

## PROCESSO DE CONHECIMENTO E ACESSO À JUSTIÇA (TUTELA ANTECIPATÓRIA)

(\*)Francisco Barros Dias

### INTRODUÇÃO

Reina no mundo jurídico uma grande desconfiança quanto à efetividade do processo de conhecimento, tendo em vista o formalismo e a proliferação de atos que o mesmo comporta.

Nada obstante essa assertiva, não se pode desprezar esse instrumento como meio eficaz de dizer o direito em juízo, de forma a que atenda a todos os princípios inerentes ao chamado *due process of law*.

A crítica que se faz a esse processo e a demora que o mesmo comporta no meio da *praxis* forense não é descabida. Porém não temos dúvida que uma diversidade de fatores influem na sua morosidade. Não é só a forma que importa em tal demora.

Outro ponto que merece reflexão, diz respeito ao problema do acesso à justiça como tema da atualidade que exige dos estudiosos do direito uma maior dedicação. Porém não se deve deixar de reconhecer que o acesso à justiça encontra dificuldade em se consumir através do processo de cognição, em razão dos entraves encontrados na composição do conflito através desse processo.

A possibilidade de acelerar o processo tem sido uma busca constante dos operadores do direito, procurando sempre encontrar fórmulas variadas para uma melhor presteza da atividade jurisdicional.

Assim é que engendram-se procedimentos sumários, sumaríssimos, especiais e outras variantes, como forma de imprimir a maior rapidez possível a esse processo, sem esquecer que na atualidade deve-se buscar também atender o binômio custo/benefício.

O problema de se buscar opções de procedimentos não é só do Brasil. Como informa Barrios de Angelis<sup>1</sup>, o fenômeno da diversidade de procedimentos está presente em todo o globo terrestre. Assim é que na Espanha se pode distinguir mais de

(\*) Juiz Federal e Professor da UFRN

seis classes de processo. Na Alemanha existem os procedimentos comuns e especiais. A França reconhece o procedimento ordinário e outros chamados de excepcionais e extraordinários. A Argentina comporta o processo ordinário, sumário, sumaríssimo, especial e outras variedades. No México, com a reforma de 1937, restaram os juízos ordinários e especiais, tendo havido supressão dos processos sumários.

Além de institutos criados pela Constituição, conhecidos como instrumentos de garantias constitucionais, outros meios e formas estão acudindo o direito positivo vigente no Brasil, como temos exemplos recentes da chamada tutela antecipatória e a execução específica, tudo voltado para o aperfeiçoamento do processo de conhecimento.

A finalidade deste trabalho é provocar algumas reflexões a respeito do tão palpitante tema da tutela antecipatória, visualizando dentro do processo de conhecimento para que se possa emprestar o verdadeiro sentido que o processo exige, como garantia do Estado na tutela jurisdicional.

### ***INSTRUMENTOS DE APERFEIÇOAMENTO DO PROCESSO***

Não se deve olvidar que há uma constante tentativa do legislador, ordinário e constitucional, em aperfeiçoar e criar instrumentos hábeis de realização do direito através do processo.

No campo constitucional temos institutos antigos, como o mandado de segurança individual e a ação popular, destinados a assegurar uma melhor tutela jurisdicional dos direitos protegidos por esses instrumentos.

O Constituinte de 1.988 foi pródigo em criar outros institutos e aperfeiçoar os já existentes, fazendo inserir em nosso direito positivo o mandado de segurança coletivo, o mandado de injunção e o *habeas data*. A ação civil pública restou altamente prestigiada. Alargou consideravelmente a legitimidade para propor ação direta de inconstitucionalidade, fazendo inserir mais de uma centena de entidades que podem propor esse tipo de ação. Mais recentemente, foi criada a ação direta de constitucionalidade através da Emenda nº 3/93.

Por outro lado, foi prestigiado de forma considerável o instituto da legitimação extraordinária. Ao Ministério Público restou assegurado um papel relevante na defesa da constituição e dos direitos coletivos, com legitimação tanto ordinária como extraordinária.

### ***CRÍTICAS AO PROCESSO DE CONHECIMENTO***

O processo de conhecimento recebe por parte da doutrina uma grande carga crítica, em razão de sua morosidade. O próprio legislador reconhece as suas falhas e

os seus defeitos. Por isso é que chegou a criar um procedimento chamado de sumaríssimo visando obter melhores resultados no processo comum. Infelizmente, o foro brasileiro não suportou tal inovação em razão da grande quantidade de feitos, e, por isso tal procedimento não tem tido o sucesso que se esperava, merecendo imediata reforma, como está prestes a ocorrer através de projeto de lei que tramita no Congresso Nacional.

Outra forma de se constatar o reconhecimento dos efeitos desse processo é o grande número de procedimentos especiais que alberga o nosso Código de Processo Civil e a legislação extravagante.

Por isso é que o eminente processualista Ovídio Baptista<sup>2</sup>, ao dissertar sobre o tema, assim proclama: "Se o procedimento ordinário oferecia reconhecidas vantagens sobre os processos sumários, na medida em que aquele normalmente poderia conter uma demanda plenária, capaz de trazer para o processo todo o conflito de interesses, qualificador da lide, as necessidades e contingências atuais de nossa realidade judiciária tem mostrado, muito mais do que suas possíveis vantagens, as enormes e insuportáveis desvantagens desse tipo procedimental, exacerbadamente moroso e complicado, a ponto de tornar-se inadequado ao nosso tempo e às novas exigências decorrentes de uma sociedade urbana de massa.

É por este ângulo, precisamente, que os defeitos e inconveniências do procedimento ordinário mais se destacam, porque, além de sua natural morosidade que o transforma em instrumento processual de índole conservadora, enquanto preserva às vezes por longos e longos anos o *status quo* anterior à propositura da demanda, funda-se ele igualmente num outro princípio herdado do liberalismo do século XIX, qual seja a exigência de um magistrado destituído de quaisquer poderes para intervir no objeto litigioso, dando-lhe, através de decisões liminares, alguma forma de disciplina provisória, enquanto a demanda se processa."

## **INFLUÊNCIA DE INSTITUTOS DA COMMON LAW EM NOSSO SISTEMA JURÍDICO**

Não é novidade o reconhecimento de que o processo civil brasileiro encontra-se calcado no processo romano, onde a forma sempre se sobrepôs ao conteúdo. Essa raiz histórica tem muito a ver com os entraves de nosso processo, e, por isso, merece constante revisão e aperfeiçoamento.

Institutos do direito anglo-saxão estão sendo injetados em nosso sistema jurídico e por isso estão a merecer melhor análise e sistematização.

O mandado de injunção sempre tem sido explicado como instrumento originário do sistema jurídico americano, assim como as ações coletivas que guardam algumas características com as *class actions* daquele país.

Ao proferir palestra no Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região, no seminário promovido em homenagem ao Ministro Djaci Falcão, no período de 26 a 28 de abril p. passado, o eminente Ministro Padua Ribeiro foi bem claro ao afirmar que a nova roupagem que vem adquirindo o processo civil brasileiro encontra respaldo no direito anglo-saxão, especialmente o instituto do *contempt of court* que tem muito a ver com o atual art. 461, do nosso Código.

