

FACULDADES INTEGRADAS “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA NO PROCESSO DO TRABALHO

EDIVALDO MASIERO DA SILVA

Presidente Prudente/SP

Outubro/2002

FACULDADES INTEGRADAS “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA NO PROCESSO DO TRABALHO

EDIVALDO MASIERO DA SILVA

Monografia apresentada como requisito parcial de
Conclusão de Curso para obtenção do grau de
Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. José
Roberto Dantas Oliva.

Presidente Prudente/SP

Outubro/2002

A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA NO PROCESSO DO TRABALHO

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado
como requisito parcial para obtenção do
Grau de Bacharel em Direito.

José Roberto Dantas Oliva

Orientador

Rubens Marcelo de Oliveira

Examinador

Oswaldo José da Silva

Examinador

Presidente Prudente, 28 de novembro de 2002.

DEDICATÓRIA

*A duas pessoas muito especiais:
Elizabeth e Gabriel,
respectivamente esposa e filho, pela
compreensão por inúmeras horas de
ausência ao convívio familiar.*

EPÍGRAFE

Eu sou apenas alguém que procura a verdade. A alegria está na luta, na tentativa, no sofrimento envolvido. Não na vitória propriamente dita.

Mahatma Gandhi

AGRADECIMENTOS

Agradeço inicialmente a Deus, por ter me presenteado com a vida; também pela saúde, que é fundamental ao ser humano.

Aos meus pais, que me colocaram no mundo e me ensinaram os caminhos da verdade e da retidão.

Ao Prof. Sérgio Tibiriçá Amaral, pelo apoio, incentivo e confiança em mim depositados.

Aos meus amigos de faculdade, que me ajudaram de uma ou de outra forma ao longo dos anos de curso.

Aos Drs. Osvaldo José da Silva e Rubens Marcelo de Oliveira, por terem aceito o convite e participarem do processo de exposição e defesa de monografia, na qualidade de examinadores.

Enfim, ao Prof. José Roberto Dantas Oliva, por quem tenho grande respeito e admiração, pela paciência e compreensão. Orientador dedicado e professor empenhado em ensinar. Pelas suas belíssimas aulas expositivas, tornou ainda mais aguçado meu interesse pelo Direito do Trabalho.

RESUMO

O presente trabalho analisa o instituto da antecipação da tutela, visto sob o âmbito do Processo do Trabalho. Descreve os aspectos legais, requisitos necessários para sua concessão quanto aos casos concretos, posicionamentos e discussões doutrinárias e jurisprudenciais, além de verificar sua aplicação ao processo trabalhista de forma subsidiária. Registra hipóteses específicas de antecipação da tutela previstas na CLT.

O tema da pesquisa está inserido no campo processual, canalizado para o processo laboral. Fez-se uso de amplo material bibliográfico, valendo-se o autor da doutrina e jurisprudência pátrias. Foi empregado o método de abordagem dedutivo e o de procedimento monográfico. A pesquisa buscou descrever a antecipação da tutela, investigando desde os seus antecedentes históricos até o cabimento de possíveis recursos de decisões concessivas ou denegatórias.

Foi dado especial destaque ao instituto da tutela antecipada nas obrigações de dar (pagar), com o estudo de todo o artigo 273 do CPC, inclusive com as alterações legislativas ocorridas ao longo do desenvolvimento da pesquisa.

A análise abrangeu também as modalidades de tutela específica de obrigações de fazer e não fazer (art. 461, § 3º do CPC) e de entregar coisa (art. 461-A), a forma de execução das mesmas, imposição de multa e demais meios coercitivos para fazer valer o direito da parte, bem como seu cabimento no Processo do Trabalho.

Sob o aspecto da aplicação, demonstrou o autor ser cabível também contra o trabalhador a antecipação, embora de rara aplicação prática, dada a dificuldade de o empregador preencher os requisitos ensejadores desta modalidade de tutela de urgência.

PALAVRAS-CHAVE: Antecipação da tutela – Processo do Trabalho; Cabimento; Processual trabalhista; Estudo do instituto – hipóteses específicas e genéricas.

ABSTRACT

The present paper analyses the custody anticipation institute, seen by the Work Lawsuit view. It describes the legal aspects, necessary requires for its concession on concrete cases, positions and doctrine and jurisprudence discussions, besides verifying its applying on the working lawsuit, on subsidiary way. It registers specific hypothesis of custody anticipation foreseen on the CLT.

The research theme is inserted on the process area, leading to the work lawsuit. It was used large amount of bibliographical material, using the author the national doctrine and jurisprudence. It was used de deductive boarding method and the monographic procedure. The research aimed at describing the custody anticipation, looking from its historical antecedents to the use of possible resources of concessive decisions.

It was given special eminence to the anticipate custody institute on the obligations of giving (paying), with the study of the whole article 273 of the CPC, including the legislative changes occurred throughout the research development.

The research also encircled the kinds of specific custody obligation of doing or not doing (article 461, § 3rd of the CPC) and of delivering stuff (article 461 – A), the way of applying them, imposing penalty and other ways of evaluating the part right, as well as its fit on the Work Lawsuit.

Under its applying aspect, the author showed to be possible the anticipation against the employee, given to the toughness of the employer to fit the requirements on this kind of urgency custody.

KEYWORDS: Custody Anticipation – Work Lawsuit; Fitting; Working lawsuit; Institute study – generical and specific hypothesis.

SUMÁRIO

1 - INTRODUÇÃO	11
2 - HISTÓRICO	13
2.1 - Considerações iniciais	13
2.2 - Algumas situações de antecipação da tutela no direito alienígena	14
2.3 - Raízes da tutela antecipada no direito brasileiro	15
2.4 - Surgimento da tutela antecipada no direito brasileiro com a Lei 8.952/94....	
.....	17
3 - CONSIDERAÇÕES SOBRE A TUTELA ANTECIPADA	19
3.1 - Aplicação subsidiária do processo comum ao Processo do Trabalho	19
3.2 - Conceito de tutela antecipada	21
3.3 - Natureza jurídica da antecipação da tutela.....	22
3.4 - Da cognição utilizada para a concessão da tutela antecipada	24
3.5 - Tutela antecipada e liminar cautelar: principais diferenças	26
4 - TUTELA ANTECIPADA NO PROCESSO DO TRABALHO	28
4.1 - Transferência ilícita de empregado – art. 659, IX da CLT	28
4.2 - Da estabilidade do dirigente sindical – art. 659, X da CLT	31
4.3 - Do cabimento da tutela antecipada (art. 273 do CPC) no Processo do Trabalho.....	32
4.4 - Da possibilidade de antecipação da tutela contra o trabalhador	35
5 - REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.....	37

5.1 - Prova inequívoca e verossimilhança da alegação	38
5.2 - Fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação	40
5.3 - Abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu ...	42
6 - REQUERIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA	45
6.1 - Momento para o requerimento da tutela antecipada	45
6.2 - Necessidade de provocação	48
6.3 - Cabimento da tutela antecipada por parte do réu. Contestação e reconvenção.....	49
6.4 - Cabimento da antecipação da tutela de ofício	50
7 - DECISÃO DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.....	52
7.1 - Motivação das decisões	52
7.2 - Provisoriamente da decisão	53
7.3 - Reversibilidade da decisão.....	54
7.4 - Modificação ou revogação.....	55
7.5 - Da efetivação da tutela antecipada.....	57
7.6 - Breves notas sobre o § 6º do artigo 273 do CPC – antecipação em caso de pedido incontroverso.....	59
7.7 - Da fungibilidade - § 7º do art. 273 do CPC.....	61
8 - TUTELA ESPECÍFICA DE OBRIGAÇÕES DE FAZER, DE NÃO FAZER E DE ENTREGAR COISA - ARTS. 461 e 461-A DO CPC	62
8.1 - Aspectos da tutela específica das obrigações de fazer e de não fazer ...	62
8.2 - Tutela específica para entrega de coisa (art. 461-A do CPC)	64

9 - CABIMENTO DE RECURSO ACERCA DA DECISÃO DA TUTELA ANTECIPADA	66
9.1 - Princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias no Processo do Trabalho	66
9.2 - Providência cabível acerca da decisão que defere ou indefere a tutela antecipada	67
10 - CONSIDERAÇÕES FINAIS	69
11 - BIBLIOGRAFIA	71

1 - INTRODUÇÃO

Cumprido deixar claro, desde logo, que a presente pesquisa buscou analisar aquilo que nos pareceu relevante dentro do tema abordado. Deve ainda ser esclarecido que não houve a intenção de esgotar a matéria, dada sua complexidade e extensão.

A escolha do tema deveu-se, sobretudo, à escassez de livros específicos que a ele tenham se dedicado. No âmbito do Processo do Civil, há uma grande quantidade de obras, todas de renomados autores, que abordam a antecipação da tutela. Contudo, no campo do processo trabalhista, a mesma abundância doutrinária não se verifica.

