

# **A TUTELA ANTECIPADA E AS MEDIDAS CAUTELARES NO ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COMO INSTRUMENTO DE IMPLEMENTAÇÃO DE UMA JURISDIÇÃO EFETIVA: ALGUMAS CONSIDERAÇÕES**

THE INTERLOCUTORY INJUNCTION AND THE PREVENTIVE MEASURES IN THE PRELIMINARY DRAFT OF THE NEW CODE OF CIVIL PROCEDURE AS AN INSTRUMENT FOR IMPLEMENTATION OF AN EFFECTIVE JURISDICTION: SOME CONSIDERATIONS

**Ana Carolina Barbosa Pereira  
Leopoldo Fontenele Teixeira**

## **RESUMO**

Compreende-se o direito-garantia de acesso à jurisdição como sendo o direito a uma prestação jurisdicional efetiva por parte do Estado, capaz de garantir a concretização de outros direitos, fundamentais ou não. O Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, através da eliminação e reformulação de institutos já conhecidos e a criação de novos, busca implementar uma jurisdição efetiva. O presente artigo analisará algumas inovações trazidas pelo novo CPC no âmbito da antecipação de tutela e das medidas cautelares, além de evidenciar tais mudanças, tecendo críticas à matéria à luz da Constituição e dos direitos fundamentais. O objetivo geral desse trabalho é, pois, despertar os estudiosos e operadores do Direito para as relevantes mudanças na seara da tutela de urgência e da evidência no Anteprojeto do novo CPC e fomentar o debate sobre estas questões. A metodologia utilizada é bibliográfica, teórica, descritiva, exploratória e dialética com predominância indutiva. Conclui-se que a publicização do processo civil e a tentativa do legislador de implementar de forma efetiva o acesso à jurisdição, através das inovações trazidas pelo NCPC, estão em consonância com a Carta Magna, uma vez que objetivam garantir uma isonomia material entre os litigantes e um acesso à jurisdição de forma adequada.

**PALAVRAS-CHAVE:** TUTELA ANTECIPADA; MEDIDAS CAUTELARES; NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL; JURISDIÇÃO EFETIVA.

## **ABSTRACT**

The guarantee-right of access to justice it is understood as the right to an effective adjudication by the state, able to ensure the realization of other rights, fundamental or not. The Draft of the New Code of Civil Procedure, by removing and re-known institutes and creating new ones, seeks to implement an effective jurisdiction. This article will examine some of the innovations brought by the new Code of Civil Procedure in the early relief and precautionary measures, criticizing this matter based on the Constitution and on the fundamental rights. Therefore, the main purpose of this paper is to awaken the law scholars and professionals for the significant changes in the interlocutory injunction and the preventive measures in the Draft of the new Code of Civil Procedure, stimulating debates on these issues. Methodology employed is bibliographical, theoretical, descriptive, exploratory, dialectical and mainly inductive. This article comes to the conclusion that the publicization of civil

procedure and the attempt of the legislature to effectively implement access to jurisdiction by the innovations brought by the new Code of Civil Procedure are in line with the Constitution, since it aims to ensure material equality between litigants and access to a court in an appropriate manner.

**KEYWORDS:** INTERLOCUTORY INJUNCTIONS; PREVENTIVE MEASURES; NEW CODE OF CIVIL PROCEDURE; EFFECTIVE JURISDICTION.

## INTRODUÇÃO

Na busca de um processo civil afinado com a releitura do direito-garantia de acesso à jurisdição, que preconiza que o acesso à Justiça só se efetiva com a criação de tutelas e técnicas processuais capazes de propiciar a realização ótima da prestação jurisdicional, por meio de um processo-instrumento que entregue o bem da vida a quem tem direito de forma célere, tempestiva e efetiva, o Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil trouxe, em seu bojo, a eliminação e reformulação de institutos já conhecidos e a criação de novos.

O presente artigo traçará considerações acerca de algumas inovações trazidas pelo Anteprojeto no âmbito da antecipação de tutela e das medidas cautelares, buscando-se, além de evidenciar as mudanças, tecer uma análise crítica da matéria à luz da Constituição e dos direitos fundamentais.

Inicia-se com a análise da natureza ambivalente da tutela jurisdicional, mais precisamente da tutela de urgência, demonstrando que o acesso à Justiça ostenta a natureza tanto de direito fundamental quanto de garantia fundamental.

Em seguida, tratar-se-á do conceito e evolução da tutela de urgência e da evidência no Código de Processo Civil vigente, para, ao final, discutir as principais modificações operadas pelo Anteprojeto do novo CPC acerca da matéria.

Busca-se, com o presente artigo, despertar os estudiosos e operadores do Direito para as relevantes mudanças na seara da tutela de urgência e da evidência no Anteprojeto do novo CPC, assim como, ao lado da doutrina que já começa a surgir a respeito, fomentar o debate sobre a novel legislação pátria, ainda na fase de discussão legislativa.

## **1 A NATUREZA AMBIVALENTE DA TUTELA JURISDICIONAL (NELA COMPREENDIDA A TUTELA PROCESSUAL DE URGÊNCIA): TUTELA COMO DIREITO FUNDAMENTAL E COMO GARANTIA FUNDAMENTAL DE DIREITOS**

A fim de bem compreender o objeto de estudo do presente artigo, permitindo uma análise das chamadas tutelas de urgência e da evidência no âmbito do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, tendo como referencial a Constituição, faz-se necessário explorar o conceito de tutela jurisdicional, que engloba o conceito de tutela de urgência, assim como vinculá-lo às normas constitucionais e, mais precisamente, aos direitos fundamentais. É o que se passa a fazer a seguir.

Como sabido, em aperfeiçoamento da teoria dos quatro status de Jellinek, Peter Häberle mencionou a existência de um *status activus processualis*, consubstanciado no dever de o Estado fornecer aos indivíduos uma infraestrutura necessária e adequada (organização de instituições e procedimentos) para que se propicie o exercício de direitos, inclusive de direitos de participação política<sup>1[1]</sup>.

No plano do ordenamento jurídico nacional, um direito fundamental à criação de procedimentos jurisdicionais destinados a viabilizar a tutela pelo Estado-Juiz de direitos, fundamentais ou não, dos indivíduos pode ser extraído da interpretação do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, que preconiza que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”<sup>1[2]</sup>. Trata-se, como se vê, do direito de acesso à Jurisdição, o mais básico dos direitos fundamentais<sup>1[3]</sup>.

A expressão **lei não excluirá** contida na norma constitucional em liça, a fim de que dela se retire máxima eficácia, não deve ser interpretada somente no sentido de que fica vedada a legislação que impeça o acesso ao Poder Judiciário para a defesa de direitos, gerando uma obrigação negativa para o Estado, qual seja, abster-se de legislar criando vedações de acesso à tutela jurisdicional. Deve ser compreendida também no seu sentido positivo<sup>1[4]</sup>, isto é, no sentido de instituir uma obrigação positiva para o Estado (direito à prestação), consistente no dever de criar, via legislação, procedimentos e técnicas processuais que sejam suficientes<sup>1[5]</sup> para assegurar um acesso efetivo a uma tutela jurisdicional justa<sup>1[6]</sup>.

Referida norma constitucional contém direito fundamental que, visto sob sua dimensão objetiva, impõe aos órgãos estatais, notadamente ao legislador, o dever de elaborar procedimentos que proporcionem uma tutela jurisdicional marcada pelas características da tempestividade, adequação, justiça e celeridade. Para tanto, mister é que sejam levadas em consideração as características específicas do direito dito material que está sendo objeto de tutela<sup>1[7]</sup>, bem como os **possíveis riscos** a que ele possa estar sujeito<sup>1[8]</sup>.

Com efeito, o direito fundamental de acesso à jurisdição abrange não só a proteção jurisdicional à lesão de direitos, mas também à **ameaça** de lesão a direitos, ganhando relevo, nesta perspectiva, a elaboração de mecanismos de tutela jurisdicional que dotem o juiz dos instrumentos necessários para prestar a chamada tutela de urgência, seja para inibir a ocorrência de ato ilícito capaz de violar direitos, seja para por fim ou minorar os efeitos deletérios do ato ilícito já em curso ou já consumado<sup>1[9]</sup>. É possível, assim, se falar em um direito substancial à tutela de urgência, seja satisfativa, seja assecuratória<sup>1[10]</sup>.

Caso se atribua a esse risco a ser evitado pela tutela jurisdicional um sentido amplo, considerado como o risco de o tempo prejudicar desnecessariamente aquele que tem – ou parece muito fortemente ter – um direito, da mesma norma constitucional é possível retirar um dever de proteção, correspondente a um direito substancial, expedita a direitos que, *prima facie*, apresentem-se evidentes ou incontrovertidos, independente da demonstração de que correm risco de perecimento (irrelevância da urgência), não justificando que seu titular tenha que aguardar o desenrolar do procedimento para acessar o bem da vida desejado. Cuida-se aqui do direito à tutela da evidência.