Grande prestígio vem sendo dado em nosso direito positivo brasileiro ao *contempt of court* do direito americano, fazendo inserir a obrigatoriedade dos julgados de forma direta e específica, como nas obrigações de fazer e não fazer já existentes no Código do Consumidor em seu art. 84, e agora abraçado pelo Código de Processo no art. 461.

Esse instrumento viabiliza a execução de forma direta sem passar pelo penoso processo de execução previsto em nosso Código, de forma que o não cumprimento da decisão implica desrespeito ao Judiciário e poderá o juiz utilizar todos os meios necessários e indispensáveis na efetividade da decisão, inclusive o uso de força policial.

### **A EFETIVIDADE DO PROCESSO**

Toda problemática do processo passa por um princípio hoje muito discutido e divulgado que é a sua efetividade.

Em trabalho que tive oportunidade de apresentar por ocasião do Encontro Nacional de Magistrados, realizado pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, em de maio de 1993, já assim entendia a efetividade do processo.

Vejo, no entanto, que a satisfatividade dos julgados não só deixa a desejar, como se torna, na maioria da vezes, um verdadeiro tormento e, porque não dizer, uma absoluta negação da atuação da Justiça. Apenas para ficarmos em alguns exemplos, bastam ser citados o instituto do Precatório previsto na Constituição Federal em seu art. 100, e, no Código de Processo Civil, art. 730, a interminável execução por quantia certa contra devedor solvente, sem se falar nos meandros da execução de obrigação de fazer que estão minudentemente descritos no mesmo Código.

Por isso, entendo que a realidade não vem emprestando o caráter de efetividade que deve conter o processo, tão bem delineado pelo eminente processualista José Carlos Barbosa Moreira<sup>3</sup>, quando diz: “a) o processo deve dispor de instrumentos de tutela adequados, na medida do possível, a todos os direitos (e outras posições jurídi-

cas de vantagem) contemplados no ordenamento, quer resultem de expressa previsão normativa, que se possam inferir do sistema; b) esses instrumentos devem ser praticamente utilizáveis, ao menos em princípio, sejam quais os supostos titulares dos direitos (e das outras posições jurídicas de vantagem) de cuja preservação ou reintegração se cogita, inclusive quando indeterminado ou indeterminável o círculo dos eventuais sujeitos; c) impende assegurar condições propícias à exata e completa reconstrução dos fatos relevantes, a fim de que o convencimento do julgador corresponda, tanto quanto puder, à realidade; d) em toda a extensão da possibilidade prática, o resultado do processo há de ser tal que assegure à parte vitoriosa o gozo pleno da específica utilização a que faz jus segundo o ordenamento; e) cumpre que se possa atingir semelhante resultado com o mínimo dispêndio de tempo e energia”.

Aí está a efetividade do processo como “uma das preocupações da moderna doutrina e corresponde à idéia instrumentalista de que o processo deve ser apto a produzir o melhor resultado possível, seja para a plena atuação do direito material, seja para a satisfação integral das pretensões justas do demandante, seja para a integral pacificação dos litigantes”.

Não se deve olvidar, no entanto, que o processo passa por uma fase crítica da sua história, quando é sabido que não atende, na maioria dos casos, à expectativa que a sociedade espera quando busca a satisfação de seus direitos.

“Com efeito, o processo civil ainda corresponde, em muitos países, às preferências ideológicas e às exigências materiais de grupos já firmemente consolidados no poder e, por isso mesmo, conservadores, ‘que tendem mais a frear do que a acelerar; que visam mais ao formalismo do que à simplificação; que preferem exceder em garantias do que permitir o dinamismo renovador do juiz”.

Por isso é que, “preocupados com as reais dimensões e significativos sociais da utilização do processo, passam os processualistas a dedicar atenção a um problema que passou a ser designado, em sede doutrinária, como o da “efetividade do processo”.

“As preocupações se voltam ao encontro de um processo mais efetivo através de uma lente que focalize, de forma nítida, toda uma problemática inserida num contexto sócio-jurídico. Trata-se de uma tendência da ciência processual civil contemporânea que passa a enxergar o processo através de um novo ângulo, centrando suas indagações em torno das questões que surgem ao pensarmos o processo que verdadeiramente possa realizar os fins ou produzir os efeitos a que se ordene”.<sup>4</sup>

## ***O PROBLEMA DO ACESSO À JUSTIÇA***

Nos dias atuais, um dos grandes problemas com que se tem deparado o jurista diz respeito ao tema do acesso à justiça. Após muitos estudos o tema merece uma obra

específica de Mauro Cappelletti e Bryant Garth<sup>5</sup>, onde restou esclarecido que numa primeira onda deveria ser assegurada assistência judiciária aos pobres; numa segunda onda, propugna-se por uma adequada representação dos interesses difusos e culminam seus estudos numa terceira onda que esses estudiosos do direito intitularam de “o enfoque do acesso à Justiça”, tendo em vista a sua abrangência, pois aí há uma diversidade de fatores a serem analisados para melhor aperfeiçoamento da solução dos conflitos.

Essa preocupação não passou despercebida de Enrique Véscovi<sup>6</sup> ao proclamar que *“La moderna teoria general del proceso se platea toda la problemática derivada de la nuevas condiciones de la sociedad, las cuales, naturalmente, tienen influencia sobre el derecho y la justicia.*

*En nuestra época se ha planteado, quizá con mayor énfasis, el problema de la dificultad del acceso a la justicia para ciertas personas. Decimos con mayor énfasis, por cuanto ese problema es tan viejo como el de la propia sociedad, el derecho y la justicia”*...

No Brasil o tema tem merecido grande destaque e preocupação constante dos estudiosos do direito. Sintetizando o pensamento de vários doutrinadores Luiz Guilherme Marinoni<sup>7</sup> afirma que “Ao visualizarmos o direito processual civil por meio de lente do acesso à justiça temos que fazer aflorar toda uma problemática inserida num contexto social e econômico. Daí a necessidade do processualista socorrer-se de outras ciências, bem como de dados estatísticos, a fazer refletir as causas de expansão da litigiosidade, bem como os modos de sua solução e acomodação. O processualista precisa certificar-se de que toda técnica processual, além de não ser ideologicamente neutra, deve estar sempre voltada a uma finalidade social. Deve convencer-se, ainda, de que não somente os órgãos judiciários tradicionais têm condições para solucionar os conflitos de interesses. E, mais, se bem que indissociavelmente ligada à noção de acesso, aquele que trabalha com o direito tem o dever de imbuir-se da mentalidade instrumentalista, já que falar em instrumentalidade do processo ou em sua efetividade significa como mostra Cândido Rangel Dinamarco, “falar dele como algo posto à disposição das pessoas com vistas a fazê-las mais felizes (ou menos infelizes), mediante a eliminação dos conflitos que as envolvem, com decisões justas”.

