



CENTRO UNIVERSITÁRIO DAS FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS
CPPG – CENTRO DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

**A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA E O JULGAMENTO
ANTECIPADO DA LIDE**

Gonçalo de Souza Costa¹

RESUMO

O Estado avocou para si a solução dos conflitos sociais e vedou o exercício da autotutela dos litígios. Para cumprir a jurisdição estatal, foi criado o processo civil, apoiado na cognição plena e exauriente, como forma de garantir um juízo de certeza e de segurança jurídicas, o que tornou a prestação jurisdicional lenta, com prejuízo da prestação tempestiva dos direitos. A evolução da sociedade trouxe consigo uma mudança de interesses, preferindo um processo rápido e eficaz a um processo lento e certo. Mudanças legislativas foram realizadas e diante do crescente aumento de litígios, surgiram novas fórmulas mais ágeis do instrumento processual, a exemplo do julgamento antecipado da lide e a criação de procedimentos mais simples, como as medidas cautelares e, mais recentemente, a antecipação dos efeitos da tutela, chamadas “medidas de urgência”, como tentativa de agilizar e dar celeridade à prestação jurisdicional estatal.

Palavras-chave: prestação jurisdicional - tutela antecipada - julgamento antecipado da lide

¹ Analista Judiciário, Supervisor de Feitos Ordinários, lotado na 2.ª Vara Federal Cível da Justiça Federal da Primeira Subseção Judiciária de São Paulo, Graduado em Direito pela USP-Universidade de São Paulo. Endereço: Rua das Azaléas, 49, apt.º 124, Bairro Mirandópolis - São Paulo - SP, CEP 04049-010, telefone 11-5594-0097, celular 11-9877-3213, e-mail: goncalocosta@uol.com.br. Orientador: Prof. Ms. Ailton Cocurutto.

ABSTRACT

The State appealed for itself the solution of the social conflicts and forbade the exercise of “autotutela” of the litigations. To fulfill the state jurisdiction, it was created the civil procedure, supported in the full and “exauriente” cognition, as form to guarantee a judgment of certainty and of legal security, what became the slow jurisdictional installment, with damage of the well-timed installment of the rights. The evolution of the society right brought with himself a change of interests, preferring an efficient and quick trial to a certain and slow trial. Legislative changes were accomplished and ahead of the increasing increase of litigations, new more agile formulas had appeared of the procedural instrument, the example of the anticipated judgment of deal and the creation of simpler procedures, as the writs of prevention and, more recently, the anticipation of the effects of the protection court, called “urgency protections”, like attempt of hasten and give celerity to state jurisdictional installment.

Keywords: jurisdictional installment - anticipated judgment - anticipated judgment of litigations

SUMÁRIO

1. Introdução. 2. Considerações iniciais. 3. A antecipação dos efeitos da tutela. Generalidades. 4. Conceito e finalidade. 5. Hipóteses de cabimento. 6. Requisitos necessários. 6.1. Requerimento da parte. 6.2. Verossimilhança e prova inequívoca. 6.3. Fundado receio de dano irreparável e de difícil reparação. 6.4 Abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. 6.5. Perigo da irreversibilidade do provimento antecipado. 6.6. Motivação da decisão e vinculação entre a tutela antecipada e a tutela definitiva. 6.7. Tutela antecipada de pedido e parte de pedido incontroverso. 7. Julgamento antecipado da lide. 8. Hipóteses de aplicação do art. 330 do CPC. 8.1. Questão de mérito exclusivamente de direito. 8.2. Questão de direito e de fato. 8.3. Desnecessidade da produção de prova em audiência. 8.4. Revelia. 9. Tutela antecipada e julgamento antecipado da lide. 10. Conclusão. Bibliografia.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo fazer uma abordagem do perfil da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional e do julgamento antecipado da lide, previstos, respectivamente, nos artigos 273 e 330, ambos do Código de Processo Civil.

Inicialmente, algumas considerações serão feitas sobre a origem da jurisdição estatal, uma vez que o Estado avocou para si a solução dos conflitos sociais ao vedar a autotutela dos litígios, à exceção de casos que a lei civilista especifica.

A seguir, aborda-se a solução encontrada pelo legislador, visando tornar célere a prestação da tutela jurisdicional, quando estiver presente o direito material do postulante já desde o início da lide, mediante uma antecipação da tutela, como forma de adiantamento desse direito, tendo em vista que a existência de um procedimento ordinário comum, de cognição exauriente, visando a segurança e certeza jurídicas, tornou a prestação jurisdicional estatal lenta, morosa e por vezes intempestiva.

Por fim, realiza-se uma abordagem do instituto do julgamento antecipado da lide, já previsto como regra processual desde a promulgação do Código de Processo Civil de 1973, para, na sequência, compará-lo com a novel antecipação dos efeitos da tutela, como forma de apontar algumas hipóteses de suas diferenciações.

2. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A jurisdição estatal tem por escopo dirimir os conflitos sociais e humanos de quantos busquem um pronunciamento do Judiciário. Para cumprir essa finalidade mister se faz que os operadores do Direito encontrem, através do processo, a solução que objetive uma maior eficiência e celeridade na solução dos conflitos.

Com isso, evita-se uma prestação jurisdicional morosa, resultante de práticas procrastinatórias e inúteis, que tem levado o Judiciário não raras vezes ao descrédito,

diante da insatisfação do jurisdicionado com uma prestação jurisdicional estatal por vezes intempestiva dos seus direitos.

No processo civil tradicional, o procedimento ordinário comum, apoiado na cognição plena e exauriente, foi criado para garantir um juízo de certeza e consequente segurança jurídica, com prejuízo do valor tempestividade.

Com o passar do tempo, a evolução da sociedade trouxe consigo uma mudança de interesses, preferindo um processo rápido e eficaz a um processo lento e certo. O tempo do processo passa a ser um fator importante nas relações sociais.

A busca por soluções e inovações, com o objetivo de dar maior agilidade e praticidade à prestação jurisdicional, não é inovação do legislador brasileiro e nem reflexo do momento atual. Na realidade, constitui um anseio antigo de toda a comunidade jurídica na busca de um aperfeiçoamento do ordenamento jurídico.

Sob essa ótica, passou-se a vislumbrar formas de dar à sociedade um processo capaz de atender as suas necessidades, consistente em uma tutela tempestiva. Para isso, mudanças legislativas foram necessárias, tendo em vista que o processo havido sido criado para que o julgador formasse um juízo de certeza e de segurança, sem se preocupar com o fator tempo, o que não satisfazia às pretensões das partes em razão da demora.

Assim é que, diante do crescente aumento de litígios, que se multiplicam a cada dia, tornando o Poder Judiciário lento e insatisfatório, foram surgindo novas fórmulas mais ágeis do instrumento processual, com a criação de procedimentos mais simples, a exemplo das medidas cautelares e, mais recentemente, a instituição da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, prevista no reformado art. 273 do Código de Processo Civil, denominadas de “medidas de urgência”.

Embora o Código de Processo Civil de 1973 já trouxesse em seu artigo 330 a hipótese do julgamento antecipado da lide, ao término da instrução probatória, ainda assim a entrega da prestação jurisdicional demandava uma análise aprofundada do material fático e jurídico vertidos na lide, ou seja, mediante uma cognição plena e exauriente.

Tal instituto possibilitou ao julgador, considerando-se o desenvolvimento e circunstâncias do processo, a prolação de uma sentença de mérito, sem a realização da audiência específica para a produção da prova oral. A utilização deste instituto com maior frequência seria uma das soluções para se evitar o acúmulo de processos, impondo uma solução mais rápida e justa aos litígios.

Entre os institutos processuais que visam evitar a perpetuação das lides está, portanto, o julgamento antecipado da lide, baseado nos princípios da economia e celeridade processuais.

No entanto, a reforma operada pela Lei n.º 8.952, de 13 de dezembro de 1994, alterou o artigo 273 do Código de Processo Civil, ampliando as oportunidades para a concessão da tutela antecipada, que pode ser requerida em qualquer hipótese submetida a procedimento comum ou especial, não se limitando a casos específicos. Trata-se de mais uma tentativa destinada à agilização da prestação jurisdicional.

