

OBTENÇÃO DA COISA JULGADA NA ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA: TEORIA DO EXAURIMENTO SUMÁRIO CONDICIONADO

OBTENTION OF THE THING JUDGED TO MAKE STABLE THE PREVIOUS CARE:
THEORY OF THE ABSTRACT EXHAUSTION CONDITIONING

Lúdheiner Rosa Martins¹

Andréa Grandini José Tessaro²

Resumo: O artigo pretende discutir a inovação legislativa trazida pelo Código de Processo Civil de 2015, da qual surgiram controvérsias aventadas por juristas brasileiros: a estabilização da tutela provisória de urgência satisfativa, a qual trouxe à espreita vários questionamentos, notadamente em relação à vedação da coisa julgada. Busca-se, ainda, aclarar as regras de procedimento de tutela antecipada e elucidar diversos aspectos do rito aplicável à espécie. Com metodologia bibliográfica, demonstraremos por meio da proposição da teoria intitulada exaurimento sumário condicionado, que, mesmo diante da vedação da coisa julgada ao procedimento de estabilização, ocorre a coisa julgada. Nessa perspectiva, a visão neoprocessual/neoconstitucional, que focaliza a interpretação normativa na celeridade processual e na resolução integral do mérito em prazo razoável, com respaldo nos princípios da boa-fé, eficiência e cooperação das partes - conteúdo norteador do Código de Processo Civil- é incompatível com a insegurança jurídica, sobretudo porque quando as provas forem exauridas sumariamente e o desinteresse do réu for notório, a coisa julgada é medida certa.

Palavras-chave: Tutela Satisfativa. Liminar. Cognição sumária. Coisa julgada. Mérito.

Abstract: This article aims to discuss the legislative innovation introduced by the 2015 Code of Civil Procedure, which gave rise to controversies raised by Brazilian jurists: the stabilization of the provisional relief of satisfactory urgency, which brought to light several questions, notably in relation to the prohibition of res judicata. It also seeks to clarify the rules of the preliminary relief procedure and elucidate several aspects of the procedure applicable to the case. Using a bibliographical methodology, we will demonstrate, through the proposition of the theory called conditional summary exhaustion, that, even in the face of the prohibition of res judicata in the stabilization procedure, res judicata occurs. From this perspective, the neo-procedural/neo-constitutional view, which focuses normative interpretation on procedural speed and full resolution of the merits within a reasonable time, supported by the principles of good faith, efficiency and cooperation of the parties - the guiding content of the Code of Civil Procedure- is incompatible with legal uncertainty, especially because when the evidence is summarily exhausted and the defendant's lack of interest is notorious, res judicata is the right measure.

¹ Bacharel e Especialista em Direito. Técnico Judiciário Auxiliar, no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, lotado na Comarca de Itapoá/SC.

² Doutora e Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Patrimônio Cultural e Sociedade (UNIVILLE). Docente na Associação Catarinense de Ensino (ACE). Oficial de Justiça no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, com lotação na Comarca de Itapoá/SC.

Keywords: Satisfactory relief. Preliminary injunction. Summary cognition. Res judicata. Merit.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo analisar a estabilização da tutela provisória de urgência antecipada antecedente, e verificar se é possível dispensá-la em seu próprio procedimento, de modo a obter a coisa julgada em seu lugar. Outrossim, serão verificadas as hipóteses de aplicabilidade da aludida tese e onde se alicerça a sua fundamentação.

O objetivo do trabalho é contribuir doutrinariamente para o esclarecimento e criação de hipóteses de interpretação de aplicabilidade para o instituto da estabilização da tutela provisória de urgência antecipada em caráter antecedente, em especial, sobre a obtenção da coisa julgada diante da ocorrência de algumas circunstâncias que serão discutidas. Nesse norte, será abordada a tutela provisória de urgência antecipada antecedente e sobre a sua estabilização; bem como serão analisados os princípios que delimitam a visão e interpretação do Código de Processo Civil. Outrossim, será apresentada a teoria do exaurimento sumário condicionado, que permitirá a obtenção da coisa julgada na ocorrência da suficiência de provas e do desinteresse do réu no procedimento da estabilização. Tudo isso, com a aplicação principiológica basilar do Código de Processo Civil -celeridade, duração razoável do processo, cooperação processual-, como interpretação subsidiadora da proposta doutrinária.