Melhor é falarmos, então, seguindo a feliz expressão cunhada por Kazuo Watanabe, em acesso à ordem jurídica justa. Acesso à justiça deve significar o “acesso a um processo justo, o acesso ao devido processo legal”, a garantia de acesso “a uma justiça imparcial; a uma Justiça igual, contraditória, dialética, cooperatória, que ponha à disposição das partes todos os instrumentos e os meios necessários que lhes possibilitem, concretamente, sustentarem suas razões, produzirem suas provas, influírem sobre a formação do convencimento do juiz”. E mais: deve significar acesso

à informação e à orientação jurídica, e a todos os meios alternativos de composição de conflitos.

O acesso à ordem jurídica justa é, antes de tudo, uma questão de cidadania. A participação da gestão do bem comum através do processo cria “o paradigma da cidadania responsável. Responsável pela sua história, a do país, a da coletividade. Nascido de uma necessidade que trouxe à consciência da modernidade o sentido democrático do discurso, ou seja, o desejo instituinte de tomar a palavra, e ser escutado. É necessário, portanto, que também a jurisdição seja pensada com vários escopos, possibilitando o surgir do processo como instrumento de realização do poder que tem vários fins”...

### **NOVOS RUMOS DO PROCESSO DE CONHECIMENTO**

Uma tomada de posição a respeito do processo de cognição vem se desenvolvendo no seio de nossa legislação. E não podemos imputar maiores responsabilidades ao nosso legislador, o qual tem oferecido constantes mudanças nesse campo em nosso país.

Assim é que a recente reforma do Código de Processo Civil fez inserir através da Lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994, várias alterações no processo de conhecimento, destacando-se dentre elas a chamada tutela antecipatória do art. 273 e a execução específica do art. 461.

Traçaremos alguns dados a respeito do primeiro instituto, sem que as posições aqui firmadas tenham cunho de verdade absoluta, visando tão somente suscitar o debate para se colher melhores conclusões e boa interpretação das novas disposições legais.

### **FILOSOFIA DA REFORMA**

Tenho para mim que de nada adiantará falar sobre a reforma se não se estiver com espírito imbuído do sentido da filosofia imprimida aos novos textos legais.

Disse o Ministro Pádua Ribeiro, na palestra anteriormente referida, que a nova filosofia tomada pelo Código, implica modificar a mentalidade do juiz para fazer atuar o processo como instrumento de resultado. Terá de se implantar uma nova filosofia nos julgadores para poder dinamizar a reforma implantada.

Em primeiro lugar, entendo que nenhuma lei se esgota por si mesma, e não é o seu enunciado que ditará o rumo exclusivo a ser tomado. A interpretação que vier

a ser dada é que ditará o seu dinamismo. Por isso é que tenho o texto legal apenas como um referencial, um norte que irá indicar ao intérprete e aplicador o caminho a ser seguido.

Em segundo lugar, a reforma teve e tem em vista emprestar maior celeridade ao processo, prestigiar o judiciário, dar efetividade ao julgado, informar que o processo dever ser apenas um instrumento para dizer o direito, realçar a economia processual, valorizar a lealdade no processo, desburocratizar o processo fazendo incidir regras de simplificação e singeleza dos atos, evitar prejuízo às partes, oferecer ao julgador opções variadas de resolução de determinados atos, dar aquilo e somente aquilo que a parte teria no caso de ser satisfeita a obrigação de forma direta e garantir a sociedade de que o instrumento de que ela dispõe para resolver seus conflitos perante o Judiciário é hábil e eficaz.

### **TUTELA ANTECIPATÓRIA INSTITUTO NOVO?**

Eis que ingressa em nosso sistema jurídico a chamada tutela antecipatória como norma autônoma e independente visando dar ao processo de conhecimento um instrumento que melhor se adequa aos reclamos da sociedade.

Embora se tenha divulgado bastante que se trata de um instituto novo em nosso direito positivo, não vejo a questão sob esse ângulo, pois a sua inovação reside apenas na forma genérica como restou colocado. Na realidade, como medida específica em determinados procedimentos, o nosso sistema jurídico está repleto dessa providência.

Para se constatar essa assertiva é bastante que se passe a vista nas liminares antecipatórias das ações possessórias, da nunciação de obra nova, dos embargos de terceiros e especialmente da ação de busca e apreensão de bens adquiridos com cláusula de alienação fiduciária.

Na realidade os direitos de propriedade e as garantias do sistema financeiro estão bem resguardadas em nosso ordenamento jurídico. Não foi em vão que o Ministro Pádua Ribeiro, que mais uma vez vimos a citar, deixou bem claro que os interesses dominantes estão bem aquinhoados com instrumentos especiais de proteção de seus direitos, sempre de forma a satisfazê-los primeiro, para em seguida, haver discussão da matéria.

Outro bom exemplo dessa realidade é a execução extrajudicial do Sistema Financeiro da Habitação, prevista no Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, inclusive com sua constitucionalidade reconhecida pelos altos pretórios nacionais.

Agora a tutela antecipatória passou a ser regra em todo e qualquer processo de cognição, privilegiando a sociedade como um todo e não pessoas, grupos ou categorias.

É certo que a generalização do instituto deixa transparecer uma série de posições contrárias, tachando-se logo o Judiciário de lugar onde prolifera a “indústria das liminares”. Deve-se entender essas posições como ingrediente de nossa sociedade conservadora onde há grande resistência ao novo e comodidade ao que já se encontra consolidado. Infelizmente, a rotina, a burocracia e a proliferação de atos e termos do processo são mais bem aceitos em nossa cultura do que o seu “enxugamento”.

Tentaremos discorrer sobre esse tema tão palpitante, como já disse, mostrando os aspectos variados que a matéria comporta e procurando demonstrar que a sua boa aplicação prestigiará o Judiciário e engrandecerá o princípio de Justiça, sem se abandonar o preceito da segurança que deve nortear o processo.

### **TEXTO LEGAL**

Para melhor compreensão do tema, reproduzo o art. 273 do Código que tem a seguinte redação: “Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo a prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

§ 1º. Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento.

§ 2º. Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

§ 3º. A execução da tutela antecipada observará, no que couber, o disposto nos incisos II e III do artigo 588.

§ 4º. A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 5º. Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento”.

### **PRINCÍPIO DISPOSITIVO**

O provimento dos efeitos da tutela antecipatória só pode ser concedido pelo Judiciário quando a parte o requerer. Deve, portanto, ser atendido o princípio dispo-

sitivo, o que inviabiliza a concessão da medida de ofício, pelo Juiz, como se pode extrair do início da leitura do texto legal.

### **TUTELA CAUTELAR E TUTELA ANTECIPATÓRIA**

Questão que irá aguçar a mente dos estudiosos é o problema de saber se o processo cautelar restou desprestigiado com o novel instituto ou perdeu sua finalidade.

Parece que a questão deve ser vista sob o ângulo de visão do que se entende por desprestígio da cautelar. Se o sentido utilizado do termo for o de que pouco vai se recorrer ao processo cautelar, há um fundo de verdade em tal afirmativa. Porém se se estiver imaginando que esse processo não tem mais sentido no mundo jurídico, há, com certeza, um irremediável equívoco.

O processo cautelar possui mundo próprio, requisitos específicos, finalidade distinta da tutela antecipatória. Não pode ser confundido o objetivo de um e outro instituto.