É a busca incansável pela celeridade dos processos, ideal de todos os que se preocupam com a efetividade da tutela, o que vem complementar o rol das “medidas de urgência”, destinadas a situações que não possam aguardar o término do processo principal para obstar ou reparar eventual lesão a direito.

Com isso, consagra-se o chamado poder geral de cautela, com o aumento, em consequência, dos poderes do juiz, a quem compete zelar pela rápida solução do litígio, como forma de satisfazer as situações de urgência que não podem esperar até o final da demanda.

3. A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. GENERALIDADES

A Lei n.º 8.952 de 13 de dezembro de 1994 deu nova redação ao artigo 273 do Código de Processo Civil, com posteriores acréscimos de parágrafos, através da Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, dispondo sobre o instituto da antecipação dos efeitos da

tutela.²

É comum que o autor aguarde a prolação da sentença para que obtenha a prestação jurisdicional pleiteada, caso seja reconhecido fundamento à sua pretensão postulada em juízo. No entanto, a seu requerimento e presentes certos pressupostos, pode o juiz antecipar, total ou parcialmente, os efeitos dessa tutela.

A antecipação da tutela foi viabilizada porque o Estado ao avocar para si a tutela dos conflitos sociais, obrigou-se a prestar a adequada tutela jurisdicional. Para tanto, tem de verificar se existe o direito que o autor alega possuir, o que demanda uma certa duração de tempo para a definição da sua existência ou não.

Esse tempo pode obstaculizar a efetividade da tutela do direito do autor. Caso contrário, se, desde logo, fosse possível ao Estado concluir que o autor tem razão, seriam desnecessários o desenrolar do procedimento e a existência da tutela antecipatória.

Com isso, a antecipação dos efeitos da tutela tem por finalidade atender a necessidade de ultrapassar dois obstáculos à adequada entrega da prestação jurisdicional, que são: a duração e o custo do processo.

Ademais, o legislador ao disciplinar a antecipação da tutela visou resguardar situações de urgência, quando houvesse risco de dano irreparável ou de difícil reparação, assim como proporcionar ao autor da pretensão a obtenção da tutela, caso a defesa se

² Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)§ 1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)§ 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)§ 3º A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A. (Redação dada pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)§ 4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)§ 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)§ 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)§ 7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)

mostre abusiva ou reste caracterizado o intuito protelatório do réu.³

O legislador prevê, também, no art. 461, § 3.º, do CPC⁴, a possibilidade de antecipação de tutela nas ações de obrigação de fazer e não-fazer, sendo igualmente aplicável, nos casos do art. 461-A⁵, na entrega de coisa certa.

As técnicas criadas pelo legislador com base na cognição sumária visa acelerar a prestação jurisdicional, diante da urgência para a sua obtenção e de eventuais prejuízos decorrentes da duração do processo.⁶

A reforma processual civil de 1994 criou a possibilidade da antecipação da tutela no processo de cognição exauriente, eliminando a necessidade do autor se valer do art. 798⁷ do Código de Processo Civil para obter uma tutela da realização dos seus direitos, nos casos de “periculum in mora” e de abuso do direito de defesa.

Assim, como decorrência da utilização distorcida do processo cautelar, pensado na prática como ação cautelar satisfativa, o que se tornou um desvirtuamento de acordo com a técnica processual das ações cautelares⁸, o legislador adotou de forma genérica a

³ A tutela antecipatória constitui instrumento de maior importância para a efetividade do processo, não só porque abre oportunidade para a realização urgente dos direitos em casos de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I), mas também porque permite a antecipação da realização dos direitos nos casos de abuso do direito de defesa (art. 273, II) e de parcela incontroversa da demanda (art. 273, § 6.º). Desta forma concretiza-se o princípio de que a demora do processo não pode prejudicar o autor que tem razão e, mais do que isso, restaura-se a idéia - que foi apagada pelo cientificismo de uma teoria distante do direito material - de que o tempo do processo não pode ser um ônus suportado unicamente pelo autor. MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação da tutela*. 9.ª edição. São Paulo: RT, 2006, p. 31.

⁴ Art. 461. § 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

⁵ Art. 461-A. Na ação que tenha por objeto a entrega de coisa, o juiz, ao conceder a tutela específica, fixará o prazo para o cumprimento da obrigação.

⁶ Em substituição ao longo processo de cognição plena, com todas as garantias a ele inerentes, surge a idéia de uma tutela mais rápida, com cognição limitada que possibilite à parte obter antecipadamente o resultado da atuação jurisdicional. Afirma-se, mesmo, que o futuro do processo civil será dominado pelos provimentos urgentes e provisórios. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)*. 4.ª edição. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 119.

⁷ Art. 798. Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.

⁸ A necessidade de tutela jurisdicional efetiva levou à utilização da ação cautelar como instrumento destinado à satisfação tempestiva da pretensão que só poderia ser veiculada por meio da chamada ação principal. ... A tutela cautelar não pode antecipar a tutela de conhecimento. De fato, como já disse Armelin, uma das formas de distorção do uso da tutela cautelar verifica-se sempre que se dá ao resultado de uma prestação de tutela

antecipação da tutela, podendo o autor, após cognição sumária, gozar dos efeitos da provável sentença de procedência no decorrer de um processo de cognição exauriente.

Isto porque a tutela antecipatória produz efeito que somente poderia ser produzido ao final, ainda que se trate de um efeito que não provenha de uma eficácia que tem a mesma qualidade da eficácia da sentença.

A tutela antecipada é medida provisória que não se confunde com as medidas cautelares do Livro III, do Processo Cautelar, do Código de Processo Civil, uma vez que tem como objeto a própria tutela requerida total ou parcialmente, enquanto a medida cautelar tem por escopo garantir a eficácia de um outro processo, seja esse de conhecimento ou de execução⁹.

A tutela antecipada permite que sejam realizadas antecipadamente as consequências concretas da sentença de mérito, que podem ser identificadas com os efeitos externos da sentença, ou seja, os efeitos que operam fora do processo e no plano das relações de direito material.

A sumariedade da cognição significa que o juiz tem um conhecimento superficial dos fatos, cujo aprofundamento será realizado no curso do processo, antes da prolação da decisão final, após cognição exauriente. A possibilidade de concessão da antecipação da tutela, antes de formada a cognição exauriente dos fatos, resulta da necessidade de se evitar a negativa de prestação jurisdicional, caso o autor preencha os pressupostos à obtenção da tutela.

A antecipação da tutela é fundada na probabilidade de que o direito afirmado, mas ainda não provado, restará demonstrado e declarado. O juiz, quando concede a tutela

jurisdicional cautelar uma satisfatividade que não pode ter. MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipada*. 9.^a edição. São Paulo: RT, 2006, p. 131 e 133.

⁹ A tutela antecipada, além de provisória, implica satisfação do interesse material. Não se limita à conservação, confundindo-se com o próprio resultado final. Embora se negue a natureza cautelar da tutela antecipada, reconhece-se nela características próprias das tutelas emergenciais. Mas, a cautelar, afirma-se, apenas assegura a pretensão, enquanto a antecipatória realiza a pretensão. Além disso, a primeira deve ser requerida mediante ação autônoma, a segunda, no próprio processo. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)*. 4.^a edição. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 304.

sumária, nada declara, limitando-se a afirmar a probabilidade da existência do direito, sendo que, aprofundada a cognição, não estará impedido de pronunciar a inexistência do direito que anteriormente entendeu existir, posto que a realização de um direito através da tutela antecipatória é realização de um direito que preexiste à sentença de cognição exauriente.

É certo que, no transcurso do processo, se antecipada a tutela sem a prévia resposta do réu, isto é, “inaudita altera parte”, diante do surgimento de fatos novos, o juiz poderá revogar, modificar a decisão liminar, ou mesmo sentenciar o processo.