Por tratar-se de uma ferramenta nova, que aportou no ordenamento jurídico com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, há vários questionamentos sobre sua aplicabilidade e compatibilidade. O presente trabalho é mais uma contribuição doutrinária, teórica, no sentido de possibilitar uma discussão mais ampla acerca da temática.

Nesse panorama, faz-se imprescindível uma análise das discussões propostas por renomados juristas brasileiros que discorreram sobre o instituto da estabilização na tutela antecipada, por meio de pesquisa bibliográfica, em doutrinas, jurisprudências e na própria legislação, a fim de desenvolver um estudo e conseqüentemente, um conhecimento mais consistente sobre o tema.

2. REVISÃO DE LITERATURA

2.1 Considerações Iniciais Sobre a Tutela Provisória de Urgência.

Para melhor elucidação do tema proposto na presente pesquisa, faz-se mister adentrarmos no instituto da tutela provisória de urgência, sua origem e modalidades.

A tutela provisória de urgência denominada não raras vezes como liminar tem a conotação de fornecer ao requerente um sabor de apreciação parcial ou total do pedido, porém sem um acobertamento jurídico transitado em julgado, isto é, antes de sua concessão por inteiro ou confirmação definitiva.

Essa modalidade se distingue das tutelas cautelares, haja vista que a função da cautelar é proteger e assegurar a satisfação posterior, razão pela qual não se cogitaria a possibilidade de estabilizar algo que é acautelatório.

Nesse passo, considerando que a urgência é a essência do instituto, excetuando a evidência, tem-se, de um lado a tutela antecipada satisfativa e de outra banda, a tutela cautelar assecuratória. Assim, a tutela jurisdicional pode ser satisfativa ou assecuratória.

Satisfativa é a tutela que permite a realização imediata do direito material postulado em juízo. Os processos de conhecimento e de execução são caracteristicamente satisfativos. Como regra, a tutela satisfativa somente é concedida após o exame detalhado e aprofundado das provas e alegações, dentro daquilo que se chama cognição exauriente ou cognição sumária. Nesse caso, a decisão proferida é definitiva, fazendo coisa julgada material.

Já a tutela assecuratória é a tutela que objetiva conservar uma situação jurídica para garantir a futura satisfação de um direito. A tutela assecuratória se faz por meio de medidas cautelares. Ela não satisfaz o direito de imediato, como se faz na satisfativa, mas assegura, no futuro, a possibilidade da satisfação desse direito.

Com tal distinção em ressalva, volvemos nossos olhos para a tutela provisória de urgência antecipada satisfativa, com foco em sua ferramenta estabilizadora.

2.2 A União da Tutela Provisória de Urgência Satisfativa com a Estabilização

A princípio, com a eliminação das cautelares inominadas que prevaleciam no Código de 1973 e a expansão da liberdade decisória do poder judiciário com o advento do novo código, os elaboradores da nova missiva processual civil se atentaram a formular uma ferramenta que atendesse situações urgentes de forma concisa e ligeira, no entanto, pretendiam dar uma certa segurança jurídica que não tardasse como o

trânsito em julgado, ocasião em que a estabilização e a tutela provisória ganharam regramento próprio e se uniram para atender a pretensão.

A estabilização é fruto de uma generalização da técnica monitoria – onde se admite o trânsito em julgado de uma decisão que não é pautada na certeza plena, isto é, cognição exauriente de provas, diante da inércia do réu, quando intimado para pagamento ou entrega da coisa, permanece inerte, nos termos do art. 701 do CPC. E não haveria surpresa em dizer que a revelia existente em nosso ordenamento desde tempos passados é uma das matérias-primas dessa ferramenta, concluindo que há aprovação jurídica para se considerar estável aquilo que não é impugnado, mesmo em sede de análise perfunctória.

