



UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA
MATHEUS MAURÍCIO MARIATH

A ESTABILIZAÇÃO DO PROVIMENTO ANTECIPATÓRIO

Florianópolis
2015

MATHEUS MAURÍCIO MARIATH

A ESTABILIZAÇÃO DO PROVIMENTO ANTECIPATÓRIO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito, da Universidade do Sul de Santa Catarina, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel.

Orientador: Prof. João Marcelo Schwinden de Souza, Esp.

Florianópolis


2015

MATHEUS MAURÍCIO MARIATH

A ESTABILIZAÇÃO DO PROVIMENTO ANTECIPATÓRIO

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de bacharel em Direito e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.


Florianópolis, 30 de junho de 2015.



Prof. e orientador João Marcelo S. de Souza, Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina



Prof. Flávio Nodari Monteiro, Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina



Prof. Régis Schneider Ardenghi, Msc.
Universidade do Sul de Santa Catarina

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

A ESTABILIZAÇÃO DO PROVIMENTO ANTECIPATÓRIO

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico e referencial conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Sul de Santa Catarina, a Coordenação do Curso de Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de todo e qualquer reflexo acerca deste Trabalho de Conclusão de Curso. Estou ciente de que poderei responder administrativa, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado do trabalho monográfico.

Florianópolis, 10 de julho de 2015.



MATHEUS MAURÍCIO MARIATH

A Deus, pois a Ele tudo é devido.

AGRADECIMENTOS

Como não poderia deixar de ser, agradeço profundamente aos meus pais, Julio e Cleusa, pelo esforço empreendido ao longo desta jornada da vida, sobretudo por todo o amor e carinho que sempre dedicaram a mim.

À minha esposa, Tamires, pelo sincero amor e pela compreensão das horas de ausência em virtude dos estudos e trabalho.

Ao meu pequeno filho, Miguel, que, apesar de não compreender plenamente, é fonte de inesgotável inspiração para minha evolução como homem.

Presto meus agradecimentos também ao Professor-orientador, João Marcelo Schwinden de Souza, pela imensurável ajuda à maturação das ideias expostas nesta pesquisa científica.

Agradeço, ademais, a todos que contribuíram para com a minha formação acadêmica, ainda que me escapem da falha memória, pois não seria possível esta pesquisa vir a lume, sem antes uma grande jornada ter sido iniciada há quase cinco anos.

RESUMO

O escopo fundamental deste empreendimento científico reside na análise acerca da viabilidade técnica da estabilização do provimento antecipatório contribuir para com a catalisação da efetividade da sistemática processual e, em última análise, da própria função jurisdicional. Dessarte, imprescindível percorrer-se a tanto as bases ontológicas do fenômeno processual, com o necessário diagnóstico das múltiplas perspectivas metodológicas que orientam a concepção do processo civil e, outrossim, dos escopos que compõem a substância do instrumento processual. Imprescindível, por conseguinte, esquadrihar-se a tutela antecipatória como aspecto técnico precedente à estabilização. Finalmente, imperioso traçar-se as linhas características do instituto da estabilização do provimento antecipatório, com a preliminar análise dos precedentes legislativos e de direito comparado. Ademais, trata-se de pesquisa científica teórica dotada de abordagem metodológica de feição dedutiva, com emprego das técnicas bibliográfica e documental. Com efeito, a síntese do empreendimento científico constitui-se na verificação de que a incorporação da estabilização do provimento antecipatório representa mecanismo promissor na construção de um processo civil efetivo e consentâneo com os fins a que se propõe, sobretudo porque o novel instituto se adequa ao núcleo principiológico derivado da Constituição Federal.

Palavras-chave: Estabilização do provimento antecipatório. Tutela antecipada. Efetividade do processo.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	9
2	O FENOMENO PROCESSUAL.....	11
2.1	PERSPECTIVAS METODOLÓGICAS DO DIREITO PROCESSUAL	12
2.2	TELEOLOGIA PROCESSUAL	13
2.2.1	Escopos sociais	14
2.2.2	Escopos políticos.....	16
2.2.3	Escopos jurídicos.....	17
2.3	O ELEMENTO TEMPORAL E O FENOMENO PROCESSUAL	20
2.3.1	A repercussão temporal em relação às partes do processo	23
2.4	EFETIVIDADE E SEGURANÇA JURÍDICA	24
3	ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.....	27
3.1	TUTELA ANTECIPATÓRIA E TUTELA CAUTELAR.....	28
3.1.1	Tutelas de urgência à luz do Novo Código de Processo Civil.....	29
3.2	PRESSUPOSTOS DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA	30
3.2.1	Pressupostos necessários.....	31
3.2.1.1	Prova Inequívoca	31
3.2.1.2	Verossimilhança das alegações	32
3.2.2	Pressupostos cumulativo-alternativos	34
3.2.2.1	Perigo de dano irreparável ou de difícil reparação	34
3.2.2.2	Abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório	35
3.2.3	Pressuposto negativo (vedação à irreversibilidade da tutela antecipado)	37
3.3	TUTELA ANTECIPATÓRIA FUNDADA EM PARCELA INCONTROVERSA DA DEMANDA.....	39
3.4	RESPONSABILIDADE CIVIL ADVINDA DA TUTELA ANTECIPATÓRIA.....	41
4	A ESTABILIZAÇÃO DO PROVIMENTO ANTECIPATÓRIO.....	44
4.1	A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA NO DIREITO COMPARADO	46
4.1.1	O <i>référé</i> francês.....	46
4.1.2	A experiência italiana.....	48
4.2	PROPOSTAS LEGISLATIVAS	49
4.2.1	O projeto de Lei nº. 186/2005, do Senado Federal	49

4.2.2 Estabilização da tutela antecipatória no novo Código de Processo Civil.....	50
4.3 A ESTABILIZAÇÃO E A PROCEDIMENTALÍSTICA	52
4.4 A ESTABILIZAÇÃO E O CONTRADITÓRIO	53
4.5 COGNIÇÃO SUMÁRIA APTA À FORMAÇÃO DE COISA JULGADA <i>AU</i> <i>PROVISOIRE</i>	55
5 CONCLUSÃO.....	59
REFERÊNCIAS	61

1 INTRODUÇÃO

A crise que assola a função jurisdicional é traduzida, sobretudo, pela incapacidade que o mecanismo processual, concebido em seus moldes tradicionais, tem em lidar com a complexidade das relações sociais hodiernas. O processo civil clássico mostra-se, cada vez mais, inapto a desempenhar a contento suas atribuições fundamentais dentro do organismo social e, por conseguinte, viabilizar uma prestação jurisdicional efetiva. Essa situação é ilustrada nos escaninhos dos gabinetes do Poder Judiciário, que se avolumam incansavelmente de processos, de litígios, de descontentamentos da população, portanto.

Diante desse cenário de descrença em relação ao mecanismo processual, faz-se de suma importância repensar o processo civil desde suas raízes ontológicas, de maneira que a relevância da investigação de técnicas processuais comprometidas para com a efetividade acentua-se exponencialmente. Nessa esteira, a estabilização do provimento antecipatório exsurge como instrumento dotado de características técnicas promissoras à catalisação da função jurisdicional, de modo a tornar mister o seu estudo, notadamente os traços distintivos do instituto, a potencial adequação ao substrato principiológico que fundamenta a ordem processual e, finalmente, a capacidade em contribuir com a construção de um processo civil mais efetivo.

Com efeito, a força motriz que impulsionou esta pesquisa científica decorreu da insatisfação subjetiva no concernente ao estado atual do panorama processual, um verdadeiro desejo de contribuir para com a mudança desse cenário. Ademais, o desejo de desafiar-se num empreendimento científico no limiar de uma nova codificação processual constituiu outro ponto essencial para a construção deste trabalho, pois a curiosidade acadêmica representa grande propulsor do espírito intelectual.

Assim, a edificação desta pesquisa científica partiu de uma interrogação fundamental: a estabilização do provimento antecipatório, como técnica processual, é instrumento apto à catalisação da efetividade da função jurisdicional? Dessa forma, foi empreendido esforço a fim de se alcançar objetivos necessários que viabilizassem o substrato necessário ao alcance de uma conclusão acerca da problemática estabelecida. Assim, traçou-se como objetivo geral a análise acerca da capacidade da estabilização do provimento antecipatório em colaborar para com a efetividade do processo. Além disso, fixou-se como objetivos específicos a contextualização do fenômeno processual, o exame do instituto da

antecipação de tutela como precedente técnico da estabilização e, finalmente, o diagnósticos dos traços característicos da estabilização e sua adequação aos pilares constitucionais.

Ademais, a pesquisa científica valeu-se de uma abordagem metodológica de índole dedutiva, de modo a partir-se de uma premissa geral à especificação do conteúdo abordado. As técnicas empregadas, impende salientar, foram a de feição bibliográfica - sobretudo com a utilização de doutrinas e artigos científicos - e a de ordem documental, com o emprego do exame da legislação pátria.

A estruturação da pesquisa científica teve como passo inicial, traduzido pelo primeiro capítulo teórico, o exame do gene axiológico que fundamenta o fenômeno processual, de maneira a analisar as diferentes perspectivas metodológicas do processo até a atual concepção informada pela instrumentalidade. Além disso, fez-se imperiosa a verificação dos escopos - sociais, políticos e jurídicos - a que a sistemática processual se propõe alcançar. Ainda no primeiro capítulo teórico, procedeu-se ao diagnóstico no concernente à correlação existente entre o fenômeno temporal e a realidade processual, sobretudo no tocante à incidência do tempo em relação às partes. Ademais, examinou-se a coexistência dialética que se opera entre os princípios fundamentais da segurança jurídica e da efetividade.

No segundo capítulo teórico, o empreendimento científico adentrou na seara do instituto da antecipação de tutela e, por conseguinte, procedeu-se ao esquadramento desse precedente técnico da estabilização. Analisou-se, portanto, a preliminar diferenciação entre tutela antecipada e tutela cautelar, os pressupostos autorizativos do instrumento antecipatório, a figura da tutela antecipada fundada em parcela incontroversa da demanda e, além disso, a responsabilização civil advinda do provimento antecipado.

Finalmente, no terceiro e derradeiro capítulo teórico examinou-se a experiência do direito comparado no concernente a institutos similares à estabilização, especificamente o ordenamento jurídico francês e italiano. Por conseguinte, diagnosticaram-se os precedentes legislativos que visaram à introdução da técnica de estabilização no sistema processual nacional. Ademais, esquadram-se os principais traços caracterizadores da estabilização, notadamente o procedimento antecedente, a correlação entre estabilização e contraditório e, ainda, a aptidão à formação de coisa julgada fática. Por fim, analisou-se a adequação do instituto ao núcleo principiológico constitucional, para, então, poder-se tecer considerações finais em relação à problemática erigida pela pesquisa.

2 O FENOMENO PROCESSUAL

A investigação científica acerca de um instituto processual, sobretudo um mecanismo inexistente no atual regramento e que em certos pontos desafia a doutrina tradicionalista de processo civil como o é a estabilização do provimento antecipatório, reclama como etapa inicial uma profunda análise das bases ontológicas e dos escopos colimados pela sistemática processual. Ademais, torna imperioso o diagnóstico do aspecto temporal em relação ao processo e, outrossim, da conflituosa existência principiológica entre efetividade e devido processo legal.

Nessa esteira, o ser humano, dada sua natureza gregária, tende à socialidade, de maneira que “aquele que não pode viver em sociedade, ou que de nada precisa por bastar-se a si próprio, não faz parte do Estado; é um bruto ou um deus” (ARISTÓTELES, [19--?], p. 16). Com efeito, somente neste ambiente social é que as virtudes humanas são plenamente desenvolvidas, expondo a essência política do animal humano (*zoon politikon*), destinado a viver com seus pares.

A existência estatal - manifestada pela convivência social -, contudo, não prescinde de normatizações, pois a aplicação da justiça é imperativo categórico à viabilização da paz social, de modo que a vinculação entre direito e Estado possui laços indissolúveis, uma vez que “não há Estado sem direito, nem direito sem Estado” (CARNELUTTI, 2010, p. 55).

Hodiernamente, a estruturação estatal brasileira funda-se na teoria da tripartição dos Poderes, conforme a própria Constituição da República Federativa do Brasil consagra em seu art. 2º (BRASIL, 1988). Desse modo, o exercício da função jurisdicional constitui monopólio do Estado, que atua através do Poder Judiciário e seus órgãos. Como corolário lógico desse pressuposto, a autotutela privada torna-se impraticável, merecendo, inclusive, tipificação criminal atentatória à administração da justiça, consoante inserto no art. 345, Código Penal (BRASIL, 1940).

Ao assumir a primazia jurisdicional e vedar a autotutela privada, O Estado comprometeu-se para com o cidadão em não apenas fornecer os instrumentos necessários à proteção contra a lesão e a ameaça do direito, mas em tutelar tempestiva e adequadamente estes direitos. Com efeito, a guarida estatal deve ter resultado mais aproximado àquele que adviria da autotutela privada, caso fosse permitida (MARINONI, 2008b, p. 23).

Assim, a legitimidade da atuação jurisdicional vincula-se à capacidade real de tutelar as relações jurídicas postas em juízo, não apenas formalmente, mas fornecendo uma solução efetiva e que, por conseguinte, possa assegurar a fruição do direito material. Dessa forma, a atuação estatal deve “proporcionar ao titular do interesse juridicamente protegido resultado idêntico, ou pelo menos semelhante, àquele previsto no ordenamento substancial e não obtido pela vontade do obrigado” (BEDAQUE, 2003 p. 24).

Diante disso, a conclusão lógica que se extrai é de que a mera possibilidade de recorrer à labuta jurisdicional – com arrimo no princípio constitucionalmente posto da inafastabilidade - não basta; faz-se, pois, imprescindível uma tutela consentânea com as necessidades do plano material do direito e com os objetivos primordiais desejados pela função jurisdicional (MARINONI, 2006, p. 32-33).

2.1 PERSPECTIVAS METODOLÓGICAS DO DIREITO PROCESSUAL

O percurso do direito processual rumo à cientificidade é marcado pela ruptura de eixos teóricos intrinsecamente ligados ao direito material e, por consequência, de um isolamento da matéria instrumental em relação aos demais ramos da ciência jurídica. O processo, por tempos, foi pensado e estruturado de maneira alheia à realidade do direito substancial (BUENO, 2008, p. 40-45).

A mudança paradigmática, que partiu da concepção pautada num sincretismo jurídico, essencialmente caracterizada pela confusão dos planos jurídicos, para a autonomia do direito processual decorreu primeiramente dos questionamentos doutrinários acerca da natureza da ação (DINAMARCO, 2005, p. 18). A polêmica entre Windscheid e Muther, na qual se discutiu a natureza da *actio* romana, marcou a história da ciência processual, porquanto um dos grandes frutos advindos dessa contenda intelectual foi a demonstração da separação dos planos do direito (MARINONI, 2008a, p. 164). A partir dos passos iniciais, então, viu-se um verdadeiro florescer metodológico, visando, sobretudo, ao esquadramento dos institutos, princípios e regras informativas do direito processual.

Na esteira dos avanços científicos, o direito processual sofreu os influxos político-ideológicos de seu tempo. Dessarte, se do ponto de vista metodológico o processo poderia ser contemplado sob o prisma da autonomia, do vértice ontológico era notadamente influenciado pelo liberalismo. Isso porque o Estado Liberal de Direito, colimando a frenagem da

intervenção estatal, equipou o processo com mecanismos necessários à atuação na esfera jurídico-patrimonial alheia (MARINONI, 2008, p. 29-30).

Dessa forma, a primazia que o princípio da legalidade gozava na concepção liberal - como elemento garantidor da liberdade do indivíduo frente ao Estado - afetou sensivelmente o modo de enxergar o processo. O espírito processualista da época autonomista, com efeito, concebia o fenômeno processual essencialmente como “o complexo dos atos coordenados ao objetivo da **atuação da vontade da lei** (com respeito a um bem que se pretende garantido por ela), por parte dos órgãos da jurisdição ordinária” (CHIOVENDA, 2002, p. 56, grifo nosso).

Subjacente à experiência metodológica autônoma, portanto, a ideologia liberal norteou a técnica processual, sendo o processo de conhecimento o grande instrumento do liberalismo, encarregado de garantir a neutralidade e passividade do julgador. A posição do juiz, dessa maneira, haveria de restringir-se à descoberta da vontade da lei, a partir de uma concepção de univocidade de sentido, própria do racionalismo (SILVA, 2003, p. 28).

A mutação do fenômeno processual, como há de ser em uma ciência ligada aos valores culturais de seu tempo, sucedeu em harmonia com as transformações da sociedade e do Estado. À medida que os escopos e os valores sociais transfiguram-se, portanto, o reflexo na ciência processual é expressivamente percebido, numa verdadeira relação causal. A hodierna concepção, dessarte, alinhada às demandas político-sociais, traduz-se na instrumentalidade do processo (DINAMARCO, 2005, p. 22), que se ocupa, desde o ponto de vista metodológico, com o adequado e efetivo exercício jurisdicional.

