



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

FRANCISCA LUSIRENE NÓBREGA DE SOUSA GADELHA

TUTELA ANTECIPADA COM O ADVENTO DA LEI 8.952/94

SOUSA - PB
2006

FRANCISCA LUSIRENE NÓBREGA DE SOUSA GADELHA

TUTELA ANTECIPADA COM O ADVENTO DA LEI 8.952/94

Monografia apresentada ao Curso de Especialização em Direito Processual Civil, do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil.

Orientador: Professor Me. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira.

SOUSA - PB
2006

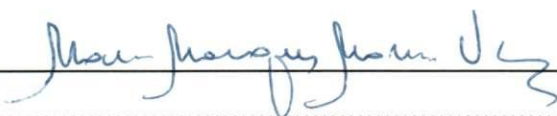
FRANCISCA LUSIRENE NÓBREGA DE SOUSA GADELHA

TUTELA ANTECIPADA COM O ADVENTO DA LEI Nº 8.952/94


BANCA EXAMINADORA



Prof. MS Eduardo Jorge Pereira de Oliveira (Orientador)



Prof.



Prof.

Sousa-PB
Janeiro/2006

Dedico

Aos meus Pais, Firmo Nicolau e Francisca Lopes de Sousa, pertence boa parte dessa vitória, pois deles recebi a dádiva mais preciosa: a vida. Não se contentando com isto, deram-me carinho, amor, dedicação e afeto para trilhar meu caminho. Deram-me força, apoio e coragem para a luta, ânimo para os estudos, esperança para o futuro e perseverança para alcançar meus objetivos almejados.
Ofereço-lhes esta vitória.

Agradeço

Primeiramente a Deus por ter me dado a graça de estar viva e a oportunidade de concluir este estudo;

A minha família e meus amigos que me deram suporte emocional para superar as dificuldades que atravessei;

Aos professores deste curso de Especialização, especialmente, a coordenadora Maria da Luz Olegário, pela sua compreensão e solidariedade que me prestou no decorrer do curso;

Ao meu Orientador Eduardo Jorge Pereira de Oliveira pela contribuição que me deu para a realização desse estudo;

De um modo geral, a todas as pessoas que direta ou indiretamente, colaboraram para o êxito nesta graduação.

“Se o tempo é a dimensão fundamental da vida humana e se o bem perseguido no processo interfere na felicidade do litigante que o reivindica, é certo que a demora do processo gera, no mínimo, infelicidade pessoal e angústia e reduz as expectativas de uma vida mais feliz (ou menos infeliz). Não é possível desconsiderar o que se passa na vida das partes que estão em juízo. O cidadão concreto, o homem das ruas, não pode ter os seus sentimentos, as suas angústias e as suas decepções desprezadas pelos responsáveis pela administração da justiça”.

(Cândido Rangel Dinamarco)

RESUMO

Modernamente, sobreleva a noção de que o processo deve ser manipulado de modo a produzir uma ordem jurídica justa. Para assegurar essa finalidade, surgiu o instituto da antecipação da tutela de mérito, instituída pela Lei 8.952, de 13 de dezembro de 1994, que ganhou universalidade em nosso Código de Processo Civil, dando nova redação ao artigo 273. Consiste a tutela antecipativa em permitir ao julgador que, presentes os pressupostos legais, conceder ao postulante de forma satisfativa, a pretensão deduzida em juízo. Não significa, porém, que o magistrado julgue procedente o pedido, mas sim, que diante dos argumentos trazidos aos autos, afigura-se plausível a concessão da medida antecipatória, sob pena de se tornar inócuo tal provimento. Mais do que uma simples alteração de um dispositivo, a nova Lei, representa mudança de rumo ideológico do processo, rompendo definitivamente com a tradicional segmentação das atividades jurisdicionais separadas, na estrutura do Código original. As referidas medidas, até então previstas para determinados procedimentos especiais, passaram a constituir providência alcançável, generalizadamente, em qualquer processo, seja de conhecimento, de execução ou cautelar e até mesmo nos procedimentos especiais. Crê-se haver sido demonstrado que o instituto da antecipação dos efeitos da tutela, com seu caráter notadamente satisfativo do direito pleiteado, representa a reclamada economia processual, resguardando os interesses dos jurisdicionados, fortificando assim, o princípio do devido processo legal. O que se propõe no presente estudo, é expor os caminhos, os instrumentos e mecanismo que hoje dispõe o sistema processual, colocado à disposição do interessado, um processo apto a realizar os seus objetivos e melhor servir a sociedade.

Palavras Chaves: Antecipação. Mérito. Justiça.

ABSTRACT

Nowadays, it shows the notion that the legal proceedings must be manipulated to the way to produce a just juridical regulation. To assert this purpose, arised the institute of Antecipação da Tutela de Mérito, institute by the Law 8952, of 13 of December of 1994, the won university in your code of Civil Process, giving new writing to the article -273. The anticipated tutelage consists to allow the judge, with the legals pretexts, to concede to the postulant, the pretension deduced in judgement. Not means, nevertheless, that the magistrate judges proceeding the demand, but in truth, in the presence of the arguments brought to the papers, figures plausible the concession of the anticipatory measure, under pain to become innocuous that provisioning. More than a simple alteration of an enuciation, the new law, represents change of an ideological course of the process, breaking definitively with the tradicional segmentation of the jurisdictional activities, in the structure of the original Code. The cited measures, till then anticipated for determinated special proceedings, become to constitute reachable providence, generalized, in any process, of knowledge, of execucion or caution and the special proceedings too. Believes that have been demonstraded, the institute of the anticipation of the tutelage effects, with its character notedly satisfied from the pleaded law, represents the reclaiming processual savings, secure the interest of the parts, fortifying the principle of legal process. What it is propose in this study, it is to expose the ways, the instruments and mecanisms that today the processual system disposes, placed to disposition of the interested, an able process to realize his goals and to serve the society.