Guilherme Marinoni<sup>8</sup>, ao escrever sobre o tema, é peremptório em afirmar que “Não é tutela cautelar porque esta deve limitar-se a assegurar a viabilidade da realização do direito afirmado. Ora, na tutela cautelar há sempre referibilidade a um direito acautelado, enquanto que na tutela sumária satisfativa não há esta referibilidade a um direito acautelado, enquanto que na tutela sumária satisfativa não há esta referibilidade, já que nenhum direito é protegido ou acautelado”.

Esse pensamento encontra respaldo do eminente processualista Cândido Rangel Dinamarco<sup>9</sup>, embora o mesmo afirme que “cautelar ou não”, a “sua finalidade é afastar situações de indefinição das quais, se fosse necessário esperar até que seja emitido o julgamento definitivo”, provocaria a uma das partes um dano irreparável.

Parece-me que assiste razão a esses doutrinadores. Não vejo como se encontrar desprestigiado o processo cautelar, nem como ter o mesmo perdido a sua finalidade. Primeiro, a cautelar como já afirmei tem e sempre teve no curso da história do processo uma finalidade própria que se distingue do presente remédio legal, pelo fato de assegurar o direito a ser buscado em outro processo. Ou como diz Calmon de Passos<sup>10</sup>, sua instrumentalidade reside no fato de ser relacionado “sempre e necessariamente a um outro processo, dito principal, cujo resultado útil busca assegurar”. Segundo, deve-se reconhecer que a cautelar estava desfigurada dessa finalidade e por isso vinha recebendo uma grande crítica da doutrina e jurisprudência, fazendo por merecer imediato reparo.

Por isso não vejo como se imputar maior desprestígio ao processo cautelar, pois doravante o mesmo retomará o seu curso normal, e as hipóteses de antecipação

de tutela deverão ser buscadas no processo de conhecimento, pela via hábil e adequada que agora se nos apresenta.

### **ESPÉCIES DE TUTELA ANTECIPATÓRIA**

Da leitura do texto pode-se perceber que há duas espécies de tutela antecipatória. Uma conjugando os requisitos do *caput* do artigo com o inciso I e outra com embasamento no *caput* do artigo combinado com o inciso II.

Marinoni<sup>11</sup> proclama que “No caso do inc. I do art. 273, estamos diante da tutela antecipatória urgente, a qual sempre foi prestada sob o manto protetor da tutela cautelar. Trata-se da tutela que pode realizar antecipadamente o direito afirmado ou simplesmente antecipar parcialmente os efeitos da tutela final - em virtude de perigo na demora. A tutela, no caso, é satisfativa no plano fático, pois realiza o direito antecipadamente”. Depois arremata “... o inc. I coloca ponto final nas discussões acerca da possibilidade da concessão de liminar antecipatória urgente no procedimento comum”.

Por outro lado acrescenta o mesmo autor que “O inc. II trata da tutela antecipatória não urgente, ou seja, da tutela antecipatória não fundada em *periculum in mora*. Esta espécie de tutela antecipatória somente deve ser prestada quando for provável a existência do direito afirmado pelo autor e ficar caracterizado o “abuso do direito de defesa” ou o “manifesto propósito protelatório do réu”.

Aduz mais que “Trata-se de situação que não pode ser confundida com a do julgamento antecipado do mérito, pois o julgamento se faz com base em cognição sumária, ou melhor, probabilidade. Em outros termos, a tutela antecipa a realização do direito porque a grande probabilidade da existência do direito ligada ao “abuso do direito de defesa” ou ao “manifesto propósito protelatório do réu” são suficientes para impedir que a tutela satisfativa surja após o decurso do tempo necessário para a plenitude da instrução probatória”.

Dinamarco<sup>12</sup> compartilha com essa mesma idéia quando afirma que “O novo art. 273 do Código de Processo Civil, com a consciência de estar instituindo uma arma contra os males que o tempo pode causar aos direitos e aos seus titulares, figura duas situações indesejáveis a serem debeladas mediante a antecipação da tutela.

A primeira delas sugere o requisito do *periculum in mora*, ordinariamente posto em relação à tutela cautelar. Reside no “fundado preceito de dano irreparável ou de difícil reparação” (Art. 273, inc. I).

Continua o mestre: “A segunda situação a ser debelada mediante antecipação da cautela consiste no ‘abuso do direito de defesa’ ou no ‘manifesto propósito

protelatório do réu' (Art. 273, inc. II). Trata-se sempre de neutralizar os males do tempo. Há demoras razoáveis, ditadas pelo caráter formal inerente ao processo (não formalista!) e há demoras acrescidas pelo comportamento desleal do demandado”.

Sergio Bermudes<sup>13</sup> compartilha com esse ponto de vista, quando afirma que “Podem concorrer, a um só tempo, as situações dos incisos I e II, mas para a antecipação da tutela não é mister que elas se configurem conjuntamente. Basta a ocorrência da hipótese prevista no inciso I, ou no inciso II, como deixou claro o legislador, servindo-se da conjunção coordenativa alternativa “ou”, que une pensamentos que se excluem”.

Vê-se, portanto, que dois caminhos poderão ser seguidos, desde que para cada um deles estejam presentes os requisitos específicos exigidos.

Temos na primeira espécie a circunstância de que, havendo “fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação”, desde que requerido pela parte, a qual deve ser entendida como o/a postulante da demanda, havendo prova inequívoca que convença o julgador da verossimilhança da alegação, pode o Juiz antecipar, no todo ou em parte, os efeitos da tutela pretendida na inaugural.

Essa espécie de tutela antecipatória pode ser solicitada na própria inicial ou postulada em outra qualquer fase do processo, porém sempre vinculada a esses requisitos com as outras exigências dos parágrafos.

Na outra espécie vamos constatar que ficando “caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu”, havendo requerimento da parte autora, tendo em vista que o abuso e a protelação são do réu desde que haja prova inequívoca que possa convencer o julgador da verossimilhança da alegação, está facultado ao juiz antecipar, no todo ou em parte, os efeitos da tutela pretendida na vestibular.

Esta segunda espécie só pode ser utilizada após a defesa do réu, porém, daí por diante, me parece que não haverá limite de instância, podendo, inclusive, ser pedida em grau de recurso. Aliás, o processo se achando no Tribunal, tendo havido provimento do pedido em primeiro grau, a situação se apresenta com uma dose maior de probabilidade, o que pode facilitar a análise do pedido e ainda existe a vantagem de ter sido carreado todo meio de prova para o processo. A não ser que haja alegação de defeito nos autos, o qual resida exatamente na insuficiência de prova.

Obviamente que cada uma dessas espécies deverá se encontrar conjuminada com os outros requisitos constantes dos parágrafos do artigo, os quais serão analisados mais adiante.

Aspecto interessante é que, pela leitura total do dispositivo, o entendimento a que se chega é de que só pode haver antecipação de tutela em favor do Autor. A um,

porque, na primeira espécie de antecipação de tutela a parte que deve requerer é a Postulante (Autor) para ser atendido o pedido inicial. A dois, em razão do abuso de defesa e a protelação do processo ser do Réu.