A preocupação com a atuação efetiva do direito processual, portanto, passa a ser a tônica doutrinária e legislativa. Os instrumentos postos a serviço da nova pauta são aperfeiçoados constantemente, a fim de satisfazerem adequadamente as necessidades oriundas do plano do direito material. Cada vez mais, dessarte, o mitológico processo de conhecimento, vocacionado às demandas plenárias, de índole ordinária, é confrontado desde suas bases (SILVA, 2002, p. 220).

2.2 TELEOLOGIA PROCESSUAL

O pressuposto de um meio (instrumento) é a existência de um determinado fim a ser alcançado, de forma que apenas em função deste é que se compreende adequadamente

aquele. A proclamação do caráter instrumental do processo, portanto, é inócua se não traçados e identificados os escopos e fins a que esse mecanismo colima. Isso porque somente mediante a delimitação dessas colunas que sustentam a sistemática processual – e a compreensão da forma como interagem entre si - que o operador do direito terá à disposição substrato à adequada instrumentalização do processo (DINAMARCO, 2005, p. 181).

Os valores perseguidos pelo direito processual, todavia, não se propõem universais e eternos em sua integralidade, porquanto se vinculam aos princípios e metas da sociedade e do Estado, que, por sua vez, são produtos das condições históricas, espaciais e temporais de um determinado povo¹. Assim, conforme preleciona Cassio Scarpinella Bueno (2008, p. 47), “os elementos do direito processual civil, cada um de seus diversos institutos, derivam [...] em primeiro plano e diretamente do próprio modelo de Estado vigente em cada ordenamento jurídico”.

Não se pode negar, com efeito, os influxos extraprocessuais dentro da dinâmica do processo, pois o “direito processual reflete as ideias éticas ideológicas e políticas que caracterizam uma dada sociedade” (HABSCHEID, 1978, p. 118). Assim, a atuação adequada do fenômeno processual deve ser fundada nos elementos informativos da pauta axiológica da sociedade, manifestada legitimamente pelo Estado.

2.2.1 Escopos sociais

Embora o Estado proponha-se ambiente mais adequado ao desenvolvimento humano, de modo a incutir determinados fins e escopos, ainda assim os conflitos interpessoais avolumam-se. O ser humano, com efeito, inserido na dinâmica estatal hodierna - que prima pelas liberdades individuais -, visa à autossatisfação e à realização de seus próprios objetivos (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2009, p. 25-31).

A problemática acentua-se na medida em que as necessidades e ambições do animal político são infindáveis, enquanto os bens da vida são restritos e limitados. O ambiente de insatisfação, portanto, tende a tomar conta da convivência social e, diante desse cenário, o

¹ Não obstante a aventada mutabilidade de escopos, não se cogita o arcabouço axiológico, tanto do direito quanto do Estado, desvinculado de determinadas invariantes (REALE, 2015).

ente estatal busca pôr termo às contendas, a fim de alcançar um de seus escopos fundamentais: a paz social (BUENO, 2008, p. 54-55).

A generalização e a abstração legal não têm, contudo, o condão de *per si* assentar uma atmosfera pacífica. A função jurisdicional, como expressão do poder estatal, dessarte, “atua diante de casos concretos de conflitos de interesses (lide ou litígio) e sempre na dependência da invocação dos interessados” (THEODORO JÚNIOR, 2013, p. 48). A mera positivação de direitos, destituída da existência do processo e da jurisdição, representa uma ordem jurídica frágil, porquanto destituída de autoridade (BEDAQUE, 2003, p. 20-25).

Assim, através do processo, a solução dos litígios torna-se possível e, por conseguinte, alcançável a necessária e desejada paz social. Há de se ressaltar que o consenso acerca dos atos jurisdicionais é prescindível à pacificação social, uma vez que o elemento legitimador se evidencia na figura do processo, como meio idôneo e confiável. Isso não implica, todavia, na irrelevância do teor das decisões, ao contrário, “*eliminar os conflitos mediante critérios justos* – eis o mais elevado escopo social das atividades jurídicas do Estado” (DINAMARCO, 2005, p. 196, grifo do autor).

Além disso, como pressuposto intrínseco à necessária atmosfera pacífica, o valor da segurança jurídica exsurge como outro escopo social do instrumento processual. Isso porque as relações humanas, a fim de alcançarem uma convivência harmônica, necessitam de previsibilidade, porquanto se faz imprescindível a anterior consciência dos possíveis resultados que uma determinada ação pode acarretar ao agente (OLIVEIRA, 2008, p. 14).

A noção de segurança jurídica a ser perseguida pelo processo, entretanto, deve contrapor-se àquela de raiz legalista, com gênese no liberalismo clássico. Dessa maneira, as relações hodiernas demandam novos ares ao aventado princípio, mas de maneira que ainda preservem a estabilidade, a confiabilidade e a previsibilidade (CAMBI; BUENO, 2014, p. 175). Nesse sentido, conforme o ensinamento de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira (2006, p. 10), “o jurista deve observar a ordem jurídica, atento ao valor da segurança jurídica, sem confundi-la com a manutenção cega e indiscriminada do *statu quo*”.

O instrumento processual, ademais, deve se comprometer com a efetividade social, sendo, na lição de José Carlos Barbosa Moreira (2002, p. 181), “capaz de veicular aspirações da sociedade como um todo e de permitir-lhes a satisfação por meio da Justiça”. E isso implica na necessidade de lançar nova visão sobre todo o aparato jurídico adjetivo.

Além disso, outro escopo social inerente ao processo é a capacidade educadora, que visa a conscientizar os membros da sociedade acerca de direitos e obrigações, de modo a torna-los verdadeiros cidadãos inseridos na dinâmica da sociedade. E isso é alcançado através de um processo – e, outrossim, de um Poder Judiciário – confiáveis e efetivos, de modo a incutir uma consciência social responsável nos cidadãos (DINAMARCO, 2005, p. 198).

2.2.2 Escopos políticos

O aparato processual, na medida em que representa mecanismo inserido na dinâmica jurisdicional do Estado, visa a atingir escopos de natureza eminentemente política. O primeiro desses fins é traduzido na manifestação de poder oriunda das decisões proferidas a partir da relação processual. Os atos jurisdicionais proferidos pelo Estado-juiz, dessa maneira, “após o devido processo legal, são imbuídas de autoridade, motivo pelo qual são impostas às partes, independentemente da sua concordância” (WAMBIER; TALAMINI, 2012, p. 94).

Com efeito, a ideia subjacente à imperatividade jurisdicional expressa o escopo político da autoafirmação estatal, elemento essencial e imprescindível para a própria existência do Estado. O ente estatal, ao decidir imperativamente, firma seu poder e sua autoridade perante a sociedade, de maneira que, sendo inerte a ordem jurídica material, o exercício da jurisdição por meio do processo viabiliza a atuação coercitiva da esfera substancial do direito (BEDAQUE, 2003, p. 12) e, por conseguinte, a subsistência político-administrativa do Estado.

De outro vértice, o fenômeno processual colima afirmar o valor político da liberdade, na medida em que freia e limita o poder estatal frente à esfera jurídica dos indivíduos. Assim, ao garantir os litigantes com garantias como o devido processo legal, o Estado objetiva preservar o ideário oriundo do princípio liberal das relações, impondo contrapesos ao exercício jurisdicional (DINAMARCO, 2005, p. 207).

A convivência, dentro do processo, desses dois valores aparentemente antagônicos opera-se dialeticamente, a fim de se alcançar - em harmonia com os demais escopos - a adequada operacionalização dos mecanismos processuais. A relação poder-liberdade, com efeito, não deriva de uma dialética qualquer, muito menos de ordem marxista-hegeliana, mas de uma correlação de implicação-polaridade, característica da dialética da complementaridade (REALE, 2015). Dessarte, os elementos poder e liberdade não se fundem para que dessa

junção derive uma síntese, ao contrário, são valores que coexistem dentro da dinâmica do processo mantendo correlação entre si, mas conservando a distinção própria de cada um.

Finalmente, por meio do processo desempenha-se a função participativa, na qual os cidadãos inserem-se sobremodo na dinâmica democrática - numa atividade essencialmente supra partes -, com vistas aos objetivos e rumos tomados pelo Estado. A República Federativa do Brasil, ao constituir-se em democracia, portanto, despejou sobre o fenômeno processual valores próprios dessa forma de organização política, sobretudo porque a participação democrática decorre das mais variadas formas de influência sobre os eixos do poder (DINAMARCO, 2005, p. 208).

2.2.3 Escopos jurídicos

O mecanismo processual, sendo um fenômeno de natureza jurídica, possui inexoravelmente escopos que residem na seara do direito. E, por muito tempo, os fins do processo foram pensados e delimitados tão somente em razão da ordem jurídica positivada, sobretudo por influência do período autonomista da ciência processual. A atual conjuntura, todavia, demanda dos mecanismos de direito adjetivo uma correlação com compromissos de natureza social e política, sem, contudo, descuidar dos objetivos relacionados ao plano jurídico (WATANABE, 2012, p. 20).

A análise dos escopos jurídicos do sistema processual guarda íntima relação para com a função que o processo desempenha diante do direito, sobretudo perante a ordem jurídica material. Com efeito, embora a fase autonomista seja cada vez mais proclamada como ultrapassada, o fato é que as bases teóricas desse período ainda hoje repercutem sobre os institutos, legislação e operados do direito brasileiro (SILVA, 2003, p. 28), de maneira que a identificação desse eixo teórico é sobremodo importante para a adequada compreensão dos fins jurídicos do processo.

A delimitação dos escopos processuais segundo uma visão introspectiva do sistema processual é equívoco próprio do pensamento autonomista, que enxerga o processo como um fim em si mesmo, ou seja, um sistema hermético, alheio às realidades externas (BUENO, 2008, p. 40-45). Dessarte, a proclamação de que o escopo do processo seja a produção de decisões, de título executivo ou da coisa julgada são oriundas dessa perspectiva.

A invalidade teórica desses enunciados é ressaltada tão somente voltem-se os olhos para a teoria geral do processo e para a boa lógica. Não há possibilidade de ser o fim do processo a produção de decisões pelo simples fato de que não justificaria o processo de execução – que visa às realizações práticas -, além de não explicar, afinal, para que serve o processo. Já quando se estatui a capacidade de constituir a coisa julgada como objetivo do sistema processual e da jurisdição peca-se porque não é o procedimento em si que é apto à imunização de seus julgados, mas as normas da ordem positiva que o antecedem e que legitimam a afirmação. Por fim, imprópria é a entronização da criação de título executivo como objetivo dos mecanismos de direito adjetivo, simplesmente porque não se propõe a tanto nem o processo de execução, muito menos o cognitivo meramente declaratório ou o destinado ao provimento constitutivo (DINAMARCO, 2005).

Dessa forma, já com assentamento na correlação dos planos jurídicos, a ciência processual, a partir do paradigma legalista do século XIX, delimitou a vontade concreta do direito substancial como o escopo primordial da atuação do processo. A teoria elaborada por Chiovenda, com efeito, pressupunha a total coerência e completude da ordem jurídica, de modo que ao juiz cabia uma função meramente mecânica diante do caso concreto. Incumbia ao julgador, portanto, apenas ditar-se segundo a lógica da subsunção, ou seja, correlacionar o caso à norma geral (MARINONI, 2008a, p. 94).

Dessa forma, a concepção fundada nos termos supramencionados pressupõe radical e acentuada distinção entre a função criadora do direito, ou seja, legislar, e a destinada a atuá-lo (SILVA; GOMES, 2006, p.64). Não cabia ao julgador, portanto, a tarefa criativa do direito, mas tão somente tornar real dentro do caso concreto a vontade da lei geral e abstrata, ou seja, uma tarefa essencialmente declaratória.

Opondo-se, pelo menos aparentemente, à teoria clássica da jurisdição e do escopo do sistema processual condicionado à declaração da vontade da lei, Francesco Carnelutti enxergou a ordem jurídica material inapta à justa composição da lide, de modo que somente o processo seria a atmosfera adequada a tanto (DINAMARCO, 2002, p 49). Assim, o conflito de interesses qualificado pela pretensão resistida encontraria solução na seara processual, pois não prescindiria da criação de uma norma individual ao caso concreto.

Dessarte, a teoria carneluttiana concebeu que, ao compor a lide – escopo primordial do sistema processual -, o juiz procederia à criação da norma individual, a qual regularia a relação jurídica concreta. Essa função criativa, todavia, deveria submeter-se à

premissa normativa geral, de modo que a sentença tonaria concreta a norma abstrata. A justa composição da lide, dessa maneira, sustenta-se basilarmente no mesmo eixo teórico que a teoria declaratória, que é a submissão ao princípio da supremacia da lei (MARINONI, 2008a, p. 95).

Além disso, os elementos integrantes da teoria da composição da lide não viabilizam satisfatoriamente o esquadramento dos *fins jurídicos* do processo. Isso porque a ideia de lide – sociologicamente conceituado como conflito de interesses - é oriunda da realidade social, de maneira que perturba a realidade jurídica dos escopos do processo. Estaria, portanto, colocando-se na base do orbe jurídico da sistemática processual um componente fundamentalmente estranho à realidade do direito (DINAMARCO, 2005, p. 237).

Há um vício de compreensão valorativa, ademais, em ambas as supramencionadas teorias, que reside na incapacidade de atender aos anseios do Estado constitucional hodierno. Tanto na concepção da vontade concreta da lei quanto na da composição da lide, o juiz, mediante o instrumento processual, delimita as peculiaridades do caso concreto para o exercício da jurisdição, seja declarando a norma geral e abstrata ou criando a norma individual, respectivamente. Contudo, as rápidas mutações da sociedade atual, aliada ao pluralismo social, exigem do fenômeno processual uma compreensão do sentido do caso concreto (MARINONI, 2008a, p. 96).

A realidade constitucionalmente posta demanda uma mudança paradigmática sobre todo o fenômeno processual, desde a criação de técnicas e mecanismos até ao exercício desempenhado pelo juiz, na labuta da jurisdição. A Constituição da República Federativa do Brasil, ao erigir a pessoa como centro gravitacional da ordem jurídica e proclamar a dignidade humana como princípio fundamental, implicou na exigência da tutela dos direito como fim primordial do processo civil. Desse modo, “o Estado constitucional existe para promover os fins da pessoa humana – e isto quer dizer que o processo civil no Estado constitucional existe para dar tutela aos direitos” (MITIDIERO, 2014, p. 55).

Dentro do contexto das inter-relações humanas inseridas no ambiente social, os cidadãos tendem a assumir posições jurídicas, das quais decorrem diversos direito e deveres. A partir do aventado complexo normativo que se cria, faz-se imprescindível a adequada proteção ou tutela da situação jurídica, sobretudo tutela na perspectiva jurisdicional (MARINONI, 2008b).

Consoante preleciona Luiz Guilherme Marinoni (2008a, p. 139, grifo do autor), exemplificando a temática:

Os empresários, em razão das normas relativas à concorrência, obviamente têm direitos e deveres. Porém, caso um pratique atos de concorrência desleal diante do outro, surge para o lesado o direito à tutela jurisdicional capaz de impedir a reiteração dos atos praticados. O empresário X tem direito à tutela jurisdicional do seu direito não porque tem um *poder sobre a conduta* do empresário Y, mas porque *é titular de uma posição jurídica que lhe dá o direito de obter a tutela que decorre do próprio direito material*. Se o direito material deve ser protegido ou tutelado, *é dele que deflui o direito à sua tutela*. A jurisdição aí entra apenas para viabilizar o exercício do direito à tutela do direito. Como a tutela do direito material não pode ser buscada privadamente, ela é postulada jurisdicionalmente através do exercício da ação. É nessa dimensão que se afirma que o Estado tem o dever de dar tutela jurisdicional aos direitos. A jurisdição tem o dever de prestar a tutela prometida pelo direito material. Ou melhor: *a jurisdição tem o dever de prestar ao cidadão a tutela que decorre da sua posição jurídica*. Essa tutela jurisdicional tem de ser necessariamente adequada, pois toda posição jurídica deve ser devidamente protegida.

A fixação desse imperativo finalístico, portanto, acarreta no comprometimento da sistemática processual para com a efetividade dos preceitos de direito material, de forma a lastrear-se às técnicas adotadas no âmbito do processo. Assim, os mecanismos processuais devem ser aptos a propiciarem resultados e respostas adequadas às necessidades que decorrem do orbe de direito material, ou seja, a técnica processual deve ser pensada, estruturada e manuseada conforme os resultados que devam ser alcançados no plano do direito material (MARINONI, 2008, p. 115/116).