O estudo apresenta análise da antecipação da tutela, partindo de um breve esboço histórico, desde suas raízes mais remotas, com exemplos do direito alienígena e do direito brasileiro, até chegar aos dias atuais.

Na seqüência, houve enfoque para a aplicação do processo comum ao Processo do Trabalho, o que se dá de maneira subsidiária (art. 769 da CLT).

O trabalho buscou conceituar o instituto, bem como tratou de sua natureza jurídica. Estudou também a cognição utilizada para a concessão ou não da tutela antecipada, que é a sumária. Especial atenção foi dedicada à esta modalidade de tutela em hipóteses específicas previstas na CLT (art. 659, IX e X).

O cabimento genérico da tutela antecipada no processo trabalhista e a possibilidade de sua aplicação contra o trabalhador, também não foram desprezados.

Houve análise dos requisitos necessários para a antecipação da tutela (art. 273, I e II, do CPC, bem como os seus parágrafos), assim como investigação escrupulosa acerca do momento em que deve ser feito o pedido antecipatório, do seu cabimento por parte do demandado e da possibilidade de antecipação *ex officio*. Foi feita uma breve abordagem das alterações ocorridas em virtude da Lei n.º 10.444/2002.

Não descuramos da tutela específica de obrigações de fazer e de não fazer (art. 461 do CPC), com igual aplicação no processo trabalhista, bem como da tutela para entrega de coisa (art. 461-A do CPC).

Finalmente, houve verificação sobre a possibilidade de recurso acerca da decisão que defere ou indefere a antecipação da tutela, diante do princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias, que permeia o Processo do Trabalho (art. 893, § 1º da CLT e Enunciado n.º 214 do C. TST).

Para se chegar ao resultado alcançado, utilizou-se o método dedutivo. Valemo-nos de consultas a amplo material bibliográfico, tais como livros de doutrina, códigos, leis, jurisprudência e artigos de revistas jurídicas.

O presente trabalho está disposto em capítulos e sub-capítulos, dentro de uma sistemática que procura ser clara e objetiva.

2 - HISTÓRICO

2.1 - Considerações iniciais

O sistema processual no Brasil, vem sendo duramente criticado em razão da morosidade, uma vez que um processo, por mais célere que seja, poderá tornar-se longo demais e, assim, o bem disputado pelas partes poderá perder-se, deteriorar-se, extinguir-se etc.

Frente ao problema da morosidade e com a busca de institutos que façam o sistema processual marchar cada vez mais rápido, surge a tutela antecipada. Com ela busca-se cada vez mais dar efetividade ao processo.

A antecipação da tutela é considerada instituto novo em nosso ordenamento jurídico, mas não é tão novo assim, pois já existiam situações em que o provimento jurisdicional era antecipado. Podemos citar como exemplo, as ações possessórias, em que o autor da ação pode obter a tutela pretendida, concedida de forma liminar.

Mas as raízes da antecipação da tutela remontam a tempos muito mais remotos do que se possa imaginar. O instituto, não se tem certeza por falta de fontes, mas segundo Maria Cristina da Silva Carmignani teria surgido por volta do século III a.C., em Roma (2001, p. 33).

A origem da antecipação da tutela, tal qual hoje a conhecemos, está ligada aos antigos *“interditos”* ou *“interdictum”*, que consistiam “em um procedimento mais ágil do que o ordinário e destinavam-se a rapidamente oferecer proteção ao titular de um direito lesado, sem exame pormenorizado das razões das partes” (CARMIGNANI, 2001, p. 9).

Assim, os interditos romanos são tidos como antecedentes históricos da antecipação da tutela. Estevão Mallet (1999, p. 28) entende que:

(...) a antecipação da tutela relaciona-se com os interditos romanos, emitidos em decorrência de juízo sumário e destinados a contornar os inconvenientes da lentidão do rito processual ordinário, tutelando, de modo provisório, certos direitos ou interesses. A cognição

superficial presente na tutela antecipada manifestava-se igualmente em tais provimentos.

Como se observa, o pretor romano tinha às mãos um importantíssimo instrumento voltado à efetividade do processo, que o tornava mais célere nas situações que assim se faziam necessárias.

Os interditos romanos tinham características que muito se assemelham à antecipação da tutela, tais como a cognição sumária, a probabilidade, a plausibilidade, a satisfatividade e a provisoriedade. Outra característica marcante dos “*interditos*” é que eram concedidos mediante a demonstração do “*periculum in mora*”.

2.2 - Algumas situações de antecipação da tutela no direito alienígena

No direito alienígena, podemos ver algumas situações que se assemelham à antecipação da tutela pátria. Destaca-se no direito italiano o art. 700 do Código de Processo Civil daquele país, onde “prevê a tutela antecipatória de mérito, porém, para sua concessão, exige como pressuposto apenas o *periculum in mora*, ou seja, que o direito esteja ameaçado de um perigo iminente e irreparável” (GUERRA, 2001, p. 31).

O direito processual civil francês também tem exemplo de medida antecipatória da tutela. Adriana Diniz de Vasconcellos Guerra relata que o artigo 493 do Código de Processo Civil Francês prevê a *ordennance sur requête* que “é decisão provisória, tomada sem a oitiva da parte contrária, desde que fundadas as razões do requerente; a lei especifica os casos em que se aplica, nos quais pode o juiz autorizar medidas urgentes antecipando a tutela pretendida” (2001, pp. 30-31).

O direito português não fica de fora. No seu artigo 851, o Código Português de Processo prevê “a venda antecipada dos bens penhorados quando sujeitos à deterioração ou quando houver manifesta vantagem...”. (MALLET, 1999, p. 27).

Outra situação de antecipação e que segundo Mallet, seria a raiz da redação do artigo 273 do Código de Processo Civil é a Lei italiana n.º 990, de 24

de dezembro de 1969 que prevê, “a antecipação de até 4/5 do valor da provável indenização devida, caso demonstrada a necessidade de tais recursos para suprimento das necessidades primárias da vítima do acidente automobilístico” (1999, p. 29).

Ainda mais um exemplo de antecipação da tutela no direito alienígena é citado por Mallet, quando se refere à Lei – também italiana – n.º 533 de 11 de agosto de 1973. Nesta, era conferido ao magistrado, nas ações trabalhistas, o poder de antecipar as parcelas não contestadas, ou que haviam sido provadas de modo suficiente. Na seqüência desta lei, uma outra, a de n.º 353 de 26 de novembro de 1990, que deu nova redação ao art. 186 do Código de Processo Civil daquele país, veio introduzir esse tipo de antecipação a qualquer processo de conhecimento, com determinação de pagamento antecipado de somas não contestadas (1999, pp. 29-30).

2.3 - Raízes da tutela antecipada no direito brasileiro

Já no direito brasileiro, várias são as situações em que o provimento jurisdicional podia ser antecipado, antes do advento da Lei n.º 8.952/94. Há que se ressaltar que tanto o art. 273 quanto o art. 461 do CPC (além de outros dispositivos que tem relação com o instituto da antecipação da tutela), sofreram alterações em virtude da Lei n.º 10.444/2002, o que será objeto de estudo no decorrer deste trabalho, quando necessário e em momento oportuno.

Podemos descrever aqui várias situações de antecipação, como o artigo 928 do Código de Processo Civil (CPC), primeira parte, que assim dispõe:

Art. 928 - “Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou reintegração”;....

Podemos ver claramente que, trata-se de um tipo de antecipação do provimento, sendo uma medida prevista no CPC, estando ela localizada no Título I do Livro IV, onde é definida como procedimento especial e deferida liminarmente, podendo ainda ser concedida “*inaudita altera parte*”.

A situação contida no disposto no artigo 670 do CPC, também é caso de antecipação, semelhante ao artigo 851 do Código Português de Processo supracitado.

Outro dispositivo que prevê antecipação do provimento de forma liminar e “*inaudita altera parte*” é o constante no artigo 59, § 1º da Lei n.º 8.245/91, que trata sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes, ao dispor:

Art. 59 (omissis)

§ 1º - “*Conceder-se-á liminar para desocupação em 15 (quinze) dias, independentemente da audiência da parte contrária e desde que prestada a caução no valor equivalente a 3 (três meses) de aluguel, nas ações que tiverem por fundamento exclusivo*”: (e elenca as hipóteses possíveis).

Situação semelhante também pode ser encontrada na Lei n.º 7.646/87, relativa à proteção da propriedade intelectual de programas de computador, que assim dispõe no seu artigo 39, § 4º:

Art. 39 (omissis)

§ 4º - “*O juiz poderá conceder medida liminar, proibindo ao infrator a prática de ato incriminado, nos termos do caput deste artigo, independentemente de ação cautelar preparatória*”.