Dessa forma, diante de certos aspectos desse tipo de provimento, observa-se que o exame da natureza da tutela antecipada comporta abordagens que levam em consideração o momento de sua concessão, a espécie de eficácia da decisão, o tipo de ato judicial que a defere ou denega e a sua duração no tempo.

Com relação ao momento de sua concessão, a tutela antecipada pode ser deferida a qualquer tempo ou grau de jurisdição, mas, independentemente do estágio em que é deferida, não perde o seu caráter de medida liminar, haja vista que representa a antecipação de uma pretensão, que seria alcançada somente em um outro momento, qual seja, com o trânsito em julgado da decisão final.

Ressalta-se que essa decisão tem caráter provisório, uma vez que a sua duração se estende até à decisão definitiva de mérito, momento em que será substituída¹⁰.

No que diz respeito à liberdade judicial para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, a idéia de discricionariedade não há de ser considerada a mais adequada, já que, se presentes os seus pressupostos, o magistrado deverá concedê-la¹¹.

¹⁰ Poder-se-ia afirmar, sem receio, que a razoabilidade hermenêutica impõe restrições à indiscriminada extensão dos efeitos da medida antecipatória como se decisão antecipada da lide o fosse. Isso por força da provisoriedade e revogabilidade, traços marcantes da decisão antecipatória. MESQUITA, Eduardo Melo de. *As tutelas cautelar e antecipada*. São Paulo: RT, 2002, p. 415.

¹¹ O magistrado não tem o poder de concedê-la por puro juízo pessoal de conveniência, nem por razões de ordem simplesmente subjetivas. Não lhe toca discricionariedade de concedê-la ou não. Daí que a falta de fundamentação adequada, em qualquer dos casos, importaria nulidade do ato judicial. THEODORO JR., Humberto. *Tutela Cautelar e Tutela Antecipatória em Matéria Tributária*. São Paulo: Revista Jurídica, n.º 245, mar. 1998, p. 5/27.

A antecipação de tutela decorre de cognição sumária, própria dos juízos de probabilidade e verossimilhança. Logo, pode-se definir de maneira sucinta a tutela antecipada como sendo uma antecipação provisória preliminar do pedido, ou pedidos, postulados na petição inicial.

4. CONCEITO E FINALIDADE

O *caput* do artigo 273 do Código de Processo Civil dispõe que “o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.”

O art. 273 prevê também que para a concessão dos efeitos da tutela antecipada devem ser observados determinados requisitos, caracterizados por uma rigidez elevada, de modo a garantir que seja mínima a possibilidade de erro, como forma de evitar a irreversibilidade do provimento antecipado. Nesse sentido, para uma correta interpretação do artigo, Paulo Afonso Brum Vaz¹² ensina que:

“a tutela antecipada é uma proteção jurídica diferenciada, caracterizada pela urgência e pelo direito evidente que, com base em cognição sumária ou exauriente, e presentes os requisitos legais, satisfaz antecipadamente, no mundo fático, a pretensão vertida pelo postulante, concedendo-lhe uma utilidade ou atribuição que somente poderia alcançar depois da sentença com trânsito em julgado.”

Vale dizer que a tutela antecipada se apresenta como um adiantamento temporal dos efeitos executivos e mandamentais da futura decisão de mérito, e não dos efeitos normativos da própria sentença. Trata-se, pois, de um poder-dever do juiz, inexistindo qualquer discricionariedade judicial para a sua concessão quando estiver presentes os seus requisitos. Segundo lição de Humberto Theodoro Júnior¹³:

¹² VAZ, Paulo Afonso Brum. *Manual da tutela antecipada: doutrina e jurisprudência*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p.73.

¹³ THEODORO JR., Humberto. *Tutela de segurança*. São Paulo: Revista de Processo, n.º 88, out.-dez. 1997, p. 9/30.

“o que se autorizou ao juiz foi o uso de expedientes executivos em momento anterior ao processo de conhecimento, (antes da citação) e antes de proferir a própria sentença de mérito, estando credenciado a executar de maneira provisória, mediante cognição sumária, uma sentença que ainda não foi proferida, mas que as circunstâncias da demanda o autorizam a prevê-la. Através dessa antecipação de efeitos executivos ou mandamentais da sentença de mérito o instituto cumpre a sua finalidade, qual seja, a de tornar efetiva a tutela jurisdicional que esteja ameaçada pelo tempo, razão pela qual vem incluída no campo das tutelas diferenciadas, estabelecidas em sede de cognição sumária, própria dos juízos de probabilidade ou de verossimilhança. Essa finalidade encontra-se respaldada na necessidade de se estabelecer uma ponderação entre o princípio da segurança jurídica e o princípio da efetividade da tutela jurisdicional.”

5. HIPÓTESES DE CABIMENTO

A antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pode ser requerida “inaudita altera parte”, ou seja, antes mesmo da instauração do contraditório, ou, em qualquer tempo e fase processual, haja vista que o legislador não definiu um prazo para a formulação do pedido, podendo, inclusive, ser postulado e deferido em sede de recurso.

Ressalta-se que a concessão da medida “inaudita altera parte” não representa violação ao princípio do contraditório, mas sua dilação no tempo, estando, ainda, garantida a possibilidade de reversão da concessão.

A antecipação da tutela é cabível no processo de conhecimento, qualquer que seja o tipo de ação ou o procedimento adotado. Não é cabível nas ações de execução, conforme salienta Ernane Fidélis dos Santos¹⁴, uma vez que:

“tais ações não possuem decisões ou fases que possam impor reconhecimento antecipado de procedência da pretensão, o que já deverá ter ocorrido em ação cognitiva ou por força de título executivo extrajudicial.”

Questão outrora bastante debatida dizia respeito ao cabimento ou não de tutela

¹⁴ SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Novíssimos perfis do processo civil brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 23.

antecipada contra a Fazenda Pública, diante do reexame necessário disposto no art. 475 do CPC, e do pagamento de precatórios previsto no art. 100 da Constituição Federal de 1988.

Atualmente, é possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, sempre que o pedido consista em obrigação de fazer ou não-fazer, não sendo cabível nas hipóteses de obrigação de pagar, uma vez que o art. 100 da Constituição Federal de 1988 determina que o pagamento dos débitos judiciais dos entes públicos - União, Estados, Distrito Federal, Municípios, Autarquias e Fundações Públicas - só pode ser realizado em decorrência de sentença, com trânsito em julgado.

6. REQUISITOS NECESSÁRIOS

O art. 273 do CPC estabelece um conjunto de requisitos e pressupostos que o juiz deve observar por ocasião da apreciação do pedido de antecipação da tutela. O termo “poderá”, previsto já no “caput” do art. 273, não traduz liberalidade ou discricionariedade do juiz, mas uma dever do julgador, o que demonstra não estar a concessão da tutela antecipada ao exclusivo arbítrio do magistrado, uma vez preenchidos os requisitos exigidos.

Os requisitos básicos que sempre serão exigidos para a concessão da tutela antecipada são: requerimento da parte, verossimilhança, prova inequívoca, reversibilidade dos efeitos práticos da antecipação da tutela, motivação da decisão e sintonia entre a tutela antecipada e a tutela definitiva que será objeto da sentença.

6.1. Requerimento da parte

O “caput” do art. 273 dispõe sobre a necessidade de requerimento da parte para o deferimento da tutela antecipada, estando proibida a sua concessão “ex officio”. Essa postura do legislador, porém, foi objeto de críticas por certa parte da doutrina. Nesse sentido, o eminente Ministro Luiz Fux¹⁵, ao abordar as questões relativas à revogação e modificação da tutela antecipada, afirma que:

¹⁵ FUX, Luiz. *Tutela de segurança e tutela da evidência: fundamentos da tutela antecipada*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 352/353.

“verificando o juízo através de provas inequívocas que a tutela requerida merece, v. g., uma ampliação, sob pena de frustrar aquela anteriormente concedida, deve atuar de ofício, ainda que seja para equilibrar as posições das partes no processo.”

Afirma também ser possível o seu deferimento independentemente de iniciativa da parte, em respeito ao dever geral de segurança que tem todo o magistrado a partir da instauração da relação processual.

