. F. Estabilização, imutabilidade das eficácias antecipadas e eficácia de coisa julgada: um diálogo pontiano com o CPC/2015. In: DIDIER JR., F. **Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v. 4. pp. 296-297.

⁴⁷ MOUZALAS, Rinaldo; TERCEIRO NETO, João Otávio; MADRUGA, Eduardo. **Processo Civil**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 397.

Nesse encontro foi aprovado o Enunciado n. 33 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) - Carta de Salvador que dispõe: "Art. 305, §§ 2º, 3º e 5º. Não cabe ação rescisória nos casos de estabilização da tutela antecipada de urgência. (Grupo: Tutela Antecipada)"⁴⁸, pois, entenderam os processualistas participantes que, por expressa previsão legal a tutela estabilizada não faz coisa julgada, logo, incabível ação rescisória contra ela.

Em que pese o enunciado ter sido firmado com base na versão da Câmara dos Deputados, aprovada em 26 de março de 2014, que sofreu alterações em relação à versão final do CPC/15, quais sejam: o termo "tutela antecipada", que constava na versão da Câmara, foi substituído por "tutela provisória" e o termo "satisfativa", que constava da versão da Câmara, foi substituído por "antecipada"; percebe-se que o sentido que se quis alcançar é de ser incabível ação rescisória em face da estabilização da tutela requerida antecipadamente, pois, apenas este tipo de tutela provisória que poderá se tornar estável.

Esse fórum de debate do direito processualista brasileiro representa um importante e adequando instrumento para construção de consenso sobre as regras que serão futuramente aplicadas, fornecendo importantes diretrizes que auxiliarão os intérpretes e aplicadores da nova lei processual, porquanto o grande debate com profissionais capacitados acerca de temas colocados em questão.

Apesar de não vincularem as decisões judiciais, servindo os enunciados apenas como possível orientação para os órgãos judicantes, sabe-se da relevância e do caráter enriquecedor que esse tipo de debate traz para o ordenamento jurídico e sua aplicação, parecendo ser mais acertado ao Poder Judiciário ir neste sentido quando provocado para se manifestar acerca do tema.

Assim, admitir-se a desconstituição de uma decisão de tutela antecipada estabilizada por meio de ação rescisória é uma afronta a princípios esculpidos não só no código de processo civil, mas também na Constituição Federal de 1988, a qual é a lei maior do ordenamento jurídico brasileiro vigente. Essa impossibilidade representa uma opção política do Poder Legislativo e está em plena sintonia com o princípio do devido processo legal e os demais princípios dele decorrentes.

⁴⁸ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BUENO, Cassio. Scarpinella.; BASTOS, Antônio Adonias. II Encontro dos jovens processualistas do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP). **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 39, n. 227, jan 2014. p. 440. Disponível em: < <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/3051/2204>>. "Acesso em: 03 nov. 2018".

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a realização da presente pesquisa, foi possível extrair algumas considerações a respeito de como a doutrina e estudiosos compreendem o novo instrumento processual da estabilização da tutela antecipada antecedente e sua relação com a ampliação das hipóteses de cabimento da ação rescisória, ambas inovações do código de processo civil de 2015.

O momento de elaboração, aprovação, publicação e vigência do CPC/2015 foi marcado por debates, questionamentos e discussões acerca das novidades trazidas pela nova legislação processual, haja vista sua importância e ampla aplicabilidade aos processos cíveis em trâmite na justiça brasileira. Então, buscar otimização na sua aplicação aos processos é um respeito aos princípios do devido processo legal e da segurança jurídica, à própria sociedade e aos operadores do direito.

Em razão de sua contemporaneidade, há fortes divergências doutrinárias acerca do tema em análise, fato que motivou o presente estudo. É preciso que esse dissenso seja superado e haja uniformidade e justiça quando da aplicação das normas pelo órgão judiciário, pois, é no Direito que os indivíduos buscam a certeza das consequências de seus atos praticados

A pesquisa foi dividida em três partes. Primeiramente o estudo verificou a origem e o conceito da estabilização da tutela antecipada antecedente, buscando correlacioná-la com os princípios do devido processo legal, da celeridade e razoável duração do processo, do contraditório e da ampla defesa.

A partir do conhecimento das razões pelas quais se criou esse novo instituto processual, percebe-se que seu objetivo maior é o de garantir celeridade à justiça como um todo, haja vista extinção de processos antes mesmo de se instalar o contraditório, promovendo-se um desafogamento no Poder Judiciário em relação à quantidade de ações em trâmite.

Um questionamento encontrado nesse estudo refere-se à relação entre estabilização da tutela antecipada antecedente e o respeito aos princípios que regem o direito processual, pois, pauta-se esse instrumento processual na perpetuação dos efeitos de uma decisão proferida mediante um juízo de cognição sumária.