Words Keys: Anticipation. Merit. Justice.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
CAPÍTULO 1 OBSERVAÇÃO A CERCA DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.....	13
1.1 Antecedentes históricos	13
1.2. Conceito.....	14
1.2.1 Natureza do Instituto.....	15
1.2.2 Fundamentação Constitucional da Antecipação dos Efeitos da Tutela.....	17
1.2.3 Importância da Tutela Antecipatória para a Efetividade do Processo e a Tutela dos Direitos.....	20
CAPÍTULO 2 ASPECTOS COMUNS DA TUTELA ANTECIPADA E DA MEDIDA CAUTELA.....	22
2.1 Diferenças entre Medida Cautelar e Antecipação da Tutela.....	23
2.2 Pressupostos da Antecipação da Tutela.....	25
2.3 Pressupostos Genéricos ou Recorrentes:.....	25
2.4 Pressupostos Alternativos.....	26
2.5 Do pedido.....	28
CAPÍTULO 3 LEGITIMIDADE PARA REQUERER.....	30
3.1 Momentos para a concessão da tutela Antecipada.....	31
3.2 Limite da atuação do Juiz na Tutela Antecipada.....	33
3.3 Antecipação da Tutela em face da Fazenda Pública.....	34
3.4 Da revogação ou modificação.....	36
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	38
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	40

INTRODUÇÃO

Diante da acelerada transformação que vem atravessado o mundo nessas últimas décadas, despertou nos processualistas uma consciência universal jurídica, que os fizeram despertar de um sono secular e observar que a Justiça Civil era elitista, vez que, afastava a maioria da população, que por várias razões evitava de recorrer ao Poder Judiciário que inefetivo, já não cumpria aquilo que prometia, principalmente em virtude de sua lentidão.

O procedimento ordinário, por exemplo, é injusta às partes mais pobres, que não podem esperar, sem dano grave, a realização dos seus direitos. Todos sabem que os menos favorecidos aceitam transacionar sobre os seus direitos em virtude da lentidão da justiça. Abrindo mão de parcela do direito que provavelmente seria realizado, mais depois de muito tempo. A demora do processo, na verdade, sempre lesou o princípio da igualdade.

Na verdade, a justiça realizada morosamente é, sobretudo um grave mal social; provoca danos econômicos, à medida que (imobiliza bens e capitais), favorece a especulação e a insolvência, acentua discriminação entre os que têm a possibilidade de esperar e aquele que, esperando, tudo têm a perder. Um processo que perdura por longo tempo transforma-se também em um cômodo instrumento de ameaça e pressão, em uma arma formidável nas mãos dos mais fortes para ditar ao adversário as condições de rendição.

Essas e outras constatações foram possíveis porque o estudioso passou a encarar o Processo Civil através de um ângulo externo e eminentemente crítico. Essa mudança de perspectiva fez surgir novos estudos voltados para a questão do

acesso a Justiça, que tocaram, profundamente, nas problemáticas da assistência judiciária e jurídica.

Nessa direção, foi inserido notável ciclo evolutivo no sistema processual civil brasileiro. Uma primeira onda de reformas, iniciadas em 1985, foi caracterizada pela introdução, no sistema, de instrumentos até então desconhecidos do direito positivo, destinados a dar curso a demandas de natureza coletiva e a tutela de direitos e interesses transindividuais, ou, ainda, com mais amplitude, a própria ordem jurídica. A exemplo, dos juizados de pequenas causas, da ação civil pública, do código de defesa do consumidor, dentre outros.

A segunda onda de reforma é a que desencadeou a partir de 1994, e que, diferentemente da primeira, teve por objetivo, não o de introduzir mecanismo novos, mas o de aperfeiçoar os já existentes. Em nome da efetividade do processo, reclames mais urgentes de uma sociedade com pressa, foram ensartadas modificações no Código de Processo Civil, destacando-se por sua importância, entre outras, a que universalizou o instituto da antecipação da tutela, através da Lei nº 8.952, de 13.12.1994, objeto do presente estudo.

O instituto da antecipação da tutela de acordo com o texto do artigo 273 do CPC autoriza nas hipóteses nele apontadas, a possibilidade do juiz conceder ao autor ou ao réu nas ações dúplices, um provimento liminar, que, provisoriamente, lhe assegure o bem jurídico a que se refere a prestação de direito material reclamado como objeto da relação jurídica envolvida no litígio. Portanto, com o novo expediente, o juiz antes de completar a instrução e o debate da causa, antecipa o mérito, dando provisório atendimento ao pedido, no todo ou em parte.

A universalidade da tutela antecipada representou mudança de rumos ideológicos do processo, um rompimento definitivo da tradicional segmentação das

atividades jurisdicionais, separadas, na estrutura original do código, em ações e processos autônomos, de conhecimento, de execução e cautelar.

A tutela antecipatória constitui um sinal de esperança para a nossa justiça civil. Trata-se de instrumento que corretamente usado, certamente, contribuirá para a restauração de igualdade no procedimento.

Na verdade, a técnica da antecipatória é um método de distribuição do ônus do tempo do processo. Ela certamente eliminará uma das vantagens adicionais do réu contra o autor que não pode suportar, sem grave prejuízo, a lentidão da justiça.

É preciso, portanto, que os operadores do direito compreendam a importância do novo instituto e o usem de forma adequada. Não há razão para a timidez no uso da tutela antecipatória. Pois ela deve ser interpretada de acordo com o espírito que presidiu a reforma do Código, ou seja, tornar o nosso processo apto a realizar os seus objetivos e melhor servir a sociedade, levando em conta, sempre, as diferenças sociais daqueles que buscam a justiça.

Que esse estudo represente de alguma forma uma contribuição, embora modesta, para aqueles que acreditam numa distribuição de justiça voltada para a sociedade como um todo e não para a minoria, que são nesse país os bem aquinhoados.

A questão abordada é a seguinte: A antecipação Tutelar com o advento da lei nº 8.952 de treze de dezembro de 1994. Este trabalho está pautado no método exegético Jurídico.

Tem como objetivo demonstrar os benefícios trazidos pela universalização do Instituto da Antecipação Tutelar para o Direito Civil.

A justificativa centra-se na questão do tema ser relevante para a academia na área de Ciências Jurídicas.

CAPÍTULO 1 OBSERVAÇÃO ACERCA DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

O acelerado processo de transformação econômica, política e social, pela qual vem atravessando o mundo nessas últimas décadas, exigiu das ciências de um modo geral e especialmente, das Ciências Jurídicas e Sociais, uma nova tomada de consciência, com perspectiva de estimular e exigir dos responsáveis pela prestação jurisdicional, uma ordem jurídica justa, na qual, o Estado possa realizar as aspirações de uma justiça qualificada, célere e eficaz, assegurando uma melhor convivência humana e a efetivação das garantias fundamentais da cidadania.

Dentro desse contexto afirma Orione (2002, p.119):

O dever do Estado não é apenas o de assegurar o acesso à justiça que propicie a efetiva e tempestiva proteção contra qualquer forma de denegação da justiça, mas, também o acesso à ordem jurídica justa.