O dever de proteção ou imperativo de tutela dos direitos fundamentais<sup>1[11]</sup>, emanado da dimensão objetiva desses direitos, notadamente do direito fundamental de acesso à jurisdição, impõe, assim, a elaboração de procedimentos, instrumentos, técnicas processuais que permitam proteger direitos fundamentais ou mesmo aqueles que não guardem tal fundamentalidade<sup>1[12]</sup>, sob pena de grave violação da Constituição e ao princípio estruturante<sup>1[13]</sup> do Estado Democrático de Direito, haja vista que um Estado que não resguarda os direitos de seu povo, mormente quando toma para si o monopólio da jurisdição, seria justamente o oposto do que razoavelmente se possa entender por Estado de Direito<sup>1[14]</sup>.

Como visto, o direito fundamental de acesso à jurisdição serve de instrumento para a tutela de outros direitos, fundamentais ou não. Ora, presente tal realidade, tem-se que o acesso ao Poder Judiciário é, além de um direito fundamental, também uma garantia fundamental, eis que se destina a proteger, resguardar, tutelar outros direitos<sup>1[15]</sup>.

Na verdade, o direito de acesso à jurisdição é um exemplo do que Ingo Wolfgang Sarlet denomina de direito-garantia, haja vista que, na mesma norma constitucional, vislumbram-se elementos que amparam direitos subjetivos fundamentais e o instrumental necessário à sua proteção<sup>1[16]</sup>.

Por ai se vê a íntima conexão entre processo e Constituição e entre processo e direitos e garantias fundamentais. Existe um direito fundamental, constitucional, portanto, de acessar à Justiça para se obter do Estado a proteção a direitos; essa proteção a direitos se dá por meio do processo, nele incluído o nosso objeto de estudo, a tutela de urgência e da evidência; na medida em que esse direito fundamental se destina a proteger direitos, assume também a natureza de garantia fundamental.

Em tema de tutela de urgência e da evidência, o desafio está em permitir a máxima efetividade da tutela jurisdicional, por meio da estruturação de procedimentos adequados e necessários para possibilitar ao magistrado agir com eficiência quando esse tipo de tutela se fizer necessário, sem restringir, em demasia, outros direitos de igual estatura constitucional, tais como o direito de defesa, contraditório, entre outros que podem se(r) enquadrados no devido processo legal em sua feição processual. Há, pois, que se buscar o equilíbrio entre segurança jurídica e celeridade processual necessário para uma efetiva proteção de direitos sujeitos a riscos iminentes ou atuais via tutela jurisdicional<sup>1[17]</sup>.

Fixada a natureza ambivalente (direito-garantia) da tutela jurisdicional, gênero do qual faz parte a tutela de urgência e da evidência, impõe-se, agora, averiguar se, na estruturação dessa tutela no Novo CPC, restam atendidas as funções constitucionalmente previstas para um direito de tal natureza. Antes, porém, é importante fazer um breve histórico da evolução das técnicas de tutela de urgência e evidência no atual CPC.

## **2 CONCEITO E EVOLUÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA E DA TUTELA DA EVIDÊNCIA NO ATUAL CPC**

### **2.1 Tutela de urgência**

Pode-se definir tutela jurisdicional de urgência como o conjunto de providências adotadas pelo magistrado que, com base em um juízo de cognição não exauriente e diante de uma situação de risco iminente ou atual, destinam-se a resguardar a utilidade do processo dito principal, seja ele de conhecimento ou de execução, ou mesmo a conferir àquele que, aparentemente, tem razão e corre risco se aguardar a decisão de mérito final o gozo imediato, isto é, antes do julgamento final de mérito, ainda que de forma parcial, do bem da vida postulado em determinada ação.

Tutela de urgência é gênero, do qual são espécies a tutela cautelar<sup>1[18]</sup> e a tutela antecipatória. Ambas, porque pertencentes ao mesmo gênero, detêm traços comuns, quais sejam: a) são baseadas em cognição sumária<sup>1[19]</sup>, ou seja, apreciadas pelo juiz quando ainda

não se encerrou a possibilidade de produção probatória e, algumas vezes, nem mesmo a fase postulatória do processo; b) são marcadas pela característica da provisoriedade e precariedade, podendo ser revogadas uma vez modificado o quadro fático-probatório ou perder sua eficácia a depender da decisão de mérito no processo de conhecimento ou no processo principal<sup>1</sup>[20]; c) dão ensejo à reparação de prejuízos causados por decisão de urgência posteriormente reformada nos próprios autos do processo, sem necessidade de ajuizamento de ação autônoma.

Como constituem técnicas diversas de prestar a tutela de urgência, diferenciam-se a tutela antecipada e a tutela cautelar. A primeira tem a finalidade de permitir o acesso antecipado aos efeitos, parciais ou totais, do próprio pedido mediato feito em determinada ação, ostenta, pois, natureza satisfativa, no sentido de dar, conquanto de forma precária, o próprio bem da vida postulado<sup>1</sup>[21]. A antecipação de tutela não necessita de processo autônomo para sua concessão, configurando simples incidente no curso do processo.

A segunda, por sua vez, é nitidamente instrumental, servindo para tutelar diretamente não o direito subjetivo do litigante, mas, sim, a própria utilidade e eficácia de um processo de conhecimento ou de execução<sup>1</sup>[22], sendo eminentemente acessória estando vinculada à sorte do processo principal, perdendo, inclusive, sua eficácia, caso o feito principal não seja ajuizado no prazo de trinta dias. Existem, é certo, processos que são formalmente cautelares, porque previstos como tais no CPC, mas que são satisfativos (a exemplo da exibição), constituindo exceção à regra. São processos apenas formalmente cautelares, mas que, em substância, são satisfativos.

O Código de Processo Civil de 1973, ainda em vigor, inicialmente não contemplava expressamente as duas modalidades de tutelas de urgência, havendo, apenas, a previsão da tutela cautelar (Livro III), a ser manejada em um processo autônomo, de natureza preparatória (que antecede a propositura da ação principal, de conhecimento ou de execução) ou de natureza incidental (no curso de um processo principal).

No entanto, a evolução social atraiu consigo a criação de litígios que demandavam uma proteção que não fosse meramente assecuratória, havendo a necessidade, em prol da prestação de uma tutela jurisdicional mais efetiva, da concessão de medidas que permitissem às partes o acesso imediato ao próprio bem da vida postulado em determinado feito.

Diante da ausência de técnica processual expressamente prevista no código, passaram os magistrados a conceder medidas de natureza antecipatória (satisfativa) utilizando o

instrumental conferido pelo processo cautelar, notadamente o chamado poder geral de cautela (CPC, art. 798), o que, indubitavelmente, configurava desvirtuamento das finalidades para que fora criado o processo cautelar: **proteger, e não satisfazer**.

A fim de sanar tal lacuna, o legislador trouxe a lume a Lei nº 8.952/94, que tornou formalmente possível a concessão de tutela de urgência satisfativa de uma forma geral (arts. 273 e 461, §3º, do CPC<sup>1</sup>[23]) e no bojo do próprio processo de conhecimento, sem a necessidade de ajuizamento de ações autônomas, preparatórias ou incidentais<sup>1</sup>[24].

Em momento posterior, no intuito de aprimorar o regime jurídico das tutelas de urgência, permitindo uma maior efetividade do processo, na medida em que se afasta de desnecessários rigorismos formais que, sem nada acrescentar à segurança jurídica, acabavam se tornando meros obstáculos à concessão da providência de urgência adequada ao caso concreto, o legislador, por meio da Lei nº 10.444/2002, inseriu o parágrafo sétimo no art. 273 do CPC, que prevê a chamada fungibilidade das tutelas de urgência.

Com efeito, permite o referido dispositivo legal que o juiz, caso entenda que a parte postulou medida antecipatória de forma imprópria, eis que o que se aplica ao caso é, efetivamente, uma medida acautelatória, poderá, nos mesmos autos e com base nos requisitos típicos da tutela cautelar, deferir liminar de natureza não satisfativa, não havendo necessidade de ajuizamento de uma ação cautelar.

Da mesma forma, se a parte postular medida cautelar, quando, em verdade, deseja providência de natureza antecipatória, poderá o magistrado antecipar a tutela, com fulcro nos requisitos previstos no art. 273 do CPC, sendo, atualmente, descabida a denegação da tutela de urgência postulada com o argumento de que não é possível – leia-se é inadequada - a concessão de tutela cautelar satisfativa<sup>1</sup>[25]. No máximo, deve o juiz, após conceder a antecipação de tutela, caso estejam presentes os seus requisitos, determinar ao autor que emende sua petição inicial, atribuindo à lide a natureza principal – em oposição à acessória – ou, caso já haja uma lide principal, apreciar o pedido feito em autos apartados no próprio processo principal, extinguindo a ação desnecessariamente proposta.