Por sua vez, o eminente Ministro Teori Albino Zavascki¹⁶ admite o seu deferimento “ex officio” apenas em hipóteses de modificação ou revogação em benefício do demandado. Nesse sentido:

“em se tratando de revogação da medida ou de sua modificação em benefício do demandado (...) pode o juiz atuar de ofício. É que, ao contrário do que ocorre, de um modo geral, com os juízos de procedência (vale dizer, com a outorga de tutela ao autor) – que invariavelmente pressupõe pedido expresso nesse sentido – os juízos de improcedência podem ocorrer mesmo em face do silêncio do interessado.”

Com isso, percebe-se que, apesar de proibida pelo legislador, a concessão da medida antecipatória “ex officio” é admitida pelos estudiosos do tema e dependerá da análise do caso concreto para que possa efetivamente ser aceita, a partir de uma interpretação do sistema com base no princípio da equidade.

6.2. Verossimilhança e prova inequívoca

O “caput” do art. 273 dispõe que a tutela antecipada será concedida uma vez existente prova inequívoca, o magistrado se convença da verossimilhança das alegações da parte. Na doutrina, a expressão “prova inequívoca” é bastante combatida, haja vista que a simples existência de prova inequívoca gera mais do que verossimilhança, inclusive com a possibilidade de julgamento antecipado do mérito.

A expressão “prova inequívoca” analisada à luz da tutela antecipada diferencia-se

¹⁶ ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da Tutela*. 6.ª edição. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 115.

do julgamento antecipado da lide. O autor do pedido de tutela antecipada deverá trazer aos autos prova material suficiente para convencer o juiz de que a sua alegação é verossímil, o que diz respeito a fato com aparência de verdadeiro, resultado do exame da matéria fática, cuja veracidade mostra-se provável ao julgador.

Em uma escala de valores, a “prova inequívoca” encontra-se em um grau acima do requisito “fumus boni iuris” exigível nas cautelares, e em um grau abaixo da certeza jurídica que assegura a sentença. Ensina o eminente professor Araken de Assis¹⁷ que:

“a verossimilhança exigida no dispositivo se cinge ao juízo de simples plausibilidade do direito alegado em relação à parte adversa. Isso significa que o juiz proverá com base em cognição sumária.”

Segundo J.E. Carreira Alvim¹⁸:

“prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser oposta qualquer dúvida razoável, ou, cuja autenticidade ou veracidade seja provável.”

Paulo Afonso Brum Vaz¹⁹ afirma que:

“prova inequívoca é aquela que, por si só, permite se tomar como verdadeiros e certos os fatos aludidos, no momento de sua análise. O requisito da verossimilhança, que significa nada mais nada menos que um juízo de probabilidade, calcado em cognição sumária, se caracteriza pela realização de uma análise da situação fática refletida na inicial e, posteriormente, da plausibilidade do direito alegado.”

Verossimilhança é o juízo de convencimento a ser realizado em torno dos fatos trazidos pelo postulante da antecipação da tutela. É mais do que o “fumus boni iuris“, que deve estar presente para a concessão das medidas cautelares. Não basta a presença da simples fumaça do direito, mas exige-se uma forte probabilidade de legitimidade e juridicidade dos fatos narrados.

¹⁷ ASSIS, Araken de. *Fungibilidade das medidas inominadas cautelares e satisfativas*. Revista de Processo. São Paulo: RT, n.º 100, out.-dez. 2002, p. 330/360.

¹⁸ CARREIRA ALVIM, José Eduardo. *Código de processo civil reformado*. 6.ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 102.

¹⁹ VAZ, Paulo Afonso Brum. *Manual da tutela antecipada: doutrina e jurisprudência*. Porto Alegre: Livraria

Nesse sentido, ressalta-se que a expressão verossimilhança, vinculada ao requisito da prova inequívoca, reflete a intenção do legislador de estabelecer uma exigência mais severa do que simplesmente um “fumus boni iuris”, exigido para a concessão da tutela cautelar, como ocorria antes da reforma de 1994, tempo das medidas cautelares satisfativas.

Esse aspecto foi abordado pelo eminente Ministro Luiz Fux²⁰ que, ao lecionar a respeito da tutela da evidência, afirma que esta se refere a:

“situações em que se opera mais do que o fumus boni iuris, mas a probabilidade de certeza do direito alegado, aliada à injustificada demora que o processo ordinário carreará até a satisfação do direito do demandante.”

Além disso, a questão da interpretação correta do conceito de prova inequívoca é bastante controversa, podendo parecer inequívocos os fatos e o direito para um juiz e não o ser para outro.

Por isso, afirma Humberto Theodoro Júnior²¹ que a prova “terá, no entanto, de ser clara, evidente, portadora de grau de convencimento tal que a seu respeito não se possa levantar dúvida razoável”.

Esses dois requisitos iniciais, quais sejam, o da prova inequívoca e o da verossimilhança além de vagos, são contraditórios, como bem observa Cândido Rangel Dinamarco²²:

“A dar passo ao sentido literal do texto, seria difícil interpretá-lo satisfatoriamente porque prova inequívoca é prova tão robusta que não permite equívocos ou dúvidas, infundindo no espírito do juiz o sentimento de certeza e não mera verossimilhança. Convencer-se da verossimilhança,

do Advogado, 2002, p.137.

²⁰ FUX, Luiz. *Tutela de segurança e tutela da evidência: fundamentos da tutela antecipada*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 305/306.

²¹ THEODORO JR., Humberto. *Tutela de segurança*. Revista de Processo. São Paulo: RT, n.º 88, out.-dez. 1997, p. 9/30.

²² DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do código de processo civil*. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 143.

ao contrário, não poderia significar mais do que imbuir-se do sentimento de que a realidade fática pode ser como a descreve o autor. Aproximadas as duas locuções formalmente contraditórias contidas no art. 273 do Código de Processo Civil (prova inequívoca e convencer-se da verossimilhança), chega-se ao conceito de probabilidade, portador de maior segurança do que a mera verossimilhança.”

6.3. Fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação

Além da prova inequívoca e da verossimilhança da alegação, a lei exige ainda, alternativamente, uma das duas hipóteses previstas nos incisos I e II do art. 273 do CPC. Preconiza o inc. I do art. 273, para que a tutela seja concedida é preciso que haja “fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação”. Trata-se do denominado “periculum in mora”, também exigido nas medidas cautelares.

Observa Ernane Fidélis dos Santos²³ que “o prejuízo referido na lei não se confunde com o incômodo e a inconveniência decorrentes da marcha normal do processo, mas de situação anômala, particularíssima, relacionada com a parte especificamente”.

O autor do pedido de tutela antecipada tem que demonstrar ao juiz que a demora da sentença de mérito lhe trará grandes prejuízos, ao ponto de serem irreparáveis ou de difícil reparação. O dano tem que ser material, não podendo ser de natureza processual. Muitas vezes a demora do processo é mais prejudicial ao autor do que a própria contestação apresentada pelo réu.

6.4. Abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu

O inc. II do art. 273 impõe requisito bem mais difícil de comprovação, qual seja, o “abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu”. Isto porque o direito de defesa só pode ser exercido e reconhecido como garantia constitucional quando exercido de forma razoável e de forma a não retardar a realização do direito do autor. À toda evidência que a ocorrência dessa hipótese pressupõe que o requerimento de tutela, necessariamente, seja feito após a contestação.

Abuso no direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu são punições impostas pelo legislador à parte que utiliza de expedientes como forma de retardar o andamento do processo. A falta de seriedade na resposta do réu levou o legislador a garantir que o autor não sofra com a demora processual.

Apesar do amparo legal para exercer a sua defesa, não pode servir ao réu para prejudicar direito de outrem, razão pela qual o legislador autorizou a parte prejudicada requerer o benefício da tutela antecipada.

6.5. Perigo de irreversibilidade do provimento antecipado

O parágrafo 2.º do art. 273 veda expressamente a concessão da antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. Vale dizer que o juiz não concederá a tutela antecipatória quando existir perigo de irreversibilidade do provimento, trazendo ao instituto um requisito negativo.