1.1 Antecedentes históricos

Historicamente, o processo se baseava nas raízes romanísticas, somente se concebia a execução posterior à sentença definitiva. O que resguardava o suposto devedor de qualquer intromissão no seu patrimônio, enquanto não se julgasse exaustivamente a controvérsia instalada entre as partes.

De início, lutava-se apenas pela preservação dos bens envolvidos no processo, afastando-os de eventual situação perigosa a sua conservação, para submetê-los, afinal, à sentença, de forma útil para os litigantes. Com essa preocupação, construiu-se basicamente a teoria das medidas cautelares, o que não satisfazia, pela demora na prestação jurisdicional satisfativa.

Passou-se, então a defender algo mais efetivo que as medidas cautelares, buscando na medida necessária, a antecipação da tutela jurisdicional, com providência de mérito, sem as quais, a tardia solução do processo, não traria êxito ao pretório.

Dessa inquietação da consciência jurídica universal e à luz do Direito Europeu, se promoveu a reforma do Código de Processo Civil brasileiro, onde um dos pontos mais alto foi, sem dúvida, a introdução mediante novo texto dado ao art. 273, o instituto da “antecipação de tutela”, conferido pela Lei 8.952, de 12.13.94.

A antecipação da tutela se traduz numa verdadeira revolução, não apenas para a ciência do processo, mas, sobretudo para o dia a dia da atividade forense.

1.2. Conceito

O Estado tem por objetivos fundamentais criar uma sociedade livre, justa, solidária e desenvolvida, sem pobreza, desigualdades e sem preconceitos, na qual se garanta o direito de todos. Com efeito, ele criou mecanismos através de normas, assumindo o compromisso de tornar efetivamente aplicáveis tais normas, de forma que o indivíduo lesado ou ameaçado nos seus direitos, tenha a devida proteção do Estado.

É com esse sentido que o verbo tutela, que vem do latim *tueor, tueri*, que significa velar, proteger, defender juridicamente os tutelados.

Como bem se observa da doutrina e como o próprio termo sugere, tutela antecipada é um provimento liminar, que possibilita ao juiz conceder ao autor ou ao réu, provisoriamente, assegurando o bem jurídico a que se refere a prestação de direito material, reclamado como objeto da relação jurídica envolvida no litígio.

Em outras palavras, diz-se que há antecipação de tutela quando o juiz se adianta para, antes do momento reservado ao normal julgamento do mérito, concede à parte um provimento que, de ordinário, somente deveria ocorrer depois de exaurida à apreciação de toda a controvérsia e prolatada a sentença definitiva.

Não se trata de simples faculdade do juiz, mas de um direito subjetivo processual, que tendo o autor ou réu os pressupostos traçados pela lei, têm os mesmos, o poder de exigir da justiça, como parcela da tutela jurisdicional a que o Estado se obrigou.

Justamente porque não se trata de mero poder discricionário do Magistrado, a lei exige que a decisão acerca da antecipação da tutela seja sempre fundamentada, cabendo-lhe enunciar, se modo claro e preciso, as razões de seu convencimento.

1.2.1 Natureza do Instituto

Os doutrinadores, de forma quase que unânime têm entendimento de que a natureza da tutela antecipada nada tem de cautelar, vez que, trata-se de adiantamento do provimento que se busca no mérito da causa, de antecipação satisfativa da prestação jurisdicional pretendida. A tutela antecipada é instituto que passa a integrar o procedimento cognitivo comum, afastando por completo a idéia de duplicação de feitos.

Não se trata, o instituto da tutela antecipada, de medida cautelar concedida diante de regras e princípios disciplinadores dessa espécie no ordenamento processual vigente. Versa-se, pois, de prestação jurisdicional cognitiva, que consiste na outorga adiantada da proteção que se busca no processo de

conhecimento, a qual, verificados os pressupostos da lei, é anteposta ao momento procedimental próprio.

A tutela antecipada dos efeitos da sentença de mérito não é tutela cautelar porque não se limita a assegurar o resultado prático do processo, nem a assegurar a viabilidade da realização do direito afirmado pelo autor, mas tem por objetivo conceder, de forma antecipada, o próprio provimento jurisdicional pleiteado ou seus efeitos.

A priori, pode-se confundir estes dois institutos, todavia, a diferença entre eles é bastante clara, se considerarmos que a medida cautelar visa assegurar o efeito prático do processo principal, enquanto que a tutela antecipada, por sua vez, se constitui na própria providência requerida, no todo ou em parte. Posicionamento já consagrado pelos Tribunais no que diz respeito à diferença existente entre ambos.

A título de reforçar nosso entendimento quanto a diferenciação dos institutos aludidos, basta observarmos, como ficou patente no ordenamento processual brasileiro, a inclusão da tutela antecipada, no livro I, do Código de Processo Civil, que tem por objeto o processo de conhecimento.

A doutrina diferencia a tutela antecipada da tutela cautelar, como sendo o perigo da *tardività* e o perigo da *infruttuosità*, ou seja, o perigo da tardividade e o perigo da infrutuosidade.

Protegendo do perigo da "tardividade", o provimento de urgência incide diretamente sobre a relação jurídica de direito material deduzido em juízo, objeto do pedido principal.

Já o perigo da "infrutuosidade" é tutelado através de medidas de assegurar a prova e da justiça da futura decisão. Bem como a futura execução da decisão final principal, ou seja, que serve para facilitar o resultado prático de

futura decisão ou execução, coibindo a dispersão da prova ou bens que possam ser objetos dela.

1.2.2 Fundamentação Constitucional da Antecipação dos Efeitos da Tutela

Estando todo o sistema jurídico pátrio ordenado e subordinado em face da Constituição, o instituto da antecipação dos efeitos da tutela não poderia ter outra origem, se não na *Lex Mater*. Tem assim, o instituto em comento na Carta Federal os seus princípios basilares, suas diretrizes e os limites do seu conteúdo.

O art. 5º da Constituição Federal assegura aos indivíduos um significativo conjunto de direitos e garantias fundamentais que devem ser respeitados e cumpridos de modo a que conduzam integralmente os seus efeitos. E no que tange a antecipação dos efeitos da tutela, tem-se que a sua origem cinge-se ao preconizado no inciso XXXV, do referido artigo, que assegura proteção jurisdicional não apenas em caso de lesão, mas também em caso de ameaça a direito.

Contudo, o atendimento absoluto e simultâneo das garantias fundamentais se faz impossível. Ante aos conflitos de direitos, busca-se a mediação das garantias fundamentais, através de regras de conformação, criadas, ou pela lei ordinária, ou pela via judicial direta. Na análise dos conflitos, chegar-se-á a uma solução usando como parâmetros os bens e valores concretamente tencionados, tendo por desfecho a limitação do benefício de outro.