Porém, há que se fazer uma indagação. Seria possível a antecipação de tutela requerida pelo Réu nos processos de natureza dúplice? Me parece que nessa hipótese é perfeitamente possível se atender o pedido do Réu, quando o mesmo, além de se defender da pretensão, formula outra no mesmo sentido, contra-atacando o Autor da Demanda. Como ele se encontra na condição de Autor de novo pleito, me parece perfeitamente possível essa possibilidade. O mesmo se diga das hipóteses em que tenha ocorrido o processo reconvençional. O raciocínio é o mesmo.

### **PROVA INEQUÍVOCA E VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO**

Ao se referir o texto ao fato de que, para concessão da medida deve existir “prova inequívoca” para se convencer da “verossimilhança da alegação”, pode levar o intérprete a cometer equívocos, sob o argumento de que só poderia esse requisito estar atendido com a prova irrefutável do fato.

Como diz DINAMARCO<sup>14</sup> “*Ao dar peso ao sentido literal do texto, seria difícil interpretá-lo satisfatoriamente porque prova inequívoca é prova tão robusta que não permite equívocos ou dúvidas, infundindo no espírito do juiz o sentimento de certeza e não mera verossimilhança. Convencer-se da verossimilhança, ao contrário, não poderia significar mais do que imbuir-se do sentimento de que a realidade fática pode ser como a descreve o autor*”.

Continua o ilustre Professor a explicar, com base em imorredouras lições de Malatesta que “Aproximadas as duas locuções formalmente contraditórias contidas no art. 273 do Código de Processo Civil (prova inequívoca e convencer-se da verossimilhança), chega-se ao conceito de probabilidade, portador de maior segurança do que a mera verossimilhança. Probabilidade é a situação decorrente da preponderância dos motivos convergentes à aceitação de determinada proposição, sobre os motivos divergentes. As afirmativas pesando mais sobre o espírito da pessoa, o fato é provável; pesando mais as negativas, ele é improvável. A probabilidade, assim conceituada, é menos que a certeza, porque lá os motivos divergentes não ficam afastados mas somente suplantados; e é mais que a credibilidade, ou verossimilhança, pela qual na mente do observador os motivos convergentes e os divergentes comparecem em situação de equivalência e, se o espírito não se anima a afirmar, também não ousa negar”.

Vê-se assim, que a prova inequívoca deve ser visualizada pelo aplicador do direito como suficiente para vislumbrar a verossimilhança, a fim de que reste

induvidosa a probabilidade do direito a ser antecipado. Isto porque, como volta a dizer DINAMARCO "A exigência de prova inequívoca significa que a mera aparência não basta e que a verossimilhança exigida é mais do que o *fumus boni juris* exigido para a tutela cautelar".

Esse grau de probabilidade deve ser alcançado pelo julgador através de uma análise percuciente do processo; valendo-se dos meios de provas existentes nos autos e tendo o devido cuidado de se cercar da maior certeza possível, sem que isso imponha uma cognição exauriente que implique certeza absoluta do direito e possa até inviabilizar o instituto.

É possível até, em determinadas circunstâncias, se valer de uma instrução sumária, sem que isso signifique exaurir o conhecimento da matéria, porém levando em consideração as repercussões que irão refletir na vida e patrimônio dos litigantes.

É claro que não se deve olvidar sobre um conceito resumido da prova inequívoca, podendo ser entendida como aquela tão robusta que não permita equívocos ou dúvidas, infundindo no espírito do julgador o sentimento de certeza.

A prova a ser reunida na análise do instituto pode estar no rol de documentos acostados, pode depender de análise técnica e se fazer necessária uma perícia, pode ainda merecer a ouvida de testemunhas ou pode ser satisfeita com uma simples inspeção do Juiz. As circunstâncias ditarão os meios e cautelas de que o julgador deverá se cercar.

Nesse ponto algumas indagações poderão surgir. Primeiro, em que consiste antecipar os efeitos da tutela? Segundo, como conciliar a antecipação dos efeitos da tutela com o fato de que a mesma não pode se constituir em sua irreversibilidade? Terceiro, como fica o problema de possíveis prejuízos que vierem a ser causados em razão da concessão da tutela de forma antecipada?

Inicialmente deve-se reconhecer que a antecipação da tutela não deve ser entendida como mera garantia do processo, pois o que visa o instituto é satisfazer o Autor naquilo que foi pedido na inicial.

Como diz DINAMARCO<sup>15</sup> com proficiência "*Não se trata de obter medida que impeça o perecimento do direito, ou que assegure ao titular a possibilidade de exercê-lo no futuro. A medida antecipatória conceder-lhe-á o exercício do próprio direito afirmado pelo autor. Na prática, a decisão com que o juiz concede a tutela antecipada terá, no máximo, o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e a sua concessão equivale, mutatis mutandis, à procedência da inicial - com a diferença fundamental representada pela provisoriade*".

Acrescenta o mestre que "A lei fala em 'antecipar... os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial', no pressuposto conceitual de que a tutela seja o próprio pro-

vimento a ser emitido pelo juiz. Antecipar os efeitos da tutela seria antecipar os efeitos do provimento, ou da sentença que no futuro se espera. Na realidade, tutela jurisdicional é a proteção em si mesma e consiste nos resultados que o processo projeta para fora de si e sobre a vida dos sujeitos que litigam. Ela coincide com os efeitos dos provimentos emitidos pelo juiz. Beneficiar-se de efeitos antecipados como está na letra do art. 273, é precisamente beneficiar-se da tutela antecipada".

Essa forma de antecipação dos efeitos da tutela não significa que o bem da vida que se busca em juízo esteja definitivamente consumado em poder do Autor, quando o juiz tenha deferido o pleito, de forma provisória. Significa que o Postulante gozará dos efeitos que a tutela lhe produzirá, caso venha a ser vencedor na Demanda.

Antes do advento do instituto da tutela antecipatória em nosso direito positivo, como regra geral, o eminente processualista gaúcho Ovídio A. Baptista da Silva<sup>16</sup>, já havia sistematizado em sua obra sobre "Processo Cautelar", os conceitos de tutela cautelar, tutela urgente satisfativa definitiva e tutela urgente satisfativa provisória, existentes em nossos procedimentos especiais, afirmando com relação a esta última, invocando exemplo da possessória, o seguinte: "A pretensão recuperatória da posse, de natureza executiva, pressupõe, sem dúvida, a prévia declaração da existência do esbulho e as outras declarações correlatas, como a que estabeleça a autoria do esbulho na pessoa do réu e a condição de verdadeiro possuidor, alçada pelo autor. Mas, enquanto a declaração não poderá ser provisoriamente antecipada \* como eficácia plena de declaração \* a eficácia executiva da restituição da posse, podará realizar-se em forma de provisional, concedendo-a o juiz sob prova sumária que lhe indique a existência apenas provável da existência do esbulho, da condição de possuidor do autor da ação, e prova igualmente de simples verossimilhança da condição de esbulhador atribuída ao demandado".