Contudo, o antecedente mais próximo do artigo 273 (que dispõe sobre a antecipação da tutela) do CPC é sem dúvida o artigo 84, da Lei n.º 8.078/90, ou seja, o Código de Defesa do Consumidor, ao dispor em seu § 3º:

Art. 84 (omissis)

§ 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 após justificação prévia, citado o réu*”.

Todas essas situações, têm como objetivo, antecipar a tutela jurisdicional (DINAMARCO, 2001, pp. 811-813), tornando mais efetivo o processo e trazendo celeridade ao mesmo.¹

No caso das ações possessórias, a medida lá decretada é liminar, estando prevista no CPC. A tutela antecipada também pode ser deferida liminarmente. Há, entretanto, que se estabelecer distinção entre a liminar cautelar e aquela concedida na antecipação da tutela, que são institutos diversos, conforme veremos mais adiante, em momento ideal para tecer tais considerações.

2.4 - Surgimento da tutela antecipada no direito brasileiro com a Lei 8.952/94

Com o surgimento da Lei n.º 8.952, de 13 de dezembro de 1994, introduziu-se no ordenamento jurídico brasileiro, a antecipação da tutela (os arts. 273 e 461 do CPC foram alterados pela Lei n.º 10.444 de 7 de maio de 2002), instituto que tem por finalidade antecipar os efeitos da própria tutela pretendida na sentença final. Por meio dele, antecipa-se os efeitos da sentença, concedendo-se à parte, de forma satisfativa e precoce, o próprio direito pretendido.

A Lei n.º 8.952/94, alterou a redação dos artigos 273 e 461 do CPC, fazendo remissão a outros dispositivos que guardam relação com o instituto da antecipação da tutela, como o art. 588 que prevê a execução provisória (também alterado posteriormente pela Lei n.º 10.444/2002 que deu-lhe nova redação, o que será objeto de estudo em momento oportuno), introduzindo um instituto genérico no sistema processual brasileiro.

Como se pode observar pelo exposto, várias formas de antecipação do provimento jurisdicional foram delineadas anteriormente, todas elas previstas em leis esparsas e de forma estrita. O que a Lei n.º 8.952/94 fez, foi trazer ao processo um instituto (com as recentes alterações promovidas pela Lei n.º 10.444/2002) que, de forma genérica, pudesse atender ao problema da morosidade em nosso sistema processual, podendo ser manejado em várias

¹ Quem define, daquela que acreditamos ser a melhor forma o que é tutela jurisdicional é Cândido Rangel Dinamarco.

situações, e não apenas naquelas especificamente previstas em dispositivos esparsos.

3 - CONSIDERAÇÕES SOBRE A TUTELA ANTECIPADA

A antecipação da tutela é instituto previsto no *Codex* processual civil. Entretanto, admite-se a sua utilização em outros ramos, desde que haja compatibilidade e previsão expressa.

3.1 - Aplicação subsidiária do processo comum ao Processo do Trabalho

Para que possamos ingressar no estudo do Processo do Trabalho, objeto deste trabalho, analisando a antecipação da tutela, que é instituto disciplinado pelo Processo Civil, necessário se faz que estudemos o artigo 769 da CLT, que prevê a aplicação subsidiária do processo comum ao processo laboral, em casos de omissão e em que não haja incompatibilidade com as normas processuais contidas na Consolidação das Leis do Trabalho.

O Decreto-Lei n.º 5.452 de 1º de maio de 1943 (Consolidação das Leis do Trabalho – CLT), não contém, na verdade, um sistema processual completo, pois não prevê todas as situações que seriam utilizadas no Processo do Trabalho. Acresça-se a isto, na atualidade, que a CLT já tem quase 60 (sessenta) anos, e o direito evoluiu muito, sem contar que as reformas aos Códigos e Leis são constantes. Daí a necessidade, cada vez maior, de valer-se o aplicador da lei, do direito comum como fonte supletiva, autorizado que está pelo artigo 769 da CLT, que assim dispõe:

Art. 769 – “Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título”.

Como se vê, o art. 769 da CLT inicia-se com as palavras “nos casos omissos”. Para que possamos analisar este dispositivo, podemos ver logo de início que, excetuando-se dois casos de antecipação da tutela específicos do Processo do Trabalho (artigo 659, incisos IX e X da CLT), que veremos mais adiante, não existe previsão de antecipação genérica da tutela na CLT, como ocorre com a prevista no art. 273 do CPC. Desta forma, sendo omissa a

Consolidação acerca da tutela antecipada, pode-se utilizar o CPC como fonte subsidiária.

Logo depois, o dispositivo já referido faz alusão a direito processual comum, que é o direito processual penal, civil, etc. Cediço que o direito processual comum que mais se aproxima do Processo do Trabalho é o direito processual civil, já que o direito processual penal é de pouca ou nenhuma utilização por aquele ramo especializado do processo. Assim, utiliza-se o Processo Civil subsidiariamente no Processo do Trabalho.

Finalmente o dispositivo traz em sua parte final a exceção de que só não se utilizarão normas de Processo Civil no processo trabalhista se tais normas forem incompatíveis com a CLT e o processo laboral. Ora, o Processo do Trabalho zela pela celeridade procedimental e a antecipação da tutela traz esta rapidez ao processo, além de conferir-lhe efetividade. Portanto, não há incompatibilidade entre a norma contida no art. 273 do CPC e o texto consolidado.

Em Amauri Mascaro Nascimento (2001, p. 86), encontramos que:

(...) a regra da subsidiariedade deve ser entendida em consonância com duas ordens de considerações: a primeira consistente na verificação de omissão da lei processual trabalhista, caso em que se impõe subsidiá-la; a segunda, na indispensabilidade de as regras subsidiárias serem adaptáveis às necessidades do processo trabalhista.

No entendimento de Carrion (2001, p. 559):

Ao processo laboral se aplicam as normas, institutos e estudos da doutrina do processo geral (que é o Processo Civil), desde que: a) não esteja aqui regulado de outro modo (“casos omissos”, “subsidiariamente”); b) não ofendam os princípios do processo laboral (“incompatível”); c) se adapte aos princípios e às peculiaridades deste procedimento; d) não haja impossibilidade material de aplicação (institutos estranhos à relação deduzida no juízo trabalhista); a aplicação de institutos não previstos não deve ser motivo para maior eternização das demandas e tem de adaptá-las às peculiaridades próprias. Perante novos dispositivos do processo comum, o intérprete necessita fazer uma primeira indagação: se, não havendo incompatibilidade, permitir-se-ão a celeridade e a simplificação, que sempre foram almejadas. Nada de novos recursos, novas formalidades inúteis e travancadoras.

Diz ainda Carrion: “A antecipação da tutela, prevista no art. 273 do CPC, é instituto de Processo Civil, que deve sofrer adaptação no Processo do Trabalho” (2001, p. 652). Logo, podemos concluir ser incontroversa a possibilidade de aplicação do processo comum no processo trabalhista, quando este for omissivo. Portanto utiliza-se o Código de Processo Civil no processo laboral desde que as normas não sejam conflitantes.

3.2 - Conceito de tutela antecipada

As expressões antecipação da tutela e tutela antecipada são utilizadas como sinônimas.

Vários são os conceitos sobre a antecipação da tutela, sendo estes, dados por processualistas tanto em matéria civil como em matéria trabalhista. Então vejamos alguns destes conceitos:

“É um meio de resolver a lide mediante cognição sumária atribuindo ou negando, o bem da vida ao autor, antecipando não os efeitos, mas o próprio conteúdo do juízo de mérito” (CARMIGNANI, 2001, p. 24).

“A tutela antecipada é uma espécie de tutela que tem por objetivo julgar antecipadamente o mérito da pretensão do autor, geralmente no início do processo, de maneira total ou parcial, desde que haja motivo convincente para tanto” (MARTINS, 1996, p. 15).

“É a possibilidade de o 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” (THEODORO JÚNIOR, 1999, p. 80).

“É a entrega precedente, e por isso interina, da prestação mediata deduzida no pedido inicial” (LOBO, 2000, p. 43).

“Decisões provisórias sobre a lide, tomadas com base num juízo de verossimilhança sobre a existência do direito, as quais, sendo provisórias, não

vinculam o juiz da sentença final, podendo ser por este revogadas livremente” (SILVA, 1998, p. 26).

Reunindo elementos dos autores citados, podemos chegar a conceito próprio, assim delineado: é a possibilidade que tem o autor (e também o réu, em caso de reconvenção, onde este passa a ser autor – assunto que será tratado mais adiante) de, uma vez demonstrada a prova inequívoca e verossimilhança da alegação, obter para si a antecipação da tutela pretendida, ou seja, pode ele, obter a antecipação da entrega do bem da vida, o que seria possível (não fosse a antecipação da tutela), apenas depois da sentença final.

3.3 - Natureza jurídica da antecipação da tutela

Num primeiro momento, poderíamos pensar que a antecipação da tutela tem natureza jurídica cautelar, mas devemos analisar com cuidado este ponto.