O parágrafo sétimo do art. 273 do CPC representa alteração que vai ao encontro de um processo mais econômico, tendo em consideração que, por meio do que se convencionou chamar de sincretismo processual<sup>1</sup>[26], torna desnecessário o ajuizamento de ação cautelar autônoma, além de colaborar para o acesso efetivo à ordem jurídica, pois nem sempre, na diversidade de casos concretos que se apresentam no diuturno trabalho forense, é fácil

diferenciar se o caso requer uma tutela meramente assecuratória ou se, ao revés, demanda a própria antecipação dos efeitos da tutela definitiva.

## **2.2 A tutela da evidência**

Ao lado da tutela de urgência, já comentada, tem-se a possibilidade de concessão de antecipações de tutela com base na evidência do direito alegado em juízo. Parte-se da premissa, correta, de que se o direito alegado pela parte está evidente, por razões diversas, em determinado momento do processo, não há razão para se retardar a entrega da prestação jurisdicional postulada, ainda que sobejem matérias outras, não evidentes, a serem deslindadas pelo juiz. A tutela da evidência, como visto, insere-se no conceito amplo de urgência, entendida como situação merecedora de pronta atuação da tutela jurisdicional, ainda que não necessite, para sua prestação, do risco de dano.

Como exemplo de liminares fundadas na evidência tem-se a liminar concedida nas ações possessórias (CPC, art. 928) e embargos de terceiro (CPC, art. 1051), a tutela antecipada deferida com base no abuso de defesa ou no manifesto propósito protelatório do réu (CPC, art. 273, II) ou mesmo com base na incontrovérsia (CPC, art. 273, parágrafo 6º)[1\[27\]](#).

## **3 CONSIDERAÇÕES INICIAIS ACERCA DAS TUTELAS ANTECIPADAS E CAUTELARES NO NOVO CPC**

O propósito da Comissão que elaborou o Anteprojeto do novo CPC foi tornar o processo civil mais célere, tornando efetivos os direitos fundamentais à duração razoável do processo, bem como do acesso à jurisdição, sem prejuízo de certas garantias necessárias a evitar injustiças[1\[28\]](#).

Buscou-se detectar as possíveis falhas estruturais que estivessem a colaborar para a morosidade do processo, eliminando institutos, reformulando outros e criando novos mecanismos que propiciassem uma tutela jurisdicional justa e célere. Chegou-se à conclusão de que a morosidade era causada por três razões fundamentais: a) o excesso de formalismo; b) a litigiosidade exarcebada, advinda do amplo rol de direitos reconhecidos pela Constituição Federal de 1988 e c) o sistema recursal[1\[29\]](#).

No que diz respeito à tutela de urgência e evidência, objeto principal deste artigo, o processo cautelar, antes previsto em Livro próprio, passou a ser incorporado por um título, na Parte Geral do novo Código, que trata da tutela de urgência e da chamada tutela de evidência.



O objetivo maior a ser atendido é a simplificação da tutela de urgência, bem como a ampliação de sua efetividade, na medida em que se eliminam as chamadas ações cautelares típicas ou nominadas<sup>1</sup>[30], possibilitando ao juiz uma margem de liberdade para, à luz do caso concreto, definir a providência necessária para melhor tutelar o direito, quer processual, quer material, assim como evitando a formação de processos desnecessários, por meio do chamado sincretismo processual.

Em relação à denominada tutela de evidência, o Novo CPC deixa claro que decisões liminares devem ser proferidas não só em caso de haver *periculum* para o direito discutido em juízo ou mesmo para a utilidade efetiva do próprio processo, senão também para tutelar, de forma tempestiva, o direito que se apresenta, *prima facie*, evidente, mesmo que não haja risco imediato no aguardar a sentença.

Nos tópicos seguintes, passar-se-á a analisar os dispositivos encartados nos artigos 277 a 296 do Anteprojeto do novel Código de Processo Civil, com o desiderato não só de dar notícia das alterações da legislação processual no que atine à tutela de urgência e à chamada tutela da evidência, mas também apresentar uma visão crítica, notadamente de base constitucional, como recomenda a moderna hermenêutica e o próprio Anteprojeto do CPC (art. 1º).

#### **4 ANÁLISE DA TUTELA CAUTELAR E ANTECIPATÓRIA NO ANTEPROJETO DO NOVO CPC: ALGUMAS REFLEXÕES**

Antes de se iniciar o conteúdo propriamente dito deste tópico, mister é deixar claro que o propósito do texto não é fazer um estudo analítico, do tipo artigo por artigo, das disposições referentes à tutela cautelar e antecipatória no Anteprojeto do Novo CPC, ainda que se faça a análise de alguns dispositivos, mas, sim, ressaltar alguns pontos que se apresentam como inovações em relação ao regime jurídico anterior. Outrossim, importante deixar consignado que a expressão Anteprojeto do Novo CPC será substituída, para facilitar a exposição, pela sigla NCPC, abreviação de Novo Código de Processo Civil.

##### **4.1 Das disposições comuns à tutela de urgência e de evidência e seu procedimento**

###### **4.1.1 Uniformização da tutela de urgência**

Inicialmente, é possível perceber no NCPC uma uniformização da tutela de urgência, eis que, guardadas as diferenças entre as medidas satisfativas e as meramente assecuratórias, ambas são submetidas, no que têm de comum, ao mesmo regime jurídico, como pregava já parte da doutrina processual<sup>1</sup>[31].

Realmente, tanto a tutela cautelar quanto a tutela antecipatória, como já explanado, pertencem ao gênero tutela de urgência, apresentando características em comum, e assim são tratadas pelo NCPC, que trata, no seu Livro I (Parte Geral), Título IX (Tutela de Urgência e Tutela da Evidência), Capítulo I (Disposições Gerais), Seção I, das disposições comuns à tutela de urgência e tutela da evidência nos arts. 277 a 282, para, em seguida, cuidar, na Seção II, do mesmo Capítulo, da tutela de urgência, cautelar e satisfativa. Submete-as, ainda, no Capítulo II, Seções I e II, do mesmo Título, ao mesmo procedimento, seja ele antecedente ou incidental.

Em linhas bem gerais, podem ser apontadas as seguintes mudanças que dão uma visão unitária ao regime jurídico da tutela de urgência civil no direito brasileiro, pois tanto a antecipação de tutela, quanto as medidas cautelares<sup>1[32]</sup>: a) podem ser concedidas em caráter antecedente ou incidental (art. 277); b) estão inseridas no chamado poder geral de cautela do juiz (art. 278); c) devem ser concedidas por meio de decisão fundamentada e impugnável por meio de agravo de instrumento (art. 279); d) submetem-se ao mesmo regime de competência (art. 280); e) são passíveis de gerar, nos próprios autos, a responsabilidade objetiva pela reparação de danos, processuais ou de natureza extraprocessual, sendo o valor da indenização liquidado nos autos em que a medida tiver sido concedida (art. 282); f) para a concessão, exigem-se os requisitos da plausibilidade do direito, bem como risco de dano irreparável ou de difícil reparação, podendo o juiz exigir caução para a concessão da liminar, ressalvada a parte economicamente hipossuficiente (art. 283); g) podem ser concedidas de ofício (art. 284); h) sujeitam-se ao mesmo rito (arts. 286 a 296).

Considera-se oportuna essa uniformização do regime jurídico da tutela de urgência, haja vista que o tratamento conjunto da matéria, além de lógico, tendo em conta as semelhanças dos institutos, notadamente a finalidade comum de combate aos efeitos perversos do tempo, simplifica a técnica processual, realçando a natureza instrumental do processo, que, para bem tutelar os direitos dos jurisdicionados, não pode se apegar a formas desnecessárias e preciosismos técnicos, os quais, em lugar de colaborar para a efetividade do processo, acabam por atrair a atenção dos operadores do Direito, desviando o foco daquilo que realmente importa para um processo alinhado com a eficácia irradiante dos direitos fundamentais e a força normativa da Constituição, a prestação de uma tutela jurisdicional célere e efetiva, prestada dentro do devido processo legal.

4.1.2 Da possibilidade de concessão de tutela de urgência e da evidência durante o curso do processo principal ou em momento anterior: uma aproximação ao *référé* francês.

O art. 277 do NCPC dispõe que a tutela de urgência e a tutela da evidência podem ser requeridas antes ou no curso do procedimento, sejam essas medidas de natureza cautelar ou satisfativa. Trata-se de inovação substancial em relação ao regime anterior, que uniformiza o regime das tutelas de urgência, notadamente com relação à antecipação de tutela, que somente era deferida no curso do processo dito principal, enquanto que já havia, para as cautelares, a possibilidade de ajuizamento de ação preparatória (CPC, art. 796). Contudo, nem mesmo neste último aspecto se pode deixar de perceber uma inovação, como se exporá a seguir.