Nesse sentido, pontua Alexandre de Moraes (1999, p.58):

Quando houver conflitos entre dois ou mais direitos ou garantias fundamentais, o intérprete deve utilizar-se do princípio da concordância prática ou da harmonização de forma a coordenar e combinar os bens jurídicos em conflitos, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros, realizando uma redução proporcional de

âmbito de alcance (contradição dos princípios), sempre em busca do verdadeiro significado da norma e da harmonia do texto constitucional com sua finalidade precípua.

Na solução dos conflitos, o julgador deverá estar afeto a princípios constitucionais básicos, quais sejam: o princípio da necessidade; o princípio da menor restrição possível e o princípio da salvaguarda do núcleo essencial.

O primeiro princípio (princípio da necessidade) determina que a solução onde se determina a limitação de um direito fundamental dar-se-á apenas, quando não for possível estabelecer uma relação simultânea de direitos sob tensão.

O princípio da menor restrição possível impõe que a restrição de um direito fundamental, não deve ir além dos limites da harmonização almejada. Já o princípio da salvaguarda do núcleo essencial, no intuito de harmonizar a convivência dos direitos fundamentais, eliminando de um deles ou retirando-lhe a sua essência nuclear.

Concernente aos direitos fundamentais, está à antecipação dos efeitos da tutela, mas especificamente ligado ao direito à efetividade da jurisdição e o direito à segurança jurídica.

O direito à efetividade da jurisdição está achegado à provocação da tutela jurisdicional no sentido de proteger o interesse legalmente determinado. O Estado, pois, deve fornecer os meios mais céleres e mais eficazes de exame da contenda trazida à sua análise, garantindo assim a utilidade da sentença e a aptidão desta para garantir a efetiva e prática concretização da tutela.

O ordenamento jurídico pátrio restringe a solução de litígios via autotutela aos casos emergenciais, em que a ação estatal não impediria os efeitos imediatos da lesão ou ameaça de lesão. Assim, nos demais casos, não se afiguram ao cidadão

outra maneira de se resguardar senão recorrer ao Estado-Juiz para obter a proteção ao seu direito.

Desta feita, deverá o Estado dotar o jurisdicionalizado dos meios necessários para conferir ao titular de um direito seu pleno exercício, garantindo, pois a sua efetivação.

Efetivação do processo deve ser entendida como aplicação do poder jurisdicional do Estado, em face da instauração de um litígio, tendo por fim, proporcionar ao vencedor o gozo do seu direito.

O Artigo 5º, inciso LIV, da CF - 88 disciplina que "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal", assegurando às partes demandantes a formação do contraditório e o direito de ampla defesa. Nesse ponto, tem a segurança jurídica o condão de preservar os bens em sentido amplo, bem como a liberdade de seus titulares, até que se finde o devido processo legal.

Consubstancia a segurança jurídica num conjunto de proteção aos direitos e efetiva possibilidade de restauração de direitos violados e cumprimento de deveres jurídicos. Reflete, pois, a convicção de que os direitos serão preservados, bem como, uma certa previsibilidade sobre as situações jurídicas.

A solução cautelar, de natureza garantidora, tem por escopo assegurar a efetividade do processo, através de medida cautelar e já com a solução antecipatória, o que se tem é a satisfação de um direito, mediante a antecipação dos efeitos da futura sentença.

Ante o exposto, percebe-se que a antecipação da tutela tem por função constitucional servir de instrumento de harmonização de direitos conflitantes, permitindo-se a convivência simultânea de ambos.

1.2.3 A Importância da Tutela Antecipatória para a Efetividade do Processo e a Tutela dos Direitos

Dentre as inúmeras e salutares inovações trazidas pela chamada *Reforma do Código de processo civil*, que teve como objetivo declarado a ampliação das vias de *acesso à ordem jurídica justa*, não há dúvida que o instituto da *tutela antecipatória* avulta como a mais importante inovação feita pelo legislador.

A tutela antecipatória constitui, sem dúvida, o mais festejado instrumento para a efetividade do processo e a tutela dos direitos, sendo um remédio jurídico capaz de debelar a influência deletéria do tempo no processo, mormente no denominado *modelo tradicional predominante*, isto é, o processo comum ordinário, cuja duração exasperante conduziu a uma verdadeira crise na Justiça Civil.

Consciente de que o fator tempo, que permeia a noção de processo, constitui, desde há muito tempo, ressalva TUCCI (1985):

O principal motivo da crise da Justiça, uma vez que a excessiva dilação temporal das controvérsias vulnera *ex radice* o direito à tutela jurisdicional, acabando por ocasionar uma série de gravíssimos inconvenientes para as partes e para os membros da comunhão social.

Enfim, com a introdução do instituto da tutela antecipatória, neutralizam-se expedientes protelatórios ou o abuso do direito de defesa do demandado visando ao retardamento da prestação jurisdicional (art. 273, II) ou, de todo modo, poupa-se o demandante de danos irreparáveis ou de difícil reparação.

O instituto da tutela antecipatória é um instrumento a serviço daquilo que Dinamarco chamou de *processo civil de resultados*, porque sem bons resultados e efetivos, o sistema processual não se legitima, mormente em nossa civilização industrializada e de massa, prenhe de situações de emergência. Desse modo, esse

importante instituto também atende á recomendação de que, Chiovenda, (1930) “na medida do que praticamente possível, o processo deve propiciar a quem tem um direito tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem o direito de obter”.

CAPÍTULO 2 ASPECTOS COMUNS DA TUTELA ANTECIPADA E DA MEDIDA CAUTELA

Embora distintas na essência, não se pode olvidar que tanto a antecipação da tutela quanto a tutela cautela derivam do mesmo gênero, qual seja, tutela jurisdicional de urgência.

Nessa direção aponta Nunes (2003, p.162), "Os pontos de tangenciamento entre os dois institutos não raro conduzem os operadores do direito ao equívoco, levando-os a requerer uma medida pela outra".

Mesmo havendo entendimento dominante de que tutela antecipada e medida cautelar não se confundem, existem, entre os dois institutos, aspectos comuns, que passaremos agora, a relacioná-los:

O primeiro que apontamos, é o caráter de provisoriedade de ambos institutos. Equivale a dizer, que nenhum deles declara, constitui, condena ou executa. Sendo os efeitos por eles gerados circunscrevem-se exclusivamente ao processo e ao plano dos fatos, ao mundo fenomênico, não atingem o mundo jurídico para declarar, criar, modificar, ou extinguir direitos, ou impor definitivamente a quem quer que seja determinada prestação.