A antecipação da tutela não está inserida dentro da sistemática do Código de Processo Civil, no Livro III, ou seja, não está inserida dentro do processo cautelar. Em tópico próprio, mais adiante, analisaremos as diferenças entre tutela antecipada e liminar cautelar, onde veremos as principais diferenças entre os dois institutos e poderemos perceber que são coisas bem distintas uma da outra.

Para o grande mestre Sérgio Pinto Martins, a tutela antecipada é “... medida preparatória dentro do próprio processo principal, e não uma cautelar. Trata-se de um benefício de efeito antecipado” (1996, p. 17).

Ainda segundo Martins (1996, p. 18):

Terá a tutela antecipatória caráter eminentemente satisfativo, pois visa a assegurar o direito em si, ainda que de maneira provisória, ao contrário da cautelar, que não pode ter caráter satisfativo, mas apenas assegurar questões processuais relativas ao processo principal.

Já para Estêvão Mallet a natureza jurídica da antecipação da tutela divide-se em duas partes, sendo o art. 273, I, do CPC, uma hipótese e o art. 273, II, outra hipótese.

Em sua obra, ensina Mallet (1999, pp. 42-54):

(...) reunindo a providência que antecipa a tutela, nas hipóteses do inciso I, do art. 273, e do § 3º, do art. 461, todos os elementos próprios das medidas cautelares, forçoso incluí-la nessa classe de provimentos. E daí decorre, como circunstância de maior relevo, sujeitar-se a providência, em tais casos, às mesmas regras e aos mesmos princípios válidos para as medidas cautelares, inclusive no tocante ao procedimento a observar-se para o seu cumprimento.

No que se refere à natureza jurídica do inciso II, do art. 273 do CPC, que trata do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, continua o referido autor dizendo (1999, pp. 42-54):

Que não se trata de medida cautelar logo se percebe, porquanto desvinculada de qualquer ameaça de dano e despida, ainda, de caráter instrumental. Trata-se, na verdade, de medida punitiva, verdadeiro desdobramento dos deveres impostos aos litigantes pelo art. 14 do CPC.

Portanto, para Estêvão Mallet, a natureza jurídica da tutela antecipada é no caso do inciso I do art. 273 do CPC, de natureza cautelar; enquanto que no caso do inciso II do art. 273, tem ela natureza punitiva, visto que aquele que fica a protelar o andamento do processo é punido, tendo a tutela antecipada em seu desfavor.

Para Mallet, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação seria um dos pressupostos das medidas cautelares e o objetivo seria evitar um dano.

Embora Mallet tenha esta posição, pedimos *venia* para dela não compartilhar, por considerarmos que ambos os incisos do art. 273, ou seja, tanto o I como o II, têm natureza satisfativa, embora não se possa negar ao último o caráter de sanção.

Além disto, conforme dito acima, os dispositivos legais que regem a antecipação da tutela não estão inseridos no Livro III do CPC, o que reforça a convicção de que não se enquadram dentre as medidas consideradas cautelares.

Em contraposição à natureza cautelar da antecipação da tutela, temos que: “Trata-se, ao contrário, de incontestada forma de provimento jurisdicional de conhecimento de cognição sumária, relativamente exauriente de cunho satisfativo do direito reclamado, ainda que com matizes de restrita provisoriedade e relativa reversibilidade” (FRIEDE, 1996, p. 492).

Depois de tudo que foi exposto e a doutrina aqui citada não chegou a um acordo, chegamos à conclusão de que a natureza jurídica da antecipação da tutela não pode ser cautelar, por argumentos que serão reforçados no item 3.5, onde diferenciaremos o instituto da antecipação da tutela das liminares cautelares.

De qualquer modo, os posicionamentos doutrinários sobre a natureza jurídica da antecipação da tutela variam de autor para autor. Na nossa concepção, no entanto, como já salientado, tendo caráter satisfativo, a natureza jurídica da antecipação da tutela não poderia ser cautelar, pois possibilita a total (ou parcial) prestação da tutela jurisdicional pretendida, ainda que de forma provisória e sujeita à revogação.

3.4- Da cognição utilizada para a concessão da tutela antecipada

Tanto no Processo Civil como no trabalhista, há todo um rito procedimental a ser seguido para que, ao fim, possa o magistrado formar seu convencimento e, desta forma, julgar de acordo com os ditames do direito.

Em qualquer tipo de procedimento, desde que chegue ao final o processo, o juiz colhe todas as provas necessárias para julgar da forma mais justa a causa, ou seja, fará tudo o que necessário para extrair convicção segura acerca dos fatos.

Chegando ao final o processo, o juiz tem o conhecimento pleno de tudo o que ocorreu nos autos. A isto denomina-se cognição. Quem conceitua – com absoluta propriedade – cognição é Kazuo Watanabe (2000, pp. 58-59):

A cognição é prevalentemente um ato de inteligência, consistente em considerar, analisar e valorar as alegações e as provas produzidas pelas partes, vale dizer, as questões de fato e as de direito que são deduzidas no processo e cujo resultado é o alicerce, o fundamento do *judicium*, do julgamento do objeto litigioso do processo.

Quando o magistrado chega a ter cognição total de um processo significa que ele tomou conhecimento de tudo que se passou dentro dos autos e que examinou todas as provas que se fizeram necessárias para então proferir despacho, decisão ou sentença, sendo que, nesta última, põe fim ao processo.

Entre os vários tipos de cognição existentes, nos deteremos em apenas um deles, o que mais nos interessa por ora, que é aquele utilizado no procedimento da antecipação da tutela. Referimo-nos à cognição sumária. Entretanto, para que possamos saber o que é cognição sumária, necessário se faz ter noções, ainda que superficiais, do outro lado desta modalidade.

A cognição exauriente ocorre, como sugere a própria expressão, quando o magistrado exauriu todos os meios de prova, analisou todos os documentos (se existentes), determinou todas as diligências necessárias para que pudesse julgar com mais certeza, com maior grau de segurança.

Já a cognição sumária é aquela em que o magistrado não conhece de todo o processo. Tem visão incompleta, tomando por base as provas até então apresentadas. Pode decidir em favor de uma das partes, porém, sem que a cognição seja tão aprofundada.

Existem dois planos em que pode ser enfocada a cognição: o plano horizontal que se relaciona com a amplitude de conhecimento do juiz; e o vertical, que diz respeito à profundidade da cognição do juiz em relação aos fatos afirmados (WATANABE, 2000, pp. 111-112).

Quem traz conceito de cognição exauriente e sumária é Adriana Diniz de Vasconcellos Guerra. Ei-lo (2001, p. 11):

Cognição exauriente (completa) é a que ocorre nos processos que visam a solução definitiva das lides trazidas ao conhecimento do juiz, de modo que não possam mais ser examinadas em outro processo. É característica do processo de conhecimento, no qual não há qualquer limitação de cognição no plano vertical.

Cognição sumária (incompleta) é a menos aprofundada no plano vertical, pois diz respeito aos procedimentos que não permitem aprofundamento da cognição. É típica das situações de aparência, ou

seja, dos juízos de plausibilidade ou probabilidade. É característica da tutela cautelar e da tutela sumária antecipatória.

Para que a antecipação da tutela seja deferida ou não, o magistrado utiliza-se da cognição sumária. Neste sentido, a lição de Kazuo Watanabe: “nas ações sumárias cautelares e não-cautelares, (...) é também a que o juiz realiza por ocasião das medidas liminares em geral, inclusive na antecipação da tutela prevista no art. 273 do Código de Processo Civil” (2000, p. 121).

Sobre cognição, chegamos à conclusão que o magistrado utiliza a cognição sumária nos casos de antecipação da tutela, uma vez que esta se presta, entre outras, a tornar mais célere a concessão do provimento jurisdicional, tornando, assim, mais efetivo o processo.

3.5 - Tutela antecipada e liminar cautelar: principais diferenças

Apesar de assemelhados, os dois institutos apresentam traços distintos e são muito diferentes. A tutela antecipada nada tem a ver com a liminar cautelar, apesar da tutela antecipada poder ser deferida liminarmente. Contudo, a liminar cautelar é aquela deferida em procedimento cautelar, já a antecipação da tutela é deferida em processo de conhecimento (procedimento comum da Justiça do Trabalho), procedimento ordinário.

Liminar apenas e tão somente significa dizer que o provimento foi concedido no início, no limiar do processo, podendo ou não ser ouvida a parte contrária.

As diferenças entre cautelar e antecipação da tutela são notórias, conforme Martins (1996, p. 16):

Distingue-se também a tutela antecipatória do procedimento cautelar, pois neste existe a figura da liminar, mas envolve questões processuais, sendo processo que corre em apenso ou é distribuído por dependência ao principal. Na tutela antecipatória a prestação jurisdicional assegura o próprio direito material e é concedida no próprio processo, não havendo necessidade de se ajuizar um outro. Na cautelar o objetivo é assegurar meios processuais para a execução do direito, ou melhor explicando, visa-se à conservação do direito, à garantia do seu

exercício futuro. Na tutela o que se pretende é o próprio direito, sem haver preocupação com sua conservação, daí ser satisfativa. A cautelar tem caráter nitidamente instrumental.