Importa salientar, diante disso, que a tutela dos direito como escopo jurídico do processo não implica num retrocesso teórico à ciência processual, sobretudo diante de uma infundada similitude em relação à teoria imanentista (MITIDIERO, 2014, p. 56). Inversamente, o que há é uma correlação entre os planos jurídicos, a fim de catalisar os resultados pretendidos.

2.3 O ELEMENTO TEMPORAL E O FENOMENO PROCESSUAL

A noção temporal é percebida nas mais diversas áreas do conhecimento e exerce influência de maneira distinta sobre cada uma delas. À ciência jurídica não é estranho o fenômeno temporal, ao contrário, é da maior relevância, de modo a importar na criação, modificação e extinção de relações jurídicas. Dessa maneira, “o tempo, interagindo com

valores ideológicos e combinado com premissas de política legislativa, constitui um importantíssimo vetor” (TUCCI, 1997, p. 19).

Na seara processual, o tempo atua, num primeiro momento, como verdadeira força motriz, porquanto a preclusão temporal naturalmente põe termo a atos e discussões no interior da relação processual. Além disso, como o procedimento não encerra absoluta oralidade, os atos tendem a estender-se temporalmente, seja mediante o exercício de impugnações e manifestações, seja no lapso necessário ao julgador para tornar cognoscível o conteúdo do litígio e, por conseguinte, viabilizar o julgamento. A própria origem etimológica do termo processo traduz intrinsecamente uma ideia temporal (*procedere*, que significa seguir avante). A relação entre processo e tempo, portanto, guarda íntima ligação e implica em diversas consequências (CARNEIRO, 2005, p. 01).

O relacionamento entre o elemento temporal e o fenômeno processual, com efeito, que representa o aspecto mais percuciente da análise hodierna da ciência processual é decorrente da corrosão dos direitos em consequência da exagerada demora na prestação jurisdicional. A celeuma, na verdade, deita raízes mais profundas e não se circunscreve à realidade brasileira, em contrariedade ao que uma visão superficial sugere, sendo objeto de normatização já no período Justiniano e, outrossim, nas bulas papais, a fim de se criarem procedimentos sumários para a resolução mais célere de determinados casos (ROQUE; DUARTE, 2013, p. 331).

A problemática, inserida na realidade pátria, ganha relevo na medida em que a Constituição Federal alçou a duração razoável do processo ao patamar de garantia constitucional, consagrada em seu art. 5º, LXXVIII (BRASIL, 1988). Assim, ao lado da necessidade de o processo visar à tutela dos direito – que intrinsecamente implica no corolário da tutela tempestiva -, a principiologia constitucional acentuou a imprescindibilidade de o exercício jurisdicional ser adequada na esfera temporal. Isso porque a demora demasiada na marcha procedimental é fonte de imensuráveis injustiças, visto que a morosidade implica em danos econômicos, desiguala aqueles que não têm capacidade de esperar pela resolução; em suma, acarreta uma grande possibilidade de prejuízo àquele que busca a modificação do *status quo ante* (MARINONI, 2002, p. 13-28).

Nesse contexto, a orientação da técnica processual deve atentar à realidade temporal do processo, que inflige nocivas consequências sobre os objetos e situações jurídicas das partes. Entretanto, há que se ter em mente que “os fatores determinantes da ineficiência,

inadequação e morosidade da nossa Justiça não decorrem unicamente, nem primordialmente, das eventuais imperfeições de nossos institutos de Direito Processual” (SILVA, 2002, p. 94). A problemática possui diversos prismas e conjuga uma infinidade de fatores, que vão da falência e incompetência gerencial até aspectos sociológicos da sociedade de massa (ROQUE; DUARTE, 2013, p. 336).

Assim, não obstante a dogmática processual possua certa parcela de responsabilidade perante todas as mazelas da prestação jurisdicional, o aprimoramento dos mecanismos técnicos jamais poderá propor-se, sozinho, a solução da realidade judiciária brasileira. Contudo, em que pese a multiplicidade de influxos acerca da morosidade processual, à ciência processual ainda cabe a tarefa de labutar em prol de avanços daquilo que lhe é pertinente (MOREIRA, 1995, p. 174-175).

Com efeito, a estruturação técnica pensada originalmente, e ainda hoje, do processo civil pátrio representa enorme óbice à tutela efetiva dos direitos, porquanto é inconcebível a planificação procedimental, ou seja, a universalização da ordinariedade, frente à complexidade social hodierna. As posições juridicamente protegidas, dessa maneira, são dotadas de particularidades e urgências diversas, que não podem ser atendidas satisfatoriamente mediante a ritualística ordinária, sob pena de tornar inócua a prestação jurisdicional (PAIM, 2012, p. 17).

A inserção de provimentos antecipatórios e de técnicas procedimentais que visam à sumarização da sistemática processual é fundamental para a catalisação da função jurisdicional e, por conseguinte, da efetividade da tutela dos direitos. Em verdade, os grandes gargalos políticos e econômicos desfrutam de privilégios procedimentais há tempos (MARINONI, 2007, p. 39), conforme se nota, por exemplo, na normatização do Decreto-Lei n. 911, de 11 de outubro de 1969, no qual se regula a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente (BRASIL, 1969).

A viabilização de acesso às técnicas sumárias, contudo, não pode vulgarizar-se indiscriminadamente, de modo a universalizar a urgência. Isso porque a própria essência processual demanda a noção de prolongamento temporal, além de que se faz imprescindível a observância das garantias fundadas no devido processo legal (PAIM, 2012, p. 20). Há que se equalizar, portanto, a díade entre efetividade e segurança jurídica, a fim de alcançar-se uma síntese que proporcione o alcance dos escopos que o processo propõe-se instrumento.

2.3.1 A repercussão temporal em relação às partes do processo

A percepção sensorial acerca do tempo não é unívoca, de modo que enquanto alguém possa valorar um determinado lapso como essencialmente efêmero, para outrem o mesmo período pode ser considerado uma longa e demorada espera. Há, portanto, um nítido caráter subjetivo na mensuração do impacto temporal sobre a pessoa (ROQUE; DUARTE, 2013, p. 330).

Essa realidade não é estranha ao fenômeno processual e, com efeito, há uma tendência natural de o autor primar por uma solução mais célere do litígio, ao passo que ao réu será de interesse a permanência do *status quo ante*, com a eternização da discussão. Nesse sentido, conforme assevera Mauro Cappelletti (1974, p.348), “con bastante frecuencia, en el proceso civil, frente a una parte que tiene prisa, hay otra parte que preferiría en cambio diferir lo más posible la decisión final.”²

Assim, as consequências advindas do fenômeno temporal refletem-se de maneiras diversas aos litigantes, porquanto, se de uma lado a ritualística ordinária, de cognição plenária, onera demasiadamente o autor; contrariamente, os juízos sumários, pautados em verossimilhança e probabilidade, prejudicam discussões valorosas à elucidação da contenda e, por vezes, podem ensejar violações a garantias constitucionais (PAIM, 2012, p. 22).

Em verdade, na seara processual, a concessão de um interesse sempre implica na oneração da parte contrária (SILVA, 2002, p. 121), de maneira que à técnica de direito adjetivo incumbe a tarefa de equacionar da maneira mais justa possível a distribuição do tempo (CARNEIRO, 2005, p. 05).

A universalização irrestrita do procedimento ordinário, avesso a decisões sumárias, portanto, constitui entrave irremediável na dinâmica processual, sobretudo porque se torna verdadeira sedução à procrastinação e, por conseguinte, favorecimento daquele que não possui razão (MARINONI, 2002a, p. 38). A mitologia protecionista, que visa sempre à certeza, se por um lado tem como objetivo a salvaguarda de garantias constitucionais, muitas vezes tem como consequência a ineficácia da prestação jurisdicional, porquanto tardia. O

² Tradução nossa: Muitas vezes, no processo civil, diante de uma parte que tem pressa, há outra que preferiria, em vez disso, adiar o quanto possível a decisão final.

paradoxo dessa dinâmica é sobremodo ilustrado quando o autor, que provisoriamente teve a seu favor uma decisão judicial, é eventualmente impellido a indenizar, ao passo que o réu, que nem sequer possuía probabilidade de sucesso, é mantido na posse do bem ao longo de todo o moroso processo, sem nada arcar (PAIM, 2012, p. 24).

Isso, contudo, não implica na ideia de extirpação do processo de conhecimento tradicional da dinâmica processual, mas na criação de mecanismos que propiciem uma prestação jurisdicional efetiva (MARINONI, 2008, p. 41-55).

Com efeito, conforme preleciona Ovídio Baptista da Silva (2002, p. 95, grifo do autor):

A sabedoria do legislador de processo reside na partilha harmoniosa e justa desse *custo* necessário e que não se pode suprimir, representado pelo tempo, de tal modo que ele não sobrecarregue apenas um dos litigantes para gáudio de seu adversário, que sempre terá no tempo, que onera o outro litigante, o grande aliado com que haverá de contar durante a longa travessia representada pelo *processo de conhecimento*.

A democratização do instrumento processual – e o cumprimento efetivo dos escopos que ele se propõe -, portanto, pressupõe a equalização do ônus temporal entre as partes. (MARINONI, 2007, p. 39).

2.4 EFETIVIDADE E SEGURANÇA JURÍDICA

A submissão do poder jurisdicional estatal ao devido processo legal é um imperativo categórico dentro da ordem constitucional, em acordo do que se depreende do art. 5º, LIV, da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988). Assim, o exercício do poder-dever judicante não prescinde de se conformar a um padrão adequado de valores inatos e derivado da Constituição. Não basta a mera atuação estatal, deve ser uma atuação qualificada consoante um determinado formato, que é necessariamente preestabelecido (BUENO, 2008, p 105). Portanto, a labuta jurisdicional do Estado-juiz, da provocação ao reconhecimento do direito e consequente satisfação, condiciona-se a um regramento previamente delimitado.

A preordenação procedimental decorre de uma necessidade de conferir um mínimo de segurança ao sistema processual. A fixação de um instrumento formalmente constituído não somente contribui para com a vedação ao arbítrio estatal, mas possibilita o

próprio desempenho jurisdicional, uma vez que circunscreve o universo de atuação, tanto do julgador quanto das partes, de maneira a viabilizar uma contenda ordenada e logicamente concatenada. Essa premissa, contudo, não comporta a ideia de construir o processo sobre a base do formalismo excessivo, porquanto a estruturação do mecanismo processual deve se orientar pela pauta axiológica decorrente, em última análise, do substrato principiológico da Constituição Federal e pelos fins a que se propõe alcançar; um formalismo, portanto, essencialmente valorativo, avesso aos excessos que levam a considerar a forma como um fim em si mesmo (OLIVEIRA, 2006, p. 07-10).

A percepção acerca da segurança jurídica, com efeito, sofre percuciente modificação, consoante o escólio de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira (2008, p. 15):

Hoje a segurança jurídica de uma norma deve ser medida pela estabilidade de sua finalidade, abrangida em caso de necessidade por seu próprio movimento. Não mais se busca o absoluto da segurança jurídica, mas a segurança jurídica afetada de um coeficiente, de uma garantia de realidade. Nessa nova perspectiva, a própria segurança jurídica induz à mudança, a movimento, visto que deve estar a serviço de um objetivo mediato de permitir a efetividade do direito fundamental a um processo equânime. Em suma, a segurança já não é vista com os olhos do Estado liberal, em que tendia a prevalecer como valor, porque não serve mais aos fins sociais a que o Estado se destina. Dentro dessas coordenadas, o aplicador deve estar atento às peculiaridades do caso, pois às vezes mesmo atendido o formalismo estabelecido pelo sistema, em face das circunstâncias da espécie, o processo pode se apresentar injusto ou conduzir a um resultado injusto.

Diante dessa realidade, ganha força a necessidade de construir-se um processo comprometido para com a efetividade, sobretudo diante da consagração da razoável duração do processo e dos meios que garantam a celeridade de sua tramitação como direitos fundamentais, conforme se extrai do art. 5º, LXXVIII, da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988). Assim, a construção de um processo devido e estruturado com mecanismos que garantam o contraditório, a ampla defesa, o acesso à justiça, o juiz natural, é inócua se não se comprometer com o princípio da efetividade, ou seja, da disponibilização aos jurisdicionados de instrumentos aptos a propiciarem a fruição do direito lesado ou ameaçado, caso assim reconhecido (BEDAQUE, 2003, p. 72-76).

Dessa forma, a sistemática processual precisa conferir meios e instrumentos aptos a propiciarem resultados efetivos no âmbito externo ao processo àquele que busca tutela, ao contrário de ocupar-se de viabilizar provimentos jurisdicionais tão somente formalmente válidos. Isso pressupõe, por conseguinte, “uma nova concepção de mecanismos de

proferimento, de atuação e de realização concreta das decisões jurisdicionais (de técnicas processuais, portanto)” (BUENO, 2008, p. 149-150).

A tensão oriunda da coexistência entre os valores da segurança jurídica e da efetividade é, como se nota, pedra angular, tanto para a construção de mecanismos processuais a partir da seara legislativa, quanto em relação à aplicação ultimada pelo operador do direito na prática forense. Logo, a harmonização desses dois polos valorativos deve operar-se de diversas maneiras, seja mediante a utilização da ponderação principiológica no seio da hermenêutica jurídica, seja pela argumentação jurídica no interior da motivação das decisões, ou, ainda, pela aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade à luz do caso concreto, de maneira a privilegiar a maior abrangência de um elemento axiológico sobre o outro, sem, contudo, negar validade ao princípio que sofreu redução de aplicabilidade no caso posto em discussão (CAMBI; BUENO, 2014, p. 180-185).

Com efeito, a busca desmedida por uma mística e inalcançável segurança jurídica plena traduzida pela planificação procedimental³, vocacionada à plenariedade, alheia às variadas nuances do direito material e despreocupada com os resultados externos ao processo é óbice intransponível à perspectiva de um sistema processual efetivo e comprometido para com a realização dos fins derivados do núcleo axiológico constitucional. O fenômeno processual não prescinde, logo, de lançar mãos de técnicas que privilegiem uma prestação jurisdicional mais consentânea com as necessidades do plano material, numa harmonização dialética entre a segurança jurídica e a efetividade (PAIM, 2012, p. 30-33).

³ No tocante à correlação entre ordinariade e segurança jurídica, o processualista gaúcho Ovídio Baptista da Silva preleciona que “a busca da segurança jurídica, tão constante nas filosofias do século XVII, contribuiu sobremodo para o abandono definitivo [...] do pensamento clássico de origem aristotélico, para o qual a compreensão do direito e as soluções dos problemas jurídicos haveriam de ser necessariamente contingentes” (1997, p. 106-107), de maneira a privilegiar os juízos de verossimilhança em detrimento dos juízos de certeza.

3 ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Percorrido o caminho das bases ontológicas que fundamentam o fenômeno processual e, por conseguinte, delimitado os compromissos com os quais o processo guarda intimidade, imperativa a análise da técnica processual que precede logicamente o objeto da pesquisa científica. A premissa da estabilização é, por consequência, a existência do provimento antecipatório ao qual se colima conferir tal característica, de maneira que a delimitação dos traços característicos deste instituto é pressuposto básico à esmerada análise do objeto da pesquisa científica.

Dessa forma, a busca pela adequação da sistemática processual aos escopos e, por conseguinte, à efetividade exsurge como a tônica mais premente da ciência processual hodierna. A preocupação em ajustar o modelo processual às novas realidades advindas da complexa sociedade de massas sacramentou, portanto, a impossibilidade de pensar-se o processo fora da órbita das necessidades do direito substancial. O engessamento da estrutura clássica do processo civil brasileiro, vocacionado à plenariedade, acarretou em óbice intransponível às inúmeras e variadas situações oriundas da tessitura social (PAIM, 2012, p. 115).

Essa realidade inquietante manifestou-se de forma acentuada dentro da praxe forense. Os operadores do direito, dessarte, realizaram verdadeira rebelião contra a inaptidão do modelo ordinário e, por conseguinte, instrumentalizaram a técnica cautelar em prol da efetiva tutela dos direitos. Assim, a ação cautelar inominada, não obstante o seu caráter propriamente instrumental, passou a ser manuseada com vistas à obtenção de resultados satisfatórios adequados às necessidades advindas do plano material, numa verdadeira distorção da fisionomia da tutela cautelar (MARINONI, 2008, p. 69-70).

A utilização indiscriminada da tutela cautelar, muitas vezes em completa dissonância de sua essência técnica, causou grande celeuma doutrinária - refletida no orbe jurisprudencial -, tendo solução somente pela iniciativa do legislador ordinário ao consagrar no ordenamento jurídico processual a universalização da antecipação de tutela (ZAVASCKI, 2008, p. 45). Com efeito, a noção subjacente à inovação legislativa esteve intimamente atrelada à busca de mecanismos processuais mais aptos à prestação jurisdicional efetiva, adequada aos objetivos da sistemática do direito adjetivo. Com isso quebrou-se, ainda que de maneira mais aparente do que concreta, o dogma do procedimento ordinário, exclusivamente

plenário, que, em princípio, constitui aspecto incompatível com decisões fundadas em convicção de verossimilhança (SILVA, 2002, p. 179-181).