O juiz para antecipar os efeitos da sentença de mérito deverá atentar se tais efeitos poderão ser reversíveis no futuro, caso a decisão seja revogada, uma vez que a tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo.

Ressalta-se que o provimento antecipatório em si nunca será irreversível, pois tem caráter provisório e revogável a qualquer tempo, mas os efeitos decorrentes da execução da tutela antecipada, que são as conseqüências de fato da implementação da media, que não podem ser irreversíveis, caso contrário, haveria a transformação da defesa do réu em ato sem nenhuma utilidade.

6.6. Motivação da decisão e vinculação entre a tutela antecipada e a tutela definitiva

O art. 93, inc. IX da Constituição Federal de 1988 ao dispor que todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, torna incontroverso o entendimento de que a decisão judicial que concede, denega, revoga ou modifica a antecipação de tutela deve ser fundamentada, estando o juiz obrigado a declinar expressamente os motivos de fato e de

²³ SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Novíssimos perfis do processo civil brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 25.

direito em que se baseiam o seu convencimento, sobretudo nas hipóteses de decisão em cognição sumária.

Com relação à vinculação entre tutela antecipada e a tutela definitiva, uma vez estando a tutela antecipada adstrita à antecipação dos efeitos fáticos do pedido inicial, não há como se admitir a sua concessão em limites diversos do que pode ser estabelecido na sentença. Não sem razão, o eminente Ministro Teori Albino Zavascki²⁴ afirma que:

“a noção da tutela definitiva constitui um elemento de fundamental relevância para quem busca traçar a linha que divide as espécies de tutela provisória.”

A razão se deve a que estando a tutela antecipada adstrita aos contornos do provimento final de mérito, diferencia-se da tutela cautelar, tendo em vista que esta tem conteúdo próprio, diverso da tutela definitiva, uma vez que assegura apenas a eficácia do provimento de mérito.

6.7. Tutela antecipada de pedido e parte de pedido incontroversos

Na análise dos requisitos da tutela antecipada, vale ressaltar a alteração trazida pela Lei 10.444 de 2002, que estabelece, no parágrafo 6.º do art. 273 do CPC, que: “a tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso”.

Para Luiz Guilherme Marinoni²⁵:

“O legislador trouxe maior efetividade ao processo, vez que seria injusto obrigar o autor a esperar a realização de um direito que se apresenta não controvertido. Na análise deste dispositivo, frisa-se que não há exigência de cumulação de pedidos, tendo em vista que a antecipação de tutela pode ser concedida sobre parte do pedido (art. 273, caput).”

²⁴ ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*. 6.ª edição. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 50.

²⁵ Luiz Guilherme Marinoni sustentava esse entendimento antes mesmo da aprovação da lei, afirmando que poderia haver concessão da tutela antecipada nas hipóteses do art. 273, inc. II, uma vez que considerava abusiva a defesa que protela a realização de direito não controvertido. MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 4.ª edição, São Paulo: Malheiros, 2000, p. 203.

Além disso, é comum a afirmação de que, uma vez que a lei se referiu à ausência de controvérsia de maneira exclusiva, não haveria a necessidade da presença dos requisitos do “caput” do art. 273 e, portanto, a prova inequívoca da verossimilhança não se faria necessária²⁶.

7. O JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE

Inicialmente, o instituto do julgamento antecipado da lide foi previsto no art. 350, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1939, ao dispor que “o juiz conhecerá, entretanto, diretamente do pedido, proferindo sentença definitiva, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver de produzir prova em audiência”.

Com o advento do Código de Processo Civil de 1973, o dispositivo passou a ser previsto no art. 330, com redação dada pela Lei n.º 5.925, de 1.º de outubro de 1973, que prevê inclusive no seu inciso II a hipótese da revelia, o que representa uma maior celeridade e economia ao andamento do processo, além de uma melhor utilização dos atos do processo. Assim, o julgamento antecipado da lide deveu-se à observância do princípio da economia processual, o que trouxe desafogo ao Poder Judiciário.

Este dispositivo foi uma das maiores conquistas trazida ao processo civil. Dessa forma, a antecipação do julgamento da lide além da conquista de uma maior celeridade processual e autonomia de decidir do julgador, pôs termo ao desperdício de tempo que resultava da prática de atos processuais inúteis.

Trata-se o julgamento antecipado da lide de um instituto que tem por finalidade eliminar o formalismo desnecessário do processo, como nos casos em que provas produzidas em audiência, ou mesmo pericial, sejam irrelevantes para o desfecho da lide.

Essa sistemática processual será adotada quando, na fase postulatória, não for

²⁶ ALVIM, Arruda. Notas sobre a disciplina da antecipação da tutela na lei n.º 10.444 de maio de 2002. In: ALVIM, Arruda; ALVIM, Eduardo Arruda (Org.). *Inovações sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 3/18.

verificada qualquer das hipóteses de extinção do processo previstas nos arts. 267 e 269, incs. II a V do CPC. Ao contrário, caso seja uma dessas hipóteses, a decisão proferida não examinará o mérito da demanda, embora o julgamento seja realizado com força de sentença definitiva.

O dispositivo prevê que o juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produção de provas, por serem irrelevantes para o deslinde da lide, estando o feito suficientemente instruído para o convencimento do julgador, bem como, nos casos em que se operar os efeitos da revelia, previstos no art. 319 do CPC.

Depreende-se da expressão “conhecerá diretamente do pedido” a sua natureza cogente, não havendo possibilidade, nem faculdade, para que o magistrado, sob infundado receio, não sentencie o feito²⁷.

A Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, incluiu o parágrafo 3.º no art. 515 do CPC, com a importante previsão de que “nos casos de extinção do processo sem

²⁷ “O preceito é cogente: conhecerá, e não poderá conhecer; se a questão for exclusivamente de direito, o julgamento antecipado da lide é obrigatório. Não pode o juiz, por sua mera conveniência, relegar para fase ulterior a prolação da sentença se houver desnecessidade de ser produzida prova em audiência. Para melhor entendimento da matéria observe-se que, com o julgamento antecipado da lide(ou mérito), ocorrerá a supressão de uma das fases do processo de conhecimento, que é dividido em três etapas: postulatória (petição inicial, resposta do réu e providências preliminares), instrutória (ou probatória) e decisória. Dessa forma, o curso normal do processo de conhecimento deverá passar por estas etapas, com uma pequena ressalva para a fase saneadora, em que há controvérsias quanto a sua existência. Para os doutrinadores que a admitem, ela situa-se entre a postulatória e probatória, na ordem acima descrita. Nesse diapasão, o julgamento antecipado da ação representa uma forma anormal de decisão, tendo em vista que é escoimada a fase instrutória do processo, ou seja, pelo fato de tratar-se de questão unicamente de direito ou que prescindir de produção de provas, por já se ter todos os fatos alegados devidamente comprovados por meio de documentos, o Magistrado deverá conhecer diretamente do pedido e exarar, de logo, sentença de mérito, recorrível através de recurso de apelação, apesar de ser proferida fora de sua rota regular. É o que ocorre, por exemplo, numa ação em que se pleiteia a declaração de inconstitucionalidade de determinado dispositivo legal, vez que os pontos controvertidos e duvidosos tratam de matéria exclusivamente de direito, de forma que a produção de provas e a realização de audiência seriam pura perdas de tempo e energia processual, vez que totalmente desnecessárias para o convencimento do juiz. Nessa linha de idéias, quando a questão discutida nos autos versar sobre matéria exclusivamente de direito, não havendo, portanto, fatos controvertidos nem duvidosos a serem provados, a solução do litígio dependerá tão-somente da interpretação que o juízo ou Tribunal dispensar acerca do tema. Por outro lado, em havendo fatos a serem comprovados, a jurisprudência vem se posicionando no sentido de que o magistrado tem o dever-poder de julgar antecipadamente a lide, desprezando a produção de provas, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento. Além disso, o julgamento antecipado da lide não constitui cerceamento de defesa, haja vista que referido julgamento somente será efetivado quando irrelevantes outras provas mais. NEGRÃO, Theotônio. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 392/394.

juízo de mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento”.