Para Leonardo Dias Borges, em síntese, vários são os pontos que distinguem a antecipação da tutela da liminar cautelar:

1) na tutela antecipada, esta já é a antecipação da sentença; já na liminar na ação cautelar, não é antecipação da sentença e sim espelho da sentença. É forma de se garantir o processamento da ação principal. É instrumental.

2) a tutela antecipada é concedida no processo principal; ação cautelar é processo autônomo e necessita do processo principal.²

3) a tutela antecipada necessita de requerimento da parte; a liminar pode ser deferida de ofício.

4) a tutela antecipada, se confirmada na sentença, transitará em julgado; a liminar não transita em julgado, salvo nos casos de prescrição e decadência. A consequência disso é um futuro cabimento de ação rescisória, possível nos casos de antecipação da tutela. Somente caberá ação rescisória na liminar cautelar caso ocorra prescrição ou decadência.

5) a tutela antecipada é satisfativa; a liminar não tem caráter satisfativo (s.d.).³

Podemos ver que, de acordo com Dias Borges, várias são as diferenças existentes entre um instituto e outro. A distinção feita por Dias Borges é a que nos parece ser a mais completa entre muitas outras, razão pela qual adotamo-la.

² Uma ressalva deve ser feita: a partir da Lei n.º 10.444/2002, com a possibilidade da aplicação da fungibilidade entre ações de conhecimento e ações cautelares – podendo-se utilizar uma ou outra – a ação cautelar não precisa mais necessariamente, ser processo autônomo e ainda, não dependerá do processo principal.

³ BORGES, Leonardo Dias. **Direito processual do trabalho/tutela antecipada**. Rio de Janeiro: Tele-Jur, s.d.

4 - TUTELA ANTECIPADA NO PROCESSO DO TRABALHO

Antes da Lei n.º 8.952/94 inserir no direito pátrio o instituto da antecipação da tutela, no âmbito do Processo do Trabalho já havia previsão para um caso de antecipação da tutela, sendo esta específica e não genérica como é aquela prevista no Código de Processo Civil, no art. 273 do CPC. Estamos falando do inciso IX do art. 659 da CLT, que foi acrescentado ao referido dispositivo pela Lei n.º 6.203 de 17 de abril de 1975. O artigo citado dispõe sobre a possibilidade de obstar o juiz transferência ilícita de trabalhador.

Após a Lei n.º 6.203/75 surgiu no Código do Processo Civil brasileiro o instituto da antecipação da tutela disposta no art. 273. Contudo, a lei que criou tal medida, só veio em 1994. O benefício trouxe uma certa generalidade ao sistema processual, ou seja, a medida pode ser utilizada no Processo Civil e também no Processo do Trabalho (conforme veremos mais adiante), sendo aplicável onde não houver incompatibilidade. A antecipação prevista neste artigo é hipótese genérica de Processo do Civil aplicável ao processo laboral.

Pouco tempo depois da reforma processual civil, no campo processual trabalhista criou-se mais uma situação específica de antecipação da tutela, que surgiu com a Lei 9.270 de 17 de abril de 1996. O art. 659 da CLT passou, desde então, a contar com o inciso X, que dispõe sobre a reintegração de dirigente sindical afastado, suspenso ou dispensado pelo empregador.

Passaremos agora a analisar os dois incisos separadamente, sendo que iniciaremos pelo inciso IX.

4.1 - Transferência ilícita de empregado – art. 659, IX da CLT

O art. 659, IX, da CLT, prevê situação em que o próprio texto consolidado diz que o juiz deverá conceder medida liminar. Vejamos:

Art. 659 “Competem privativamente aos Presidentes das Varas, além das que lhe forem conferidas neste Título e das decorrentes de seu cargo, as seguintes atribuições:

(...)

IX – conceder medida liminar, até decisão final do processo, em reclamações trabalhistas que visem a tornar sem efeito transferência disciplinada pelos parágrafos do art. 469 desta Consolidação;”.

Ao discorrermos sobre a evolução histórica do instituto, mais precisamente no item 2.3, que prevê situações de antecipação da tutela no direito brasileiro antes da Lei n.º 8.952/94, omitimos intencionalmente esta situação antecipadora, para que pudéssemos analisá-la neste item.

Luiz Felipe Bruno Lobo, ao discorrer sobre as raízes históricas da antecipação da tutela, descreve situações de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional existentes no direito pátrio, sendo que uma delas está prevista na CLT. Referido autor enumera, entre outras, como hipótese de antecipação da tutela, a do art. 659, IX do texto consolidado (2000, p. 25).

O texto inicial do Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943 (CLT), não previa tal medida antecipatória, sendo esta introduzida no ordenamento jurídico brasileiro somente anos mais tarde, o que ocorreu com a promulgação da Lei n.º 6.203 de 17 de abril de 1975, que acrescentou o inciso IX ao art. 659 da legislação consolidada. O magistrado trabalhista passou, desde então, a contar com a possibilidade de conceder medida liminar em reclamações que visem a tornar sem efeito a transferência do trabalhador, disciplinada no art. 469 do texto laboral.

Ocorre, todavia, que a medida liminar prevista no art. 659, IX da CLT, trata-se de autêntica antecipação da tutela, embora haja entendimentos contrários no sentido de que tratar-se-ia de medida cautelar.

Manoel Antonio Teixeira Filho defende que a natureza do inciso ora enfocado não é cautelar: “Essas liminares se assemelham em muito, portanto, àquelas que são concedidas em mandado de segurança, que embora seja ação não é de natureza cautelar” (1996, pp. 93-94).

A liminar que obsta a transferência de empregado, somente pode ser concedida dentro do processo, como bem salienta Martins (2002, p. 527):

A medida liminar mencionada no referido mandamento legal é vinculada a existência de “reclamação trabalhista”, ou seja, de um processo que esteja em curso, de processo de cognição, onde o empregado discuta a transferência abusiva. Segundo o dispositivo da CLT, o empregado não poderá solicitar em medida cautelar a liminar visando obstar a transferência abusiva, mas apenas na própria reclamação trabalhista.

Prossegue ainda o autor (2002, p. 527):

Será a liminar concedida *inaudita altera parte*, e perdurará “até decisão final do processo”, não podendo ser revogada no seu curso. A medida liminar é incidente no curso do processo, logo quando da apresentação da petição inicial, não sendo preparatória.

Como podemos observar, estão presentes os requisitos utilizados na antecipação da tutela, tais como a existência de uma reclamação trabalhista em curso, sendo ação de conhecimento; até decisão final do processo, assim como ocorre também na tutela antecipada, em que o processo prossegue até a sentença de mérito (podendo, entretanto, ser revogada a medida antecipatória, como já salientado).

Dini e Mammone (1993) *apud* Castelo (1999), salientam que nas atuais condições de vida, particularmente pelo fato de normalmente o cônjuge também trabalhar, a transferência pode representar um drama para o empregado e para a família, impondo-lhe graves dificuldades e prejuízos irreparáveis relacionados à disponibilidade ou não da obtenção de nova casa em condições favoráveis, às necessidades de estudo e trabalho dos filhos e às ligações afetivas que se têm no local, e inúmeros outros problemas da vida moderna (1999, pp. 136-137).

Coqueijo Costa considera a hipótese do inciso IX do art. 659 da CLT como medida cautelar (1995, pp. 661-662). Embora à época da promulgação da Lei n.º 6.203/75 muitos doutrinadores pensassem como o eminente autor, *data venia*, o posicionamento adotado por Coqueijo Costa, hoje não deve mais prevalecer, pelas razões acima expostas.

Portanto, no nosso modesto entendimento, o inciso IX do art. 659 da CLT, pelos argumentos expendidos, contempla caso de antecipação da tutela, especificamente prevista no processo laboral.

Para robustecer ainda mais o nosso posicionamento, vejamos julgado do Colendo TST:

A antecipação da tutela prevista no art. 273 do CPC, é instituto de Processo Civil, que deve sofrer adaptação no Processo do Trabalho. Segundo o art. 769 da CLT, o Processo Civil é fonte subsidiária do Processo do Trabalho, sendo que a transposição dos seus institutos deve se dar em consonância com as normas, princípios e peculiaridades a ele inerentes. O art. 659 da CLT, que, em seus incisos IX e X, contempla providência cuja natureza é de verdadeira antecipação de tutela, atribui ao juiz presidente das Juntas a competência privativa para concedê-la (TST, RO-MS 417142/98.7, Milton de Moura França, Ac. SBDI-2).⁴

4.2 - Da estabilidade do dirigente sindical – art. 659, X da CLT

Vários anos após ter criado o inciso IX, o legislador acresceu o inciso X ao art. 659 da CLT, através da Lei n.º 9.270/96, que dispôs:

Art. 659 (omissis)

X – “conceder medida liminar, até decisão final do processo, em reclamações trabalhistas que visem reintegrar no emprego dirigente sindical afastado, suspenso ou dispensado pelo empregador”.