Cabe a lembrança, outrossim, de que a normatização do instituto da tutela antecipada visou a rechaçar os abusos decorrentes da utilização distorcida da tutela cautelar. Isso porque a utilização extraordinária daquele instrumento processual acarretava a privação do devido processo legal em relação à parte contrária. Além disso, não poucas vezes aquelas medidas possuíam natureza irreversível, dentro de uma relação de limitação do contraditório, sem qualquer regulamentação da matéria (BEDAQUE, 2003, p. 293).

Assim, depreende-se que o espírito que guiou a última grande reforma do processo civil brasileiro, com a generalização da tutela antecipada dentro da dinâmica do processo de conhecimento clássico, esteve intimamente comprometido para com a efetividade. E esse, cabe o destaque, foi um dos maiores passos dados dentro da ciência processual em termos de efetivação dos escopos do processo (MARINONI, 2008b, p. 106).

3.1 TUTELA ANTECIPATÓRIA E TUTELA CAUTELAR

Ainda que a esfera cautelar não seja objeto desta pesquisa, a necessidade científica de diferenciação em relação à tutela antecipada é imperativo decorrente, sobretudo, das origens históricas desses dois mecanismos jurisdicionais – e também das aparentes similitudes técnicas existentes. Dessa maneira, para melhor individualizar o objeto de estudo, faz-se de suma importância a polarização, ainda que perfunctória, das características e principais pontos de diferença entre essas duas formas de tutela jurisdicional.

Os critérios eleitos à diferenciação da tutela antecipada da tutela cautelar são os mais diversos possíveis dentro da seara doutrinária. Dessa maneira, pode-se ressaltar a total prescindibilidade de uma base procedimental própria no concernente à tutela antecipada, manuseada, portanto, incidentalmente no procedimento ordinário, mediante simples requerimento. Em contrapartida, a técnica cautelar é exercitável numa ação cautelar, especificamente normatizada no Livro IV do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973), dependente, por isso mesmo, de um processo principal (BUENO, 2007, p. 45).

Embora o leque de diferenciações possa ser quase que indefinidamente alongado, a primordial e mais substancial nota distintiva entre as duas formas de tutela é sobretudo evidenciada pela função exercida por elas dentro da relação jurídico-processual. Com efeito, a

tutela cautelar desempenha papel essencialmente assecuratório, ou seja, visa tão somente a garantir a viabilidade de fruição futura de um direito posto em discussão judicial (ZAVASCKI, 2008, p. 49). Já a tutela antecipatória possui uma nítida natureza satisfativa, porquanto colima - como a própria terminologia acentua - a antecipação dos efeitos surtidos, em tese, somente ao final, com a sentença. Assim, a pretensão – ou os efeitos concretos surtidos dela -, que seria alcançada somente após a morosa via ordinária, é transportada para momento diverso, a fim de viabilizar a adequada tutela dos direito (MARINONI, 2008b, p. 108).

Não obstante a existência de percuciente diferenciação entre as duas modalidades de tutela jurisdicional, a sistemática processual não descurou que ambas são espécies que derivam de um mesmo gênero jurisdicional: a tutela de urgência. Assim, consagrou-se na ordem processual brasileira a fungibilidade entre tutela cautelar e tutela antecipada (MELLO E SOUZA, 2005, p. 620-622), consoante se extrai do inserto no art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973). Com efeito, mitiga-se a exegese excessivamente formalista, a fim de se prestigiar a salvaguarda do direito urgente do jurisdicionado, de modo que a concessão do provimento opera-se à luz do mais adequado ao caso concreto, seja no sentido cautelar ou antecipatório, independentemente do equívoco do pedido. Ademais, ainda que pela redação do dispositivo legal outra possa ser a corrente interpretativa, a verdade é que a leitura a ser feita da regra processual direciona para a fungibilidade em ambos os sentidos (BEDAQUE, 2003, p. 381-382).

3.1.1 Tutelas de urgência à luz do Novo Código de Processo Civil

Diante do limiar da nova normatização processual – Novo Código de Processo Civil -, faz-se pertinente algumas breves ilações acerca da novel sistemática das tutelas provisórias, sobretudo porque incide de forma acentuada sobre os fundamentos e, outrossim, sobre o próprio objeto desta pesquisa.

O Novo Código de Processo Civil, dessa forma, colocou sob uma mesma disciplina jurídica tanto a tutela cautelar quanto a antecipatória - regradadas agora no Livro V sob a epígrafe Tutela Provisória (BRASIL, 2015). Isso porque ambas as formas de tutela comportam traços de similitude, a possibilitar a unificação normativa. Contudo, não obstante essa unidade sistemática adotada, a natureza conceitual de ambas permanece diversa

(THEODORO JÚNIOR; ANDRADE, 2012, p. 19-20), de maneira a conservar a pertinência das explicações da seção supra.

Além disso, outra modificação – mais aparente do que substancial, porquanto já existente no ordenamento atual, ainda que implicitamente - deriva da contraposição entre tutela de evidência e tutela de urgência, de modo a afetar diretamente os pressupostos de concessão. Com efeito, os elementos autorizativos à concessão da tutela de urgência, por conseguinte, correspondem ao atual regramento da tutela antecipada fundada no perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. De outro vértice, a tutela de evidência funda-se em pressupostos correspondentes aos fundamentos concessivos da tutela antecipada decorrente de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório e, outrossim, da parcela incontroversa da demanda (TALAMINI, 2012, p. 03).

Assim, ainda que adotada nova terminologia em certos aspectos e implantadas determinadas modificações, o eixo estrutural e fundamental da disciplina da tutela antecipatória continuará substancialmente o mesmo.

3.2 PRESSUPOSTOS DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Colocada a legislação vindoura na adequada perspectiva, fez-se imprescindível a tomada de uma decisão fundamental no âmbito desta pesquisa, qual seja, a adoção da atual terminologia normativa, a fim de analisar o instituto da tutela antecipada. Isso decorre de uma necessidade pragmática no concernente ao assentamento doutrinário e jurisprudencial acerca da temática. Ademais, como já analisado na seção supra – ainda que brevemente –, inexistente diferença substancial em relação à disciplina atual e a empregada na novel sistemática processual, aspecto que ratifica a opção em analisar o aventado instituto sob o prisma da atual legislação.

Fixada essa premissa básica, dessarte, o manuseio da técnica antecipatória foi condicionado ao preenchimento de pressupostos e obediência a uma normatização própria, até mesmo como salvaguarda à segurança jurídica. O legislador, portanto, fixou hipóteses legais que, uma vez perfectibilizadas no plano fático, autorizam a técnica antecipatória (BEDAQUE, 2003, p. 321).

A concessão do provimento antecipado, impende assentar, não se submete a qualquer margem de discricionariedade do julgador. O magistrado, nesse sentido, ao analisar

o caso concreto e submetendo todo o arcabouço probatório e argumentativo carreado aos cautos ao seu livre convencimento racional, decidirá acerca da existência ou não das condições autorizadoras: presentes, o juiz deverá deferir o pleito antecipatório; não presentes, ele o denegará (CARNEIRO, 2005, p. 21). Não há, por conseguinte, discricionariedade ou margem de liberdade; uma vez satisfeitas as condições legais exigíveis da tutela antecipada, imperativa a sua concessão.

3.2.1 Pressupostos necessários

A exegese do artigo 273 do Código de Processo civil (BRASIL, 1973) infere a existência de duas categorias de requisitos: a) necessários, compondo-se pela prova inequívoca e pela verossimilhança da alegação; e b) cumulativo-alternativos, constituídos pelo receio de dano irreparável ou de difícil reparação e pelo abuso do direito de defesa ou pelo manifesto propósito protelatório. Estes deverão fazer-se presentes em uma hipótese ou em outra – por isso alternativo – e, outrossim, simultaneamente – por isso cumulativos – àqueles, que deverão estar sempre presentes (BUENO, 2007, p. 36).

3.2.1.1 Prova Inequívoca

Ao partir-se de um referencial gramatical, pode-se conceber a prova inequívoca como aquela que é capaz de conduzir o labor interpretativo a um único caminho, em contraposição à prova equívoca, que seria aquela que suscita mais de um sentido. Ao fixar arrimo nessa perspectiva, a análise passaria por um duplo crivo: primeiro, a capacidade do meio de prova em direcionar para uma única acepção; segundo, a aptidão desse entendimento unívoco em conduzir o convencimento jurisdicional a um grau de verossimilhança (MOREIRA, 2001, p. 102).

Embora exista a intuitiva tendência de se interpretar, num primeiro momento, o texto legal a partir de sua literalidade, esse raciocínio, muitas vezes, tende a ceifar a abrangência e aplicabilidade da norma. Dessa maneira, ao conceber o pressuposto da prova inequívoca como o arcabouço probatório que leve a um único sentido, estar-se-ia exaurindo a essência do instituto da tutela antecipada. Primeiramente, porque inexistente prova, por mais revestida de formalidades, que seja absolutamente não passível de contestação. Além disso, a

valoração do elemento de prova submete-se à racionalidade do julgador, o que implica numa possibilidade de existência de mais um sentido para a mesma prova (ALVIM, 2007, p. 59-61).

Ademais, a busca por uma previsibilidade - e, por conseguinte, de uma maior segurança jurídica - a partir de uma exegese segundo a qual a prova inequívoca corresponde à prova de acepção única, esgota sobremodo o conteúdo da técnica antecipatória. A rigidez interpretativa oriunda dessa concepção, dessa maneira, implica em óbice decisivo ao sucesso dos objetivos colimados pela tutela antecipada (MARINONI, 2008b, p. 177).

A prova inequívoca, portanto, traduz a ideia de necessidade de existência de um arcabouço probatório substancial e robusto suficiente para levar a convicção do julgador ao patamar da verossimilhança. Não se exige uma prova absoluta, inquestionável e que aponte para um único caminho, mas uma prova suficiente que autorize a cognição sumária (ZAVASCKI, 2008, p. 80).

Com efeito, o aventado pressuposto necessário alberga dentro de sua conceituação todas as espécies probatórias, não se restringindo somente à modalidade documental, mas abarcando todos os meios de prova, inclusive a testemunhal, realizada em justificação prévia – nesse particular, impende ressaltar, que não há razão para não importar a todos os tipos de tutela antecipada a regra específica prevista no art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973). Ademais, a criatividade probatória não prescinde da observância à limitação constitucional de provas obtidas por meio ilícitos (BUENO, 2007, p. 37-38), inserta no art. 5º, LVI, da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988).

3.2.1.2 Verossimilhança das alegações

A conjugação dos pressupostos necessários, numa análise perfunctória, pode sugerir um paradoxo, porquanto uma prova inequívoca, aparentemente, não se concilia com um juízo de mera verossimilhança. A confusão decorre da não separação das categorias tratadas por cada um dos pressupostos. Enquanto a prova inequívoca – que, como exposto na seção supra, nem sequer é tão unívoca assim – diz respeito à seara fática, ou seja, a tradução do plano fático à realidade processual através dos meios probatórios; a verossimilhança concerne à convicção do julgador. (ZAVASCKI, 2008, p. 79).

Para compreender-se adequadamente o pressuposto da verossimilhança das alegações, é imperativo ter-se em mente que o convencimento judicial opera-se em dois

planos distintos: o horizontal e o vertical. Este atrelado à profundidade, subdividindo-se em sumário e exauriente, ao passo que aquele diz respeito à extensão do convencimento – ou seja, questões processuais, condições da ação e mérito -, admitindo a forma plena e a limitada (WATANABE, 2012, p. 118).

Nesse sentido, o processo de conhecimento clássico sempre esteve estreitamente relacionado à ordinariedade e, por conseguinte, à busca da maior segurança possível à prolação do provimento jurisdicional. Ao juiz do sistema romano-canônico, portanto, era vedado o exercício jurisdicional fundado em juízo de verossimilhança, porquanto se exigia a cognição exauriente, a fim de garantir o maior grau de certeza. Esse paradigma restou, de certa maneira, superado com a universalização da antecipação de tutela no ordenamento processual pátrio, uma vez que o provimento antecipado funda-se em verossimilhança (SILVA, 2002, p. 218-221).

Com efeito, o juízo de verossimilhança, pressuposto necessário à autorização da antecipação dos efeitos da tutela, insere-se no orbe da cognição sumária, com profundidade vertical limitada. O julgador, ao proferir a decisão, atua dentro de uma atmosfera de probabilidade, de maneira que, à medida que penetra em camadas mais profundas do convencimento judicial, poderá se convencer em sentido contrário àquele que fundou o provimento antecipatório, sobretudo porque se trata de juízo provisório e, por consequência, sujeito à revisão (MARINONI, 2008b, p. 33).

A marca característica do juízo de verossimilhança, portanto, refere-se à necessidade da existência de fundamentos suficientes que autorizem uma convicção pautada numa forte probabilidade da razão dos argumentos expendidos (CARNEIRO, 2005, p. 28). Não se exigindo, desse modo, o grau de certeza que demanda um juízo de cognição exauriente.

O aventado pressuposto, por conseguinte, não se correlaciona tão somente com probabilidade advinda da seara fática, mas também da “plausibilidade da subsunção dos fatos à norma invocada, conduzindo aos efeitos pretendidos” (DIDIER, 2012, p. 501), de modo que ao julgador não prescinde o grau de probabilidade da ocorrência das alegações no plano dos fatos e, outrossim, das chances de sucesso da contenda judicial.

Ambos os pressupostos necessários interagem dialeticamente, de modo que a prova inequívoca deve conduzir a convicção do magistrado a um patamar de verossimilhança.

Assim, visa-se à probabilidade acerca da existência daquilo narrado pelo requerente e, por conseguinte, de sua razão jurídica (BUENO, 2007, p. 38).

Por fim, impende realçar, que a equivocada aproximação feita entre a tutela antecipada e a tutela cautelar é encontrada também no tocante aos requisitos de cada uma delas. Dessa maneira, o requisito *fumus boni iuris*, próprio da tutela cautelar, constitui elemento de convicção mais atenuado se comparado à conjugação entre prova inequívoca e verossimilhança das alegações do provimento antecipatório (BEDAQUE, 2003, p. 336).

3.2.2 Pressupostos cumulativo-alternativos

Ao lado dos pressupostos necessários – prova inequívoca e verossimilhança das alegações -, mister a presença de um dos requisitos cumulativo-alternativos, ou seja, a urgência ou a evidência. Dessa forma, a antecipação de tutela reclama a conjugação da verossimilhança das alegações advinda da prova inequívoca relacionada a uma hipótese de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação ou, ainda, de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório (PAIM, 2012, p. 127).

3.2.2.1 Perigo de dano irreparável ou de difícil reparação

A força motriz criadora da tutela de urgência adveio da inaptidão do processo de conhecimento clássico em lidar com situações dessa natureza. O tempo que a tutela exauriente demanda torna-a, muitas vezes, inócua e tende a corroer direitos (SILVA, 2002, p. 96). Diante dessa realidade, o legislador introduziu como elemento autorizador da antecipação dos efeitos da tutela o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Com efeito, o perigo de dano que reclama urgência na prestação jurisdicional e, por conseguinte, autoriza a antecipação dos efeitos da tutela não condiz com meras conjecturas abstratas. O risco que enseja essa técnica processual, portanto, é aquele concreto, atual e grave (ZAVASCKI, 2008, p. 80), ou seja, implica na necessidade de ser “fundado, vir acompanhado de circunstâncias fáticas objetivas, a demonstrar que a falta de tutela dará ensejo à ocorrência do dano, e que este é irreparável ou, pelo menos, de difícil reparação” (ALVIM, 2007, p. 120).

O fundado receio que integra a fórmula normativa, dessa maneira, origina-se de aspectos substanciais e concretos da órbita fenomenológica, ou seja, um verdadeiro risco objetivo em relação à posição juridicamente ameaçada. Isso implica, por consequência, na obrigatoriedade de rechaçarem-se pleitos fundados em temores subjetivos da parte ou no simples pretexto de demora da prestação jurisdicional – sobretudo porque imanente a correlação entre certo lapso temporal e cognição judicial (CARNEIRO, 2005, p. 31-33).

A irreparabilidade do dano, ademais, pode atingir diversas categorias de direitos, de modo a incidir sobre direito não patrimonial (direito da personalidade), direito patrimonial com função não patrimonial (reparação pecuniária decorrente de ilícito contra direito da personalidade) ou até mesmo os direitos patrimoniais propriamente ditos (MARINONI, 2008b, p. 156-157).