A finalidade precípua da tutela antecipada é adiantar os efeitos de uma decisão, qual seja, que vise os próprios pedidos. É por esse motivo que se leva o adjetivo satisfativa, já que permite ao requerente fluir, mesmo que parcialmente, do que em tese seria o clímax processual. Lenza (2016, p. 480) aclara que

A principal finalidade é possibilitar ao interessado a satisfação da sua pretensão, sem a instauração de um processo de cognição exauriente, quando o adversário não se opõe, pela via recursal, à medida deferida. Obtida a tutela antecipada antecedente, o autor terá conseguido a satisfação total ou parcial de sua pretensão, ainda que em caráter não definitivo.

Já a estabilização, é a segurança jurídica sobre a decisão não resolutive de mérito, que manterá os efeitos enquanto perdurar a sua vigência. Do ponto de vista do Prof. Sica e Didier Jr. (2015), o objetivo primordial da técnica é tornar meramente eventual e facultativo o exercício de cognição exauriente para dirimir o conflito submetido ao Estado-juiz, desde que tenha ocorrido a antecipação de tutela (fundada, por óbvio, em cognição sumária) e que o réu não tenha contra ela se insurgido. Sumarizam-se, a um só tempo, a cognição e o procedimento.

É bom frisar que as tutelas podem ser requeridas tanto antes do pedido principal como durante a tramitação da ação pertinente, contudo, com a mesma ideia de inaplicabilidade da estabilização nas cautelares, ela também não incidirá sobre pedidos incidentes, isto é, no decorrer do processo ou com a propositura da ação.

Aliás, não poderia mesmo, visto que só assim o processo fluirá de forma célere, uma vez que não haverá a necessidade de aditar a inicial para formular o pedido principal, - o que é exigido pelo § 2º do Art. 303, sob pena de extinção-, nem haverá

a constância de pedidos sumários e exaurientes, o que descaracterizaria o cenário propício para a estabilização.

Os regramentos da estabilização e da tutela de urgência antecipada antecedente foram estabelecidos no art. 303 ao art. 304 do Código de Processo Civil, sendo que o artigo 303 trata da modalidade em que a ferramenta da estabilização está inserida. Vejamos:

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

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

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

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

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

§ 2º [...].

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

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

§ 5º [...].

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

O artigo 304 do Código de Processo Civil, por seu turno, discorre acerca da tutela em si e sobre sua estabilização:

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

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

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

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

§ 4º [...].

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

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

Da leitura, é possível traçar alguns comentários sobre o texto legal, pontuando críticas precisas para demonstrar que a vedação do trânsito em julgado na tutela antecedente traz verdadeira insegurança jurídica e é contraproducente à celeridade. Além disso, torna a estabilização sem sentido prático.

Primeiro, o pedido só se dá pelo requerimento do autor nos termos do artigo 303 – na tutela antecedente-, o que faz presumir o interesse da estabilização (cognição sumária), no entanto, obriga que haja emenda da petição sob pena de extinção sem resolução do mérito, fato que resultaria na revogação de qualquer decisão proferida nos autos. Isso quer dizer que a decisão não teria mais efeito por culpa da parte que não ingressou com a ação principal.

Logo, o autor não deveria ser obrigado a manifestar o desejo de prosseguir, já que isso abre a discussão exauriente, o que não é o caso. Contudo, a normativa o conduz a isso colocando o autor em um beco sem saída, já que se ele não emenda e abre a discussão exauriente, ele perde os efeitos da decisão prolatada pela extinção.

A inércia do réu é requisito para a estabilização, atitude esta que para Didier (2015) é a de não se voltar o réu contra a decisão, ou seja, não somente como expressamente o legislador preconizou na norma do artigo 304, “caput”, restringir-se à interposição de agravo de instrumento, mas qualquer forma de petição. Não bastasse, o texto dá várias oportunidades para discussão da tutela antecedente, sendo durante dois anos de sua concessão, de acordo com o §5º, ou ainda, após isso, por ação rescisória.

O objeto da estabilização são seus efeitos práticos e isso não ocorre diante dessa situação, já que o réu, mesmo se perder o prazo da intimação da concessão, pode a qualquer tempo reabrir a discussão.

O texto expressa que não se trata de Coisa Julgada (nem durante os dois anos que confere a possibilidade de questionamento, nem após). Isto causa verdadeira insegurança jurídica pois se a ideia era estabilizar a concessão de um direito não impugnado pelo réu, por que obrigar o autor a ingressar com a ação principal ou permitir que o requerido possa reabrir a discussão de algo que era para ser estável?