A estabilidade do dirigente sindical já se encontrava assegurada na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, no art. 8º, VIII. O legislador apenas conferiu instrumentos processuais de proteção efetiva no âmbito infraconstitucional (em termos materiais, a CLT também já previa a estabilidade, mesmo antes da Constituição).

O inciso X do art. 659 do texto consolidado trata também de hipótese de antecipação da tutela, já que sua natureza é satisfativa e não cautelar. Ademais, como o texto do dispositivo é de 1996, quando já existia previsão de antecipação

⁴ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. DOU de 19.03.1999. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 30 ago. 2002.

da tutela nos arts. 273 e 461 do CPC, dificuldades maiores não há em concluir-se que o mesmo tem caráter satisfativo, não sendo possível emprestar-lhe natureza cautelar.

Com efeito, Luiz Felipe Bruno Lobo acentua que “o Processo do Trabalho apresentava uma norma de antecipação dos efeitos da tutela pretendida no pedido inicial antes mesmo da Lei n.º 8.952 de 13 .12.94” (2000, p. 224). O notável autor diz ainda que: “Após a cognominada reforma do CPC, por força da Lei n.º 9.270, de 14.4.96, outro inciso foi acrescentado ao art. 659 da CLT” (2000, p. 224). Está claro, nas palavras de Lobo, que tanto o inciso IX como o X são casos de antecipação da tutela previstos no processo trabalhista.

Para que não fiquem dúvidas acerca da natureza da medida aqui analisada, trazemos um julgado do TST:

Reintegração no emprego. É incabível ação cautelar visando a satisfação de direito material só possível mediante reclamação trabalhista. A medida objetiva a proteção da relação processual, de forma a eliminar a ameaça de perigo ou prejuízo irreparável ao interesse juridicamente tutelado na ação de conhecimento. Medida cautelar para reintegração no emprego é incompatível com a finalidade do instituto, por resultar em antecipação da prestação jurisdicional (TST, RR 237.988/95.7, Antônio Fábio Ribeiro, Ac. 3ª T.).⁵

Aplicam-se ao inciso X do art. 659 da CLT os mesmos argumentos que ficaram expostos acerca do inciso IX do mesmo artigo, considerando que ambos têm a mesma natureza jurídica.

4.3 - Do cabimento da tutela antecipada (art. 273 do CPC) no Processo do Trabalho

Após verificarmos as hipóteses específicas de antecipação da tutela no processo laboral, iremos analisar a hipótese geral de tutela antecipada prevista no Processo Civil (art. 273 do CPC) e aplicável ao Processo do Trabalho de forma

⁵ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. DOU de 27.03.1998. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 30 ago. 2002.

subsidiária, de acordo com o art. 769 da CLT (a antecipação prevista no art. 461, analisaremos em capítulo posterior).

A tutela antecipada é instituto de Processo Civil, previsto no artigo 273 do CPC de 1973. Tal dispositivo foi introduzido no Código de Processo Civil pela Lei n.º 8.952/94. Na CLT nada está disposto expressamente sobre a aplicação do art. 273 do CPC nos procedimentos trabalhistas, emergindo daí a pergunta: Seria ou não aplicável a antecipação da tutela do referido dispositivo no processo laboral?

Almeida (1995) *apud*. Martins (1996) afirma que a tutela antecipada não é cabível no Processo do Trabalho dado o fato de que o Processo do Trabalho é de rito sumário, baseia-se no princípio da oralidade, sendo os atos praticados em audiência. Destaca ainda que a decisão da tutela seria irrecorrível, ferindo o princípio contido no inciso LV do art. 5º da CF (1996, p. 18).

Data venia, os argumentos apresentados não convencem, visto que, o rito adotado para o processo laboral não é sumário e sim um rito ordinário comum, abreviado em relação ao Processo Civil, porém característico e próprio do Processo do Trabalho e da Justiça do Trabalho. O que existe na Justiça do Trabalho é o rito sumaríssimo, como também há no Processo Civil o procedimento sumário previsto nos arts. 275 e seguintes do CPC. Quanto aos ritos procedimentais, o do Processo do Trabalho é mais concentrado do que o comum ordinário do Processo Civil, não se constituindo, no entanto, por isto, causa obstativa do emprego da antecipação da tutela no Processo do Trabalho.

Um segundo argumento do autor citado é o fato de que o Processo do Trabalho baseia-se no princípio da oralidade, não sendo então cabível a antecipação da tutela ao mesmo. O Código de Processo Civil também tem expressamente previsto nos artigos 275/281 (conforme citado acima) o rito sumário para as causas que arrola no art. 275 e prevê o uso da oralidade no art. 278, conforme se pode observar de sua redação:

Art. 278 – “Não obtida a conciliação, oferecerá o réu, na própria audiência, resposta escrita ou oral, acompanhada de documentos e rol de testemunhas e, se requerer perícia, formulará seus quesitos desde logo, podendo indicar assistente técnico”.

Conforme se denota, o art. 278 do CPC admite a resposta oral e nem mesmo por isso o procedimento sumário obsta o cabimento da tutela antecipada. Portanto, onde o legislador não restringiu, não cabe ao intérprete fazê-lo.

Quanto ao fato de ser a decisão irrecorrível, isto ocorre em virtude de ser, segundo Manoel Antonio Teixeira Filho, a decisão que defere ou indefere a antecipação da tutela uma decisão interlocutória (1996, p. 16), visto que não põe fim ao processo. O Processo do Trabalho tem princípios e regras peculiares, como a da irrecorribilidade das decisões interlocutórias. As decisões interlocutórias não são recorríveis de imediato, somente podendo ser impugnadas quando da interposição do recurso ordinário, quando da sentença de mérito, em preliminar. Entretanto, é importante salientar que a Constituição Federal assim dispõe em seu art. 5º, XXXV:

Art. 5º (omissis)

XXXV – “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”;

Com isso queremos dizer que se houver prejuízo para a parte e se a decisão ferir direito líquido e certo, será atacável, por exemplo, por meio de mandado de segurança (sobre o recurso cabível da decisão que defere ou indefere a tutela antecipada estudaremos mais adiante). Prosseguindo, no que tange à ampla defesa e ao contraditório, a qual se refere Almeida, cabe dizer que se estará subtraindo do Poder Judiciário a apreciação de qualquer lesão ou ameaça a direito, pois uma decisão interlocutória poderá ser objeto de discussão em preliminar de recurso ordinário. Junta-se a todo o exposto, que o art. 769 dispõe sobre a aplicação subsidiária do processo comum ao Processo do Trabalho, exceto naquilo que for incompatível, conforme já estudado acima no item 3.1.

“A tutela antecipada é especialmente adequada ao processo trabalhista, onde é enorme e exacerbada a preocupação com a presteza (efetividade e eficiência) da prestação jurisdicional” (CASTELO, 1999, p. 22).

Estevão Mallet faz questionamento sobre se a unicidade das audiências no processo trabalhista, onde ocorre a concentração de atos (1999, p. 32), caso em que a audiência seria de instrução e julgamento, geraria incompatibilidade com a

antecipação da tutela. Entretanto, a sentença não raras vezes deixa de ser proferida no mesmo dia. Sendo a sentença proferida no dia da instrução, seria a antecipação da tutela aplicável ao processo laboral, já que a apreciação final seria no mesmo dia?

Entendemos que mesmo o Processo do Trabalho sendo rápido, utiliza-se a antecipação da tutela no processo laboral, em nome da efetividade do processo. Esta é, também, a opinião de Mallet, que apresenta outros argumentos que justificam a medida, como o fato de existir carta precatória em eventual reclamação trabalhista, perícia e finalmente o fato da parte beneficiar-se com a lentidão do processo (1999, p. 32).

Referido autor afirma que nem mesmo o rito célere das demandas trabalhistas seria incompatível com a aplicação da antecipação da tutela ao processo laboral, com o que concordamos.

Concluimos que a antecipação da tutela é perfeitamente cabível no Processo do Trabalho pelos argumentos que acabamos de expor e também pelo fato de que o texto consolidado dispõe ser possível a aplicação supletiva do processo comum no processo laboral. Além disso, o Processo do Trabalho necessita ser mais célere ainda do que já é. Porém, como o número de processos é enorme nas Varas, o instituto da antecipação da tutela é instrumento processual que confere efetividade ao processo.

4.4 - Da possibilidade de antecipação da tutela contra o trabalhador

Quando se fala em antecipação da tutela no Processo do Trabalho, logo nos vem à mente um trabalhador movendo reclamação trabalhista contra empregador e pedindo a medida antecipatória. Porém, se o empregador “bater às portas” do Judiciário e pelo princípio da igualdade entre as partes, apresentando ele todos os requisitos necessários para a concessão da medida a seu favor, não seria o caso de, então, antecipar os efeitos da tutela por ele pretendida? Talvez possa parecer estranho, mas a resposta deve ser afirmativa.