Temos, ainda, o aspecto sumário da cognição (*sumario cognitio*), posto que, em ambos os casos, o juiz, ao apreciar o pedido, há de levar em conta a aparência, e não a certeza do direito tutelado. Embora, o artigo 798 requeira a ocorrência de "fundado receio" e o artigo 273, exija "prova inequívoca" e "verossimilhança da alegação". O que na verdade, se prestigia, em ambos institutos é o *fumus boni júri*.

O juiz de aparência também se faz presente em ambos os casos, vez que, o juiz, nesse momento, não está definindo a questão: Não está dizendo o direito.

Está, apenas, decidindo de forma provisória, de acordo com as circunstâncias que lhe são apresentadas.

Vale ainda ressaltar, que tanto a medida cautela quanto a antecipação da tutela, prevêm a revogabilidade e modificabilidade, encontra-se tais previsões, nos artigos 273, § 4º, 805 e 807, todos do CPC.

A possibilidade de justificação prévia aos dois casos. Com efeito, no procedimento cautelar existe previsão expressa (artigo 804), sendo que o artigo 273, do CPC, nada dita a respeito, sendo, pois, omissivo. Contudo é possível que se conclua, da possibilidade da justificação prévia, eis que “no que diz respeito à demonstração de *periculum in mora*, não há diferença significativa entre proteção cautelar e proteção antecipatória”. Esse é o entendimento predominante na doutrina sobre a possibilidade de haver audiência de justificação.

Tanto um instituto, quanto o outro, exigem a possibilidade de reversibilidade, pois, não seria aceitável que o juiz determinasse a prática de providência irreversível, o que causaria, certamente, prejuízo ao réu. Não havendo, portanto, possibilidade de reversão, o pedido, quer seja de antecipação de tutela, quer seja de medida cautelar, não poderá ser deferido.

Finalmente, nenhum dos dois institutos produz coisa julgada material, vez que, são concedidos mediante *sumaria cognitio*.

2.1 Diferenças entre Medida Cautelar e Antecipação da Tutela

Apesar de suas características comuns e da sua identidade quanto à função constitucional que exercem, as medidas cautelares e as antecipatórias são tecnicamente distintas, sendo que a identificação de seus traços distintivos ganham

relevo em face da autonomia de regime processual e procedimental que lhes foram atribuídos pelo legislador, como veremos a seguir:

a) sujeitam-se a regimes processual e procedimental diferentes:

A medida cautelar é postulada em ação autônoma, disciplinada no Livro de Processo Cautelar; A antecipatória é requerida na própria ação destinada a obter tutela definitiva, observados os requisitos do regime geral previsto no art. 273 do Código de Processo Civil;

b) A medida cautelar é cabível quando, não sendo urgente a satisfação do direito, revelar-se, todavia, urgente garantir sua futura certificação ou sua futura execução; a medida antecipatória tem lugar quando urgente é a própria satisfação do direito afirmado;

c) Na cautelar há medida de segurança para a certificação ou segurança para futura execução do direito; na antecipatória há adiantamento, total ou parcial, da própria fruição do direito, ou seja, há, em sentido lato, execução antecipada, como meio para evitar que o direito pereça ou sofra dano (execução para segurança);

d) Na antecipatória há coincidência jurídica entre o conteúdo da medida e a consequência jurídica resultante do direito material afirmado pelo autor; na cautelar o conteúdo do provimento é autônomo ao da tutela definitiva;

e) O resultado prático da medida antecipatória é, nos limites dos efeitos antecipados, semelhante ao que estabeleceria com o atendimento espontâneo, pelo réu, do direito afirmado pelo autor; na cautela, o resultado prático não guarda relação de pertinência com a satisfação do direito e sim com sua garantia;

f) A cautela é medida habilitada a ter sempre duração limitada no tempo, não sendo sucedida por outra de mesmo conteúdo ou natureza (isto é, por outra

medida de garantia), razão pela qual a situação fática por ela criada será necessariamente desfeita ao término de sua vigência; já a antecipatória pode ter seus efeitos perpetuados no tempo, pois destinada a ser sucedida por outra de conteúdo semelhante, a sentença final de procedência, cujo advento consolidará de modo definitivo a situação fática decorrente da antecipação.

2.2 Pressupostos da Antecipação da Tutela

Atento, certamente, à gravidade do ato que opera restrição a direitos fundamentais, estabeleceu o legislador, como pressupostos genéricos ou recorrentes indispensáveis à qualquer das espécies de antecipação da tutela:

2.3 Pressupostos Genéricos ou Recorrentes:

a) Prova Inequívoca.

A denominação prova inequívoca, capaz de convencer o juiz da “Verossimilhança da alegação”, somente pode ser entendida como a prova suficiente para o surgimento do verossímil, entendido como o não suficiente para a declaração da existência ou inexistência do direito.

O autor, ao requerer, na petição inicial, a tutela antecipatória, pode se valer de prova documental, prova testemunhal ou pericial antecipadamente realizada e de laudos ou pareceres de especialistas, que poderão substituir, em vista da situação de urgência, a prova pericial.

O autor ainda pode requerer sejam ouvidas, imediata e informalmente vale dizer, nos dias seguintes ao requerimento da tutela, testemunhas ou o próprio réu,

bem como pedir a imediata inspeção judicial, nos termos do art. 440 do Código de Processo Civil. A verossimilhança a ser exigida pelo juiz, contudo, deve considerar: (I) O valor do bem jurídico ameaçado, (II) a dificuldade do autor provar sua alegação, (III) a credibilidade, de acordo com as regras de experiência, da alegação e (IV) a própria urgência descrita.

Ainda em relação à prova inequívoca, vale salientar, que o que a lei exige não é, certamente, prova de verdade absoluta __, que sempre será relativa, mesmo quando concluída a instrução __, mais uma prova robusta, que, embora no âmbito de cognição sumária, aproxime, em segura medida, o juiz de probabilidade do juiz da verdade.

b) verossimilhança da alegação:

O *fumus boni iuris* deverá estar, portanto, especialmente qualificado: Exige-se que os fatos, examinados com base da prova já carreada, possam ser tidos como fatos certos. A antecipação da tutela de mérito supõe verossimilhança quanto ao fundamento de direito, que decorre de (relativa) certeza quanto à verdade dos fatos.