Continua Ovídio - "Isto significa dizer \* e este dado é da maior importância para a compreensão da natureza das liminares e para a distinção entre as cautelares e as liminares satisfativas - que o juiz, ao conceder a reintegração liminar de posse, na ação de esbulho possessório, trabalha com as duas eficácias próprias da ação, eficácias que lhe preenchem o conteúdo e que haverão de integrar a sentença final de procedência. Apenas a eficácia declaratória não será antecipada em sua plenitude, cabendo à futura sentença de procedência completá-la, acrescentando ao juízo de simples verossimilhança que autorizara a concessão da liminar, a certeza própria das sentenças definitivas. Mas a execução, embora provisória, é inteira e completamente execução e, como tal, realizadora do principal resultado buscado pela demanda. O autor, sob a proteção da medida liminar de reintegração de posse, desfrutará da posse do bem de que se afirma privado em virtude do esbulho, do mesmo modo como o faria se essa reintegração lhe fosse concedida pela sentença definitiva. A distinção entre as duas

situações reside exclusivamente na provisoriedade da posse concedida pelo provimento liminar, medida pela provisoriedade da respectiva sentença liminar sujeita a ser cassada pela sentença final”.

No nosso direito positivo encontramos exemplos em procedimentos especiais esparsos que se coadunam perfeitamente com o instituto em estudo. Tais são as hipóteses das ações possessórias, onde o juiz ao deferir a liminar solicitada pelo autor, faz entrega do bem no todo ou em parte, conforme se trata de reintegratória ou manutenção, passando o beneficiário a gozar dos efeitos até final julgamento do feito. O mesmo se diga da ação de busca e apreensão de bens adquiridos fiduciariamente. O autor será imediatamente apossado de forma direta do bem, gozando assim dos efeitos da tutela, até pôr fim ao conflito em termos definitivos. Em ambas as situações os efeitos da decisão final já estão sendo usufruídos pelo autor, a partir do momento que se cumpre a decisão interlocutória, restando tão somente concluir o feito e tornar definitiva aquela antecipação do provimento que, até então, era provisória.

A tutela antecipatória não pode ser *ultra* ou *extra petita*. Deve-se limitar, em regra, ao que foi objeto do pedido. Pode ser inferior, pois a própria lei possibilita que a mesma seja concedida em parte, ao afirmar que a antecipação venha a ser “parcialmente” atendida.

A forma parcial da tutela deve ser entendida no sentido horizontal do pedido, referindo-se a mesma ao alcance ou extensão daquilo que se está pleiteando em Juízo.

Por fim, é bom esclarecer sobre esse ponto que os efeitos da tutela estão relacionados e vinculados aos efeitos da sentença que são bem conhecidos pela doutrina como principais e secundárias. São efeitos principais, a declaração (positiva ou negativa), a condenação e a constituição ou desconstituição. Enquanto isso os efeitos secundários ou acessórios se caracterizam nas mais variadas espécies, uns constando do próprio dispositivo do julgado como honorários, custas, multa, correção monetária como exemplos, enquanto outros não chegam sequer a ser mencionados na sentença porém repercutem na prática dos atos da vida das pessoas, como o penhor judicial, cancelamento de registros, averbações e outras práticas ricas em cada caso concreto que é levado ao judiciário.

Assim, pode acontecer que o efeito a ser antecipado não seja o principal, porém um secundário que irá refletir positiva ou negativamente na vida das partes envolvidas no processo.

Para um melhor entendimento sobre essa questão é bastante que se diga que numa ação declaratória para o reconhecimento da inexistência de uma relação jurídica, como esse tipo de ação não enseja a formação de um título executivo, poderia parecer inviável uma tutela antecipatória da mesma. No entanto, pode acontecer da antecipação se fazer necessária sobre efeitos secundários, como a averbação de um

registro, o cancelamento de um protesto ou outra circunstância parecida que não estão incluídos nos efeitos principais, porém estão abrangidos no sentido geral de “efeitos” previsto no dispositivo legal, por ser uma consequência natural da decisão proferida, embora a mesma muitas das vezes não expresse tal providência.

Dessa forma entendo que a antecipação dos efeitos pode vir a se consumir da maneira mais variada possível, bastando que atenda uma finalidade ou consequência que o julgado possa originar.

Quanto à segunda e terceira indagações, *prima facie*, há de se distinguir a irreversibilidade da medida com a satisfatividade do julgado. O instituto em estudo tem, como característica inerente à sua identificação, o fato de se tratar de pleito que irá satisfazer antecipadamente o julgado, quer no todo, quer em parte.

Dinamarco<sup>17</sup> deixa bem claro que “As medidas inerentes à tutela antecipada têm nítido e deliberado caráter satisfativo, sendo impertinentes quanto a elas as restrições que se fazem à satisfatividade em matéria cautelar. Elas incidem sobre o próprio direito e não consistem em meios colaterais de ampará-los, como se dá com as cautelares”.

Acrescenta o sempre citado mestre que “É difícil conciliar o caráter satisfativo da antecipação e a norma que a condiciona à reversibilidade dos efeitos do ato concessivo (art. 273, § 2º). Some-se ainda a necessidade de preservar os efeitos da sentença que virá a final, a qual ficará prejudicada quando não for possível restabelecer a situação primitiva”.

O § 3º ao determinar que na execução da tutela antecipatória aplique-se o disposto no art. 588, incisos II e III, está a indicar a execução provisória em hipóteses que tais e por isso ficam vedados os atos que importem alienação dos bens do réu; não permite, sem caução idônea, o levantamento de depósito em dinheiro e as coisas deverão ser restituídas ao estado anterior, caso venha a sentença final modificar o objeto da antecipação.

Estão imunes a essas restrições as obrigações de fazer ou não fazer, a entrega de coisa, além de outras situações que o mundo fático é rico em apontar, onde o juiz com equilíbrio e bom senso irá valorar e constatar o que é possível ou não atender, fazendo titularizar o direito em poder do Autor, sem que ao final vindo a ser denegado o direito possa se reverter o bem sem maiores percalços.

O certo é que não é o caráter satisfativo que irá servir de óbice ao atendimento de pleito dessa natureza. Esse requisito - satisfatividade -, como já foi dito, é inerente a esse tipo de remédio legal.

A reversibilidade, portanto, reside no fato de poder se restabelecer as coisas ao estado anterior.

Como diz Marinoni<sup>18</sup>, "... o perigo de irreversibilidade dos efeitos fáticos do provimento não pode servir de empeco à concessão da tutela antecipatória urgente.

Com efeito, não somente a tutela antecipatória urgente, como também a tutela cautelar, em vista de cada caso, podem causar prejuízos irreversíveis".

Calcado em lições de Tommaseo Ferrucio, acrescenta Marinoni que não se podendo evitar um prejuízo embasado em direito provável, é preferível que esse prejuízo venha a se consumir do que se sacrificar um direito improvável, em nome da possibilidade de dano.