Sem dúvidas, a parceria entre a tutela provisória antecipada e a estabilização foi apresentada com boas intenções, entretanto trouxe consigo a vedação à coisa julgada, com a qual a estabilização distingue-se e não consegue conviver em harmonia. Contudo, *data vênia máxima* ao legislador, com fundamento em pressupostos ou acontecimentos processuais, de acordo com o que prevê o Código

de Processo Civil, é possível a obtenção da coisa julgada nesse procedimento, que é o que se propõe nesta discussão.

Por fim, toda parcimônia é necessária para tratar da apresentação e da resolução desta problemática, já que a tese a ser proposta está fundada na perspectiva principiológica que sustenta o Código de Processo Civil de 2015, a qual passamos a demonstrar para doravante enfrentarmos a teoria do exaurimento sumário condicionado.

2.3 Visão Adotada na Interpretação Normativa do Código de Processo Civil

A perspectiva jurídica que norteia a criação das legislações contemporâneas está vinculada à celeridade e a duração razoável do processo. Isso decorre da introdução feita na Constituição Federal pela emenda n. 45/2004, como resposta de aderência ao movimento neoprocessual, ramo do neoconstitucionalismo, esse que, escancaradamente, confere status de norma aos princípios, abandonando a distinção e a subsunção à norma positivada.

A problemática, que gira em torno da demora no julgamento dos processos, seja pelas inúmeras possibilidades recursais ou pela norma processual extremamente burocrática e metódica, despertou nos legisladores a intenção de evoluir o sistema jurídico pátrio para uma modelo de promoção da eficiência na prestação jurisdicional, criando o chamado ‘modelo constitucional do processo’.

Quanto a essa visão, Elpídio (2016, p. 31), aclara que:

[...] sobre o legislador ao obrigá-lo a instituir procedimentos e técnicas processuais que permitam a efetivação dos direitos materiais, que podem ser prejudicados pelo grande número de procedimentos ofertados pela estrutura jurisdicional [...]. sobre o juiz ao determinar a subordinação e a compreensão da lei à constituição, para que o processo seja conduzido de modo a se obter uma tutela jurisdicional efetiva, impedindo que, no caso concreto, as normas possam se afastar dos princípios e das garantias constitucionais fundamentais.

Em síntese, os princípios à luz do neoprocessualismo são as diretrizes gerais do ordenamento jurídico, que fundamentam e interpretam as mais variadas normas durante o decorrer do processo. Nas sábias colocações de Elpídio (2016, p. 29): “são pensamentos diretores de uma regulamentação jurídica, critérios para a ação e para a constituição de normas e institutos jurídicos [...]. e servem também para fundamentar e dar unidade a um sistema ou a uma instituição”.

Logo, a positivação dos princípios que vieram dessa concepção são um reflexo da força normativa dadas aos mesmos, aliás, é precipuamente, a necessidade de se enxergar, *in casu*, o processo civil e suas ferramentas, sob seus preceitos.

Nessa perspectiva, entendemos que não é mais viável e nem satisfativo usar o simples texto de lei para conter e resolver litígios, quiçá incompatibilidades criadas pelo próprio texto da lei, suas ferramentas e institutos, o que nos direciona a à aplicação de princípios processuais para criação de hipóteses que venham a sanar problemas.

2.3.1 Princípios Aplicáveis à Estabilização da Tutela Antecipada

Não haveria razão para se instituir ferramentas que antecipem o mérito, seja integral ou parcial, ou ainda que o estabilize, se não as aplicássemos sob a ótica dos princípios que regem e sustentam a base normativa do Processo Civil.

A estabilidade, instituída pelo art. 304 do CPC, para a hipótese de o processo ser extinto, quando não tenha havido recurso contra o deferimento da tutela antecipada satisfativa, constitui das maiores novidades do atual sistema das tutelas provisórias, e foi incorporada ao nosso ordenamento por influência do sistema processual francês, com a finalidade de tentar solucionar mais rapidamente o conflito, quando não há oposição do réu à tutela concedida em caráter antecedente (Lenza, 2016, p. 478).