Impende salientar, ainda, que não somente aquele dano irreparável – ou seja, com efeitos irreversíveis - pode ensejar a antecipação de tutela, mas o dano de difícil reparação também. Assim, quando o réu não comporta condições econômicas suficientes e, desse modo, a futura execução exsurgir como algo extremamente custoso e com poucas chances de sucesso, o pressuposto restaria preenchido (BUENO, 2007, p. 43).

3.2.2.2 Abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório

O retardamento indevido da prestação jurisdicional almejada implica numa verdadeira subversão da sistemática processual, onerando sobretudo aquele que provavelmente tem razão em detrimento daquele que não detém qualquer fundamento. Dessa forma, a sistemática tradicional do processo civil clássico era inapta a equalizar o ônus temporal entre as partes, inclusive em situações de flagrante procrastinação, de modo que a tutela antecipatória fundada em evidência teve o condão de buscar o equilíbrio da relação processual em termos de tempo (ALVIM, 2007, p. 101).

O pressuposto autorizativo inserto no inciso II do art. 273 do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973) não guarda qualquer relação com a existência de perigo de dano, sendo, dessa maneira, estranho em relação à seara da tutela de urgência. A antecipação de tutela nesse caso, com efeito, relaciona-se com a noção de evidência do direito afirmado, isso porque aliado aos pressupostos necessários – prova inequívoca que conduz a uma convicção

de verossimilhança – o grau de probabilidade de a parte deter a razão é consubstanciado pela inconsistência dos fundamentos da defesa (BEDAQUE, 2003, p. 326).

A fórmula terminológica empregada pelo legislador, impende salientar, caracteriza-se pela indeterminação dos conceitos empregados, de modo que incumbe ao labor judicante o preenchimento da substância normativa à luz do caso concreto. Essa margem interpretativa, contudo, não deve ser objeto de arbitrariedades, mas seguir o espírito principiológico que deu causa à existência da lei, de maneira a privilegiar a celeridade e a higidez do trâmite processual. Assim, devem ser considerados como abusivos ou protelatórios somente os atos que constituam óbice significativo ao andamento do processo e à lisura da relação processual (DIDIER, 2012, p. 509-510).

Ainda no campo terminológico, faz-se imperiosa a distinção entre os dois conceitos existentes na fórmula normativa, porquanto dotados de conteúdo distinto. O abuso do direito de defesa guarda relação a atos endoprocessuais, ou seja, praticados dentro da relação processual a fim de obstaculizar o trâmite regular. De outro vértice, o manifesto propósito protelatório diz respeito aos atos extraprocessuais, que se praticam fora da estrutura formal do mecanismo processual, mas que com ela se relacionem (ZAVASCKI, 2008, p. 81).

No tocante aos atos protelatórios extraprocessuais, imprescindível ressaltar a extensão temporal que comporta incidência. Dessa forma, embora árdua a comprovação, sujeitam-se ao regramento não somente os atos realizados no curso do processo, mas até mesmo aqueles sucedidos antes da propositura da ação e de constituída a relação processual (NEVES, 2006 p. 125).

O campo de abrangência dessa modalidade antecipatória ainda compreende, na preleção de Luiz Guilherme Marinoni, duas circunstâncias autorizadoras. Primeiramente, quando o exercício do direito de defesa tem como alicerce defesa de mérito indireta infundada⁴, que implica na incontrovérsia dos fatos constitutivos. Dessa maneira, a fragilidade dos fundamentos defensivos, aliada à eventual necessidade de dilação probatória, ensejaria o manuseio da técnica antecipatória. Ademais, consoante o supramencionado processualista, o

⁴ Cabe a lembrança de que o exercício do direito de defesa fundamenta-se, essencialmente, nas defesas de mérito - que se subdividem em defesas de mérito direta e indireta -, além das defesas processuais. A defesa de mérito direta tem como objeto de incidência a ocorrência do fato constitutivo do direito do autor. Já a defesa de mérito indireta fundamenta-se na existência de fato impeditivo, extintivo ou modificativo (DESTEFENNI, 2009, p. 353).

art. 273 do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973) possibilita, ao erigir o abuso de direito de defesa como pressuposto, o manuseio da tutela antecipada mediante técnica monitoria (MARINONI, 2002, p. 31-67).

Com efeito, ao tecer os traços de diferença entre ambas as técnicas, Luiz Guilherme Marinoni (2008b, p. 284, grifo do autor) assevera:

A presente técnica [antecipação mediante técnica monitoria] aproxima-se, em parte, da técnica da apresentação da defesa de mérito indireta. A diferença é que *a técnica da apresentação da defesa de mérito indireta supõe a não contestação do fato constitutivo, ao passo que a técnica monitoria pede prova documental ou prova escrita não impugnada*. A tutela antecipatória, mediante a técnica monitoria, *exige prova do fato constitutivo – documental ou escrita não impugnada* -, enquanto a técnica fundada na apresentação da defesa de mérito indireta supõe a não-contestação do fato constitutivo.

Assim, a técnica legislativa, como se pode notar, ao adotar uma característica aberta na formulação normativa, abarcou um número indeterminado de hipóteses, de maneira que deve ser locupletada a partir do campo fenomenológico concreto, dentro da principiologia do ordenamento jurídico (ZAVASCKI, 2008 p. 80).

3.2.3 Pressuposto negativo (vedação à irreversibilidade da tutela antecipado)

Ao lado dos pressupostos positivos que autorizam a concessão do provimento antecipatório, o legislador ordinário esculpiu o requisito negativo da irreversibilidade, inserto no art. 273, § 2º, do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973). A noção subjacente à norma visa a privilegiar o eventual provimento jurisdicional de cognição exauriente que confronte a tutela concedida antecipadamente – que é provisória e oriunda de cognição sumária -, de modo a possibilitar o retorno ao *status quo ante* (CARNEIRO, 2005, p. 81).

O campo terminológico do dispositivo normativo, imperioso ressaltar, reclama breve observação preliminar, a fim de encontrar a mais adequada hermenêutica e, por conseguinte, extrair os melhores frutos da norma. O pressuposto negativo que a lei processual exige não guarda relação com a reversibilidade ou não da decisão que antecipa os efeitos da tutela, sobretudo porque este ato jurisdicional, dada sua própria natureza, pode ser revogada a qualquer tempo, conforme preleciona o próprio art. 273, § 4º, do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973). A reversibilidade que a norma processual não prescinde diz respeito aos

efeitos práticos e concretos decorrentes do provimento jurisdicional antecipado (BUENO, 2007, p. 63).

Não obstante a característica satisfatividade da tutela antecipatória, há provimentos que, dadas as peculiaridades dos objetos perseguidos na demanda, surtem efeitos irreversíveis. Com efeito, a salvaguarda da necessária reversibilidade dos efeitos advindos do provimento antecipatório deriva diretamente do núcleo principiológico de segurança jurídica do réu – ou da parte em face de quem é manuseada a tutela antecipada. Se a própria sentença, que é ato jurisdicional de cognição exauriente, submete-se, em regra, ao duplo grau de jurisdição com eficácia suspensa, não se mostra razoável que o provimento antecipatório, constituído de cognição superficial, tenha efeitos irreversíveis e definitivos (BEDAQUE, 2003, p. 341-342).

Cabe a lembrança de linha doutrinária divergente quanto ao sentido da regra imposta pela sistemática processual, a qual aponta que a vedação da aventada irreversibilidade não tem qualquer relação com os efeitos fáticos do provimento. O que a norma visa a impedir, consoante essa corrente, relaciona-se a determinadas declarações e constituições, sobretudo diante da natureza do direito substancial debatido em juízo. Dessa forma, inviável a antecipação da constituição de uma relação de filiação ou a antecipação da desconstituição do casamento, pois absurdo cogitar-se alguém provisoriamente filho ou provisoriamente solteiro (MARINONI, 2008b, p. 193-198).

A imprescindibilidade irrestrita de reversibilidade do provimento antecipatório, todavia, pode circunscrever a técnica antecipada a uma casta de abastados economicamente – pois poderiam suportar as consequências obrigacionais pecuniárias oriundas da reversão (ALVIM, 2007, p. 161). A inexorável vedação à irreversibilidade compromete, em verdade, a própria essência do instituto, porquanto não raro são os casos concretos em que a reversibilidade é deveras onerosa ou nem sequer possível (ZAVASCKI, 2008, p. 102).

Com efeito, a exigência legal deve ser objeto de relativização para que se possam extrair os melhores frutos da técnica antecipatória. Isso porque não somente a concessão da tutela antecipada pode implicar em prejuízos irreversíveis, mas a sua negação também, de modo que sacrificar aquele direito com maior grau de probabilidade de existência – pois já percorrer a necessária comprovação de prova inequívoca e verossimilhança das alegações – em detrimento de um direito pouco provável constitui total subversão da própria função

jurisdicional e de toda a sistemática inerente à tutela antecipatória (MARINONI, 2008b, p. 198-203).

Diante dessa realidade dicotômica, na qual entram em choque valores fundamentais – efetividade e segurança jurídica -, o adequada manuseio da técnica antecipatória clama pela ponderação dos bens jurídicos confrontantes, de modo a compatibilizá-los segundo o princípio da proporcionalidade. Assim, deve-se privilegiar o direito provável que corra perigo de dano irreparável ou de difícil reparação pela não imediata satisfação, antecipando a sua fruição, em prejuízo do improvável direito da parte adversa. Dessa forma, o julgador ultimar-se-á, nessas situações, o sopesamento dos valores em colisão e, orientado pela proporcionalidade, colimar-se-á a devida proteção àquele que detenha a maior relevância dentro do caso concreto (DIDIER, 2012, p. 504-505).

3.3 TUTELA ANTECIPATÓRIA FUNDADA EM PARCELA INCONTROVERSA DA DEMANDA

A preocupação em construir um processo civil adequado em relação ao substrato principiológico da Constituição da República Federativa do Brasil, sobretudo no concernente à efetividade jurisdicional e à razoável duração do processo, constitui a força motriz da norma inserida no art. 273, § 6º, do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973) (PAIM, 2012, p.131). A inovação legislativa, contudo, suscita diversas problemáticas, as quais afetam sobretudo a extensão de aplicação da aventada técnica processual. A primeira questão concerne à natureza do instituto, sobretudo porque esta delimitação tem sérias repercussões práticas.

A categorização da natureza do provimento é objeto de profícua discussão doutrinária. Para parcela considerável dos processualistas, a opção escolhida pelo legislador foi a de criar mais uma modalidade de tutela antecipatória, que, portanto, submeter-se-ia ao regimento dessa específica forma de tutela, sobretudo a imanente provisoriedade do provimento e, outrossim, a efetivação consoante a sistemática provisória de execução. Visa-se, a partir dessa óptica, a manter incólume o princípio chiovendiano da unidade da sentença, de maneira a não fragmentar o julgamento conforme a maturação dos pedidos e, por consequência, rechaçar o manto da coisa julgada sobre essa espécie de provimento antecipatório (CARNEIRO, 2005, p. 65-67).

Dessa forma, Teori Albino Zavascki (2008, p. 113-114), ao tratar dos efeitos no âmbito executivo dessa espécie antecipatória, preleciona:

[...] o que se outorga antecipadamente, também aqui [tutela antecipada de parcela incontroversa da demanda], como nas demais hipóteses de antecipação da tutela, é a eficácia social da futura sentença de procedência, não a sua eficácia jurídico-formal. Em outras palavras: não se condena por antecipação, nem se declara, nem se constitui ou desconstitui. O que se faz, simplesmente, é adiantar os efeitos executivos que poderão decorrer da futura sentença definitiva condenatória, declaratória, constitutiva ou desconstitutiva.

Em contraposição à supramencionada doutrina tradicional, contudo, não há porque negar que o advento da técnica processual consagrada no art. 273, § 6º, do Código de Processo Civil tenha rompido com a tradição da unicidade do julgamento, de maneira a não guardar relação com os traços característicos das demais espécies de tutela antecipada (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa e manifesto propósito protelatório). (BUENO, 2007, p. 53). Assim, somente mediante a apropriada utilização desse mecanismo processual⁵ é que se galgará mais um passo na direção dos fins a que o processo se propõe, sobretudo porque constitui verdadeira negação dos propósitos da jurisdição a protelação do julgamento da parcela incontroversa da demanda em detrimento da instrução probatória do restante da causa pendente de maturação.

Isso decorre da necessidade de lançar óptica consentânea com o núcleo axiológico constitucional quando do exercício interpretativo do regramento processual. A hermenêutica da norma processual, dessa forma, deve se radicar no núcleo principiológica que deriva da Carta Maior nacional, a fim de catalisar a norma constitucional e atingir a máxima efetividade de seu conteúdo. Assim, a adequada compreensão da extensão do § 6º do art. 273 do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973) é aquela consentânea com o valor da razoável duração do processo, expressamente consagrado no art. 5º, LXXVIII, da Constituição da República

⁵ A terminologia doutrinária empregada no concernente ao provimento jurisdicional esculpido no art. 273, § 6º, do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973) não é padronizada, mesmo entre aqueles que concordam quanto à natureza diferenciada do regime da tutela antecipatória. Fala-se em nova modalidade de julgamento conforme o estado do processo (DIDIER, 2012), em tutela antecipatória da parte incontroversa – mesmo negando os traços antecipatórios (MARINONI, 2008c) ou, até mesmo, alguns que nem sequer nomeiam com clareza (BUENO, 2007). Dessa forma, para fins práticos no desenvolvimento desta pesquisa científica, adotamos a nomenclatura batizada pela lei processual, não obstante o reconhecimento das peculiaridades dessa específica forma de tutela.

Federativa do Brasil (BRASIL, 1988) e, outrossim, com todo o plano axiológico da Constituição (MARINONI, 2008b, p. 294).

Com efeito, ao legar ao réu a incumbência de contestar, em regra, especificamente os fundamentos da peça isagógica, de modo a incutir presunção de veracidade em caso de descumprimento do aventado preceito, a sistemática processual preserva a higidez da relação dialética existente entre as partes, a fim de chegar à síntese litigiosa. Por conseguinte, tomados como verdadeiros os fatos não contestados – e, por isso mesmo, incontroversos –, imprescindível a satisfação antecipada do direito que decorra logicamente deles, inexistindo razão plausível para postergar a tutela para depois da instrução processual daquela parcela que carece de arcabouço probatório. Assim também sucede com as hipóteses de reconhecimento jurídico parcial do pedido, nas quais o réu admite como devida parcela do objeto pretendida (MARINONI, 2002, p. 100-102), como, por exemplo, em casos em que se pleiteia a condenação no montante de R\$ 100, 00 (cem reais) e o réu reconhece a dívida, mas contesta parcela do *quantum* obrigacional devido. A parcela incontroversa, portanto, merece satisfação antecipada, pois não comporta qualquer discussão.

O provimento jurisdicional que concede a tutela antecipatória da parcela incontroversa, vale ressaltar, atua no grau exauriente de convicção judicial, sobretudo porque demanda que a parcela suscetível de tutela seja incontroversa. Por essa razão o julgado pelo provimento tem a aptidão a formar coisa julgada material, suscetível ao regime executivo definitivo (DIDIER, 2012, p. 543).

3.4 RESPONSABILIDADE CIVIL ADVINDA DA TUTELA ANTECIPATÓRIA

O provimento antecipatório, por ser oriundo de cognição sumária e possuir natureza provisória intrínseca, tem sua efetivação condicionada à sistemática provisória de execução, consoante se extrai do art. 273, § 3º, do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973). Por consequência dessa opção, os possíveis danos decorrentes do manuseio da técnica antecipatória incidem objetivamente sobre aquele que dela se valeu. Assim, não há em sede de responsabilização advinda da tutela antecipada discussão acerca da existência de culpabilidade. Isso não quer dizer, contudo, que aquele que arcou com os prejuízos da efetivação da tutela concedida antecipadamente prescindia da demonstração da real ocorrência

danosa e, outrossim, do nexos de causalidade que interliga a conduta danosa – tutela antecipada – e o elemento nuclear da responsabilidade civil – o dano (BUENO, 2007, p. 138).

Todavia, há casos que, embora concedida indevidamente o provimento antecipatório, o beneficiado não se obriga em relação aos eventuais danos, como é o caso do alimentando nas ações de alimento (ALVIM, 2007, p. 125). Ademais, não há que se falar em responsabilização no âmbito da tutela antecipada de parcela incontroversa da demanda, justamente porque se trata de decisão imunizada pela coisa julgada, sujeita ao regime de execução definitiva.