Vale dizer que, nos casos em que o juízo de origem não tenha se manifestado sobre o direito material, mas presentes nos autos as hipóteses previstas no § 3.º do art. 515, ao tribunal será facultado decidir o mérito da demanda. Por força do dispositivo, ocorrerá uma supressão de instância e, por consequência, julgamento antecipado da lide.

No entanto, observa-se a utilização na redação do texto do verbo “poder”, o que representa uma faculdade, mera possibilidade, e não um dever do tribunal, que pode entender pelo retorno dos autos ao juízo de origem para julgamento.

Na realidade, quis o legislador dar maior celeridade ao processo, evitando o retorno dos autos ao juízo de origem para dar nova sentença, com resolução do mérito. Dessa forma, houve, de fato, um ganho em termos de economia processual.

Ressalta-se que a conjunção aditiva *e* significa que, além de tratar de questão exclusivamente de direito, o processo deverá estar também preparado para o imediato julgamento.

Com relação à revelia, frisa-se que não é a ocorrência da mera revelia que provocará o julgamento antecipado da lide, mas somente quando for verificada a produção de seus efeitos, nos termos do art. 319, como disposto no inc. II do art. 330.

De fato, essa segunda hipótese de julgamento antecipado da lide ocorrerá quando se operar o fenômeno da revelia, seguida de seu efeito principal, que é a presunção de veracidade dos fatos alegados na inicial. Não obstante, ao réu revel é facultado ingressar no feito a qualquer momento, inclusive para produzir provas.

A relativização dos efeitos desse fenômeno não tem por finalidade prejudicar a celeridade processual, fundamento do julgamento antecipado da lide, mas apenas evitar um eventual enriquecimento sem causa da parte autora.

É de se afirmar, ainda, que o julgamento antecipado da lide, por se tratar de medida que visa decidir com celeridade os conflitos sociais, somente encontra empecilho se afrontar a essência do direito material objeto da lide. Moacyr Amaral Santos²⁸ ensina que:

“Tanto num como noutro caso acha-se o processo suficientemente instruído e, pois, maduro para ser julgado quanto ao seu mérito. Seria perda de tempo inútil e gasto supérfluo de energias processuais dilatar o andamento do processo até a audiência de instrução e julgamento, quando se encontraria com o mesmo material probatório com o que se apresenta após o encerramento da fase de ordenamento do processo. Manda, assim, o princípio da economia processual que, evitando-se perda de tempo e de energias processuais, profira o juiz desde logo sentença quanto à lide, isto é, profira julgamento antecipado da lide. Para que ocorra esse julgamento se exigem duas condições: a) que o processo tenha constituído e desenvolvido regularmente; b) que as questões de fato não reclamem produção de mais provas.”

8. HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ART. 330 DO CPC

O julgamento antecipado da lide é uma forma de decisão conforme o estado do processo, em que o juiz ao dispensar o curso processual, passa a julgar desde logo a questão de mérito, por ser unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência, ou, ainda, quando ocorrer o efeito da revelia.

Art. 330. O Juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for exclusivamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência.

II - quando ocorrer a revelia (art. 319).

Note-se que o julgamento antecipado da lide não é faculdade, e sim um dever-poder do magistrado, ao qual está adstrito se presentes quaisquer das hipóteses do art. 330, do CPC, acima descritas, não lhe cabendo qualquer poder discricionário para proceder a indevida ou impertinente dilação probatória, sob pena de ofensa ao princípio da celeridade processual.

Nessas três hipóteses está prevista, também, a desnecessidade da realização de audiência, fazendo com que se elimine a incidência do princípio da oralidade do processo

²⁸ SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 255/270.

de conhecimento. Em decorrência, a sentença prolatada é definitiva e tem a mesma natureza e requisitos da sentença que se profere, normalmente, na fase de instrução em audiência, fundada no art. 269, inc. I, do CPC.

Por outro lado, valoriza-se a celeridade necessária à prestação jurisdicional, com incidência da regra prevista no art. 125, inc. II, ao dispor que juiz deve “velar pela rápida solução do litígio”, e art. 130 que recomenda o indeferimento das “diligências inúteis ou meramente protelatórias”.

8.1. Questão de mérito exclusivamente de direito

Questão²⁹ de mérito é o cerne, o núcleo da questão levada a juízo. E, questões exclusivamente de direito são as questões incontroversas em relação aos fatos alegados, sobre os quais não pairam quaisquer dúvidas. Na contestação, se não houver impugnação das conseqüências jurídicas, a questão será puramente de direito, exigindo-se o pronto julgamento da lide.

8.2. Questão de direito e de fato

Questão de direito é a dúvida em torno de uma relação jurídica básica dos pedidos contraditórios. Assim, a questão de direito abrange o direito positivo objetivo, isto é, a lei positivada, ou a lei que regula casos semelhantes ou matéria análoga, ou os princípios gerais do direito, veiculados como fundamento da pretensão ou da defesa. Se para a solução do litígio não houver necessidade de provas orais, isto é, se o litígio se funda, por exemplo, em interpretação do direito aplicável a uma determinada relação jurídica, a

²⁹ Antonio Scarance Fernandes afirma que "A questão é o ponto duvidoso. Não é necessário para que exista questão o dissenso, a controvérsia entre as partes, sendo bastante a dúvida. Todavia, nem toda dúvida sobre o ponto se transforma em questão. Pode acontecer que já tenha havido decisão definitiva sobre ele, ficando impedida nova apreciação; permanece como ponto ainda que este se torne duvidoso. A própria lei pode restringir a possibilidade de o ponto ser transformado em questão, ao assegurar a presunção de veracidade sobre o fundamento de fato não contestado. O ponto é então o fundamento da afirmação referente à pretensão. Ou, sendo a razão a afirmação da conformidade da pretensão ao Direito Objetivo, o ponto seria o fundamento da razão da pretensão. Contudo não existe ponto somente na pretensão do autor. O réu em sua defesa também faz afirmações. Baseia tais afirmações em pontos, ou seja, em fundamentos de fato e de direito. Mas, o juiz, ao proferir a sua decisão, enuncia as razões em que se apóia. Estas razões são afirmações fundadas em pontos. O ponto pode estar relacionado não só com o mérito, mas também com o processo e com a ação. Tudo que possa vir a ser objeto de conhecimento do juiz poderá conter pontos". FERNANDES, Antonio Scarance. *Prejudicialidade*. São Paulo: RT, 1988, p. 54/60.

questão será apenas de direito.

Questão de fato é a dúvida em torno da realidade de um fato. Há ocorrência da situação que dá lugar ao julgamento antecipado da lide quando presentes questões de fato e de direito, quando o fato a ser provado aparece de modo indiscutível, fora de qualquer dúvida para o conhecimento do juiz.

8.3. Desnecessidade da produção de prova em audiência

Os fatos controvertidos são aqueles relevantes para o deslinde da demanda, mas tais fatos, apesar de controvertidos, deverão ser relevantes e ter conexão com a causa. Mesmo existentes os fatos controvertidos, a necessidade de prova a respeito deles exige, ainda, que esses fatos controvertidos sejam pertinentes e relevantes.

Os objetos de prova são os fatos controvertidos pertinentes e relevantes. Não controvertido o fato - alegado pelo autor e não refutado pelo réu - é ele fato certo. Se os litigantes concordarem expressamente sobre os fatos que constituem a lide, nada há a provar. Fatos pertinentes são aqueles que não são estranhos à causa. Há íntima ligação entre o fato e o desfecho da lide.

Já fato relevante é o importante, que acresce o conhecimento produtivo do conflito de interesse qualificado por pretensões resistidas ou insatisfeitas. Mesmo que outros fatos surjam, se não ajudarem na composição da lide, o julgamento antecipado não pode ser adiado³⁰.