As medidas requeridas em caráter antecedente serão postuladas por meio de um processo autônomo (NCPC, art. 286 e 287, *caput*), ajuizado perante o juiz competente para a causa principal (NCPC, art. 280, *caput*), tudo à semelhança da ação cautelar preparatória já existente no atual CPC.

Contudo, e aqui se pode detectar uma grande inovação, diz o art. 287, §1º, do NCPC, que do mandado de citação constará a advertência de que, não impugnada decisão ou medida liminar eventualmente concedida, **esta continuará a produzir efeitos independentemente da formulação de um pedido principal pelo autor. E mais, concedida a medida em caráter liminar e não havendo impugnação, após sua efetivação integral, o juiz extinguirá o processo, conservando sua eficácia** (NCPC, art. 288, §2º). Ainda, **a apresentação do pedido principal será desnecessária se o réu, citado, não impugnar a liminar** (NCPC, art. 289, §2º), e **a decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revogar, proferida em ação ajuizada por uma das partes** (NCPC, art. 293, *caput*).

Depreende-se da leitura das normas em destaque a utilização da técnica da estabilização das tutelas de urgência e de evidência na hipótese de o réu não impugnar o pleito, o que aproxima, neste aspecto, o direito processual brasileiro do direito processual francês, mais precisamente da técnica do *référé*. Acerca deste instituto, assim se pronuncia Humberto Theodoro Júnior:

Uma das características básicas que individualiza o instituto processual do *référé* é sua autonomia frente ao processo principal. Ao contrário de nossa ação cautelar que está sempre subordinada ao processo principal, não passando de um acessório, cujo destino fica sempre vinculado ao acerto a ser feito obrigatoriamente em outro processo, no direito francês o procedimento do *référé* é completamente autônomo em relação ao processo de fundo [...]

O fim principal e específico do *référé* não é a composição definitiva do conflito: é, isto sim, “a estabilização de uma situação, a interrupção de uma ilicitude ou a paralisação de um abuso”. Mas tudo é feito sumariamente e sem aspiração de definitividade. O procedimento se encerra no plano da emergência, com provimento próprio e independente de qualquer outro processo. Mas a sentença é desprovida de autoridade de coisa julgada. Em relação ao futuro e eventual processo principal ou de fundo, em torno da mesma controvérsia, o provimento do *référé* é apenas provisório (embora não temporário nem acessório).

Cabe às partes decidir sobre a instauração, ou não, do processo principal. Encerrado o *référé* a solução judicial perdurará, sem limite temporal e sem depender de ulterior confirmação em processo definitivo<sup>1133</sup>.

No caso brasileiro, segundo o Anteprojeto do Novo CPC, a estabilização da tutela prestada só ocorre se preenchidas as seguintes condições: a) a medida tem que ter sido concedida em caráter preparatório (NCPC, art. 295); b) deve ter havido ausência de impugnação da decisão liminar por parte do réu.

Presentes esses requisitos, ter-se-á, assim como no *référé*, uma relativa autonomia do processo antecedente, no bojo do qual foi proferida a tutela de urgência ou de evidência, que vigorará, independentemente do ajuizamento do feito dito principal, que se torna um processo eventual, e não necessário. Assim como no instituto do direito francês, o que restou decidido no processo antecedente não prejudica o julgamento do feito principal e nem está submetido à eficácia da coisa julgada, tanto que o art. 290 do NCPC dispõe que **as medidas conservam a sua eficácia na pendência do processo em que esteja veiculado o pedido principal, mas podem, a qualquer tempo, ser revogadas ou modificadas, em decisão fundamentada, exceto quando um ou mais dos pedidos cumulados ou parcela deles mostrar-se incontroverso, caso em que a solução será definitiva**<sup>1134</sup>. No mesmo sentido rezam os arts. 292<sup>1135</sup> (O indeferimento da medida não obsta a que a parte deduza o pedido principal, nem influi no julgamento deste, salvo se o motivo do indeferimento for a declaração de decadência ou de prescrição) e 293 (A decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revogar, proferida em ação ajuizada por uma das partes).

Caso contrário, isto é, impugnando o réu o pleito, mantém-se o caráter acessório do processo preparatório, devendo a parte intentar, no prazo de um mês ou em outro que o juiz fixar, a ação principal, o que se dará nos próprios autos em que foi requerida a medida de

urgência (NCPC, art. 289, *caput* e §1º), sob pena de cessar a eficácia de medida concedida em caráter antecedente (NCPC, art. 291, I).

Intenta-se com essa técnica instituir um procedimento sumário, célere, no qual, a depender do comportamento do réu, a tutela de urgência ou de evidência poderá se estabilizar, sem necessidade de ajuizamento do processo principal, caso as partes entendam suficiente a medida já concedida, em que pese não se destinar a solucionar o conflito de interesses propriamente dito, razão por que não gera coisa julgada material, a impedir o ajuizamento eventual da ação principal.

Crê-se que a técnica *sub examine*, no que busca abreviar o processo e evitar, eventualmente, uma lide desnecessária, a depender do comportamento das partes, está em consonância com a aludida visão do processo de resultados. Com efeito, caso o autor esteja satisfeito com a medida que lhe foi concedida com base em cognição sumária, e o réu, ciente de que não tinha razão, abstenha-se de ajuizar a ação principal (art. 289, § 3º do NCPC), ter-se-á em menos tempo, com mais economia de atos processuais e sem prejuízo ao devido processo legal, satisfeito o desejo do autor na exata medida que lhe parecia necessária, proporcionando o processo a pacificação social dentro de uma duração razoável.

A manutenção da possibilidade de se ajuizar uma ação de natureza preparatória para veicular o pleito de urgência em sentido amplo, agora estendida à antecipação de tutela, teria o efeito adverso de ensejar o ajuizamento de mais um feito autônomo nas assoberbadas varas do Poder Judiciário. Todavia, esse efeito colateral é anulado pelo disposto no parágrafo primeiro do art. 289 do NCPC, que preconiza que a ação principal será ajuizada nos próprios autos do pleito preparatório, o que reforça os efeitos benéficos da técnica eleita.

#### **4.2 Concessão da tutela de urgência de ofício**

A tutela de urgência é vista hoje na doutrina como sendo indispensável à higidez do sistema processual, ou seja, essa tutela seria instrumento absolutamente necessário à própria inteireza e harmonia de todo e qualquer sistema processual<sup>1</sup>[36], isto porque o direito à efetividade e à tempestividade da tutela jurisdicional são expressões do direito fundamental ao acesso à justiça<sup>1</sup>[37].

É necessário trazer à baila a máxima jurídica que dispõe que a Justiça a destempo não é justiça. Esta máxima baseia-se no resultado pretendido do processo pelas partes, não sendo suficiente que este resultado seja apenas a decisão de mérito conseqüência do contraditório estabelecido entre os litigantes, devendo tal decisão ser capaz de produzir os efeitos desejados

pela ordem jurídica e sócio-política<sup>1</sup>[38], uma vez que, se não for capaz de eliminar insatisfações, com justiça e fazendo cumprir o direito, será completamente inócua ou, pelo menos, insuficiente para atender ao direito-garantia fundamental encartado no art. 5º, XXXV, da Carta de 1988.

Ademais, a velocidade com que se estabelecem relações jurídicas na atualidade – na maioria das vezes, sem sequer se perceber – exige respostas cada vez mais rápidas para os conflitos do cotidiano, razão pela qual surge a necessidade de buscar soluções para conferir maior efetividade ao direito de acesso à justiça, adaptando a prestação jurisdicional às peculiaridades do caso concreto<sup>1</sup>[39].

Diante desta necessidade de adaptação da tutela jurisdicional, a fim de atender aos novos anseios dos jurisdicionados, o NCPC, em seu art. 284, dispõe que, “Em casos excepcionais ou expressamente autorizados por lei, o juiz poderá conceder medidas de urgência de ofício”<sup>1</sup>[40].

O dispositivo em comento tem flagrante inspiração publicista, investindo o Juiz na figura de agente político do Estado. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, existe uma tendência, no ordenamento jurídico brasileiro, no sentido de realizar uma publicização do processo, tendo em vista que sua natureza instrumental impõe que todo o sistema processual seja permeado dessa conotação, para que realmente possa funcionar como instrumento do Estado para a realização de certos objetivos traçados por este<sup>1</sup>[41].