Não obstante a aparente ausência de maiores problemas em relação à sistemática adotada pelo ordenamento processual, sobretudo pela literalidade da legislação, ainda assim cabem algumas considerações sobre o espírito subjacente ao caminho abraçado. A perversidade do rumo tomado pelo legislador é ilustrada na circunstância que é submetido o autor que postula direito qualquer em face de réu que se vale de defesa manifestamente infundada. Dessa forma, o autor, mesmo que ao final tenha seu direito tutelado jurisdicionalmente, terá suportado o ônus temporal da privação de seu direito - de maneira ficar sujeito a diversas situações de prejuízo. Contudo, desconhecem-se precedentes na jurisprudência que reconheça tais danos, os quais, de qualquer forma, teriam que se submeter a uma nova morosa ação de conhecimento, a fim de serem reconhecidos. Ao contrário, aquele que, ainda que legitimamente tenha a seu favor um provimento antecipatório – fundado em verossimilhança e, por consequência, num grau acentuado de probabilidade de existência do direito, está sujeito à responsabilidade civil objetiva. Com efeito, não parece adequada, dentro de um panorama que se busca a racionalização da sistemática processual, a imputação de responsabilização, sobretudo objetiva, àquele que se valeu de um provimento jurisdicional legítimo (SILVA, 2002, p. 195-215).

Cabe a lembrança, ainda, da distinção do regime de responsabilidade realizada por Teori Albino Zavascki. O processualista assenta a imprescindibilidade de incutir responsabilidade civil àquele que se beneficiou do provimento antecipatório, como aspecto decorrente da própria principiologia aplicável à execução. Os questionamentos, contudo, residem na natureza da responsabilização. Dessarte, Teori Albino Zavascki distingue o regime de responsabilidade entre a decorrente de provimento antecipatório de índole assecuratório – fundada pelo perigo de dano irreparável ou de difícil reparação - e a oriunda de decisão antecipatória punitiva – radicada esta no abuso do direito de defesa ou no manifesto propósito

protelatório. Aquela reclamaria responsabilização de natureza objetiva, porquanto decorrente de fatos não necessariamente provenientes de ato ilícito do demandado e, outrossim, porque a incidência restringe-se essencialmente à esfera de interesses particulares das partes. De outro vértice, a responsabilização aplicável ao provimento antecipatório de feição punitiva seria de caráter subjetivo, pois esta modalidade antecipatória sempre se origina de ato ilícito do demandado, perpetrados não somente contra os anseios do demandante, mas também em prejuízo da própria higidez da sistemática processual, de forma que será devida a restituição de todos os benefícios decorrentes da antecipação; os danos decorrentes da execução, todavia, não prescindem da comprovação da culpabilidade, a fim de serem ressarcidos. (ZAVASKI, 2008, p 95).

4 A ESTABILIZAÇÃO DO PROVIMENTO ANTECIPATÓRIO

Depois de esquadrihada as bases ontológicas do processo e os escopos primordiais por ele colimados, além de analisado o precedente técnico necessário que dá suporte à estabilização – ou seja, a tutela antecipada –, foi viabilizada a maturação da pesquisa científica, a fim de ser adequadamente examinado o instituto da estabilização do provimento antecipatório.

Não obstante a tutela antecipada colabore para com o progresso rumo à almejada efetividade do processo, sua natureza conceitual, contudo, implica óbice intransponível ao desenlace de maiores horizontes. Isso porque o provimento antecipatório, tal como concebido, é intrinsecamente provisório e dependente de uma futura sentença pautada em cognição exauriente (BEDAQUE, 2003 p. 307-310), de modo a retornar ao anacronismo decorrente do processo de conhecimento, ainda que com uma equalização temporal um pouco mais justa.

Diante desse contexto, a ciência processual encontrou no instituto da estabilização verdadeira forma de sumarizar⁶ o processo civil e, por conseguinte, dilacerar ainda mais o mítico paradigma do processo de conhecimento clássico. A partir da estabilização da tutela antecipada, portanto, opera-se uma ruptura com a tradição legislativa que condiciona o provimento de cognição sumária à confirmação posterior mediante um juízo de convencimento exauriente (PAIM, 2012, p. 153).

A estabilização do provimento antecipatório constitui verdadeira forma de tutela jurisdicional diferenciada, uma vez que compõe modalidade diversa do conjunto unitário compreendido no processo de conhecimento, notadamente ordinário (LEONEL, 2015, p. 6-10). A necessidade de instrumentos diversos no exercício jurisdicional correlaciona-se com a incapacidade de um único caminho satisfazer às mais variadas necessidades, sobretudo na hodierna sociedade de massas, marcadamente complexa e ágil em suas demandas sociais, de modo que “presentes diferenciados objetivos a serem alcançados por uma prestação jurisdicional efetiva, não há porque se manter um tipo unitário desta ou dos instrumentos indispensáveis a sua corporificação” (ARMELIN, 1992, p. 45).

⁶ Impende esclarecer que a sumarização aqui tratada não concerne àquela derivada da mera simplificação do *iter* procedimental, denominada sumariedade formal (processo sumário, por exemplo); ao contrário, o objeto relevante nessa discussão é a sumariedade material, na qual há verdadeiro corte cognitivo da demanda, de modo que o julgador atua tão somente no orbe da probabilidade (OLIVEIRA, 2015, p. 16).

Ademais, a técnica de estabilização aproxima-se sobremodo em relação à tutela jurisdicional diferenciada de característica monitoria, sobretudo porque inverte o ônus da propositura do processo de cognição exauriente. A tutela monitoria, uma vez proferido provimento jurisdicional de cognição sumária pautado em prova escrita, incute a obrigação almejada, sendo desconstituída somente na hipótese em que o réu exerça o direito de defesa através de embargos monitorios, que constitui verdadeira instauração de procedimento com cognição exauriente. Assim como na procedimentalística monitoria, a tutela urgente antecipadamente concedida - proferida sob o signo da sumariedade - será estabilizada e, por conseguinte, apta a efeitos quando da inércia defensiva (TALAMINI, 2012, p. 6).

Com efeito, a efetividade do processo reclama instrumentos processuais consentâneos com as necessidades advindas do plano material, sobretudo aqueles que, preservando o arcabouço principiológico derivado da base constitucional, privilegiam a resolução mais célere do litígio. Faz-se imprescindível, dessa maneira, a existência, dentro da realidade processual, de técnicas comprometidas com a efetiva tutela dos direitos (MARINONI, 2008, p. 113-115). E, por conseguinte, a estabilização da tutela encontra sua gênese justamente nessa carência, a constituir verdadeiro avanço decisivo da ciência processual no percurso à modernização da sistemática processual (RICCI, 2015, p. 25).

Os avanços proporcionados pelo instituto, ademais, adentram na seara da própria higidez da relação processual, uma vez que desestimula aquele que não detém fundamento jurídico em pleitear a reversão dos efeitos da tutela provisória estabilizada, sobretudo em face da radical inversão do ônus temporal que se opera. Assim, há plausível possibilidade de que aquele que obteve o provimento sinta-se confortável com a proteção conferida à sua posição jurídica, na mesma medida em que aquele que sofreu o encargo da tutela antecipada agora estável sinta-se resignado, sobretudo diante das peculiaridades decorrentes do plano do direito material (PAIM, 2012, p. 156-157).

Em verdade, a ideia central da estabilização do provimento antecipatório é uma antiga novidade, porquanto o seu precedente histórico remete-se ao direito romano clássico, especificamente as tutelas interditais, que possibilitavam a satisfação material do direito com fundamento em cognição sumária (BEDAQUE, 2003, p. 33). Assim, a semelhança é flagrante na medida em que se reconhece a estabilização da tutela antecipada como mecanismo capaz de conferir potencialidade definitiva ao provimento concedido sob a égide de juízo de verossimilhança e probabilidade.

Além disso, impende reconhecer que o germe identificador da estabilização do provimento antecipatório já fora traçado e defendido por Ovídio Baptista da Silva com as suas denominadas ações sumárias autônomas. Com efeito, o processualista gaúcho já concebia a necessidade de quebrar-se com o paradigma da plenariedade consagrado no processo de conhecimento e, por conseguinte, equipar a sistemática processual pátria com técnica de cognição sumária autônoma e alheia à necessidade de posterior confirmação em sede exauriente de convencimento, de modo a reconhecer nessa técnica verdadeira força motriz em prol de um processo civil muito mais efetivo, sem deixar de observar o substrato axiológico da Carta Maior (SILVA, 2002, p. 253-286).

4.1 A ESTABILIZAÇÃO DA TUTELA NO DIREITO COMPARADO

Do estudo do direito comparado exsurge a constatação de que em diversos ordenamentos jurídicos já houve a incorporação da essência teórica do instituto da estabilização da tutela antecipada, sobretudo no direito francês e italiano (GRINOVER, 2005, p. 216). Com efeito, a análise, ainda que breve, das características gerais desses institutos do direito alienígena contribui para com a melhor compreensão acerca da técnica que agora se pretende inserir no ordenamento jurídico pátrio e, ademais, oferecem fonte substancial de inspiração para o adequado manuseio desse mecanismo jurídico.

4.1.1 O *référé* francês

A raiz histórica do chamado *référé* do direito francês remonta ao século XVII, inicialmente relacionado com situações urgentes que reclamavam celeridade na resolução litigiosa. A evolução do ordenamento jurídico francês propiciou uma enorme expansão da tutela sumária naquele país, de modo que a chamada jurisdição do *référé* passou a ocupar papel fundamental na sistemática processual francesa e, até mesmo, desvinculada da necessidade de urgência (PAIM, 2012a, p. 100).

Atualmente, com a modernização do instituto, há hipóteses de cabimento em que se prescinde da urgência na prestação jurisdicional provisória, como o caso do *référé provision* – obrigações de entrega de coisa ou dinheiro - ou, ainda, do *référé injonction* –

obrigação de fazer -, que reclamam somente uma obrigação não seriamente contestada⁷ (THEODORO JÚNIOR; ANDRADE, 2012, p. 18).

Com efeito, o *référé* consiste em técnica processual destinada a conferir efetividade ao direito material, mediante provimentos jurisdicionais proferidos sob o signo da cognição sumária, de modo que o julgador, dentro da sistemática do *référé*, atua na esfera da probabilidade, no orbe, portanto, dos juízos de aparência. (FREITAS JÚNIOR, 2013, p. 181).

Ademais, a sumariedade advinda desse instituto francês não se restringe somente ao âmbito material, mas também formal, de maneira que a procedimentalística é extremamente simplificada e rápida. Assim, o instituto dispensa maiores formalidades, ocupando-se somente da preservação do princípio do contraditório. Dessa forma, prescinde-se da constituição de advogado e, além disso, a citação pode exigir o comparecimento a qualquer momento, seja na hora seguinte, em dia útil ou não, feriado, dia ou noite, em local típico, como a sala de audiência e em gabinete do juiz ou, até mesmo, em residência do magistrado (PAIM, 2012a, p. 99-103), tudo com vistas à catalisação dos valores ínsitos ao *référé*.

A nota distintiva mais característica do *référé*, contudo, diz respeito à independência em relação ao processo principal. O aventado instituto francês, portanto, prescinde da anterior existência de qualquer demanda plenária e, ademais, o seu termo não exige futura propositura de um processo de cognição exauriente. O “*référé* nasce, desenvolve-se e tem fim de forma independente” (PAIM, 2012, p. 176). Dessa forma, há verdadeira ruptura entre a tutela sumária e a imprescindibilidade de um posterior juízo exauriente que ratifique o provimento provisório - detalhe que fica a critério das partes -, de modo que, apesar de provisória e não revestida pela coisa julgada, a decisão goza de plena executividade e eficácia à resolução do litígio (RICCI, 2005, p. 259).

Assim, Humberto Theodoro Júnior e Érico Andrade (2012, p. 19) prelecionam:

Noutras palavras, a decisão do *référé* é completa no que diz respeito à sua executividade e capacidade para tutelar o direito material, residindo sua provisoriedade (ausência de coisa julgada), na possibilidade de ser tal decisão questionada em processo de cognição plena. Trata-se, como destaca a doutrina francesa de decisão provisória, porque pode ser questionada em futuro processo de

⁷ Embora não seja objeto desta pesquisa esquadrihar o instituto do direito francês, impende salientar que o pressuposto necessário da inexistência de contestação séria do *référé provision* clama por uma análise à luz do caso concreto, a autorizar a visualização de que não existe qualquer dúvida razoável acerca do direito postulado em juízo (PAIM, 2012, p. 182).

cognição plena, mas tal decisão, em nenhum caso, é temporária: produz efeitos indefinidamente até que venha a ser desconstituída no processo de cognição plena.

Não obstante a possibilidade de serem reexaminados os termos do decidido em sede do *référé*, o fato é que a jurisdição do provisório viabiliza uma resposta célere e eficaz frente às diversas necessidades e, ademais, a prática mostra que em patamar maior que 90% (noventa por cento) os casos são resolvidos sem a necessidade de um posterior processo ordinário (GRINOVER, 2005, p. 223).

4.1.2 A experiência italiana

Há muito, a tutela sumária, no direito italiano, ganhou acentuada importância. O campo doutrinário foi aquecido por diversos debates concernentes a esta temática e, outrossim, a iniciativa legislativa fez-se igualmente efervescente. A fonte inspiradora encontrada reside, sem dúvida, tanto no âmbito doutrinário quanto legislativo, no *référé* do direito francês. Já em 1978, em projeto elaborado por comissão presidida por Enrico Liebman, sucederam tentativas de adoção de modelos processuais semelhantes ao do *référé* (PAIM, 2012, p. 185).

A falta de fôlego e a inaptidão do processo ordinário em lidar com as múltiplas situações advindas da complexa sociedade de massas, portanto, não é pauta unicamente brasileira, ao contrário, já é conteúdo objeto de preocupação dos mais diversos povos. Nesse sentido, Edoardo Ricci, ao comentar o projeto da *commissione Vaccarella*, exortava que “o procedimento ordinário deve transformar-se em algo excepcional e secundário porque o novo procedimento sumário [...] pode, na maioria dos casos, substituí-lo” (2005, p. 263).

Com efeito, a autonomia da tutela sumária passou a integrar o ordenamento jurídico italiano definitivamente somente em 2003, mediante o Decreto Legislativo nº 05, no concernente ao âmbito comercial e societário – posteriormente revogada, mediante a Lei nº 69 de 2009 - e, generalizadamente, em 2005, através da Lei nº 80. Dessarte, rompe-se com o caráter acessório da tutela sumária, posição na qual se vinculava a um necessário e impreterível posterior juízo exauriente, para erigir essa técnica processual ao patamar do processo ordinário como meio apto a resolver a crise do direito material, de modo a conferir ao provimento jurisdicional pautado em cognição de probabilidade o predicado da autonomia,

manifestado na possibilidade de tornar a decisão estável e suscetível somente eventualmente de fundar processo plenário (THEODORO JÚNIOR; ANDRADE, 2012, p. 16).

A necessidade de um sistema processual dotado da supramencionada feição decorre da preocupação em tutelar adequadamente e de modo eficaz a problemática do direito material, que é o desejo mais básico das partes, em vez de privilegiar um mítico certificado de coisa julgada - traduzido pela imutabilidade e indiscutibilidade daquilo decidido. O exaurimento necessário à coisa julgada, todavia, não vem à luz senão após um custoso e demorado processo plenário, que, em não raras vezes, encontra acertamento quando o lapso temporal exigido a tanto já embaraçou sobremaneira a fruição dos direitos postos em juízo (ANDRADE, 2010, p. 7).

4.2 PROPOSTAS LEGISLATIVAS

A típica voracidade legiferante pátria manteve-se, por longo período, distante da temática da estabilização, apesar das inúmeras discussões acadêmicas já travadas no País. Essa realidade somente foi rompida pela iniciativa de juristas, a fim de equipar o ordenamento processual com a aventada técnica.

4.2.1 O projeto de Lei nº. 186/2005, do Senado Federal

A gênese da estabilização do provimento antecipatório, que posteriormente foi objeto do projeto de Lei nº 186/2005, do Senado Federal, sucedeu de comissão de juristas composta pelos processualistas Luiz Guilherme Marinoni, Kazuo Watanabe, José Roberto dos Santos Bedaque, sob a presidência de Ada Pellegrini Grinover. O escopo da aventada comissão era propor, essencialmente, introduzir no ordenamento jurídico processual brasileiro a técnica de estabilização, a fim de conferir potencial caráter definitivo à tutela concedida sob convicção sumária (BEDAQUE, 2004, p. 368).

A proposta encabeçada pela comissão de juristas do Instituto Brasileiro de Direito Processual almejou a modificação da redação do art. 273 do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973), com a inserção dos arts. 273-A, 273-B, 273-C e 273-D, a fim de disciplinar o novo regramento técnico. Basicamente o projeto previa a criação de procedimento antecedente, nos moldes de uma verdadeira ação sumária autônoma, que diante da inércia do

polo passivo teria a decisão estabilizada. Além disso, estilizar-se-ia o provimento antecipatório concedido incidentalmente, quando da inércia das partes, buscando a iniciativa legislativa a deixar que as próprias partes decidissem acerca da conveniência do prosseguimento do processo (GRINOVER, 2004, p. 231).