2.4 Pressupostos Alternativos:

Aos pressupostos concorrentes acima mencionados, deve estar agregado, sempre, pelo menos um dos seguintes pressupostos alternativos, como sejam:

a) O receio de dano irreparável ou de difícil reparação; (inciso I do art. 273 do Código de Processo Civil).

Há irreparabilidade quando os efeitos do dano não são reversíveis. Entram aí os casos de direito patrimonial, tanto os que não podem ser efetivamente tutelados através da reparação em pecúnia, como os que podem.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), deve ser ele atual, (ou seja, que se apresente iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou prejudicar o direito afirmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade.

b) Abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (inciso II do art. 273 do CPC).

Abuso de direito de defesa e manifesto propósito protelatório do réu são expressões fluídas, que a princípio, achamos ser de conteúdo indeterminado, sujeitas, em consequência, a preenchimento valorativo, caso a caso. Todavia, entendemos que as expressões emitidas pelo legislador foram usadas como critério para distingui-las. Na verdade, o que justifica a antecipação não é o propósito de protelar, mas a efetiva prática, pelo réu, de atos ou omissões destinadas a retardar o andamento do processo. Nessa compreensão, bem se vê, “propósito protelatório” é expressão que na sua abrangência comportaria, a rigor, também os “abusos de defesa”.

Em qualquer hipótese, a antecipação da tutela só se justificará se necessária, ou seja, se o comportamento do réu importar, efetivamente, o retardamento. O ato mesmo abusivo, que não impede, nem retarda, os atos processuais subseqüentes não legitima a medida satisfatória.

Na verdade, o abuso de direito de defesa é mais perverso quando o autor depende economicamente do bem da vida perseguido, hipótese em que a protelação acentua a desigualdade entre as partes, transformando o ato descartado princípio da igualdade em uma abstração irritante.

2.5 Do Pedido

Segundo expõe expressamente o artigo 273 do Código de Processo Civil, a antecipação da tutela depende de requerimento da parte, vale dizer, está sujeita ao princípio dispositivo, não podendo ser concedida de ofício pelo juiz.

Considera-se parte, para esse efeito, quem está postulando a tutela definitiva cujos efeitos se busca antecipar, ou seja, o autor, o reconvinte, o oponente, o substituto processual. Nos casos de ação dúplices, em que a tutela definitiva poderá vir a ser conferida ao réu, mesmo sem reconvenção, nada impede que, presente os pressupostos exigidos, venha ele, réu, pedir medida antecipatória em seu favor.

O requerimento é formulado no âmbito da própria ação em que é demandada a tutela definitiva que se quer ver antecipada. Não será necessário, para esse fim, inaugurar nova relação processual.

O pedido poderá ser promovido tão logo verificado os pressupostos para a antecipação da tutela, inclusive na própria petição inicial. No curso do processo, será deduzido em petição escrita ao juiz da causa. Em audiência poderá a parte, se for o caso, formular o pedido oralmente, que será tomado a temo. Perante os tribunais, será dirigida ao relator, observado, se for ao caso, o que dispuserem os respectivos regimentos internos.

Em qualquer caso, deverá o interessado declinar os fundamentos da sua pretensão, com indicação precisa da situação de perigo de dano ou do comportamento abusivo ou protelatório do réu, bem assim dos efeitos satisfativos que pretende ver antecipado.

CAPÍTULO 3 LEGITIMIDADE PARA REQUERER

Se observarmos o *caput* do artigo 273, do Código de Processo Civil, que diz expressamente: “O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar total ou parcialmente os efeitos da tutela pretendida...”, constataremos de imediato que a antecipação da tutela é faculdade exclusiva da parte, sendo, portanto, vedada, via reflexa, a possibilidade de que seja concedida de ofício pelo julgador.

Assim, possuem legitimidade para requerer a referida antecipação, todos àqueles que deduzem pretensão em juízo, tais como o denunciante, o oponente e o autor da declaração incidental.

O réu, quando apresenta reconvenção, é considerado autor nessa ação autônoma, sendo facultada, portanto, a possibilidade de requerer a antecipação dos efeitos da tutela pretendida na reconvenção.

Pode o réu, ainda, formular pedido em ações dúplices, como no caso de processo pelo rito sumário, onde lhe é lícito pedir a antecipação da tutela. Não podendo esquecer, entretanto, que o réu poderá deduzir pedido autônomo, por meio de outro processo, em face do autor, para ver declarada a existência ou inexistência da relação jurídica prejudicial, ou para ver reconhecido, o seu direito de crédito, ou ainda, deduzir pedido independente em face de terceiro.

Ao assistente (simples ou litisconsorcial) e ao Ministério Público *custo legis* também é lícito o requerimento de antecipação de tutela, sendo que nesses casos, não estão formulando o pedido, propriamente dito, mas tão somente, pleiteando seja concedida a antecipação dos efeitos da sentença, uma vez que o pedido já foi feito pela parte.

3.1 Momentos para a concessão da tutela Antecipada

Se for certo que o momento mais comum para o requerimento do pedido de antecipação de tutela é aquele formulado no bojo da petição inicial, não menos correto é que o legislador não fixou o momento próprio para a antecipação da tutela, donde podemos concluir que, desde que preenchidos todos os pressupostos legais autorizados da antecipação da tutela, podem o magistrado deferi-la em qualquer fase do processo.

A tutela de urgência, sem dúvida, não pode ser eliminada onde é necessária para evitar um prejuízo irreparável. O princípio da inafastabilidade garante o direito à adequada tutela jurisdicional e, portanto, o direito a tutela urgente.

Nesse contexto, se expressa Marinoni, (2000, p. 68):

O cidadão tem direito à adequada tutela jurisdicional (aí incluídas as liminares) como decorrência do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. O direito à adequada tutela jurisdicional é princípio imanente a qualquer estado de direito. Suprimir o direito constitucional à liminar, v. g., é o mesmo que legitimar a autotutela privada.

Conclui-se, portanto, que a concessão da tutela tanto pode ser antes como após a apresentação da contestação. Seria, entretanto, uma incoerência não admitir a tutela após encerrada a fase instrutória.

Para definir o momento de antecipar a tutela deverá o juiz ter presente o princípio da menor restrição possível: o momento não pode ser antecipado mais que o necessário. O perigo do dano, com efeito, pode preceder ou ser contemporâneo ao ajuizamento da demanda, e, nesse caso, a antecipação assecuratória será concedida liminarmente.

Em se tratando de antecipação punitiva, esta certamente supõe a ocorrência de fatos que emperrem o curso do processo, e dificilmente se poderia imaginá-los praticados antes da citação ou da resposta.