Inferese do art. 284, do NCPC, que o objetivo do legislador foi tutelar os direitos que fossem plausíveis e suscetíveis a um dano de difícil reparação ou mesmo evitar que ocorra o próprio ilícito na hipótese de tutela inibitória, ainda que o Autor não tenha requerido a tutela de urgência, seja por não ter vislumbrado o potencial de irreparabilidade de possível dano, seja por não estar assistido adequadamente. De toda sorte, a redação do Novo Código de Processo Civil confere efetividade ao acesso à Justiça, mesmo que o direito não esteja sendo tutelado de forma adequada pelo interessado, estando em consonância com o art. 5º, XXXV, da Constituição.

No âmbito dos Juizados Especiais, a lei nº 10.259/2001, em seu art. 4º, já previa que o juiz poderia conceder de ofício medidas cautelares no curso do processo, para evitar dano de difícil reparação. Acrescente-se que a lei nº 12.153/2009, em seu art. 3º, também trouxe dispositivo semelhante, no entanto, estendeu a possibilidade da concessão de ofício pelo juiz em relação a quaisquer providências antecipatórias no curso do processo, além das medidas

cautelares, para evitar dano de difícil ou incerta reparação. Nota-se que o legislador brasileiro, ao elaborar a redação do NCPC, procurou conferir ao Juiz a mesma liberdade e autonomia na direção do processo que foi dada ao Magistrado em sede de Juizados Especiais, com o escopo de dar mais celeridade ao processo e, assim, maior efetividade ao direito fundamental do acesso à justiça, distanciando-se cada vez mais da já ultrapassada visão privatística do processo.

No Código de Processo Civil de 1973, não há menção expressa à possibilidade de o Magistrado conceder tutela antecipada de ofício, tendo o art. 284 do novel CPC correspondência parcial com o art. 798, que prevê o poder geral de cautela do Juiz. Ressalte-se que, tendo em vista a crescente tendência publicista do processo, a jurisprudência pátria, mesmo antes da entrada em vigor do NCPC, já tem se posicionado no sentido de conceder medidas de urgência *ex officio*, como demonstram as decisões de alguns Tribunais Regionais Federais abaixo transcritas<sup>1</sup>[42].

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TUTELA ANTECIPADA EX OFFICIO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DO ARTIGO 201, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ESTADO DE NECESSIDADE COMPROVADO. FUNDAMENTOS E OBJETIVOS DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL INSCRITOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO.**

**I - Em matéria de Direito Previdenciário, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do artigo 201, V, da Constituição Federal, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada ex officio, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o Poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º, I e III). II - Comprovado nos autos que o autor sofre de doença grave e degenerativa e vivendo em estado de extrema penúria à custa da caridade alheia, e considerando que o recurso de apelação do INSS espera por julgamento a quase sete anos, não pode esperar ainda que se cumpram formalismos legais e processuais até que possa receber o benefício, pelo que deve o Juiz nortear-se pelo disposto no artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "na aplicação da lei, o Juiz atenderá aos fins sociais a que ela se destina e às exigências do bem comum". III - Devendo ser o julgamento convertido em diligência para a realização de estudo sócio-econômico exigido pela Lei nº 8.742/93, bem como para que lhe seja dado representante legal, a tutela antecipada é medida de extrema equidade em face do estado de necessidade, uma vez que, como já decidiu o Egrégio STJ, o benefício em questão "foi criado com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem ação da Previdência" (STJ, Quinta Turma, REsp. 314264/SP, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 18.06.2001, pág. 00185). IV - Agravo Regimental a que se nega provimento<sup>1</sup>[43].**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO**

RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. APLICAÇÃO DO ART. 520 VII DO CPC.

I - O sistema processual brasileiro não veda a concessão de tutela antecipada, de ofício, ainda mais quando se trata de prestação de natureza alimentar, em que o provimento reveste-se de maior urgência. II - A teor da redação do artigo 520, VII, do CPC, dada pela Lei n.º 10.352/2001, a apelação deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quando interposta contra sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, assim entendida a decisão definitiva que no mérito favoreceu o beneficiário da antecipação, confirmando o direito da parte. III - A regra do duplo grau necessário não impede a concessão de tutela antecipada, desde que presentes os pressupostos previstos em lei. IV - A decisão que aprecia em que efeitos deve ser recebido o recurso de apelação não revela inovação, após o encerramento do ofício jurisdicional. V - Agravo não provido<sup>1</sup>[44].

Resta claro que a concessão de medidas de urgência de ofício prioriza a celeridade da prestação jurisdicional, a fim de torná-la adequada à realidade do conflito, em detrimento da segurança ou certeza proporcionada pela cognição exauriente.

O direito processual precisa romper com concepções privatísticas, que não correspondem às exigências atuais e às concepções modernas do direito fundamental ao acesso à Justiça, para que, então, possa-se construir um novo paradigma de real efetividade do processo<sup>1</sup>[45]. Assim é que, com fulcro nesta tendência de publicização do processo – já presente, inclusive, na jurisprudência pátria - o legislador incluiu no NCPC a possibilidade da concessão de tutelas de urgência de ofício.

Contudo, apesar desta autorização expressa aos magistrados de conceder tutelas de urgência *ex officio* representar uma mitigação do princípio da segurança jurídica<sup>1</sup>[46], diante do caso concreto, é necessário que o juiz contraponha os princípios do acesso à justiça (de forma efetiva e adequada) e da segurança jurídica, para ponderar se os interesses em conflito justificam a mitigação deste último princípio<sup>1</sup>[47]. Acrescente-se que, ainda que a norma do art. 284 do NCPC represente uma mitigação do princípio da segurança jurídica, o magistrado continua obrigado a observar as garantias constitucionais do processo, expressas no contraditório, isonomia entre os litigantes, devido processo legal e na inafastabilidade de controle jurisdicional.

Por fim, é válido salientar que, de acordo com o disposto no art. 284 do NCPC, as tutelas de urgência de ofício devem ser concedidas de forma excepcional ou nos casos expressamente previstos em lei, portanto, não ficando simplesmente ao arbítrio do Juiz, mas sendo necessariamente motivadas e, em algumas hipóteses, fundamentadas em autorizações legais expressas.

### **4.3 Das inovações na tutela da evidência**



Antes de analisar o instituto da tutela da evidência, é necessário diferenciá-lo da tutela de urgência, a fim de facilitar a compreensão das peculiaridades daquele instituto. Os dois tipos de tutela exigem a presença do *fumus boni iuris* para a sua concessão, contudo, elas se diferenciam, uma vez que, na tutela de urgência, há a necessidade da presença do requisito do *periculum in mora* para a sua concessão, enquanto que, na tutela da evidência, o risco da demora não é essencial, conquanto possa estar presente.

No Código de Processo Civil em vigor, existem algumas hipóteses em que é possível a concessão de determinadas tutelas com base na evidência, no entanto, estas são exceções. Na maioria das vezes, o CPC exige, para a concessão de medidas liminares, a cumulação da evidência com outros requisitos<sup>1</sup>[48], como o *periculum in mora*.

Na doutrina, já existe posicionamento a favor de uma maior abrangência e autonomia da tutela da evidência, a fim de possibilitar que, uma vez constatado que o direito alegado pelo autor trata-se de um direito líquido e certo, a legitimidade da tutela imediata torne-se um imperativo lógico e constitucional do sistema processual pátrio, representando uma lesão injustificada ao direito do demandante qualquer demora na entrega desta prestação <sup>1</sup>[49].

O NCPC, em consonância com o direito fundamental de acesso à Justiça, inova em relação ao Código de Processo Civil em vigor, ampliando e sistematizando a possibilidade da concessão de medidas com base apenas na tutela da evidência. O art. 285 do NCPC dispõe que:

Art. 285. Será dispensada a demonstração de risco de dano irreparável ou de difícil reparação quando:

I – ficar caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do requerido<sup>1</sup>[50];

II – um ou mais dos pedidos cumulados ou parcela deles mostrar-se incontroverso, caso em que a solução será definitiva<sup>1</sup>[51];

III – a inicial for instruída com prova documental irrefutável do direito alegado pelo autor a que o réu não oponha prova inequívoca; ou

IV – a matéria for unicamente de direito e houver jurisprudência firmada em julgamento de casos repetitivos ou súmula vinculante.

Parágrafo único. Independará igualmente de prévia comprovação de risco de dano a ordem liminar, sob cominação de multa diária, de entrega do objeto custodiado, sempre que o autor fundar seu pedido reipersecutório em prova documental adequada do depósito legal ou convencional.

É possível inferir do art. 285 do novel Código de Processo Civil que o legislador tentou diminuir os prejuízos, causados pelos trâmites processuais mais extensos do que o efetivamente necessário, sofridos pelos jurisdicionados que possuem direitos incontestáveis.

O Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil prevê a concessão de tutela da evidência nos casos em que um ou mais pedidos cumulados ou parcela deles mostrar-se incontrovertida (art. 285, II). No CPC de 1973, há hipótese semelhante, entretanto, para concessão de tutela antecipada. Interessante notar que, no NCPC, a redação dada a parte final do inciso II, do art. 285, foi feita de modo a pôr fim à celeuma que existia acerca da natureza jurídica da decisão proferida com base no art. 273, §6º, do CPC em vigor, uma vez que a alteração introduzida no CPC pela Lei nº 10.444/2002 com a inserção da referida norma não esclareceu qual seria exatamente sua natureza jurídica. A doutrina, inclusive, já vinha se posicionando de forma majoritária no sentido de considerar tais decisões como definitivas, ou seja, com natureza de decisão de mérito, tendo em vista que seria concedida com base em cognição exauriente.

No entanto, o dispositivo mencionado do Código de Processo Civil atual está inserido em artigo tratando da tutela antecipada, medida de natureza precária, sem qualquer menção à possibilidade de concessão de decisão de mérito em qualquer das hipóteses. Pela redação do NCPC, se algum dos pedidos se mostrar incontrovertido, a decisão será definitiva, não restando dúvidas acerca de sua natureza.

Outra novidade é a norma constante no inciso III do art. 285. Por esta norma, o legislador concedeu ao autor o acesso ao bem tutelado com base em juízo de probabilidade, profere-se um provimento provisório de condenação, com a reserva de que a análise profunda das provas relativas às defesas de mérito possa ilidir tal provimento, o que demonstra ser necessário um contraditório prévio para a concessão da medida. Ressalte-se que não há a exigência do *periculum in mora*, mas apenas do *fumus boni iuris*. Sendo assim, a regra em comento não serve como meio de tutela de urgência estrita, mas se trata de um reflexo da celeridade que tem sido buscada no sistema processual brasileiro<sup>1</sup>[52].

A controvérsia estritamente jurídica também foi contemplada pelo NCPC como hipótese de cabimento da concessão da tutela da evidência. Assim, quando a matéria for estritamente de direito e houver jurisprudência firmada em julgamento de casos repetitivos ou súmula vinculante, será concedida a antecipação de tutela. Saliente-se que, de acordo com Bruno Vinícius da Rós Bodart, o inciso IV do art. 285 do NCPC só deverá ser utilizado quando a concessão da tutela da evidência se dê em favor do Autor, assim como também nos demais

casos previstos nos incisos na referida norma, tendo em vista que a tutela da evidência seria um instrumento em prol do demandante. Nos casos em que existir jurisprudência firmada em casos repetitivos ou súmula vinculante em favor do Réu, deverá o juiz basear-se no art. 317<sup>1</sup>[\[53\]](#) para rejeitar liminarmente a inicial<sup>1</sup>[\[54\]](#).

Note-se que o art. 285, IV, do NCPC é a única hipótese em que é possível a concessão de medida de tutela da evidência de forma *inaudita altera parte*, sendo necessário, nos demais casos, algum tipo de comportamento do réu, seja este de caráter comissivo ou omissivo.

No tocante ao parágrafo único do art. 285, este foi introduzido no anteprojeto do novo Código de Processo Civil em substituição a ação de depósito prevista, no CPC atual, entre os artigos 901 a 906. Pelo novo regramento, não é mais requisito da petição inicial a estimativa do valor da coisa, o que será necessário apenas em fase de execução (art. 733, §1º, do NCPC<sup>1</sup>[\[55\]](#)), uma vez que foi retirada do devedor a possibilidade de, desde logo, consignar em juízo o equivalente da coisa em dinheiro; outra mudança foi a exclusão da limitação às matérias de defesa previstas nos arts. 902, §2º, do Código de Processo Civil atual, assim como também não houve a repetição do prazo de cinco dias para contestação<sup>1</sup>[\[56\]](#).

Diferente do que ocorre com a tutela de urgência, a tutela da evidência não poderá ser concedida de ofício, dependendo de requerimento expresso do Autor, tanto é que a redação do art. 284 do NCPC é bem clara e restringe as hipóteses de concessão de tutelas de ofício àquelas de caráter urgente. Saliente-se que, no tocante à hipótese prevista no art. 285, inciso II, do NCPC, existe a possibilidade de ser concedida de ofício, haja vista tratar-se de decisão de mérito, e não de uma simples antecipação de tutela, não havendo o risco de responsabilização objetiva do Autor por danos eventualmente causados ao Demandado em razão da efetivação da medida, sem que este sequer houvesse pleiteado tal medida, nos termos do art. 282 do NCPC<sup>1</sup>[\[57\]](#).

O legislador brasileiro, ao disciplinar a tutela da evidencia no novo Código de Processo Civil, tentou aproximar o sistema processual brasileiro dos anseios dos jurisdicionados, que, em muitas situações, sofrem com a ineficácia da tutela jurisdicional em razão da demora dos trâmites processuais necessários até ser possível o magistrado proferir uma decisão de mérito<sup>1</sup>[\[58\]](#). Para se ter um processo efetivo, não basta que seja simplesmente concedida ou denegada a tutela requerida em juízo, mas que o resultado da lide seja obtido no menor tempo possível, sem prejuízo da justiça.

## CONCLUSÃO

A efetividade do processo está intrinsecamente ligada à noção de tutela rápida dos bens envolvidos no litígio, tendo em vista que, se referida tutela se der de forma lenta, com certa frequência, quando, finalmente, for concedida, será imprestável para as partes.

Com a globalização e com a agilidade com que as relações sociais se transformam atualmente, não é mais possível compreender o direito fundamental ao acesso à Justiça de forma estrita, ou seja, como simples garantia de acesso aos Tribunais, a fim de viabilizar o acesso do jurisdicionado ao Poder Judiciário. Tal direito deve ser compreendido como algo muito mais amplo, como o direito a uma prestação jurisdicional adequada, efetiva, por parte do Estado, ou, ainda, como um direito-garantia, haja vista que, por meio de sua concretização, garante a efetivação de outros direitos, fundamentais ou não.

Assim, com o propósito de harmonizar o processo civil com a atual noção de acesso à jurisdição, é que o legislador brasileiro elaborou o Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil de maneira a eliminar e reformular institutos já conhecidos, mas ultrapassados por não atender, de forma adequada, as necessidades dos litigantes, e criar tutelas e técnicas processuais capazes de entregar a prestação jurisdicional de forma célere e efetiva, permitindo uma verdadeira concretização do direito fundamental ao acesso à Justiça.

Entre as alterações a serem introduzidas pelo novel CPC no que concerne à tutela de urgência, o principal objetivo do legislador é a simplificação de tal instituto, a fim de conferir ao juiz uma maior liberdade para definir a providência necessária para melhor tutelar o direito, quer esta seja de natureza processual, quer seja de natureza material, evitando a formação de processos desnecessários, por meio do chamado sincretismo processual.

No tocante à tutela da evidência, o novo CPC amplia as hipóteses de concessão de tutela antecipada, com base em direito considerado evidente, mesmo que não haja risco imediato no aguardar a sentença. Nota-se que, em relação a esta inovação trazida pelo Anteprojeto do Código de Processo Civil, o legislador preocupou-se com a injustiça representada pela postergação da satisfação do direito daquele que se apresenta com direito evidente, baseado em prova inequívoca, beneficiando aquele que, *prima facie*, tem razão.

A busca pela efetividade do acesso à jurisdição modificou a visão privatística que antes o legislador e os próprios operadores do Direito tinham em relação ao processo civil, sendo este cada vez mais compreendido como um dever do Estado de fornecer uma prestação jurisdicional ótima, promovendo uma publicização do sistema processual brasileiro e

conferindo ao juiz um papel mais importante para a garantia de um resultado eficaz no deslinde das causas.

A publicização do processo civil e a tentativa do legislador de implementar, de forma efetiva, o acesso à Justiça com as inovações trazidas pelo NCPC estão em consonância com a Carta Magna, uma vez que objetivam garantir uma isonomia material entre os litigantes e um acesso à jurisdição de forma adequada.

Por fim, deve-se ressaltar que o Anteprojeto do novo Código de Processo Civil visa a implementar uma jurisdição que não apenas atue a vontade concreta do direito, mas que seja capaz de cumprir com excelência os escopos do processo, entendidos de forma sistemática e isonômica, compensando certas deficiências por outras vantagens, ou seja, o processo que chegue ao ideal de segurança jurídica aliado à celeridade.

#### REFERÊNCIAS

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

\_\_\_\_\_. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BODART, Bruno Vinícius da Rós. Simplificação e adaptabilidade no anteprojeto do novo CPC brasileiro. In: FUX, Luiz (coord.). *O novo Processo Civil brasileiro (direito em expectativa): reflexões acerca do Projeto do novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

BRAGA, Paula Sarno; DIDIER JUNIOR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael. Distinção entre tutela antecipada e tutela cautelar. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO; Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002.

CASEIRO NETO, Francisco da Silva. Lide cautelar: uma breve reavaliação. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009.