A característica mais substancial do projeto, contudo, era a qualidade de coisa julgada material atribuída à decisão estabilizada, a distanciar o instituto nacional de modo acentuado dos mecanismos jurídicos semelhantes encontrados no direito comparado. A opção era bastante radical e inovadora, porquanto colimava conferir a um provimento constituído mediante cognição sumária o predicado da coisa julgada material, de modo a torná-la imutável – com implicações lógicas de submissão das decisões, até mesmo interlocutórias, à ação rescisória (BEDAQUE, 2004, p. 376).

Essa opção justificava-se, consoante Ada Pellegrini Grinover (2005, p. 232), dentre outras razões:

- a) por sua maior estabilidade; b) porque a eficácia executiva pode ser interpretada como adequada apenas à antecipação dos efeitos da sentença condenatória; e c) para que se guarde a simetria com o já tradicional instituto do julgamento antecipada da lide, cabível em caso de revelia (art. 330, II, CPC)

O projeto de lei nº 186/2005, todavia, não resultou exitoso, porquanto o senador proponente, Antero Paes de Andrade, não foi reeleito, de maneira que – nos termos regimentais do Senado Federal - as propostas apresentadas por senadores não reeleitos são arquivadas, impossibilitando a maturação do debate acerca do instituto. Não obstante o fracasso inicial da tentativa de inserção da estabilização da tutela antecipada no País, é inegável que a iniciativa constituiu importante passo rumo ao aperfeiçoamento das técnicas processuais e, sobretudo, à inserção da estabilização no ordenamento nacional (PAIM, 2012, p. 159-160).

4.2.2 Estabilização da tutela antecipatória no novo Código de Processo Civil

O Código de Processo Civil (BRASIL, 2015) que agora vem a lume – idealizado pela comissão de juristas instituída mediante o ato nº 379, do Presidente do Senado Federal, do já longínquo ano de 2009 – compromete-se de modo acentuado para com a efetividade

processual e, por conseguinte, visa a conferir maior eficácia ao conteúdo inserto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988). Isso porque um mecanismo processual civil que não viabilize adequadamente “à sociedade o reconhecimento e a realização dos direitos, ameaçados ou violados, que têm cada um dos jurisdicionados, não se harmoniza com as garantias constitucionais de um Estado Democrático de Direito” (BRASIL, 2010. p. 11).

Diante dessa preocupação, a novel legislação, além de diversas outras modificações que não interessam a esta pesquisa, introduziu no ordenamento jurídico pátrio a estabilização do provimento antecipatório, de modo a disciplinar a temática no art. 304 do novo Digesto processual (BRASIL, 2015). Com isso, portanto, a processualística pátria incorporou a tendência de sumarização processual já anotada no ordenamento jurídico francês e italiano, de modo que a decisão proferida em sede de cognição sumária torna-se potencialmente definitiva, desvinculada do processo plenário (THEODORO JÚNIOR; ANDRADE, 2012, p. 19).

Assim, a introdução da estabilização dos efeitos da tutela de urgência alinha-se com a tendência de comprometimento da sistemática processual para com a adequada e efetiva tutela dos direitos. No particular, visa-se a alcançar esse escopo fundamental da ordem processual mediante a adoção de técnica de cognição sumária, de modo a sumarizar formal e materialmente o mecanismo instrumental (MARINONI; MITIDIERO, 2010, p. 111).

A procedimentalística adotada, por conseguinte, é inovadora, pois introduz procedimento autônomo anterior ao processo plenário, de modo a caracterizar verdadeiro processo sumario, nos moldes da teoria de Ovídio Baptista das ações sumárias autônomas (SILVA, 2002, p. 283). Assim, sendo a urgência “contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final”, consoante anota o art. 304, *caput*, do novo Código de Processo Civil (BRASIL, 2015). Concedido o provimento almejado e não manuseado o recurso cabível na espécie pelo polo passivo, portanto, opera-se a estabilização (BARBOSA, 2011, p. 252), por isso o predicado dado ao provimento de potencialmente definitivo.

A mais substancial diferença entre código instrumental que acena no horizonte e aquela modificação que foi projetada mediante a proposta legislativa nº 186/2005 reside na impossibilidade do provimento jurisdicional antecipatório alcançar a condição de coisa julgada material. A estabilização da tutela antecipada não incute, portanto, qualidade imutável

à decisão, conforme expressamente preceitua o art. 304, § 6º, do diploma processual (BRASIL, 2015), porquanto se pode afastar a estabilidade mediante decisão judicial proferida em processo plenário ajuizado em momento posterior (FREITAS JÚNIOR, 2013, p. 193).

A desconstituição do provimento antecipatório estabilizada, dessa forma, opera-se mediante processo plenário pautado em cognição exauriente, no qual haverá a possibilidade de discussão de fundo acerca litígio analisado somente na seara sumária e, até mesmo, desconstituir o provimento estabilizado, caso haja decisão judicial a tanto. Essa demanda plenária, contudo, é meramente eventual, pois o seu manuseio fica a critério das partes – tanto do autor quanto do réu -, que sopesaram o ônus de um aprofundamento da matéria (THEODORO JÚNIOR; ANDRADE, 2012, p. 21).

4.3 A ESTABILIZAÇÃO E A PROCEDIMENTALÍSTICA

Não obstante hodiernamente recaia sobre o processo uma necessária perspectiva vinculada à noção do formalismo-valorativo (OLIVEIRA, 2006, p. 8-9), o processo não prescinde da organização e concatenação dos atos procedimentais que dão base e viabilizam a prestação jurisdicional, de modo que, ao limitar o campo de atuação das partes num mecanismo pré-concebido constitui-se, o devido processo legal, “uma garantia de justiça e consiste no direito ao processo, ou seja, direito ao serviço jurisdicional corretamente prestado e às oportunidades que o conjunto de normas processuais-constitucionais oferece para a defesa judicial” (DINAMARCO, 2005, p. 155).

Essa realidade, todavia, não implica qualquer óbice para a simplificação procedimental, que decorre de uma opção do legislador, a fim de catalisar a efetividade jurídica do instrumento processual em determinadas situações. É, ademais, imperativo categórico ao direito adjetivo a disponibilização de técnicas e mecanismos hábeis a tutelar adequadamente os direito (MARINONI, 2008, p. 144).

Com efeito, a introdução de uma verdadeira ação sumária material autônoma – pois é essencialmente isso que constitui a tutela antecipada requerida em caráter antecedente - no ordenamento jurídico nacional contribui de forma promissora para com a construção de mecanismos jurídicos efetivos e consentâneos em relação às necessidades do plano material, num verdadeiro retorno às raízes do direito romano clássico, com suas chamadas tutelas interditais (PAIM, 2012, p. 156-157). Assim, essa simplificação do procedimento, com

introdução de um mecanismo antecedente, é notavelmente uma maneira de sumarização do processo civil, com o enxugamento do *iter* procedimental e, outrossim, do corte cognitivo, além da possibilidade de estabilização após a extinção do processo sem resolução do mérito quando não sucedida o aditamento da petição inicial (OLIVEIRA, 2015, p. 3).

A operacionalização da estabilização no concernente ao aspecto procedimental, ademais, reclama uma importante observação no concernente à possibilidade de aplicação em âmbito incidental. Embora a tradição oriunda do direito italiano direcione para a possibilidade, assim como as anteriores experiências legislativas frustradas de introdução do aventado instituto, o novo Código de Processo Civil silenciou quanto a este importante ponto. Dessarte, inexistente diferença substancial em relação ao provimento sumário, sobretudo porque os pressupostos autorizativos são os mesmos, seja quando veiculado de forma antecedente, seja manuseado incidentalmente no interior de um processo plenário, de modo que nada justifica um tratamento diferenciado. Assim, a hermenêutica adequada a lançar-se sobre essa lacuna deve ser direcionada à catalisação da eficácia do instituto, de modo a admitir, portanto, a estabilização do provimento antecipatório quando manejada ainda que incidentalmente (THEODORO JÚNIOR; ANDRADE, 2012, p. 24).

A terminologia empregada – estabilização da tutela antecipada -, aliás, é objeto de questionamento doutrinário, porquanto a estabilização decorrente de provimento oriundo de procedimento antecedente, na verdade, implica abandono dos eixos conceituais da tutela antecipatória e, por conseguinte, dá azo à nova modalidade de tutela, exercitável mediante procedimento de conhecimento fundado em juízo de cognição sumária, apto à formação de título executivo, sem coisa julgada. Contrariamente, a estabilização somente seria constatada quando decorrente de juízo de probabilidade concedido incidentalmente e depois de operada a extinção do processo sem resolução do mérito, com preservação dos efeitos executivos, descontinuíveis somente através de processo plenário (RICCI, 2005, p. 256-261).

4.4 A ESTABILIZAÇÃO E O CONTRADITÓRIO

O contraditório é imperativo constitucionalmente expresso, consoante preceitua o art. 5º, LV, da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988) e encontra adequada compreensão a partir da óptica dos direitos fundamentais. Dessarte, o eixo conceitual orientador do contraditório implica numa necessária e cooperação, como

verdadeiro elemento legitimador da atuação do Estado-juiz, a fim de municiar o julgador com um arcabouço de informações mais substancial e que, por conseguinte, autorize a melhor decisão possível (BUENO, 2008, p. 107-112). Há, portanto, verdadeira relação dialética na concretização do contraditório, uma vez que em face da tese autoral, haverá a necessária antítese, a fim de construir-se uma síntese.

O contraditório, nesse sentido, é indispensável ao processo, de modo que, consoante expõe Daniel Mitidiero (2009, p. 137):

O debate judicial amplia necessariamente o quadro de análise, constringe ao cotejo de argumentos diversos, atenua o perigo de opiniões pré-concebidas e favorece a formação de uma decisão mais aberta e ponderada. Funciona, pois, como um evidente instrumento de ‘democratização do processo.

À necessidade de preservar-se o imanente direito ao contraditório da parte, contrapõe-se um aspecto axiológico igualmente significativo, que tende a diminuir a amplitude do contraditório e possui, outrossim, fundamental importância na dinâmica e legitimação da função jurisdicional: a efetividade e o seu corolário lógico da duração razoável do processo (OLIVEIRA, 2015, p. 5-6), também inserto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988).

A primazia do contraditório, dessa maneira, não é absoluta, sobretudo porque no âmbito principiológico a harmonização entre os diversos valores opera-se sob a lógica da ponderação (ALEXY, 2008). Assim, apesar de a regra no ordenamento jurídico brasileiro ser a prevalência do contraditório prévio e pleno, há situações em que o exercício deste direito fundamental exige adequação, a fim de serem preservados outros elementos axiológicos basilares. Nesse sentido, o respeito ao contraditório é preservado, ainda que ele não seja ultimado nos moldes tradicionais, mesmo que se protraia a sua exercibilidade, como nos provimentos cautelares, situações que se caracterizam como contraditório diferido (PAIM, 2012, p. 99-102).

Ao lado do contraditório postecipado ou diferido, subsiste, ainda, o eventual, no qual o exercício do direito de defesa ocorre, primeiramente, de maneira limitada e, por conseguinte, garantindo-se a possibilidade de discussão plena em demanda plenária. Assim, num primeiro momento recai ao demandado a necessidade de solver a obrigação, com uma limitação ao contraditório; e, então, caso seja de seu interesse pode postular plenamente em

ação incidental. São típicos exemplos dessa dinâmica os processos de execução obrigacional (SILVA, 2002, p. 261).

Com efeito, a estabilização operacionalizada incidentalmente não repercute grandes polêmicas quanto à questão do contraditório, porquanto a concessão sucede no interior de um processo tipicamente ordinário, no qual vige a plenitude do direito de defesa. Assim, o máximo que se pode cogitar é a mitigação desse princípio quando proferida a decisão liminarmente, sobretudo *inaudita altera parte*⁸ - não havendo qualquer dissonância em relação ao sistema atual (DIDIER, 2012, p. 488-489).

O ponto nevrálgico, portanto, diz respeito à salvaguarda do contraditório quando manejada a estabilização em procedimento antecedente. Nesse cenário, o exercício do contraditório não é suprimido, apenas se torna eventual, de maneira que a defesa do sujeito do polo passivo constituiria a causa de pedir da ação de rito ordinário. Assim, há a distribuição do ônus de suportar a condição de autor da demanda plenária ao sucumbente no processo decidido sob o signo da sumariedade (PAIM, 2012 p. 163).

A eventualidade do contraditório que impõe ao demandado o ônus de ajuizar a ação de cognição exauriente, todavia, não implica na inversão do ônus probatório. Dessa forma, ainda que o sucumbente seja potencialmente encarregado de arcar com o dispêndio de energias à propositura da ação e, por conseguinte, assumir todo o desgaste da condição de autor numa lide plenária, isso não enseja a desoneração probatória do autor originário – autor no procedimento antecedente – e consequente responsabilização do sucumbente da seara sumária a tanto (THEODORO JÚNIOR; ANDRADE, 2012, p. 22).

4.5 COGNIÇÃO SUMÁRIA APTA À FORMAÇÃO DE COISA JULGADA *AU PROVISOIRE*

A segurança jurídica é um valor indispensável à sociedade e, por conseguinte, o ordenamento jurídico não prescinde de lançar mãos de institutos que visem a garantir essa pauta axiológica. Nesse sentido, a coisa julgada traduz essa preocupação, inscrita, aliás, no próprio texto constitucional, mais precisamente no art. 5º, XXXVI (BRASIL, 1988), de modo a elevá-la à condição de direito fundamental. Assim, a perspectiva do instituto recai sobre a

⁸ Tradução nossa: Sem a oitiva da parte contrária.

necessidade de garantir o império das manifestações do Estado-juiz, a primazia, portanto, dos provimentos jurisdicionais (BUENO, 2007a, p. 382).

Não há, contudo, confusão entre os efeitos advindo da sentença e o instituto da coisa julgada, porquanto esta se define como “a imutabilidade emergente de uma sentença” (LIEBMAN, 2006, p. 51). Pode haver eficácia da sentença mesmo que o aventado provimento jurisdicional não esteja revestido da qualidade de coisa julgada, como ocorre nas execuções provisórias, consoante expõe o art. 475-O do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973).

Com efeito, não obstante a discussão concernente à estabilização da tutela antecipatória já tenha flertado com a ideia de conferir o predicado da coisa julgada a este provimento notadamente sumário (GRINOVER, 2005, p. 231-232), o fato é que o legislador ordinário rechaçou a proposta e, por conseguinte, assentou expressamente que a decisão estabilizada não comporta o manto da coisa julgada, consoante preceitua o art. 304, § 6º, do novo Código de Processo Civil (BRASIL, 2015).

A adoção dessa linha é consentânea com a tradição adotada em ordenamentos jurídicos alienígenas no concernente a institutos essencialmente semelhantes à estabilização (BEDAQUE, 2004, p. 375-376). Dessa forma, o provimento de cognição sumária, embora provisório, é potencialmente definitivo, uma vez que a sua desconstituição sucederá eventualmente a critério das partes (OLIVEIRA, 2015b, p. 228).

Assim, estabilizado o provimento, preleciona Gustavo Boher Paim (2012, p. 155) que:

A decisão provisória demanda uma autoridade própria, tanto em relação às partes como em relação ao próprio juiz que a concedeu. Não possui autoridade de coisa julgada do principal, autoridade de coisa julgada material, mas possui uma autoridade em relação à tutela ordenada, que não poderá ser rediscutida, salvo em caso de modificação das circunstâncias. Ela insinua o definitivo na ordem do provisório.

A eficácia inercial que o provimento estabilizado goza, contudo, pode ser objeto de demanda plenária, situação na qual poderá haver a sua desconstituição, mediante decisão judicial. O manejo desse processo de cognição exauriente, todavia, condiciona-se a um prazo prescricional de dois anos, conforme acentua o art. 304, § 5º, do novel diploma processual (BRASIL, 2015), de maneira que, exaurido o aventado lapso temporal, mesmo o provimento de cognição sumária não gozando de autoridade de coisa julgada, torna-se definitiva, por força da prescrição (THEODORO JÚNIOR; ANDRADE, 2012, p. 23).

4.6 ADEQUAÇÃO PRINCIPOLÓGICA

Os princípios constituem, dentro do hodierno Estado Constitucional, elemento fundamental na construção do direito e, por conseguinte, das regras jurídicas. O substrato principiológico, que deriva essencialmente da Constituição federal, representa não somente regras programáticas, mas fundamento para toda a ordem jurídica, de maneira que a construção de leis e a operacionalização das normas devem pautar-se sob a óptica desse núcleo axiológico (MARINONI, 2005, p. 27-29).

Diante desse imperativo, a adequação da estabilização do provimento antecipatório não prescinde de passar pelo crivo da adequação principiológica constitucional. Dessa forma, não obstante haja certa mitigação de garantias, sobretudo do contraditório e da ampla defesa em prol da efetividade, a verdade é que o instituto da estabilização propicia o exercício pleno do contraditório, contudo de maneira invertida, de forma a onerar aquele que, num juízo de cognição sumária, aparenta não possuir razão. Assim, inexistente qualquer inconstitucionalidade no tocante ao direito de defesa, pois possibilitada a discussão em sede de processo plenário (THEODORO JÚNIOR; ANDRADE, p. 21).