Nos casos em que haja situação de perigo e demais pressupostos da antecipação, se configurarem apenas quando o processo estiver pronto para receber sentença, há duas soluções possíveis: se não for caso de reexame necessário, nem de apelação, com efeito, suspensivo, sentenciam-se e executa-se provisoriamente a própria sentença, sendo desnecessário, conseqüentemente, provimento antecipatório específico. Todavia, o caso seja de reexame necessário ou de apelação, com efeito, suspensivo, a antecipação da tutela será deferida na própria sentença.

Poderá ocorrer, entretanto, que a situação de urgência se configure quando o processo esteja na sua fase recursal. A solução cabível seria dirigir o pedido da antecipação ao tribunal para ser apreciado pelo órgão competente para o julgamento do recurso, ou pelo relator, conforme dispuser o regimento interno.

Na hipótese, da situação de perigo incidir após a sentença, mas, antes da subida dos autos ao tribunal, a competência será também do tribunal, vez que, o juiz de primeiro grau, tendo proferido sentença, já completou sua atividade, não mais podendo inovar no processo.

Pode incidir antecipação de tutela até mesmo quando já instaurada a ação de execução de sentença ou de título extrajudicial. É que havendo embargos, os atos executivos ficam suspensos, não se podendo descartar a configuração, nesse momento, de hipótese concreta de urgência na satisfação do direito em execução, a ponto de não se poder aguardar, pena de ineficácia, o julgamento dos embargos.

Do exposto, se conclui que o momento do cabimento do pedido, pode ser feito na peça inicial, no curso do processo, de forma incidental, ou em fase recursal, sendo a tramitação e a existência ou eventual superveniência de circunstâncias que justifiquem a formulação do pedido antecipatório.

3.2 Limite da atuação do Juiz na Tutela antecipada

A técnica em que se trata pelo novo artigo 263 do código do processo civil, consiste em oferecer rapidamente a quem deu ao processo pedir determinada solução para a situação que descreve, precisamente aquela situação que ele veio ao processo que diz. Não se tratar de obter medidas que impeça o perecimento do direito, ou que assegure ao titular a possibilidade de exercer-lo no futuro. A medida antecipatória conceder-lhe-á o exercício do próprio direito afirmado pelo autor. Na prática, a decisão com que o juiz concede a Tutela antecipada terá, no máximo o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e sua concessão equivale, *mutate mutande*, à procedência da demanda inicial, com a diferença fundamental representada pela provisoriedade.

Sendo, portanto, a Tutela Antecipada o adiantamento da prestação jurisdicional buscada pela parte e que somente a sentença convalidará, dela não pode se afastar. Isto quer dizer que o magistrado não pode, sob o fundamento de aplicar o novel instituto, antecipar tutela que a própria sentença não outorgará, autorizando concluir que os limites da antecipação (total ou parcial) ficam subordinados ao pedido da inicial, conforme se observa das regras dos artigos 128, 459 e 460 do Código do Processo Civil.

Como ressalva Dinamarco (2002, p. 86)

Esta coincidência no objeto traz logo a imperiosidade da observância da regra de correlação entre a sentença e a demanda, representada no direito positivo pelos artigos 128 e 460 do Código do Processo Civil. A Tutela Antecipada tanto quanto a definitiva, não pode ir *extra vel ultra petita*, devendo respeitar os limites subjetivos e objetivos da demanda inicial.

A Tutela Antecipatória grifada no artigo 273 do Estatuto Processual Civil constitui-se em provimento tendente a realizar, de forma imediata, o direito afirmado pela parte requerente, antecipando, pois, ainda que provisoriamente, os efeitos da prestação jurisdicional a ser entregue a final. Providência eminentemente satisfativa que é, não pode ela extrapolar os contornos do provimento definitivo buscado pela parte.

Ainda no que pertine aos limites da atuação do juiz na antecipação da tutela, é de relevo destacar que o devido processo legal não se harmoniza com a precipitação e a unilateralidade mas exige eqüidistância e equilíbrio, cumprindo ao magistrado levar em consideração, também, a situação do réu, atendendo, assim, ao princípio da igualdade de tratamento das partes.

Assentadas essas considerações, é possível estabelecer objetivamente alguns limites à atuação do juiz na antecipação tutelar: A antecipação não pode ser concedida de ofício; a tutela concedida antecipadamente não pode ser mais extensa, nem de natureza diversa da constante do pedido da inicial; a antecipação não pode ser qualitativamente diferente, nem quantitativamente maior do que aquela que foi pleiteada na peça vestibular.

3.3 Antecipação da Tutela em face da Fazenda Pública

Se é possível a tutela antecipatória contra o particular, nada deve impedir a tutela antecipatória contra a fazenda pública.

É bom ressaltar que o direito, à efetividade e à tempestividade da tutela jurisdicional é constitucionalmente garantido. O direito de acesso à justiça, albergado no artigo 5º XXXV, da Constituição Federal, não quer dizer apenas que todos têm direito a recorrer ao poder público, mas também quer significar que todos têm direito a tutela jurisdicional efetiva, adequada e tempestiva.

Nesse sentido se posiciona Marinoni, (2000, p. 218) “ora, se o legislador infraconstitucional está obrigado, em nome do direito Constitucional à adequada tutela jurisdicional, a prevê tutelar que, atuando internamente no procedimento, permitam uma efetiva e tempestiva tutela jurisdicional, ele não pode decidir, em contradição com o próprio princípio da efetividade, que o cidadão somente tem direito a tutela efetiva e tempestiva contra o particular”.

Dizer que não há direito à tutela antecipatória contra a Fazenda Pública em caso de “fundado receio de dano”, é o mesmo, segundo Marinoni, (2000, p. 218), “que afirma que o direito do cidadão pode ser lesado quando a fazenda Pública é ré”.

Por outro lado, não admitir a tutela antecipatória fundada em abuso de direito contra a Fazenda Pública significa aceitar que esta, pode abusar do seu direito de defesa e que o autor que demanda contra ela é obrigado a suportar, além da conta, o tempo de demora do processo.

Não é preciso lembra, porém, que a distribuição do tempo do processo é uma necessidade que decorre do princípio da isonomia e que o princípio constitucional da efetividade pode ser lido através da regra que determina que o processo não pode prejudicar o autor que tem razão.

3.4 Da revogação ou modificação

A decisão que antecipa efeitos da tutela poderá ser em qualquer instância modificada ou revogada. Essa afirmativa encontra-se embasada no artigo 273, § 4º do CPC. Tal decisão, entretanto, deverá ser fundamentada, tanto pelo magistrado ou o tribunal que a concedeu.