CHIOVITTI, Alexandre Paulichi; GIANNICO, Maurício. Tutela de urgência e tutela de evidência sob a ótica da efetividade. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria Geral dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma da reforma*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

\_\_\_\_\_. *A instrumentalidade do processo*. 13ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner; SARLET, Ingo Wolfgang. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (org.). *Direitos fundamentais e “reserva do possível”*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo constitucional e direitos fundamentais*. 4ª ed. São Paulo: RCS, 2005.

FUX, Luiz. O novo processo civil. In: FUX, Luiz (coord.). *O novo processo civil brasileiro: direito em expectativa (reflexões acerca do Anteprojeto do novo Código de Processo Civil)*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GIANNICO, Ana Paula Chiovitti; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. A coisa julgada e a atividade cautelar. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009.

GUERRA, Marcelo Lima. *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

JULIANO, Ricardo Augusto Batista. A tutela de urgência nas ações coletivas. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, Ano 33, n. 165, Nov/2008.

LIMA, Tiago Asfor Rocha. *Antecipação dos efeitos da tutela*. Salvador: JusPodvm, 2009.

MARCATO, Antônio Carlos. *Procedimentos Especiais*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipada, julgamento antecipado e execução imediata da sentença*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

\_\_\_\_\_. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

\_\_\_\_\_; MITIDIERO, Daniel. *O Anteprojeto do CPC: críticas e propostas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

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

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. Efetividade e tutela jurisdicional. In: MARINONI, Luiz Guilherme. *Estudos de direito processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 9ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela antecipada – evolução – visão comparatista – direito brasileiro e direito europeu. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009.

TUDA, Cláudio Takeshi. A insubsistência das tutelas sumárias satisfativas autônomas fundadas no poder geral de cautela. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009.

---

[\[11\]](#) SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 9ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 175.

[1\[2\]](#) NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios Constitucionais do Processo na Constituição Federal*: processo civil, penal e administrativo. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 172.

[1\[3\]](#) CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002, p. 11-12.

[1\[4\]](#) Mesmo os direitos fundamentais de primeira dimensão, direitos de defesa, que estipulam para o Estado um dever de abstenção (negativo) apresentam também um viés positivo, que exige do Estado a adoção de uma postura ativa, mormente em matéria relacionada ao dever de organização de estruturas e procedimentos destinados a viabilizar o exercício das liberdades fundamentais. FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner; SARLET, Ingo Wolfgang. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (org.). *Direitos fundamentais e “reserva do possível”*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 27.

[1\[5\]](#) O termo suficiente aqui utilizado deve ser entendido como qualidade que atende ao princípio da vedação à proteção insuficiente aos direitos fundamentais.

[1\[6\]](#) MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 143.

[1\[7\]](#) MARCATO, Antônio Carlos. *Procedimentos Especiais*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 36-38.

[1\[8\]](#) MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *O Anteprojeto do CPC: críticas e propostas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 24-25.

[1\[9\]](#) O STF, na ADC nº 4, reconheceu o direito à tutela de urgência mesmo sem expressa previsão legal nesse sentido. JULIANO, Ricardo Augusto Batista. A tutela de urgência nas ações coletivas. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, Ano 33, n. 165, Nov/2008, p. 345.

[1\[10\]](#) CASEIRO NETO, Francisco da Silva. Lide cautelar: uma breve reavaliação. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 246-248.

[1\[11\]](#) DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria Geral dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 121.

[1\[12\]](#) MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 144-145.

[1\[13\]](#) GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo constitucional e direitos fundamentais*. 4ª ed. São Paulo: RCS, 2005, p. 61.

[1\[14\]](#) BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO; Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 36-37.



[1\[15\]](#) BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 525-529.

[1\[16\]](#) SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 9ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 198-199.

[1\[17\]](#) BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 48-49.

[1\[18\]](#) Marcelo Lima Guerra, partindo da premissa de que tutela jurisdicional é proteção dispensada por órgão jurisdicional a determinado direito subjetivo, entende que é descabido se falar em tutela cautelar, pois as medidas cautelares não protegem direitos subjetivos, e sim a própria prestação jurisdicional. GUERRA, Marcelo Lima. *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 18-19. Em sentido diverso, encarando a tutela cautelar como modalidade de tutela jurisdicional, diferentemente da antecipação de tutela, que seria mera técnica processual, sustentam BRAGA, Paula Sarno; DIDIER JUNIOR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael. Distinção entre tutela antecipada e tutela cautelar. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 272.

[1\[19\]](#) Como se verá, em caso de tutela antecipada fundada na evidência, alguns sustentam que a decisão baseia-se em cognição exauriente.

[1\[20\]](#) Alguns doutrinadores sustentam a inexistência de coisa julgada dentro do processo cautelar, opinião com a qual não se concorda. Com efeito, respeitadas as peculiaridades do processo cautelar e considerado seu objeto próprio, também a sentença proferida no processo cautelar sujeita-se à imutabilidade conferida pela coisa julgada. Caso mude o quadro fático, ter-se-á nova lide, passível de nova decisão, e não repetição da lide anterior. Por outro lado, mantidas as mesmas condições, fica vedado à parte requerer nova cautela, eis que a decisão tomada estará coberta pela eficácia da coisa julgada. Neste sentido vale conferir BRAGA, Paula Sarno; DIDIER JUNIOR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael. Distinção entre tutela antecipada e tutela cautelar. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 265-269. Ver ainda GIANNICO, Ana Paula Chiovitti; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. A coisa julgada e a atividade cautelar. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 501-512.

[1\[21\]](#) Há posicionamento doutrinário no sentido de que se pode antecipar a própria tutela a ser conferida no processo cautelar, de modo que haveria tutela antecipada satisfativa e tutela antecipada cautelar. BRAGA, Paula Sarno; DIDIER JUNIOR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael. Distinção entre tutela antecipada e tutela cautelar. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 272.

[1\[22\]](#) TUDA, Cláudio Takeshi. A insubsistência das tutelas sumárias satisfativas autônomas fundadas no poder geral de cautela. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 106-107.

[1\[23\]](#) O art. 461 refere-se às obrigações de fazer. Posteriormente, a Lei nº 10.444/2002 estendeu à possibilidade de concessão de antecipações de tutela expressamente às obrigações de dar coisa (art. 461-A, §3º, do CPC).

[1\[24\]](#) Antes da Lei nº 8.952/94, já havia previsão, fora do CPC, para a concessão de medidas liminares no próprio processo de conhecimento, porém em casos específicos, como, por exemplo: ações possessórias, mandados de segurança, ação civil pública, ações coletivas referentes a consumo, alimentos provisórios previstos na Lei nº 5.478/68, busca e apreensão no caso de alienação fiduciária etc. TUDA, Cláudio Takeshi. A insubsistência das tutelas sumárias satisfativas autônomas fundadas no poder geral de cautela. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 109.

[1\[25\]](#) Cuida-se aqui do chamado duplo sentido vetorial mencionado por Cândido Rangel Dinamarco. DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma da reforma*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 92.

[1\[26\]](#) Por meio do fenômeno conhecido como sincretismo processual, busca-se por termo à rigorosa distinção entre processo de conhecimento, processo de execução e processo cautelar, permitindo-se visualizar, no mesmo módulo processual, a presença de técnicas típicas da tutela jurisdicional prestada em cada um desses processos, com vistas, justamente, a atender o direito fundamental do cidadão a uma tutela jurisdicional efetiva, justa e tempestiva. Direito este, vale ressaltar, que, se outrora já era fruto da melhor hermenêutica constitucional, hoje se encontra expressamente plasmado no texto magno (art. 5º, XXXV e LXXVIII, da CF/88).

[1\[27\]](#) CHIOVITTI, Alexandre Paulichi; GIANNICO, Maurício. Tutela de urgência e tutela de evidência sob a ótica da efetividade. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 591.

[1\[28\]](#) FUX, Luiz. O novo processo civil. In: FUX, Luiz (coord.). *O novo processo civil brasileiro: direito em expectativa (reflexões acerca do Anteprojeto do novo Código de Processo Civil)*. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 1.

[1\[29\]](#) Idem, ibidem, p. 4-7.

[1\[30\]](#) Constituem exceções: a produção antecipada de provas, justificação e exibição (arts. 271 a 276), notificações e interpelações (arts. 660 a 663), homologação de penhor legal (arts. 635 a 638) e posse em nome de nascituro (arts. 694 a 696).