Nesse sentido, Luiz Guilherme Marinoni³¹ escreve:

Se o fato, apesar de controvertido, não é pertinente nem relevante, não há razão para se admitir que a prova recaia sobre ele, sendo necessário, nesse caso, para se evitar o retardamento da prestação jurisdicional, o julgamento antecipado do mérito.

³⁰ Ada Pellegrini Grinover assim entende acerca desses fatos: “Para serem objeto de prova, os fatos, além de controvertidos, devem, ainda, ser pertinentes e relevantes. GRINOVER, Ada Pellegrini. O julgamento antecipado da lide: enfoque constitucional.” São Paulo: Revista de Processo, ano II, n.º 5, jan./mar. 1977.

³¹ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHAT, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento*. São Paulo: RT, 2000, p. 265.

8.4. Revelia

Revelia é a inatividade do réu que, embora ciente da ação, deixa escoar o prazo sem apresentar a resposta. Com a efetivação da citação, o réu tem o ônus de apresentar defesa no prazo fixado em lei. Se permanece inerte, caracteriza-se, em regra, o efeito da revelia, que significa a presunção de verdade dos fatos afirmados pelo autor, como preceitua o art. 319 c/c o 324, do CPC.

Assim, tem-se que a revelia é a não promoção de defesa, e sua consequência de ordem prática é a de presumir-se como verdadeiros os fatos trazidos na petição inicial. Com a revelia e seus efeitos os fatos afirmados pelo autor se revestem, desde que coerentes, da qualidade de veracidade. A lide será julgada antecipadamente, com resolução do mérito em favor do autor. Note-se que o julgamento antecipado da lide não significa a procedência do pedido do requerente³².

Duas consequências surgem do efeito da revelia:

1) de natureza substancial, prevista no art. 319, ressalvada a hipótese do art. 320, que é a de presumir-se como verdadeiros os fatos trazidos pelo demandante na exordial;

2) de cunho estritamente processual, o que produz efeitos previstos no inciso II do art. 330.

Em consequência, conclui-se que ocorrendo a revelia, o autor está dispensado do ônus de provar o fato constitutivo da causa, ainda que o réu revel possa “intervir no processo em qualquer fase, recebendo no estado em que se encontrar”, nos termos do

³² Maria Lúcia L. C. Medeiros leciona que “a procedência do pedido do autor também não é inexorável porque a revelia não significa que o Juiz tenha que admitir como verdadeiros fatos absurdos, manifestamente contrários àquilo que normalmente acontece, que afrontem as leis científicas ou fatos inverossímeis, porque não dedutíveis, seguramente, da prova que existe nos autos, nem dedutíveis da narração contida na inicial com leve início de prova ou porque contraditórios com os elementos que constem nos autos. A incontroversa em torno dos fatos alegados na inicial torna possível o julgamento antecipado da lide, com a procedência do pedido, quando aqueles fatos têm aparência de serem verdadeiros e, em face dos elementos constantes dos autos, não nasce no espírito do julgador dúvida de que possam ter, efetivamente, acontecido na forma descrita na inicial. MEDEIROS, Maria Lúcia L.C. *A revelia e a antecipação de tutela*. Revista de Processo.

parágrafo único do art. 322 do CPC.

Ele não poderá produzir prova de fato extintivo ou modificativo do pedido do autor, como lhe impõe o inc. II, art. 333, do CPC, restando irrecusável a procedência do pedido, com o conseqüente julgamento antecipado da lide. Com isso, ocorrerá o julgamento antecipado da lide apenas se verificada plenamente a revelia.

Não obstante, Maria Lúcia L. C. Medeiros³³ ensina que:

“Mesmo tendo sido o réu revel, o juiz deve conhecer de ofício das questões de ordem pública, de maneira que, por exemplo, se desde logo verificar que o autor é parte ilegítima para a causa, extinguirá o processo sem julgamento de mérito. Estará julgando o processo no estado em que se encontra, mas não julgando antecipadamente a lide, porque, conforme a própria extensão indica, julgamento antecipado da lide é julgamento antecipado do mérito, do pedido. Se, por exemplo, o juiz verificar que há decadência do direito do autor - o que poderá fazê-lo independentemente de provocação, porque decadência é matéria conhecível de ofício pelo juiz - procederá ao julgamento conforme o estado do processo, mas não com base no art. 330 - julgamento antecipado da lide - mas no art. 329 c/c o art. 269, IV, do CPC.”

9. TUTELA ANTECIPADA E JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE

O instituto da tutela antecipada, previsto no art. 273, não se confunde com o instituto do julgamento antecipado da lide, de que trata o art. 330, ambos do Código de Processo Civil.

Trata-se a tutela antecipada de decisão interlocutória, de caráter mandamental, que adianta ao requerente da antecipação, total ou parcialmente, os efeitos do julgamento de mérito, seja em primeira instância ou mesmo em sede de apelação.

No julgamento antecipado da lide o juiz põe termo ao processo, proferindo uma sentença de mérito, impugnável por apelação e sujeita à coisa julgada material. Por seu

São Paulo: RT, ano 29, jan.-fev. 2004, p. 97.

³³ MEDEIROS, Maria Lúcia L.C. *A revelia e a antecipação de tutela*. Revista de Processo. São Paulo: RT, ano 29, jan.-fev. 2004, p. 95.

turno, a antecipação de tutela, por se tratar de uma decisão interlocutória, possui natureza provisória e passível de modificação ou revogação, a qualquer tempo, não se submetendo à coisa julgada material, sendo impugnável através do recurso do agravo de instrumento.

Com isso, não há que se confundir a antecipação da tutela com a própria a atividade jurisdicional estatal prestada ao sujeito que exercitou o seu direito de ação. E tal se deve a um dever-poder a que o Estado está obrigado constitucionalmente de prestar diante da postulação que lhe é formulada.

Aqueles que não admitem a concessão da tutela antecipatória, após o término da instrução, confundem este instituto com o julgamento antecipado da lide. O juízo de mera probabilidade, fundamento da antecipação de tutela, qualifica a sua diferenciação em face do instituto do julgamento antecipado da lide.

No julgamento antecipado da lide, a decisão é proferida com fundamento em juízo de cognição plena e exauriente, pois considera que o conjunto probatório trazido os autos constitui evidência cabal do direito do autor, de forma a dispensar a realização de audiência de instrução.

E tal ocorre nas hipóteses em que não há matéria de fato a ser provada, por se tratar de matéria meramente de direito ou se caso houver matéria de fato, já esteja suficientemente demonstrada através de documentos.

O julgamento antecipado da lide extingue o processo, com prolação de sentença definitiva. A antecipação da tutela, porém, é provimento provisório, dado mediante decisão interlocutória, modificável ou revogável a qualquer tempo, até a prolação da sentença final.

Nesse sentido, leciona Fredie Didier Júnior³⁴:

"A única semelhança entre elas é sua natureza satisfativa. Ambas voltam-se à satisfação de direitos materiais discutidos. Afora isso, em tudo diferem. Enquanto a tutela antecipada satisfaz/realiza o direito provisoriamente, e

³⁴ DIDIER JR., Fredie, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira. *Curso de Direito Processual Civil*. vol. II, 4.^a edição. Salvador: Podivm, 2009, p. 479.

com base em uma cognição sumária, sendo insusceptível, pois, de imunizar-se pela coisa julgada material, o julgamento antecipado da lide é decisão que certifica, com base em cognição exauriente, o direito discutido, estando predisposta, pois, a acobertar-se pelo manto da coisa julgada. A tutela antecipada é uma tutela jurisdicional provisória (precária e temporária), urgente (em certas situações) e fundada em cognição sumária. Satisfaz antecipadamente o direito deduzido. Prestigia os valores da efetividade e celeridade. O julgamento antecipado da lide é a decisão que concede tutela jurisdicional definitiva (padrão), fundada em cognição exauriente. Esse julgamento diz-se antecipado, tão-somente, pelo fato de a atividade cognitiva necessária ser mais restrita, dispensando fase de instrução.”