E embora o rol seja extenso, por hora, nos ateremos às disposições dos princípios que terão aplicabilidade em nossa defesa. Os protagonistas denominam-se celeridade e a duração razoável do processo, ambos presentes na Constituição Federal, no art. 5º, 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”, também no Código de Processo Civil: “Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

O artigo 8º, por sua vez, dispõe que:

Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

E ainda, no plano internacional, o Pacto São José da Costa Rica em seu artigo 8º, 1, que estabelece:

Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

A celeridade e a duração razoável que buscamos, entretanto, não exprimem o termo rápido em “*stricto sensu*”, na concepção da palavra, mas rápido na ponderação das questões processuais em obediência ao contraditório e a análise do mérito, sem protelação desnecessária, conforme exsurge da exegese de Sá (2016, p. 72) “não se pode confundir duração razoável com rapidez. Nem sempre um processo célere traz em si a justiça que se busca, pois nem sempre resguardados com as garantias do devido processo legal”.

Ressalta-se que o Código de Processo Civil, foi além de dimensionar o alcance da duração razoável do processo previsto na Constituição e no pacto supracitado, visto que procurou inserir a satisfação sumária neste rol, com o labor conjunto das normas militando em conjunto com este princípio.

Ademais, essa contextualização desdobra-se em outros princípios que também se alinham com os supracitados, como o princípio da boa-fé e o da lealdade processual, e em remate, o da cooperação e o da eficiência.

O princípio da eficiência merece atenção por ser a manifestação jurisdicional com visão menos onerosa. Em tese, esta é a intenção, produzir os melhores resultados com o menor esforço possível, trata-se da economia processual.

Outrossim, o princípio da cooperação, em síntese, tem o objetivo de despolarizar a atuação das partes no processo prestigiando um amplo diálogo.

Após esta fundamentação teórica jurídica-interpretativa, passamos à defesa propriamente dita.

2.4 A Teoria do Exaurimento Sumário Condicionado

A teoria do exaurimento sumário condicionado consiste na proposta de dispensar a estabilização e seus efeitos quando ocorrer o exaurimento de provas e o desinteresse do réu no procedimento da tutela antecipada antecedente, obtendo-se a coisa julgada, e ponto final.

Imaginemos uma situação jurídica em que foi proposto pedido de antecipação de tutela antecedente nos moldes da estabilização, contudo, a satisfação do direito do requerente pode ser completamente alcançada sem o aditamento da inicial e a

proposição do processo principal, ou seja, apenas com a obtenção da medida antecipatória. Poderíamos dispensar a estabilização e decretar desde logo a coisa julgada, fazendo jus à visão célere do código. Do contrário, obrigáramos o autor a reproduzir desnecessariamente as provas já esgotadas e os fatos já amplamente formulados em um processo vazio somente para a obtenção do mesmo fim. Estaríamos protelando e menoscabando a essência esperada do Código de Processo Civil. Todos esses pontos nos levam a dois pressupostos mencionado: o exaurimento sumário das provas e a inércia do réu, ambos, que podem cooperar para a resolução do impasse. Veremos como eles se manifestam na prática.

2.4.1 Inércia/Desinteresse do Réu

O primeiro pressuposto que deve acontecer é o manifesto desinteresse do réu, e os questionamentos que surgem são: como se pode estabilizar, ou em nossa visão obter a coisa julgada, uma tutela de cognição sumária sem ouvir o réu, onde está o contraditório e a ampla defesa? Não estaríamos ferindo o devido processo legal? Pois bem, a resposta é: depende do ponto vista prático. Com a colaboração dialética entre os agentes da triangularização processual, podemos ter benefícios com a nova ideia.

O ponto interessante é a estimulação jurídica que pode ser gerada através da aplicação prática do princípio da cooperação/colaboração, que nos mostra que o Código de Processo Civil veio mesmo para estimular a resolução célere dos conflitos. É a possibilidade de que as partes se beneficiem mutuamente, ainda que de maneira tácita, ou seja, que a própria inércia do réu beneficie a todos.