Ora, dano ou prejuízo, está sempre presente no ato praticado pelo julgador, em razão da função estatal que exerce. Não pode é extrapolar esse princípio em nome dessa possibilidade. Ao contrário terá sempre de visualizar a questão sob o ângulo da probabilidade do direito e da razoabilidade da decisão. Como informa Ovídio Batista<sup>19</sup>, "A emergência de uma situação não prevista e para cuja proteção sejam insuficientes os instrumentos processuais criados pela lei, põe o Estado diante da seguinte alternativa: a) despreza a exigência de uma proteção imediata, capaz de responder adequadamente a situação de urgência, preferindo seguir os procedimentos legalmente estabelecidos; b) ao contrário, dá prioridade ao interesse de proteger desde logo o direito exposto a um dano iminente, adotando alguma medida que lhe dê segurança, sem que o direito por tal modo tutelado seja reconhecido como realmente existente pelo julgador, resultado este somente alcançável em demanda satisfativa que venha a ser ajuizada simultaneamente, ou em momento subsequente".

Prosseguindo, afirma que "Assim como os resultados da adoção da primeira alternativa poderiam gerar uma situação de dano irremediável ao autor, também esta segunda via, em determinados casos, acarretará ao réu que venha a sagrar-se vencedor uma situação de prejuízo irreversível e definitivo".

Depois conclui o insigne processualista "Acontece que o Estado, ao impedir a reação privada imediata daquele que se diga titular do direito, assumindo ele próprio o monopólio da produção do direito, cria inevitavelmente um custo representado pelo tempo gasto para que o julgador possa aferir se as afirmações de quem se diga titular do direito litigioso são verdadeiras e correspondentes ao que a ordem jurídica lhe atribui. Este custo haverá de ser suportado pelos litigantes. Como disse Carnelutti, o tempo é o grande inimigo do juiz, mas o processo jamais poderá dele livrar-se".

Insiste Marinoni<sup>20</sup> no ponto de vista de que "A tutela sumária se funda, efetivamente, no princípio da probabilidade. Em se tratando de tutela antecipatória urgente deve ser possível o sacrifício, ainda que de forma irreversível, de um direito que pareça improvável, em benefício de outro que pareça provável. Do contrário, o direito

que tem maior probabilidade de ser definitivamente reconhecido poderá ser irreversivelmente prejudicado.

O princípio da probabilidade, entretanto, deve ser conjugado com o princípio da proporcionalidade, já que quando um direito deve ser sacrificado em proveito de outro o que pode ocorrer não só no juízo sumário se faz necessária a ponderação dos direitos em choque.

Continua afirmando que “Conforme explica Karl Larenz, se consegue isto mediante uma “ponderação” dos direitos ou bens jurídicos que estão em jogo conforme o “peso” que é conferido ao bem respectivo na respectiva situação. Mas como alerta o jurista alemão, “ponderar” e “sopesar” é apenas uma imagem, não se trata de grandezas quantitativamente mensuráveis, mas do resultado de valorações, que não só devem ser orientadas a uma pauta geral, mas também à situação concreta em cada caso. Portanto, a ponderação de bens deve ser feita no caso concreto, uma vez que “não existe uma ordem hierárquica de todos os bens e valores jurídicos em que possa ler-se o resultado como numa tabela.”

Pela experiência que tenho como julgador, essas lições deverão ser vistas com certa cautela, pois como diz DINAMARCO<sup>21</sup> num primeiro momento, estando garantida a reversibilidade não há o que se temer. No entanto, o insigne Professor acrescenta que, apesar da lei ter deixado de fora a possibilidade e reparação do dano, devese recorrer ao que dispõe o instituto da responsabilidade civil e buscar os prejuízos que por acaso vierem a ser causados.

Adiciona mais que “é preciso receber com cuidado o alvitre de MARINONI”, porque segundo o mestre paulista “O direito não tolera sacrifício de direito *algum* e o máximo que se pode dizer é que algum risco de lesão pode-se legitimamente assumir. O *direito improvável* é direito que talvez exista e, se existir, é porque na realidade inexistia aquele que era *provável*”.

## **PROVISORIEDADE E FUNDAMENTO DA DECISÃO**

Os §§ 4º e 5º não deixam dúvida quanto ao caráter de provisoriedade da decisão concessiva da tutela antecipatória. O primeiro quando afirma que “a tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo” e o segundo ao proclamar que o processo terá seguimento até final do julgamento seja ou não concedida a antecipação da tutela.

A reversibilidade da medida prevista como hipótese que poderá vir a se concretizar, como dita o § 2º do art. 273, é outro indicativo do caráter provisório da tutela.

No tocante ao fundamento da decisão, o legislador não se conformou com a regra geral ditada pelo art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, quando afirma que as decisões dos órgãos do Poder Judiciário deverão ser fundamentadas, sob pena de nulidade. Procurou ir mais além, talvez desconfiado do descaso que vem sendo dispensado a esse preceito constitucional, deixou bem claro no § 1º que “na decisão... o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento”. Mais ainda, no § 4º ao prever a revogabilidade da decisão, deixou patente que isto pode ocorrer a qualquer tempo em decisão fundamentada.

Parece-me que diante da clareza do texto, o que já era, ao meu ver, totalmente impossível a existência de decisões não motivadas, ficou absolutamente clara essa vedação, pois toda decisão terá que ser fundamentada e com razões justificadoras que possam deixar patente a necessidade da medida.

Acredito também que a revogação pode ser total ou parcial, como forma de outorgar ao juiz condições de correção de excesso, motivando substancialmente sua decisão.

DINAMARCO<sup>22</sup> deixa antever essa hipótese ao analisar a revogação afirmando: “Modificar para mais ou para menos, pois a lei não especifica e a situação existente pode aconselhar uma coisa ou outra”.

Afirma ainda DINAMARCO que a decisão do juiz é discricionária, porque pode a todo tempo revogá-la. Não vejo com bons olhos essa afirmativa, porque pode levar a um certo abuso, mormente, quando é sabido o elenco de precauções que deve o juiz se cercar ao proferir tal decisão.

Estou mais inclinado a entender que se trata de decisão interlocutória, suscetível de recurso de agravo ou mandado de segurança, desde que manifesta a ilegalidade ou abusividade do ato judicial, de caráter vinculado, porque deverão ser observados com o máximo cuidado todos os requisitos que são exigidos, além de serem analisados com proficiência.

Por fim vejo como possível a tutela antecipatória em obrigações que ensejam execução por quantia certa, tendo em vista que o próprio artigo deixou clara a possibilidade de execução provisória que sempre incide nesse tipo de obrigação. Claro que não deve ser esquecido o sentido primeiro de apuração do *quantum* para em seguida ser satisfeito do modo exigido para essa execução nas suas diversas espécies. Não pode haver é pagamento sem caução idônea, nem alienação de bens, face ao caráter que é dado na execução provisória de obrigação de pagar quantia em dinheiro.

Como vimos a chamada tutela antecipatória afigura-se, desde já, como uma das melhores inovações introduzidas em nosso Código. Se bem utilizada, constituir-se-á em um dos institutos mais nobres do processo, face ao seu espírito inovador.

Merece ser, pelo seu potencial, estudada e aplicada de acordo com a filosofia para qual foi criada, ou seja, conferir maior celeridade ao processo, no intuito de proteger o direito a ser discutido.