Observa-se que a tutela antecipatória concedida em sentença em nada se assemelha com o julgamento antecipado da lide. Neste, ainda que haja uma sentença de mérito, seus efeitos não são antecipados. O direito subjetivo da parte vencedora continua insatisfeito, à espera do trânsito em julgado, para prosseguir na fase de execução.

O julgamento antecipado da lide é uma decisão conforme o estado do processo e se dá por circunstâncias que autorizam a prolação de uma sentença antecipada, quando for a questão de mérito somente de direito ou que não se precise produzir provas em audiência, ou no caso de ocorrência da revelia.

Na apreciação do pedido de tutela antecipatória, analisa-se a presença de prova inequívoca de ameaça a direito do requerente. Não é apenas um “*fumus boni juris*”, mas uma prova-título do direito ameaçado, além de ser exigida uma certeza através da verossimilhança, que vai além da simples plausibilidade jurídica do direito ameaçado, ocorrendo um juízo de delibação, isto é, a sensibilidade de que há realmente um direito a ser tutelado. Nelson Nery Junior³⁵, assim explica:

“Além de ser medida distinta das cautelares, a tutela antecipatória também não se confunde com o julgamento antecipado da lide (CPC 330). Neste, o juiz julga o próprio mérito da causa, de forma definitiva, proferindo sentença de extinção do processo com apreciação da lide (CPC 269). Nos casos do CPC 273 o juiz antecipa os efeitos da sentença de mérito, por meio de decisão interlocutória, provisória, prosseguindo-se no processo. No julgamento antecipado da lide há sentença de mérito, impugnável por apelação e sujeita à coisa julgada material, na tutela concedida antecipadamente há decisão interlocutória, impugnável por agravo e não

³⁵ NERY JR., Nelson e Rosa Maria Andrade Nery. *Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante*. 10.^a edição. São Paulo: RT, 2008, p. 613 e 687.

está sujeita à coisa julgada material. Distingue-se da tutela antecipada (CPC 273) porque esta é decisão provisória sobre o mérito, ao passo que o julgamento antecipado da lide é julgamento definitivo do mérito”

Com efeito, quando do ajuizamento de uma ação, deve-se distinguir os resultados fáticos dos efeitos jurídicos esperados pelo autor. A antecipação da tutela acelera *efeitos fáticos* da tutela jurisdicional, em nada alterando os “efeitos jurídicos”, que continuam em direção à coisa julgada.

O julgamento antecipado da lide, por sua vez, acelera “efeitos jurídicos”, não modificando os “efeitos fáticos”, uma vez que a sentença antecipadamente prolatada está sujeita ao recurso de apelação dotado de efeito suspensivo, salvo os casos previstos nos incisos do art. 520 do CPC, de recebimento do recurso no efeito meramente devolutivo.

Repita-se que o julgamento antecipado da lide acelera “efeitos jurídicos”, enquanto que a antecipação da tutela acelera “efeitos fáticos”, como acima explicitados. Portanto, não podem os dois institutos ser confundidos, vez que produzem efeitos diversos.

10. CONCLUSÃO

O presente artigo procurou tecer algumas considerações sobre o instituto da antecipação da tutela em comparação com o julgamento antecipado da lide, como forma de apresentar algumas reflexões sobre ambos os institutos e suas diferenciações.

Partiu o estudo de assertivas sobre as razões que levaram o legislador a promover reformas no processo civil brasileiro, como forma de dar celeridade e efetividade à prestação jurisdicional estatal, haja vista que os princípios fundamentais que comandam o processo, como a garantia do contraditório e as manobras legais sob a forma de exceções processuais dilatórias, além dos recursos em face do duplo grau de jurisdição, dão lugar a processos cuja duração é demasiado prolongada por anos, o que por vezes levam ao descrédito o Judiciário.

Como forma de evitar esse enorme lapso temporal dos processos, o processo civil brasileiro, além de prever o julgamento antecipado da lide, estabelece uma série de

medidas de urgência, dentre as quais a antecipação da tutela, além das medidas cautelares, chamadas “medidas de urgência”, sendo estas aptas a assegurar uma proteção provisória da ordem jurídica violada, até que sobrevenha o provimento jurisdicional final, como forma de solucionar o conflito de interesses.

Nessa mesma linha de raciocínio, o julgamento antecipado da lide surgiu para dar maior celeridade ao andamento do processo e conseqüente economia processual, além de uma melhor utilização dos atos processuais. Assim, o julgamento antecipado da lide está vinculado à observância do princípio da economia processual, o que trouxe desafogo ao Poder Judiciário.

Este dispositivo foi uma das maiores conquistas trazida ao processo civil, posto que, além da conquista de uma maior celeridade ao curso do processo e autonomia de decidir do julgador, pôs termo ao desperdício de tempo que resultava da prática de atos processuais inúteis.

Ademais, restaram demonstradas as diferenciações de ambos os institutos, ao concluir que a tutela antecipatória prevista no art. 273 não se confunde com o julgamento antecipado da lide, de que trata o art. 330, do Código de Processo Civil.

No julgamento antecipado da lide o juiz julga o mérito da questão proferindo uma sentença com força de definitiva, enquanto que na tutela antecipada existe o adiantamento do próprio pedido da ação, decisão esta de natureza provisória e revogável a qualquer tempo, não estando, portanto, submetida à coisa julgada material.

O provimento antecipatório não é uma liberalidade do Judiciário. É direito do cidadão que não pode ser negado quando presentes os seus requisitos. Por isso que quando uma lei ordinária prevê a proibição de concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em realidade está tolhendo a liberdade do magistrado em apreciar e avaliar a existência de suas hipóteses de cabimento.

Por fim, observa-se que a demora na prestação jurisdicional é a maior causa de insatisfação do jurisdicionado em relação ao Poder Judiciário, sendo que para o operador

do direito, a demora do processo é um dos maiores, se não o maior problema do sistema processual brasileiro.

BIBLIOGRAFIA

ALVIM, Eduardo Arruda (Org.). *Inovações sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

ANDRADE, Diogo de Calasans Melo. *Julgamento Antecipado da Lide: poder ou dever do julgador?* www.diogocalasans.com/artigos/julgamento.doc. Acessado em 09 de agosto de 2009.

ASSIS, Araken de. *Fungibilidade das Medidas Inominadas Cautelares e Satisfativas*. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, n.º 100, out.-dez. 2002.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)*. 4.ª edição. São Paulo: Malheiros, 2006.

CARREIRA ALVIM, José Eduardo. *Código de Processo Civil Reformado*. 6.ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

DIDIER JR., Fredie, BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil*. vol. II, 4.ª edição. Salvador: Podivm, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Reforma do Código de Processo Civil*. São Paulo: Malheiros, 1995.

FERNANDES, Antonio Scarance. *Prejudicialidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

FUX, Luiz. FUX, Luiz. *Tutela de Segurança e Tutela da Evidência: fundamentos da tutela antecipada*. São Paulo: Saraiva, 1996.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *O Julgamento Antecipado da Lide: enfoque constitucional*. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano II, n.º 5, jan.-mar. 1977.

MARINONI, Luiz Guilherme. *A Antecipação da Tutela*. 9.ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. *Novas Linhas do Processo Civil*. 4.ª edição. São Paulo: Malheiros, 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHAT, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MEDEIROS, Maria Lúcia L. C. *A Revelia e a Antecipação de Tutela*. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 29, jan.-fev. 2004.

MESQUITA, Eduardo Melo de. *As Tutelas Cautelar e Antecipada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

NEGRÃO, Theotônio. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2000.

NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 10.^a edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Novíssimos Perfis do Processo Civil Brasileiro*, Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. 25.^a edição. São Paulo: Saraiva: 2009.

THEODORO JR., Humberto. *Tutela de Segurança*. São Paulo: Revista de Processo, n.º 88, out.-dez. 1997.

_____. *Tutela Cautelar e Tutela Antecipatória em Matéria Tributária*. São Paulo: Revista Jurídica, n.º 245, mar. 1998.

VAZ, Paulo Afonso Brum. *Manual da Tutela Antecipada: doutrina e jurisprudência*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da Tutela*. 6.^a edição. São Paulo: Saraiva, 2008.