Neste contexto, verifica-se a sintonia da estabilização da tutela com os princípios processuais, haja vista que o contraditório foi apenas postergado em razão da urgência do direito submetido à análise.

Em um segundo momento o estudo foi direcionado para a imutabilidade dos efeitos da estabilização da tutela antecipada antecedente e os mecanismos processuais assegurados ao réu para afastar os efeitos dessa estabilização. Realizou-se também um comparativo entre esta imutabilidade e a da coisa julgada, tudo com a finalidade de posteriormente analisar o cabimento da ação rescisória em face da estabilização da tutela.

Verificou-se que os meios de impugnação assegurados no novo CPC, recurso de agravo de instrumento e nova ação ajuizada segundo o disposto no § 2º do art. 304 do diploma citado, ratificam o atendimento dessa nova ferramenta processual aos princípios que regem o processo civil. Há, na realidade, um ônus atribuído a parte que se manteve, por duas vezes, inerte, dentro do razoável lapso temporal de aproximadamente 02 (dois) anos.

Nesse momento do estudo, averiguou-se que a coisa julgada representa a imutabilidade máxima do ordenamento jurídico brasileiro, existindo como óbice às modificações das sentenças de mérito transitadas em julgada os efeitos negativo e positivo advindos da coisa julgada.

Por sua vez, restou demonstrado que não é aceitável aplicar-se o efeito positivo da coisa julgada à estabilização da tutela antecipada, pois, é possível discutir questões prejudiciais ou incidentais à decisão estabilizada, sendo permitido ao réu demandar o autor com o objetivo de reparar danos por ele (réu) sofrido em razão do ônus da decisão estabilizada. O que não é expressamente permitido é o afastamento dos efeitos perpetuados com a estabilização.

A última parte deste trabalho foi dedicada ao estudo da ação rescisória e a ampliação de suas hipóteses de cabimento no CPC/2015, fazendo-se uma perquirição quanto à possibilidade de modificar a decisão que concedeu a tutela provisória, que se tornou estável, através dessa espécie de ação. Essa situação está dividindo os estudiosos desse ramo do direito e é discutida nesse último capítulo da pesquisa.

É nesse contexto de ampliação das hipóteses de cabimento da ação rescisória, mais especificamente no inciso I do § 2º do art. 966 do CPC/2015, que dispõe sobre a possibilidade de rescindir decisões transitadas em julgada que, embora não sejam de mérito, impeçam nova propositura da demanda, que está surgindo divergência doutrinárias acerca do cabimento deste tipo de ação em face da estabilização da tutela antecipada antecedente.

A decisão que defere a tutela antecipada antecedente é proferida mediante cognição sumária, sendo permitido ao réu insurgir-se contra ela mediante recurso de agravo de instrumento, caso mantenha-se inerte, será o processo extinto sem resolução do mérito, estabilizando-se os efeitos da tutela deferida.

Abre-se, no momento da ciência da sentença terminativa, o prazo de 02 (dois) anos para autor e réu demandarem um ao outro em nova ação. O autor poderá buscar um provimento judicial de mérito que, conforme estudado, possui uma estabilidade maior em relação à tutela estabilizada. E ao réu é permitido rediscutir toda a matéria e reverter os efeitos que contra ele operam. Acaso mantenha-se este (réu) novamente inerte, contra ele irá operar a perpetuação dos efeitos da estabilização da tutela antecipada antecedente, não sendo mais possível ajuizar nova ação para afastar essa situação, nos termos do § 6º do art. 304 do CPC.

Assim, em razão dessa impossibilidade de ajuizar nova ação, parte da doutrina defende ser possível o ajuizamento da ação rescisória para desconstituir esses efeitos da tutela estabilizada, nos termos do art. 966, § 2º, I, do CPC. Porém, esse entendimento é equivocado.

Conclui-se, ao final da pesquisa, não ser possível a desconstituição da tutela estabilizada via ação rescisória. Trata-se de uma tentativa falha de aplicação analógica de uma norma onde inexistente lacuna legislativa. Essa perpetuação dos efeitos da estabilização da tutela é uma opção política do legislador, não cabendo aos operadores do direito e órgãos de aplicação deste deturpar o sentido originário que quis o poder legislativo dar à norma jurídica.

Além disso, restou demonstrado que admitir a desconstituição de uma decisão de tutela antecipada estabilizada através ação rescisória é uma afronta a princípios esculpidos na Constituição Federal de 1988 e no código de processo civil, o qual ganhou uma roupagem neoconstitucionalista. Logo, inexistente violação aos princípios constitucionais e processuais que asseguram a todos o devido processo legal esse não cabimento rescisório.