Em regra o autor de reclamação trabalhista é sempre o empregado e em raros casos o empregador propõe reclamação, assim como inquérito (ação) para apuração de falta grave, consignação em pagamento, etc. É difícil de se imaginar uma ação desse tipo, em que o empregador seja a parte ativa e que peça a antecipação da tutela.

Estevão Mallet relata em sua obra que no caso do inciso II do art. 273 do CPC, tanto podem incorrer uma, como outra parte. Segundo Mallet “o abuso do direito de defesa ou a protelação são sempre reprováveis, pouco importando quem haja incorrido em tais práticas. Logo, também a tutela requerida pelo empregador é passível de antecipação, e não apenas aquela postulada pelo empregado” (1999, pp. 41-42). Somente fazemos uma ressalva ao que o respeitável autor escreveu, ou seja, podem estar presentes outros requisitos necessários à antecipação tanto para uma parte quanto para a outra e não apenas no caso por ele mencionado (inc. II do art. 273).

No entender de Jorge Pinheiro Castelo (1999, p. 88), existe um caso de impossibilidade de antecipação da tutela contra o trabalhador:

É impossível a concessão de tutela antecipada para despedir o dirigente sindical postulada pelo empregador no inquérito judicial, pelo fato de que, enquanto para a reintegração, por envolver dano irreparável, é suficiente a prova de ilegalidade dita inequívoca por uma aferição de mera probabilidade, a despedida do dirigente sindical, por força de lei, depende da demonstração de prova robusta e séria da ocorrência da falta grave aferida exclusivamente numa cognição plena, exauriente, especial e máxima (art. 821 da CLT).

O argumento do insigne jurista parece-nos bastante convincente e com ele comungamos.

Podemos concluir que é possível a antecipação da tutela contra o trabalhador, pelo menos em tese, já que na prática dificilmente ocorre. Entretanto, existem casos em que a medida não pode ser concedida em favor do empregador, como no que acabamos de citar.

5 - REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

Para que o juiz possa analisar e conceder a antecipação da tutela não basta haja o pedido na inicial. Necessário se faz que sejam preenchidos os requisitos previstos no dispositivo legal (art. 273 do CPC). Assim, presentes os pressupostos, o magistrado irá, através de cognição sumária, verificar se é ou não caso de antecipação, deferindo ou não o pedido. O dispositivo legal (art. 273 do CPC) que regula o instituto da antecipação da tutela tem a seguinte redação.

Art. 273 – “O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

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

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

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

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

§ 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.⁶

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

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

§ 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso”.⁷

⁶ O § 3º do art. 273 do CPC foi alterado pela Lei n.º 10.444 de 07 de maio de 2002.

⁷ O § 6º do art. 273 do CPC foi acrescido pela Lei n.º 10.444 de 07 de maio de 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.*⁸

5.1 - Prova inequívoca e verossimilhança da alegação

Para que possamos analisar os requisitos da tutela antecipada, iremos estudar os dois requisitos genéricos que estão no *caput* do art. 273 em sua parte final, ou seja, analisaremos os dois requisitos em conjunto já que um conduz ao outro, pois a prova inequívoca leva à verossimilhança da alegação.

Por prova inequívoca entende-se aquela prova certa, robusta, dotada de evidência e que deixa claro para o julgador que a parte tem razão, pelo menos sob a análise de cognição sumária. Já a verossimilhança é algo semelhante à verdade, aceitável ou algo provável.

Para Araken de Assis, prova inequívoca “é qualquer meio de prova, em geral o documental, capaz de influir, positivamente, no convencimento do juiz, tendo por objeto a verossimilhança da alegação de risco (inc. I) ou de abuso do réu (inc. II)”. Por sua vez no que tange à verossimilhança da alegação Assis opina que “se a prova produzida na inicial, produz a certeza de que o autor logrará êxito e, com base nela, o juiz antecipa tutela pretendida no pedido, abandona o nível da verossimilhança e adentra no terreno vizinho, pertencente às convicções definitivamente formadas” (1997, pp. 24-25). Aqui portanto, vemos que a verossimilhança é a quase certeza.

O autor escreveu sobre o Processo Civil. Assim, para que possamos transportar tais palavras para o campo do Processo do Trabalho, fazemos apenas uma ressalva: a de que no processo laboral a prova oral tem maior incidência do que no Processo Civil.

Humberto Theodoro Júnior afirma que “é inequívoca, em outros termos, a prova capaz, no momento processual, de autorizar uma sentença de mérito favorável à parte que invoca a tutela antecipada, caso pudesse ser a causa

⁸ O § 7º foi acrescentado pela Lei n.º 10.444 de 07 de maio de 2002.

julgada desde logo” (1997, p. 194). Poderia então alguém questionar: se isso for verdade, porque não julgar a lide neste momento? Quem responde a esta pergunta é o próprio Theodoro Júnior (1997, p. 194):

O julgamento definitivo do mérito não pode ser proferido senão a final, depois de exaurido todo o debate e toda atividade instrutória. No momento, pode haver prova suficiente para a acolhida antecipada da pretensão do autor. Depois, porém, da resposta e contraprova do réu o quadro de convencimento pode resultar alterado e o juiz terá de julgar a lide contra o autor.

O autor mineiro diz que para efeitos de verossimilhança a prova não deve ser absoluta, mas que a probabilidade deve ser muito grande, quase a ponto de ser certeza (1997, p. 196).

Por sua vez, João Batista Lopes leciona que, para ser inequívoca, a prova não precisa ser necessariamente documental, podendo ser um parecer de um *expert* ou um exame de DNA, donde ele conclui que “prova inequívoca não significa prova legal (v.g., art. 366 do CPC), conquanto seja a prova legal, sem dúvida, inequívoca” (1997, p. 218). Neste trecho, pedimos *venia* ao eminente jurista porque discordamos de sua posição de que as provas descritas por ele não são documentais. Somos da opinião de que tais provas são documentais sim, contudo, no seu sentido *lato*. O exame de DNA é prova documental, assim como o parecer de um *expert*, visto que ambos são instrumentais.

Estevão Mallet limita-se, sobre a prova inequívoca, a afirmar que nenhuma prova seria certa, robusta e segura ao passo de conduzir à certeza absoluta. Pensamos que, neste sentido, tem razão Mallet, uma vez que se seguido ao pé da letra, poderia o vocábulo inequívoco levar ao esvaziamento do instituto, pois toda prova, por mais robusta que seja, admite sempre uma contraprova, e esta pode ser tão robusta ou mais que a anterior.

Podemos concluir que, uma vez demonstrada a prova e sendo ela inequívoca, de uma probabilidade muito grande de certeza, esta se traduz em verossimilhança da alegação. A verossimilhança está a um passo da certeza, é quase certeza, a ponto de feito o pedido e demonstrada a prova, esta esteja tão evidente que o juiz possa convencer-se de que o requerente tenha razão, deferindo a antecipação do pedido, tudo sob cognição sumária.

5.2 - Fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação

Segundo a doutrina, para que a parte possa beneficiar-se do instituto da tutela antecipada, deve preencher, além dos dois requisitos genéricos, que acabamos de estudar, também e alternativamente um dos requisitos específicos, que seriam o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (inciso I do art. 273 do CPC) ou, ainda, o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (inciso II do art. 273 do CPC), sendo que este será estudado no próximo item (5.3) deste trabalho.

O que seria dano irreparável ou de difícil reparação? Luiz Felipe Bruno Lobo diz que “são espécies distintas (do gênero dano direto). No primeiro (dano irreparável) podemos incluir o dano cuja reparação possível é inadequada, no segundo (dano de difícil reparação) devemos entender abrangida a hipótese da reparação economicamente lesiva”. Lobo diz ainda que “dano irreparável é o que não se pode reparar, remediar”. E prossegue: “dano de difícil reparação é aquele cuja reparação implica superar uma ou mais dificuldades” (2000, pp. 78-79).

Pressuposto específico para a concessão da tutela antecipada, necessário que o receio de dano seja mesmo fundado e que seja irreparável ou de difícil reparação. Nestas linhas temos a abalizada opinião de Sérgio Pinto Martins, segundo a qual, “o dano irreparável ou de difícil reparação é o que está sendo praticado ou já foi produzido. O dano irreparável é aquele que efetivamente já está produzindo efeitos ainda que o ato não tenha chegado ao seu final, mas que já está sendo praticado” (1996, p. 21). Já o dano de difícil reparação segundo este mesmo autor seria aquele em que “se a tutela não for concedida de imediato, quando for proferida a sentença final não mais será possível retornar ao status quo ante” (1996, p. 21).