As severas exigências para a concessão da antecipação fazem supor que, serão infreqüentes os casos de revogação. Porém, quando ocorrer, a eficácia revogatória será imediata, pois o recurso de agravo não será suspensivo.

Além de imediata, a eficácia será *ex tunc*. A situação, na hipótese, é semelhante à da revogação, por sentença, das liminares concedidas em mandado de segurança ou em ação cautelar, de modo que, com seu advento, a situação fática há de ser recomposta desde logo e de modo integral. As exceções a esse princípio, permitindo que a revogação opere efeitos apenas para o futuro (eficácia *ex nunc*) são raríssimas e supõem, necessariamente, a salvaguarda de bem jurídico particularmente valorizado pelo sistema constitucional, como é o caso dos alimentos provisionais.

A revogação ou modificação das medidas provisórias em geral poderia ocorrer, basicamente, em duas situações:

a) com a mudança do estado do fato.

A mudança da situação fática poderá evidenciar o desaparecimento ou a mitigação da situação de urgência anteriormente existente, ou então, o surgimento de situação de perigo que antes não se configurava.

b) Com o aprofundamento da cognição sobre o direito afirmado, em função, inclusive, da mudança do estado de prova.

Não é apenas a alteração da situação de fato objeto da lide que permite a modificação ou revogação da tutela, mas também o surgimento, derivado do desenvolvimento do contraditório, de uma outra evidência sobre a situação do fato. É o caso da produção de prova que pode alterar a convicção do julgador acerca da situação fática.

Com o aprofundamento da cognição, é possível que fique demonstrada a inverossimilhança do direito que se apresentava verossímil, ou a verossimilhança do direito que antes não parecia evidenciado.

Finalmente, revogada a medida, a restituição das coisas ao estado anterior se processará nos próprios autos, como ocorre com qualquer execução provisória que deva ser desfeita, sendo que os danos, se for o caso, serão apurados e executados mediante ações autônomas de liquidação e execução.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Concluindo, pois, o nosso estudo é importante que se considere o desenvolvimento da humanidade do ponto de vista, principalmente, tecnológico, nesses últimos anos. Certamente, foi um fator decisivo para o atraso do processo e do direito como um todo, em relação à mutação social dinâmica sofrida, sem conseguir se colocar o direito ao lado de tal desenvolvimento. Esse descompasso entre o direito e as mudanças sociais, desencadeou numa grande procura pelo Poder Judiciário para a solução dos conflitos oriundos dessa sociedade em movimento. Obviamente, essa demanda tornou a justiça lenta e inefetiva.

Foi com o surgimento do instituto da tutela antecipada, que ganhou universalidade no processo civil brasileiro, com o advento da lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994, que veio dar nova redação ao artigo 273 do Código Civil brasileiro, causando uma verdadeira revolução na ciência processual, a mostrar o processo como instrumento da jurisdição igualmente voltada para seus escopos políticos e sociais e a espalhar os anseios de uma sociedade cada vez mais participativa, multifária e exigente, em busca de uma “ordem jurídica justa”, na qual a tutela jurisdicional passa a ser pensada na perspectiva do consumidor dos serviços jurisdicionais.

Observa-se, mais que uma simples alteração de um dispositivo do Código, a nova lei introduziu, na verdade, uma notável mudança de concepção do próprio sistema processual. As medidas antecipatórias, até então, previstas apenas determinados procedimentos especiais, passaram a constituir providência alcançável, generalizadamente, em qualquer processo. A profundidade das mudanças se faz sentir pelas implicações que as medidas antecipatórias

acarretaram, não só no processo de conhecimento, mas também no processo de execução, no cautelar e até nos procedimentos especiais.

Em relação ao processo de conhecimento, o que se operou foi uma notável valorização do princípio da efetividade da função jurisdicional, ao atribuir ao juiz o poder de, desde já no curso de processo de conhecimento, deferir medida típicas de execução, a serem cumpridas, inclusive, mediante mandados, independentemente da propositura de nova ação.

Quanto à execução, efetiva-se a antecipação mediante atos tipicamente executivos, vale dizer, atos que importam modificações no *status quo*, seja provocando, seja impedindo alterações no plano dos fatos. Sendo assim, a universalização do instituto da tutela antecipada importa necessidade de adaptação, pela via de hermenêutica, do regime do processo executivo à nova realidade, tarefa que demandará engenho e criatividade da doutrina e da jurisprudência.

Quanto ao processo cautelar, é visível a perda de seu espaço no sistema de processo, operada pelo artigo 273 do Código de Processo Civil. Notadamente no que diz as chamadas “ações cautelares inominadas”. Sua utilização, agora, estará imensamente reduzida, eis que as “medidas provisórias adequadas” a que se refere o citado dispositivo, têm, geralmente, natureza antecipatória, estando sujeitas, assim, não mais ao regime da ação autônoma do processo cautelar, mas ao regime previsto no artigo 273 do Código de Processo Civil, podendo ser obtidas no próprio processo de conhecimento.

Diante do exposto, observa-se, sobretudo, que o instituto da tutela antecipada, representa uma nova concepção de processo civil, uma alteração nos seus rumos ideológicos, marcada pelo acentuado privilégio do princípio da efetividade da função jurisdicional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. *Legislação brasileira*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Brasiliense, 1988.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Dell' azione nascente dal contratto preliminare*. In Saggi di diritto processuale civile. 2. ed. Roma, Foro Italiano, 1930.

_____. *Legislação brasileira*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

DINAMARCO, Cândido Rangel – *A reforma do código de processo civil*. São Paulo: Malheiros, 1996.

_____. *A reforma do código do processo civil*. São Paulo, Malheiros, 2002.

_____. *A reforma do código de processo civil*. São Paulo, Malheiros, 1996.

_____. *A reforma do código de processo civil*. São Paulo, Malheiros, 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 4. ed. Malheiros, São Paulo: 2000.

_____. *A antecipação da tutela*. 6. ed. Malheiros, São Paulo, 2000.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 5. ed. revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 1999.

NETO, Luiz Orione. *Liminares no Processo Civil e legislação processual civil extravagante*. 2. ed. São Paulo: Método, 2002.

NUNES, Epídio Donizetti. *Curso Didático de Direito Processo Civil*. 4. ed. Belo Horizonte, Del Rey, 2003.

TROCKER, Nicoló. *Processo Civile e Costituzione*, Milano. 1974.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Sentenza anticipatá e giudizio di merit, Relazione*. In XV Convegno Nazionale, Bari, 1985.