Por fim, observa-se que ainda na fase de aprovação do projeto do novo código de processo civil, estudiosos sobre o tema manifestam-se pelo não cabimento da ação rescisória nos casos de estabilização da tutela de urgência, conforme Enunciado n. 33 do FPPC - Carta de Salvador, em encontro promovido pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP), nos dias 08 e 09 de novembro de 2013.

A hipótese trazida neste presente estudo não foi confirmada. Não há, nas normas jurídicas que tratam da tutela antecipada antecedente e sua estabilização, lacuna que justifique uma interpretação analógica do art. 966, § 2º, I, do CPC. Trata-se, na realidade, de uma opção política do legislador infraconstitucional. Igualmente essa previsão legal não representa nenhuma afronta a princípios esculpidos no código de processo civil nem na Constituição Federal de 1988, a qual é a lei maior do ordenamento jurídico brasileiro vigente. Sendo assim, entendeu-se pela impossibilidade de desconstituição da estabilização da tutela antecipada antecedente por ação rescisória.

REFERÊNCIAS

1 Livros

AMARAL, Guilherme Rizzo. **Comentários às alterações do novo CPC**. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2015.

ANDRADE, E.; NUNES, D. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o mistério da ausência de formação de coisa julgada. In: DIDIER JR., F. **Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v. 4.

ASSIS, Araken. **Manual de recursos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 2017. E-Book. ISBN 978-85-203-6797-1.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Editora Forense Ltda., 2017. E-Book. ISBN 978-85-970-0993-4.

COSTA, E. J. F. Da tutela provisória. In: FREIRE, A. **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

GAJARDONI, F. F.; DELLORE, L.; ROQUE, A. V.; OLIVEIRA JR., Z. D. **Teoria geral do processo: comentário ao CPC de 2015: parte geral**. São Paulo: Forense, 2015. E-Book. ISBN 978-85-309-6555-6.

GOUVEIA FILHO, R. P. C.; PEIXOTO, R.; COSTA, E. J. F. Estabilização, imutabilidade das eficácias antecipadas e eficácia de coisa julgada: um diálogo pontiano com o CPC/2015. In: DIDIER JR., F. **Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v. 4.

MARINONI, L.; ARENHART, S., R.; MITIDIERO, D. **Novo código de processo civil comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela de evidência**. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2017.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Curso de direito processual civil moderno**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda., 2017. E-book. ISBN 978-85-203-7152-7.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória: das sentenças e de outras decisões**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Curso de direito processual civil: medidas de urgência, tutela antecipada e ação cautelar, procedimentos especiais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2009, v. 3.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Curso de direito processual civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MOUZALAS, Rinaldo; TERCEIRO NETO, João Otávio; MADRUGA, Eduardo. **Processo Civil**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

NEGRÃO, T. et. al. **Novo código de processo civil e legislação processual em vigor**. 47. ed. São Paulo: Saraiva., 2016. E-book. ISBN 978850262498-6.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

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

OLIVEIRA JÚNIOR, Délio Mota. A formação progressiva da coisa julgada material e o prazo para o ajuizamento da ação rescisória: contradição do novo código de processo civil. In: DIDIER JR., F. **Processo nos tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v. 6.

PAIM, Gustavo Boher. **Estabilização da tutela antecipada**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora Ltda., 2012. E-Book. ISBN 978-85-7348-767-1.

RAMOS NETO, Newton Pereira. Aspectos polêmicos da coisa julgada no novo CPC. In: CARVALHO FILHO, A.; SAMPAIO JUNIOR, H. **Os juízes e o novo CPC**. Salvador: Juspodivm, 2017.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

WAGNER JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Processo civil: curso completo**. 4. ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey Ltda., 2010.

2 Sites

ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues. Reflexões sobre a coisa julgada e sua relativização. **Revista Âmbito Jurídico**, 01 set. 2010. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8350>.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BUENO, Cassio. Scarpinella.; BASTOS, Antônio Adonias. II Encontro dos jovens processualistas do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP). **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 39, n. 227, jan 2014. p. 440. Disponível em: < <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/3051/2204>>.

MACHADO, Marcelo Pereira. Tutela de urgência, Caetano Veloso e uma coisa julgada. **Coluna novo CPC**. Disponível em: < <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/novo->

cpc/tutela-de-urgencia-caetano-veloso-e-uma-qualquer-coisa-julgada-no-novo-cpc-25072016>.

MEIRA, Marcos. O neoconstitucionalismo e sua influência sobre a ciência processual: algumas reflexões sobre o neoprocessualismo e o projeto do novo Código de Processo Civil. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4278, 19 mar. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/36710>>.

SENA, A. G. Formas de resolução de conflitos e acesso à justiça. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 46, n. 76, 2015. Disponível em: <http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Adriana_Sena.pdf>.

VALIM, P. L. L. A estabilização da tutela antecipada. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 16, 2015. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/17132/14317>>.