Deste modo, a decisão que venha a conceder a tutela deve ser comunicada às partes, sendo que a inércia do réu é pressuposta para a estabilização, considerando que se recorresse ou impugnasse a referida não ocorreria. Didier Jr. (2016, p. 617), aclara que “A dúvida que surge é a seguinte: há vantagem para o réu em permanecer silente, no caso da estabilização da tutela antecipada? Sim, há: diminuição do custo do processo. Por não opor resistência, não pagará as custas processuais”.

O artigo 701 do Código de Processo Civil, cumprindo esse papel, delimita que na evidência do direito do autor, o juiz expedirá mandado de cumprimento da decisão impondo ao réu o ônus de pagar 5% (cinco por cento) de honorários advocatícios, sendo que se cumprir sem retardamento o ‘*decisum*’, o réu estará isento de custas processuais.

Em analogia, devemos enxergar o regramento monitorio como complemento processual da estabilização, em perfeita consonância com sua própria origem.

Destarte, exige-se um diálogo entre o autor e o réu, mesmo que informal, com um caráter de conciliação extrajudicial, posto que o polo passivo não pode ser pego de surpresa, já que seu silêncio é pressuposto para a obtenção do cenário propício para a estabilização. Contudo, o réu pode desde a iminência da interposição do pedido convencionar com o autor que não se voltará contra a decisão, a fim de livrar-se das custas e honorários que poderiam até ultrapassar o ônus da própria concessão da tutela”. Essa cooperação pode ser sustentada no art. 6º do Código de Processo Civil: “Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.”

À guiza de ilustração, trazemos a lume um exemplo do renomado Didier Jr (2016, p. 618).

Imagine um caso em que um estudante, que ainda não havia concluído o ensino médio, tenha sido aprovado no vestibular para um curso superior. A instituição de ensino, seguindo determinação do Ministério da Educação, não realizou a matrícula. O estudante vai a juízo e obtém uma tutela satisfativa liminar, ordenando a matrícula. Para a instituição de ensino, pode ser que não haja qualquer interesse em contestar a medida – ela somente não matriculara o aluno, porque o Ministério da Educação proibia”.

Obviamente, *in verbis*, a cooperação foi tácita, mas poderia ser selada expressamente, criando um negócio jurídico eficaz, válido e com objeto determinado que produzisse efeitos perante as partes, com fulcro no enunciado n. 32, do Fórum Permanente de Processualistas Civis, que determina que “Além da hipótese prevista no art. 304, é possível a estabilização expressamente negociada da tutela antecipada de urgência antecedente”.

Outrossim, a previsão do artigo 190, ‘*caput*’ do Código Processual Civil dá o devido suporte jurídico, abrindo a possibilidade de um contrato social com cláusulas, a título de exemplo, que especifiquem que eventuais medidas antecipatórias serão estabilizadas independente de requerimento contrário, ou ainda que diante da inércia do réu o autor pode obter de imediato a coisa julgada.

Em consequência, a opção da parte pela não interposição de defesa, faz com que a cognição se torne exauriente, como a revela (presunção da veracidade dos fatos alegados pelo autor), lógico, se os documentos juntados também exprimirem essa certeza.

Percebemos então a forte incidência do princípio da cooperação na inércia do réu, que em contraponto aos benefícios que podem emergir, fará jus ao contraditório

que estará assegurado na troca de favores ou acordos formulados, estimulando a resolução ligeira do litígio. Em verdade, a liberdade das partes em convencionar entre si o uso inteligente de uma revelia/inércia dentro da estabilização pode trazer grandes benefícios jurídicos, não só para as partes como também para a máquina judiciária.

2.4.2 Acervo Probatório Exauriente

A saber, se o pedido do autor for exauriente, isto é, a concessão da liminar é o único objetivo ante a suficiência probatória apresentada, e isso atrelado ao desinteresse do réu em se opor a decisão seja pela conveniência ou mesmo acordo externo, haveria a possibilidade de uma força nessa decisão que a tornasse idêntica a uma sentença resolutiva de mérito? Afinal não há o que ser aditado, resultaria em protelação consciente desnecessária.