Ademais, negar a qualidade de constitucional à estabilização do provimento antecipatório com arrimo em eventual contrariedade aos preceitos do contraditório e da ampla defesa constitui verdadeira pedra de tropeço para todo o sistema processual. Isso porque, caso seja essa a orientação hermenêutica, haverá de se considerar em desconformidade com o núcleo principiológico da Constituição todas as ações sumárias, como a ação monitória e ações possessórias, porquanto operam semelhantes efeitos no concernente ao exercício do contraditório (SILVA, 2002, p. 281).

À estabilização do provimento antecipatório, em verdade, inexistente óbice quanto ao enquadramento à óptica valorativa da Constituição, porquanto o aventado instituto labuta em consonância ao devido processo legal, uma vez que visa a dar cumprimento ao direito fundamental da razoável duração do processo. Assim, inexistente qualquer vestígio de inconstitucionalidade, de maneira que a incorporação da estabilização ao ordenamento jurídico nacional somente se condiciona ao ato volitivo do legislador. Ademais, os precedentes do direito comparado, aliado com os traços característicos do instituto, permitem a constatação da existência de fortes indícios de que a operacionalização dessa técnica

processual contribuirá de forma promissora para com a construção de um processo civil mais efetivo e predisposto ao cumprimento dos fins a que se propõe (PAIM, 2012, p. 189-190).

5 CONCLUSÃO

A morosidade na prestação jurisdicional é uma chaga que macula sobretudo o processo civil, pois desacredita o sistema e gera instabilidade nas relações sociais. Com efeito, não obstante não se cogite creditar todas as falhas aos mecanismos e técnicas processuais – sobretudo num cenário que clama por mais recursos estruturais e de gerenciamento -, ainda assim o direito instrumental possui sua parcela de responsabilidade por esse panorama.

A equivocada ideia, que tem gênese no racionalismo liberal do século XVIII, de planificar-se o processo sob uma única forma, alheia às peculiaridades oriundas do plano material do direito é, dessa forma, incompatível com o atual substrato principiológico que fundamenta a sistemática processual. Não se pode, portanto, sacrificar no altar de uma ilusória e intangível plena segurança jurídica todos os demais valores perseguidos pelo processo. Os mecanismos processuais devem ser pensados e operados sob a óptica axiológica hodierna.

Isso implica, dessarte, na confrontação de paradigmas mitológicos que existem no processo civil brasileiro, a fim de se introduzir mecanismos que possam viabilizar uma catalisação da função jurisdicional e, em última análise, do próprio processo. Assim, a introdução na ordem processual de técnicas imbuídas de sumariedade – tanto formal quanto material - mostra-se, cada vez mais, elemento decisivo na construção de um processo civil efetivo, porquanto viabiliza a prestação jurisdicional de maneira mais célere.

Em verdade, essa tendência já foi constatada pela universalização da antecipação de tutela, de maneira que a estabilização representa somente um novo passo inserido nessa perspectiva. Com o aventado instituto colima-se, portanto, conferir estabilidade à decisão proferida em grau de convicção sumária, ainda que não se cubra sob o manto da coisa julgada, de modo a tornar o contraditório meramente eventual.

Com efeito, constatada a adequação da estabilização do provimento antecipatório ao núcleo axiológico constitucional, sobretudo diante da inexistência de óbice à inversão do contraditório, a incorporação do aventado mecanismo processual mostra-se promissora no desempenho de catalisar a efetividade do processo, porquanto diversos indícios apontam que o provimento proferido sob o signo da sumariedade e, portanto, dotado de maior celeridade, tende a ceifar protelações indevidas e discussões infundadas, de maneira a tutelar os direitos tempestiva e adequadamente, revestindo-se de estabilidade.

Impende assentar que outros pontos teóricos fundamentais mereciam ser prestigiados, mas, tendo em conta a limitação da extensão do porte da pesquisa monográfica, precisaram ser tolhidos da análise. Nesse sentido, contribuiria de maneira acentuada a investigação mais aprofundada acerca da sumariedade, com o exame dos aspectos históricos, sobretudo da influência do direito romano clássico na construção de juízos de verossimilhança.

O empreendimento desta pesquisa, além disso, revelou-se bastante custoso e intrincado, notadamente porque a estabilização do provimento antecipatório é temática extremamente recente na doutrina nacional. O período histórico, outrossim, contribuiu como obstáculo da pesquisa, pois se vive um período de mudança legislativa extremamente relevante para a processualística, com a novel codificação despontando no horizonte, de maneira a exigir um trânsito entre as atuais categorias jurídicas e aquelas que estão por vir.

Imperioso ressaltar, ademais, que as considerações aqui tecidas não se propõem absolutas, até porque de outra forma contrariaria a própria noção de ciência. Os resultados alcançados por este trabalho, portanto, devem ser compreendidos dentro de um panorama meramente monográfico, com limitações de tempo e de profundidade de abordagem acerca do assunto. Assim, a temática não se esgota, ao contrário, contribui com algumas considerações neste vasto campo de discussão.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALVIM, J. E. Carreira. **Tutela antecipada**. 5 ed. rev e atual. Curitiba: Juruá, 2007.

ANDRADE, Érico. A técnica processual da tutela sumária no direito italiano. **Revista de Processo**. Vol. 179, p. 175 – 216, jan. de 2010.

ARISTÓTELES. **A política**. São Paulo: Escala, [19--?].

ARMELIN, Donaldo. Tutela jurisdicional diferenciada. **Revista de processo**, vol. 65, p. 45-55, jan.-mar. 1992. Disponível em:
<<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad818160000014ddee2965efd83879e&docguid=I56744060f25711dfab6f010000000000&hitguid=I56744060f25711dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=83&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 17 maio 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

BARBOSA, Andrea Carla. Direito em expectativa: as tutelas de urgência e evidência no projeto de novo código de processo civil breves comentários. **Revista de Processo**. Vol. 194, p. 243 – 276, Abr. de 2011. Disponível em:
<<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad818150000014ddee63d00e53368e3&docguid=I473f61e07b9311e0888e00008558bb68&hitguid=I473f61e07b9311e0888e00008558bb68&spos=1&epos=1&td=1&context=94&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 20 maio 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência**. 3 ed. rev. e ampl. São Paulo, Malheiros, 2003.

_____. Estabilização da tutela antecipada. In: Costa, Hélio Rubens Batista Ribeiro; RIBEIRO, José Horácio Halfeld Rezende; e DINAMARCO, Pedro da Silva (Coord.). **Linhas mestras do processo civil: Comemoração dos 30 anos de vigência do CPC**. São Paulo: 2004, p. 367-396.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 20 abr. de 2015.

BRASIL. Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969. **Altera a redação do art. 66, da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, estabelece normas de processo sobre alienação fiduciária e dá outras providências**. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/Del0911.htm>. Acesso em: 30 mar. de 2015.

BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm>. Acesso em: 20 mar. de 2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 abr. de 2015.

BRASIL. Senado Federal. **Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil**. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 25 mar. 2015.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 25 maio de 2015.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Tutela antecipada**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento comum: ordinário e sumário**. São Paulo: Saraiva, 2007a. v. 2.

_____. **Curso sistematizado de direito processual civil: Teoria geral do direito processual civil**. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 1.

CAMBI, Eduardo; BUENO, Filipe Braz da Silva. Segurança Jurídica e efetividade processual. **Revista dos tribunais sul**, vol. 5/2014, p. 175-186, maio 2014. Disponível em: <<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad600790000014dcca91f20d28c4eea&docguid=I9419c8c06aff11e4b823010000000000&hitguid=I9419c8c06aff11e4b823010000000000&spos=1&epos=1&td=3&context=188&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 12 mar. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

CAPPELLETTI, Mauro. **Proceso, ideologias, sociedad**. Buenos Aires: ediciones Juridicas Europa-America, 1974.

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

CARNELUTTI, Francesco. **Como nasce o direito**. 4 ed. Campinas: Russell, 2010.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. 3 ed. Campinas: Bookseller, 2002. v. 1.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; e DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do processo civil moderno. Tomo I.** 5 ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **A instrumentalidade do processo.** 12 ed. ver. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005.

FREITAS JÚNIOR, Horival Marques de. Breve análise sobre as recentes propostas de estabilização Das medidas de urgência. **Revista de Processo**, vol. 225, p. 179-219, nov. 2013. Disponível em:

<<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad81815000014ddee9657c0c4b66e8&docguid=I2c50f630445111e3b768010000000000&hitguid=I2c50f630445111e3b768010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=106&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 25 abr. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Tutela jurisdicional diferenciada: a antecipação e sua estabilização In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **Estudos de direito processual civil: homenagem ao professor Egas Dirceu Moniz de Aragão.** São Paulo: Revista dos tribunais, 2005, p. 214-232.

HABSCHEID, Walther. As bases do direito processual civil: Relatório geral apresentado ao congresso internacional de direito processual. **Revista de processo**, vol. 11, p. 117-142, jul. 1978. Disponível em:

<<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a0000014dcc69742fdfa8c134&docguid=Ib616be50f25511dfab6f010000000000&hitguid=Ib616be50f25511dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=2&context=77&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 20 fev. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Tutela jurisdicional diferenciada no Projeto de Novo Código de Processo Civil.** Disponível em:

<<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/242950/000939997.pdf?sequence=3>>. Acesso em: 05 maio 2015.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada.** 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela antecipada e julgamento antecipada. Parte incontroversa da demanda.** 5 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. O custo e o tempo do processo civil brasileiro. **Revista da Faculdade da Universidade Federal do Paraná**, v. 37, Curitiba, 2002a, p. 37-64.

_____. A jurisdição no estado contemporâneo. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **Estudos de direito processual civil: homenagem ao professor Egas Dirceu Moniz de Aragão.** São Paulo: Revista dos tribunais, 2005, p. 13-66.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. **Abuso de defesa e parte incontroversa da demanda**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. **Técnica processual e tutela dos direitos**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. **Teoria Geral do Processo**. 3 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008a.

_____. **Antecipação da tutela**. 10 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008b.

MARINONI, Luiz Guilherme; e MITIDIERO, Daniel. **O projeto do CPC**: críticas e propostas. São Paulo: Revista dos tribunais, 2010.

MELLO E SOUZA, Eduardo. Tutela cautelar: retorno às origens. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **Estudos de direito processual civil**: homenagem ao professor Egas Dirceu Moniz de Aragão. São Paulo: Revista dos tribunais, 2005, p. 612-622.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração o processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos tribunais, 2009.

_____. A tutela dos direitos como fim do processo civil no estado constitucional. **Revista de processo**, vol. 229, p. 51-67, mar. 2014. Disponível em:
<<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a0000014dccc8bf8e4bd269b6&docguid=I2ac20aa092e611e3a74f010000000000&hitguid=I2ac20aa092e611e3a74f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=252&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 19 mar. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Efetividade do processo e técnica processual. **Revista de processo**, vol. 77, p. 168-174, jan. 1995. Disponível em:
<<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad818160000014dde6550595fa8238f&docguid=I6ccbb410f25711dfab6f010000000000&hitguid=I6ccbb410f25711dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=6&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 20 mar. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

_____. Tutela antecipada: algumas questões controvertidas. **Revista de processo**, vol. 104, p. 101-107, out. 2001. Disponível em:
<<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad600790000014dd06b4f50f7482939&docguid=Ib83199f0f25311dfab6f010000000000&hitguid=Ib83199f0f25311dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=275&startChunk=1>>

1&endChunk=1>. Acesso em 10 jan. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Por um processo socialmente efetivo. **Revista de processo**, vol. 105, p. 181-187, jan. 2002. Disponível em:

<<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad600790000014dccb161150ec89ab7&docguid=I8923d3a0f25611dfab6f010000000000&hitguid=I8923d3a0f25611dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=213&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 20 mar. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Tutela antecipada sancionatória. **Revista dialética de direito processual**. São Paulo: Dialética, 2006.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. **Revista de processo**, vol. 137, p. 07- 23, jul. 2006. Disponível em:

<<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a0000014dcca1478b5916c98&docguid=I1d126be0f25611dfab6f010000000000&hitguid=I1d126be0f25611dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=199&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 12 mar. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

_____. Os direitos fundamentais à efetividade e à segurança em perspectiva dinâmica.

Revista de Processo, vol. 155, p. 11-21, jan. 2008. Disponível em:

<<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a0000014dcca3b8719485cbeb&docguid=I1d578b30f25611dfab6f010000000000&hitguid=I1d578b30f25611dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=153&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 22 fev. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

_____. **Perfil dogmático da tutela de urgência**. Disponível em

<<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20de%20Oliveira%20%287%29%20-formatado.pdf>> . acesso em 20 de maio de 2015.

_____. **A garantia do contraditório**. Disponível em:

<<http://www.ufrgs.br/ppgd/doutrina/oliveir1.htm>>. Acesso em: 20 de abr. de 2015a.

OLIVEIRA, Weber Luiz de. Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado.

Estabilização da estabilização? **Revista de processo**, vol. 242, p. 225-250, abr. 2015b.

Disponível em:

<<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad818150000014ddf0eec8005bbb03d&docguid=I55f08b30e8c011e4b30f010000000000&hitguid=I55f08b30e8c011e4b30f010000000000&spos=1&epos=1&td=17&context=140&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 20 maio 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

PAIM, Gustavo Bohrer. **Estabilização da tutela antecipada**. Porto Alegre: Dos advogados, 2012.

_____. O référé francês. **Revista de Processo**. Vol. 203/2012, p. 99, jan. 2012.

REALE, Miguel. **Variações sobre a dialética**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/>>. Acessado em: 22 mar. 2015.

_____. **Variações sobre a normatividade**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/>>. Acessado em: 22 jan. 2015.

RICCI, Edoardo. Tutela de conhecimento sem coisa julgada e tutela antecipada no futuro direito processual civil italiano. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **Estudos de direito processual civil: homenagem ao professor Egas Dirceu Moniz de Aragão**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2005, p. 253-264.

_____. **A tutela antecipada brasileira vista por um italiano**. Disponível em: <<http://www.direitoprocessual.org.br/index.php?novo-cpc-2>>. Acesso em: 22 maio 2015.

ROQUE, André Vasconcelos; DUARTE, Francisco Carlos. As dimensões do tempo no processo civil: tempo quantitativo, qualitativo e a duração razoável do processo. **Revista de Processo**, vol. 218, p. 329-352, abr. 2013. Disponível em: <<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a0000014dccdd20079485cd2b&docguid=Iba1cc5b0888211e280ef010000000000&hitguid=Iba1cc5b0888211e280ef010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=265&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 17 mar. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

SILVA, Ovídio Baptista da. **Jurisdição e execução na tradição romano-canônica**. 2 ed. rev. São Paulo: Revista dos tribunais, 1997.

SILVA, Ovídio Baptista da. **Da sentença liminar à nulidade da sentença**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

_____. Processo e ideologia. **Revista de processo**. Vol. 110, p. 19-31, abr. 2003.

Disponível em:

<<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/lastdoc/document?&src=rl&srguid=i0ad600790000014dcc450790af462b3e&docguid=Ib65993b0f25511dfab6f010000000000&hitguid=Ib65993b0f25511dfab6f010000000000&spos=2&epos=2&td=4&context=7&startChunk=1&endChunk=1&fallback-referer=http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/lastdoc/delivery/document>>. Acesso em: 15 jan. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

SILVA, Ovídio Baptista da; GOMES, Fábio Luiz. **Teoria geral do processo civil**. 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

TALAMINI, Eduardo. Tutela de urgência no projeto de novo código de processo Civil: a estabilização da medida urgente e a "monitorização" do Processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, vol. 209, p. 13-34, jul. 2012. Disponível em:

<<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a0000014dd03859dd915e435a&docguid=I18d5e7a0cb1c11e1b7dc00008517971a&hitguid=I18d5e7a0cb1c11e1b7dc00008517971a&spos=4&epos=4&td=26&context=227&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 10 de abr. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 54 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; e ANDRADE, Érico. A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no projeto de código de processo civil. **Revista de processo**, vol. 206, p. 13-59, abr. 2012. Disponível em:

<<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad600790000014dd057b8dcaf47759f&docguid=Ic359bea089da11e1911400008517971a&hitguid=Ic359bea089da11e1911400008517971a&spos=1&epos=1&td=1&context=254&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 15 abr. 2015. Acesso restrito via base de dados RT - Revista dos Tribunais.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)**. Disponível em:

<<http://www.tucci.adv.br/publicacoes/JRCTucci%20-%20livro%20-%20Tempo%20e%20processo.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2015.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. 4^a ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da tutela**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.