[1\[31\]](#) “...a antecipação da tutela jurisdicional, como conceito relativamente distinto da tutela cautelar, chegou ao direito brasileiro com a *Reforma* de 1994 e não foi ainda perfeitamente compreendida pelos operadores do direito nem adequadamente assimilada pela doutrina. Talvez a primeira e mais grave causa de incompreensão consista na falsa crença de que esses sejam dois conceitos absolutamente distintos e não, como convém, duas categorias de um gênero só, o das *medidas urgentes* [...] sendo mais forte o que há de comum entre as medidas urgentes em geral (lutar contra o tempo), *devem ficar reduzidas as preocupações em separar muito precisamente as duas espécies*, dando-lhes tratamentos diferentes como se fossem dois estranhos e não, como realmente são, dois irmãos quase gêmeos (ou dois gêmeos quase univitelinos)”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma da reforma*. 3ª ed. São Paulo:

Malheiros, 2002, p. 90. No mesmo sentido BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e tutela de urgência*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 303.

[1\[32\]](#) O que será dito aqui se aplica, por expressa disposição do Anteprojeto, à tutela da evidência.

[1\[33\]](#) THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela antecipada – evolução – visão comparatista – direito brasileiro e direito europeu. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donald Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 406.

[1\[34\]](#) A parte final do dispositivo em liça refere-se à tutela da evidência fundada na incontrovérsia do pedido ou parte dele, situação em que a doutrina defende a existência de coisa julgada, o que vem adotado no Anteprojeto. Confirma-se a respeito, ainda que defendendo posição contrária, LIMA, Tiago Asfor Rocha. *Antecipação dos efeitos da tutela*. Salvador: JusPodvm, 2009, p. 110-117.

[1\[35\]](#) Correspondente, em parte, ao art. 810 do atual CPC.

[1\[36\]](#) GIANNICO, Maurício; CHIOVITTI, Alexandre Paulichi. Tutela de urgência e tutela de evidência sob a ótica da efetividade. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donald Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p.587.

[1\[37\]](#) Segundo Luis Guilherme Marinoni, o direito de acesso à Justiça (CF, art. 5º, XXXV) não quer dizer apenas que todos têm direito a recorrer ao Poder Judiciário, mas também que todos têm direito a uma tutela jurisdicional efetiva, adequada e tempestiva. MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipada, julgamento antecipado e execução imediata da sentença*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 18.

[1\[38\]](#) Nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco “...o valor do processo reside na capacidade que tenha de dar livre curso ao exercício adequado efetivo e eficiente da ação e da defesa, para que também a jurisdição, em clima de equilíbrio e como resultado do contraditório regular, produza os efeitos desejados pela ordem jurídica e sócio-política.” DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 13ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p.95.

[1\[39\]](#) GIANNICO, Maurício; CHIOVITTI, Alexandre Paulichi. Tutela de urgência e tutela de evidência sob a ótica da efetividade. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donald Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p.581.

[1\[40\]](#) Correspondente, em parte, com os arts. 273 e 798 do atual CPC.

[1\[41\]](#) DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 13ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p.62/63.

[1\[42\]](#) O TRF da 2ª Região manifestou-se expressamente em relação a questão da utilização do poder geral de cautela para justificar a concessão de tutela antecipada de ofício, conforme trecho do acórdão a seguir transcrito: “No tocante à antecipação dos efeitos da tutela de ofício, cabe ressaltar que pode o Juiz, no exercício

do Poder Geral de Cautela, previsto no art. 798 do CPC, determinar medidas provisórias que julgar necessárias, quando verificar lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda, nos termos do art. 125 do CPC, compete ao Juiz dirigir o processo de forma a velar pela rápida solução do litígio e reprimir atos contrários à dignidade da justiça”. BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. *Apelação Cível nº 2002.02.01.034905-8/RJ, 1ª Turma do TRF da 2ª Região, Relatora Juíza Maria Helena Cisne. Publicado no Diário da Justiça da União em 05.05.2009.*

[1\[43\]](#) BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. *Agravo Regimental nº 224215/SP (94031042893), 1ª Turma do TRF da 3ª Região, Relator Juiz Walter Amaral. Publicado no Diário da Justiça da União em 01.08.2002, p. 196.*

[1\[44\]](#) BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. *Agravo nº 2003.03.00061456-6/SP, 8ª Turma do TRF da 3ª Região, Relatora Juíza Marianina Galante. Publicado no Diário da Justiça da União em 30.11.2005, p. 541.*

[1\[45\]](#) OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. Efetividade e tutela jurisdicional. In: MARINONI, Luiz Guilherme. *Estudos de direito processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.421.

[1\[46\]](#) “A segurança jurídica é entendida como sendo um conceito que se ramifica em duas partes, uma de natureza **objetiva** e outra de natureza **subjetiva**. A primeira, de natureza **objetiva**, é aquela que envolve a questão dos limites à retroatividade dos atos do Estado até mesmo quando estes se qualifiquem como atos legislativos. Diz respeito, portanto, à proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada [...] A outra, de natureza **subjetiva**, concerne à **proteção da confiança** no pertinente aos atos, procedimentos e conduta do Estado, nos mais diferentes aspectos de sua atuação.” SILVA, Almiro do Couto e. O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) no direito público brasileiro e o direito da Administração Pública de anular seus próprios atos administrativos: o prazo decadencial do art. 54 da Lei do Processo Administrativo da União (Lei 9.784/99). *Revista Eletrônica de Direito do Estado*, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia. n. 2, abril/maio/junho, p. 3-4, 2005. Disponível em: . Acesso em: 24 out. 2010.

[1\[47\]](#) “É dever do juiz, nas situações mais angustiosas para se decidir por conceder ou negar uma tutela de urgência, fazer mentalmente um *juízo do mal maior*, ponderando os males que o autor suportará em caso de negativa e também os que recairão sobre o réu, se a medida for dada. Essa é a linha de equilíbrio capaz de legitimar as tutelas urgentes e conciliá-las com o desiderato de *justiça nas decisões*”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 13ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p.311/312.

[1\[48\]](#) Exemplos da concessão de tutela da evidência no Código de Processo Civil de 1973 são os arts. 273, II e §6º, art. 902, I.

[1\[49\]](#) GIANNICO, Maurício; CHIOVITTI, Alexandre Paulichi. Tutela de urgência e tutela de evidência sob a ótica da efetividade. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p.595.

[1\[50\]](#) Correspondente ao inciso II, do art. 273 do atual CPC.

[1\[51\]](#) Correspondente, em parte, com o art. 273, §6º, do atual CPC.

[1\[52\]](#) BODART, Bruno Vinícius da Rós. Simplificação e adaptabilidade no anteprojeto do novo CPC brasileiro. In: FUX, Luiz (coord.). *O novo Processo Civil brasileiro (direito em expectativa): reflexões acerca do Projeto do novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 82.

[1\[53\]](#) “Art. 317. Independentemente de citação do réu, o juiz rejeitará liminarmente a demanda se: (...) II – o pedido contrariar entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, sumulado ou adotado em julgamento de casos repetitivos;” – Correspondente, em parte, com o art. 285 – A, do atual CPC.

[1\[54\]](#) BODART, Bruno Vinícius da Rós. Simplificação e adaptabilidade no anteprojeto do novo CPC brasileiro. In: FUX, Luiz (coord.). *O novo Processo Civil brasileiro (direito em expectativa): reflexões acerca do Projeto do novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 88.

[1\[55\]](#) “Art. 733. *Omissis*. §1º. Não constando do título o valor da coisa ou sendo impossível a sua avaliação, o exequente far-lhe-á a estimativa, sujeitando-se ao arbitramento judicial.”

[1\[56\]](#) BODART, Bruno Vinícius da Rós. Simplificação e adaptabilidade no anteprojeto do novo CPC brasileiro. In: FUX, Luiz (coord.). *O novo Processo Civil brasileiro (direito em expectativa): reflexões acerca do Projeto do novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 89.

[1\[57\]](#) “Art. 282. Independentemente da reparação por dano processual, o requerente responde ao requerido pelo prejuízo que lhe causar a efetivação da medida, se: I – a sentença no processo principal lhe for desfavorável; II – obtida liminarmente a medida em caráter antecedente, não promover a citação do requerido dentro de cinco dias; III – ocorre a cessação da eficácia da medida em qualquer dos casos legais; IV – o juiz acolher a alegação de decadência ou da prescrição do direito do autor. Parágrafo único. A indenização será liquidada nos autos em que a medida teve sido concedida.”

[1\[58\]](#) “A ineficácia da tutela jurisdicional representa verdadeira denegação dessa mesma tutela, uma vez que não confere ao titular do direito a proteção a que o Estado se dispôs a entregar quando estabeleceu o monopólio da jurisdição. Direito à tutela jurisdicional, como garantia constitucional (CF, art. 5º XXXV), significa direito à tutela efetiva, algo que somente se concebe caso existam instrumentos adequados para alcançar tal resultado.” BEDAQUE apud GIANNICO, Maurício; CHIOVITTI, Alexandre Paulichi. Tutela de urgência e tutela de evidência sob a ótica da efetividade. In: CIANTI, Mirna et. al (coord.). *Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin*. São Paulo: Saraiva, 2009, p.584.