A ideia do aditamento presente no §1º, I do artigo 303, é assim compreendida nas lições de Lenza (2016, p. 476):

Nesse prazo, o autor complementar o pedido que havia sido esboçado originalmente. Esse é o momento para que ele, confirmando o pedido final, que, até então, só havia indicado, complete a sua argumentação, apresentando todas as razões de fato e de direito que tenha para o acolhimento da sua pretensão, bem como juntando eventuais novos documentos que ainda não haviam sido apresentados. Por novos documentos devem ser entendidos aqueles não apresentados em juízo pelo autor, não necessariamente os que tenham surgido após a formulação do pedido antecedente; basta que não tenham sido apresentados anteriormente. A inicial é aditada, para que haja complementação não só da argumentação, mas da documentação.

Ao se referirem sobre o tema, Nery Junior e Andrade (2006) questionam:

Este dispositivo concede à tutela antecipada uma "presunção" de força e "estabilidade" pela necessidade de propositura da ação própria para discutí-la. Mas, com isso, **acaba por ser criado um impasse em relação à economia processual**, e cria-se um problema que não havia na concessão da tutela antecipada do CPC/1973, **relativamente a casos nos quais o pedido de antecipação de tutela seja exauriente e consista no único provimento requerido na ação principal**: a decisão que concede a tutela antecipada, não recorrida, se "converte" em sentença se não houver recurso? Afinal, da concessão, reforma ou rejeição da decisão que concede a antecipação da tutela cabe agravo (CPC 1010, I) e o processo não é extinto a não ser por via de sentença (CPC 203, §1º). (Grifo Nosso)

Frisa-se que o autor não tem por que aditar a petição inicial e convertê-la em pedido principal, se em síntese, todo conteúdo probatório já foi integrado, aliás,

subsidiou a concessão da tutela. *In verbis*, a ocasião poderia acontecer da seguinte forma, no exemplo análogo o exposto por Didier Jr. (2016, p. 618):

Imagine, agora, o caso de um consumidor que vai a juízo pleiteando a retirada de seu nome de um cadastro de proteção de crédito. Apesar disso. Obteve a liminar. É muito provável que o réu não queira mais discutir o assunto e deixe a decisão estabilizar-se.

Seria correto ou mesmo conveniente exigir do réu a produção do processo exauriente apenas para a obtenção da coisa julgada?

Se a questão que paira se liga, respectivamente, à coisa julgada, ora, consequência da cognição exauriente, podemos resolvê-la se permitíssemos a conversão da decisão concedente em sentença de mérito pelo exaurimento sumário, em verdade estaríamos admitindo a criação de uma ‘tutela sumária definitiva’, de cunho doutrinário, obviamente, acobertada pela coisa julgada sem a existência de um processo principal, ou em analogia, aplicando o julgamento antecipado do mérito previsto no art. 355, do Código de Processo Civil no procedimento da estabilização, conforme o estado que se encontra o mesmo.

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Logo, obviamente, haveria duas decisões, uma concedendo a tutela e outra após a inércia do réu, convertendo a decisão em sentença resolutive de mérito. Gonçalves (2017, p. 26-39) ensina que “não há nada, absolutamente nada, no ordenamento jurídico que impeça a atribuição definitiva de um bem da vida com base em uma cognição sumária”.

Nas lições de Sá (2017, p. 306), “o prestígio está no Princípio da Efetividade, evitando que processos com réus desinteressados se prolonguem no tempo, pelo respeito à marcha procedimental”.

Por fim, vejamos a concretização da ideia sendo reconhecida na prática:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. OCUPAÇÃO. ESCOLA PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA. CARÁTER ANTECEDENTE. ESTABILIZAÇÃO. COISA JULGADA. INTERESSE PROCESSUAL. 1. Apelação cível em que se busca a reforma da sentença que extinguiu, sem exame do mérito, ação em que concedida e