### **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

1. Alvim, Arruda - "Tratado de Direito Processual Civil", RT, Vol. 1, 2ª edição, São Paulo, 1990.
2. Alvim, José Eduardo Carreira - "Código de Processo Civil Reformado", Ed. Del Rey, 1ª edição, Belo Horizonte, 1995.
3. Ángelis, Barrios de - "Teoría del Proceso", ediciones Depalma, Buenos Aires, 1979.
4. Bermudes, Sérgio - "A Reforma do Código de Processo Civil", Freitas Bastos, 1ª edição, 2ª tiragem, Rio de Janeiro, 1995.
5. Baur, Fritz - "Tutela Jurídica mediante Medidas Cautelares", Safe, Porto Alegre, 1985.
6. Cappelletti, Mauro e Garth, Bryant - "Acesso à Justiça", tradução de Ellen Gracie Northfleet, Safe, Porto Alegre, 1988.
7. Dias, Francisco Barros - "A efetividade do Processo", trabalho apresentado em Painel no Encontro Nacional de Juizes Federais, Brasília, em 20 de maio de 1993, promovido pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.
8. Delgado, José Augusto - "A Supremacia dos Princípios nas Garantias Processuais do Cidadão", Revista Trimestral de Jurisprudência dos Estados, vol. 129, Ed. Vellenich, outubro de 1994, págs. 63/84.
9. Dinamarco, Cândido Rangel - "A Reforma do Código de Processo Civil", Malheiros, 1ª edição, São Paulo, 1995. - "A Instrumentalidade do Processo", RT, São Paulo, 1987.
10. Grinover, Ada Pellegrini - Dinamarco, Cândido Rangel e Watanabe, Kazuo - Coordenação - "Participação e Processo", RT, São Paulo, 1988.
11. Grinover, Ada Pellegrini - "O Processo em sua Unidade II", Forense, Rio de Janeiro, 1984. - "Novas Tendências do Direito Processual", Forense Universitária, 2ª edição, São Paulo, 1990.
12. Guimarães, José Lázaro Alfredo - "As Ações Coletivas e as Liminares contra Atos do Poder Público", Brasília Jurídica, 2ª edição, 1993.

13. Lara, Betina Rizzato - "Liminares no Processo Civil", RT, São Paulo, 1993.
14. Liebman, Enrique Tullio - "Eficácia e Autoridade da Sentença e outros escritos sobre a coisa julgada", 3ª edição, Forense, Rio de Janeiro, 1984, Tradução e notas de Ada Pellegrini Grinover.
15. Machado, Hugo de Brito - "Mandado de Segurança em Matéria Tributária", RT, vol. 1, Série Acadêmicos Brasileiros, São Paulo, 1994.
16. Marinoni, Luiz Guilherme - "Novas Linhas do Processo Civil", RT, São Paulo, 1993. - "Tutela Cautelar e Tutela Antecipatória", RT, São Paulo, 1992. - "Novidades sobre a Tutela Antecipatória", Revista de Processo da RT, vol. 69, págs. 105/110.
17. Moreira, José Carlos Barbosa - "Notas sobre o Problema da 'Efetividade do Processo'", *Ajuris*, nº 29, págs. 77 e seguintes. Temas de Direito Processual Civil, 3ª série, Saraiva, 1984, págs. 27/42.
18. Passos, J. J. Calmon de - "Comentários ao Código de Processo Civil", RT, vol. X, Tomo I, São Paulo, 1984.
19. Pinto, Teresa Celina de Arruda Alvim - "Medida Cautelar, Mandado de Segurança e Ato Judicial", Malheiros, São Paulo, 1992.
20. Ribeiro, Antonio de Pádua - "A Reforma do Código de Processo Civil na parte recursal", palestra proferida no Seminário em homenagem ao Ministro Djaci Falcão, em 28 de abril de 1995, no Tribunal Regional Federal da 5ª Região.
21. Sampaio, Marcus Vinicius de Abreu - "O Poder Geral de Cautela do Juiz", RT, São Paulo, 1993.
22. Silva, Ovídio A. Baptista da - "Curso de Processo Civil", vol. I, Safe, Porto Alegre, 1987. - "Curso de Processo Civil", vol. III, Safe, Porto Alegre, 1993.
23. Theodoro Jr., Humberto - "As inovações no Código de Processo Civil". Forense, 1ª edição, Rio de Janeiro, 1995.
24. Véscovi, Enrique - "Teoría general del Proceso", Temis, Bogotá, Colombia, 1984.

### NOTAS DE RODAPÉ

- 1) Barrios de Ángelis - "Teoría del Proceso", Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1979, págs. 298,299.
- 2) Ovídio A. Baptista da Silva - "Curso de Processo Civil", vol. I, Safe, Porto Alegre - RS, 1987, pág. 101.
- 3) Cf. "Notas sobre o Problema da 'Efetividade do Processo'", *Ajuris*, nº 29, págs. 77 e s. 1983 e "Temas de Direito Processual Civil", 3ª Série, Saraiva, 1984, págs. 27/42.

- 4) Francisco Barros Dias - "A efetividade do Processo", trabalho apresentado em Paineis no Encontro Nacional de Juízes Federais, em Brasília, no período de 20 a 21 de maio de 1993, promovido pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.
- 5) Mauro Capelletti e Bryant Garth - "Acesso à Justiça", tradução de Ellen Gracie Northfleet, SafE, 1988, pág. 31.
- 6) Enrique Véscovi - "Teoría general del proceso", Temis, Bogotá, Colombia, 1984, pág. 319.
- 7) Luiz Guilherme Marinoni - "Novas Linhas do Processo Civil", RT, São Paulo, 1993, págs. 24 a 25.
- 8) Luiz Guilherme Marinoni - "Novidades sobre a Tutela antecipatória", Revista de Processo, RT, vol. 69, pág. 106.
- 9) Cândido Rangel Dinamarco - "A Reforma do Código de Processo Civil", Malheiros, 1ª edição, pág. 139.
- 10) J. J. Calmon de Passos - "Comentários ao Código de Processo Civil", RT, vol. X, Tomo I, São Paulo, 1984, pág. 62.
- 11) Luiz Guilherme Marinoni - "Novidades sobre a Tutela Antecipatória ...", pág. 106.
- 12) Cândido Rangel Dinamarco - "Reforma ...", pág. 145/146.
- 13) Sérgio Bermudes - "A Reforma do Código de Processo Civil", Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1ª edição, 2ª tiragem, pág. 37.
- 14) Cândido Rangel Dinamarco - "Reforma ...", pág. 143.
- 15) Cândido Rangel Dinamarco - "Reforma ...", págs. 139/140.
- 16) Ovídio A. Baptista da Silva - "Curso de Processo Civil", vol. III, SafE, Porto Alegre, 1993, págs. 62 e 63.
- 17) Cândido Rangel Dinamarco - "Reforma ...", pág. 146.
- 18) Luiz Guilherme Marinoni - "Novidades ...", pág. 106.
- 19) Ovídio A. Baptista da Silva - "Curso de Processo Civil", vol. III - Processo Cautelar, SafE, Porto Alegre, 1993, págs. 11 e 13.
- 20) Luiz Guilherme Marinoni - "Novidades ...", pág. 107.
- 21) Cândido Rangel Dinamarco - "Reforma ...", pág. 144.
- 22) Cândido Rangel Dinamarco - "Reforma ...", pág. 141.