cumprida tutela antecipada, requerida em caráter antecedente. 2. O interesse de agir se configura com a necessidade que a parte tem de ir a juízo para obter a tutela pretendida, sobretudo diante da ameaça ou violação de um direito. 3. A tutela antecipada concedida em caráter antecedente tem vocação legal para se estabilizar, se a decisão que a conceder não for objeto de recurso (Art. 304 do CPC). [...] 7. Diante da concessão e integral cumprimento integral da medida antecedente, e da ausência de recurso, o pedido inicial deve ser extinto com mérito (Art. 304, § 1º do CPC). A extinção sem mérito restringe-se à hipótese legal prevista no Art. 303, § 1º do CPC, o que implicaria a revogação da medida outrora deferida. 8. A ausência de fatos concretos a justificar a intervenção judicial postulada no aditamento à inicial demonstra a ausência de necessidade e utilidade no pedido ali deduzido, razão pela qual essa pretensão não preenche o requisito do interesse processual, necessário à apreciação do mérito. [...]. 10. Apelação parcialmente provida. Prejudicado o arbitramento de honorários recursais. (TJ-DF 20160130112866 - Segredo de Justiça 0011279-16.2016.8.07.0013, Relator: ROBERTO FREITAS, Data de Julgamento: 11/04/2018, 1ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE: 17/04/2018. Pág.: 296-310)

Aqui, o julgado demonstra como a tutela antecipada concedida em caráter antecedente tem a vocação para se estabilizar, e diante da concessão da medida antecedente, o pedido deve ser extinto com mérito.

3. PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

A presente pesquisa foi pautada em pesquisa bibliográfica, com estudo da legislação correlata, jurisprudências, e doutrinas de autores conceituados, com vasto conhecimento, cujos textos foram estudados na tentativa de obter um conhecimento mais aprofundado sobre a temática aqui discutida.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Meios que venham atrasar a tutela definitiva baseados em meras conjecturas processuais não merecem prosperar diante de novo contexto processual almejado com a promulgação do Código de Processo Civil. Outra feita, aplicação dos princípios, analogias, e os costumes que regem o código e, conseqüentemente, o instituto da estabilização da tutela antecipada (celeridade, duração razoável do processo, cooperação processual), sustentam a teoria do exaurimento sumário condicionado, que comprovam a legitimidade, competência e efetividade em se obter uma cognição exauriente, uma sentença resolutiva de mérito, uma coisa julgada, sem a propositura de uma demanda principal pós-processo da estabilização. Isso, como vimos, quando especificamente ocorrer as hipóteses da inércia e/ou desinteresse do réu somado à apresentação suficiente de provas relativas aos pedidos. Tem-se então os benefícios do rito da tutela antecedente, que configura maior segurança jurídica.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.

Acesso em: 21 set 2017.

BRASIL. **Lei nº 13.105/2015**: Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 21 set 2017.

DIDIER JR., Fredie *et al.* **Curso de Direito Processual Civil**: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória. Vol. 2 11. Ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2016.

ELPÍDIO, Donizetti, **Curso Didático de Direito Processual Civil**. 20ª Ed. – revista atualizada e ampliada, São Paulo: Editora Atlas, 2016.

GONÇALVES, Marcelo Barbi. **Estabilidade soberana da tutela provisória e coisa julgada: uma proposta de sistematização**. Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil, Porto Alegre, v.14, n. 79, pg. 26-39, 2017.

LENZA, Pedro. Et al. **Direito Processual Civil Esquematizado**. 8. Ed. São Paulo: Editora Saraiva Jur, 2016.

NERY JUNIOR, Nelson Nery; ANDRADE, Rosa Maria de. **Código de Processo Civil Comentado**. 16. Ed. São Paulo: Editora Thompson Reuters, Revista dos Tribunais Ltda., 2006.

SÁ, Renato Montans de. **Manual de Direito Processual Civil**. P. 71-72, 2016

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Doze Problemas e Onze Soluções quanto à Chamada Estabilização Da Tutela Antecipada**. Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/96668>>. Acesso em 10 ago 2017.

_____; DIDIER JR., Fredie. **Enunciados do Fórum Permanente De Processualistas Civis**, São Paulo, 18 a 20 de março, 2015.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL. Segredo de Justiça XXXX-16.2016.8.07 .0013, Relator.: ROBERTO FREITAS, Data de Julgamento: 11/04/2018, 1ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE: 17/04/2018. Pág.: 296-310). Disponível em <<http://cache.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgj1?NXTPGM=vjhtml105&SELECAO=1&ORIGEM=INTER&CIRCUN=1&CDNU PROC=20160130112866>>. Acesso em 10 jun 2018.



SENTENÇA DO ZERO

Sentença do Zero - Serviços Educacionais Ltda.

Whatsapp: (73) 99828-5266

IG: @sentencadozero

<https://sentencadozero.com>