Uma indagação nos parece se fazer necessária neste ponto do trabalho: se consumado o dano, seria ainda cabível a antecipação da tutela? Ao nosso ver não mais seria possível a concessão da antecipação da tutela uma vez que não estaria presente o requisito de que houvesse receio de dano, vez que o dano já se consumou e já causou prejuízo.

Para Estevão Mallet o “fundado” receio que o dispositivo legal alude deve indicar uma ameaça objetiva e real e o perigo deve existir e ser provado (1999, p. 64).

Agora, imaginemos que o dano seja facilmente reparável. Caberia, nesse caso, a antecipação da tutela? Se fizermos uma análise do dispositivo legal, veremos que não, já que o dispositivo legal fala em “irreparável ou de difícil reparação”, de tal forma que se o dano puder ser reparável, não poderá a pretensão ser objeto de antecipação da tutela. Sendo o dano reparável não estará presente um dos requisitos para a concessão do benefício.

Para Humberto Theodoro Júnior “os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem, só por si, justificar a antecipação da tutela” (1997, p. 196).

Concordamos com o grande mestre, uma vez que, não estando a parte protelando o processo (assunto que veremos na seqüência), a morosidade é (infelizmente) uma característica processual moderna e o simples transcurso do tempo não pode ensejar a antecipação da tutela, a não ser que estejam presentes os requisitos do instituto.

Teori Albino Zavascki (1997, p. 77) pondera:

O risco de dano que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto, (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito afirmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela.

Em conclusão, entendemos que o receio de dano irreparável ou de difícil reparação é aquele perigo de dano concreto, atual, grave, objetivo, real, cujos efeitos estejam ainda ocorrendo e que não tenha sido consumado, ou seja, não tenha se exaurido. O receio de dano irreparável ou de difícil reparação não pode ser um receio subjetivo ou um simples temor sentido pela parte de que algo possa vir a lhe acontecer; deve realmente existir e ser provado. Deve-se juntar a isso a prova inequívoca e a verossimilhança da alegação para que o magistrado possa deferir o pedido de antecipação da tutela pretendida pela parte.

5.3 - Abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu

Outra situação que, uma vez ocorrida, poderá dar ensejo ao pedido e à concessão da antecipação da tutela, e que com o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação não se cumula, é a do requisito específico do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, II do CPC).

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery afirmam que “quando a contestação for aduzida apenas formalmente, sem consistência, a situação pode subsumir-se à hipótese do CPC 273 II, autorizando a antecipação” (2002, p. 618).

Acreditamos que o magistrado deve usar o bom senso ao analisar a contestação da parte, pois nem sempre uma contestação mal aduzida e sem consistência pode levar à antecipação da tutela. Deve a contestação estar propensa a provocar a morosidade do processo de forma intencional pela parte demandada. Para Teori Albino Zavascki “a invocação, pelo réu, na contestação, de razões infundadas, por si só não justifica a antecipação da tutela” (1997, p. 78). Pelas palavras de Zavascki reforçamos nossa idéia citada acima de que não é pelo fato de ser fraca uma contestação que deva a parte ser punida com a antecipação da tutela.

Entendemos que as expressões “abuso do direito de defesa” e “manifesto propósito protelatório do réu” são expressões distintas. Na concepção de Zavascki (1997, p. 77):

Ora, a referência a abuso do direito de *defesa* demonstra que o legislador está se referindo a atos praticados para defender-se, ou seja, a *atos processuais*. Por isso, por abuso de direito de defesa não se entendem os atos protelatórios praticados *no processo* (v. g., os do art. 14, III e IV, do CPC). Já o manifesto propósito protelatório há de ser assim considerado o que resulta do comportamento do réu – atos e omissões - *fora do processo*, embora, obviamente, com ele relacionados. Por exemplo: ocultação de prova, não atendimento de diligência, simulação de doença.

Zavascki, nesta passagem de sua obra, diz que as duas expressões ora estudadas são distintas uma da outra, sendo a primeira de caráter processual e a segunda ocorrendo fora do processo. Compartilhamos do entendimento, pois o próprio legislador, ao utilizar a expressão “abuso do direito de defesa”, só pode estar se referindo ao aspecto processual.

O “manifesto propósito protelatório do réu” ocorre, efetivamente, fora do processo. Entretanto, temos uma ressalva a fazer: o manifesto propósito protelatório do réu também pode ocorrer dentro do processo, aliado ao abuso do direito de defesa. Para que possamos exemplificar nosso pensamento, citemos caso da parte demandado que pede perícia inútil, ou daquela que arrole testemunha para ser ouvida por carta precatória com o mero objetivo de protelar o andamento do processo.

É preciso frisar que o simples abuso do direito de defesa sem a prova inequívoca e a verossimilhança do direito alegado pelo autor pode constituir-se em simples litigância de má-fé, conforme disposto no art. 17 do CPC.

“Em determinadas situações é possível admitir a realização da prova protelatória pretendida pela parte, para que não venha a causar eventual cerceamento de defesa e provocar maior alongamento do tempo técnico do processo ‘ordinário’ de conhecimento”, observa, com razão, Jorge Pinheiro Castelo (1999, p. 370). Às vezes, se não deferida, por exemplo, determinada produção de prova, pode a parte invocar o cerceamento de defesa. Eventual reconhecimento de cerceamento de defesa poderia atrasar ainda mais o processo, o que acabaria premiando a parte demandada, que teria maior tempo a seu favor. Deve o magistrado utilizar a proporcionalidade e a razoabilidade no caso concreto.

O magistrado deve ter muita cautela ao deferir ou indeferir um pedido de antecipação da tutela com base no inciso II do art. 273 do CPC, pois, vezes há que uma conduta, ainda que com intenção protelatória, pode não atrapalhar em nada o processo, ou seja, pode a intenção protelatória do réu não se converter em ato capaz de prejudicar o andamento do feito, de modo que não se caracterizaria nem o abuso do direito de defesa nem o manifesto propósito protelatório do réu. O ato da parte deve ser capaz de prejudicar o processo e se este ato não prejudicar em nada não há porque puni-lo.

João Batista Lopes escreve que “o conceito de abuso de direito constitui verdadeira cruz para os juristas”. Sobre o manifesto propósito protelatório do réu, prossegue dizendo que “é difícil precisar o conceito”. Em outro trecho, assevera que, desde que legalmente admitida, a defesa bisonha ou atécnica, por si só, e o requerimento de prova incabível, não constituem expediente protelatório (1997, p. 218).

Os instrumentos processuais de defesa devem ser utilizados de forma adequada pelos operadores do direito e não de forma abusiva. A conduta abusiva deve ser punida. Entretanto, ao magistrado cabe julgar se é ou não abusiva determinada conduta.

Se a parte pode utilizar mecanismos dentro do processo para fazer valer seu direito ou se tem acesso a recurso, estando utilizando os instrumentos que estão ao seu alcance e que lhe são permitidos legalmente, não poderia ser penalizada por exercer esse direito.

Concluindo, acreditamos que o inciso II do art. 273 do CPC deve ser analisado com a máxima cautela pelo julgador, sob pena de cometer-se equívocos que possam levar a uma consequência danosa para a parte. O inciso referido é de difícil entendimento quanto à sua configuração. Somente analisando cada caso concreto, saberá o magistrado sopesar se, na situação que lhe for apresentada, restaria ou não configurada as hipóteses nele versadas.

6 - REQUERIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA

O requerimento da tutela antecipada, via de regra, deve ser feito por escrito, podendo ser deduzido na petição inicial ou, incidentalmente, no curso do processo. Existe exceção à regra de que deve ser escrito o pedido, tal como o art. 840 da CLT, que prevê o pedido inicial oral, sendo reduzido a termo nos autos.

No processo laboral há a preponderância do princípio da oralidade, sempre visando obter maior celeridade na marcha processual.

6.1 - Momento para o requerimento da tutela antecipada

A antecipação da tutela deve ser requerida em momento oportuno, para que a parte não faça uso do instituto da maneira que quiser e sim como dispõe a lei. Desta forma, há um lapso temporal que deve ser obedecido para que seja formulado o pedido da antecipação da tutela.

O grande mestre J.J. Calmon de Passos entende que “inexiste possibilidade de antecipação da tutela, no processo de conhecimento, antes da citação do réu e oferecimento de sua defesa ou transcurso do prazo para ela previsto” (1995, pp. 12-13). Discordamos da opinião do renomado autor, pois acreditamos que mesmo antes da citação pode haver antecipação da tutela, desde que haja urgência e a espera da citação possa ocasionar dano irreparável ou de difícil reparação, caso em que a antecipação da tutela poderá ocorrer *inaudita altera parte*.

Análise literal do *caput* do art. 273 do CPC poderia conduzir à conclusão de que o requerimento de antecipação da tutela somente poderia ser formulado no pedido inicial. Entretanto entendemos que não é esta a leitura que devemos fazer do dispositivo, porque se assim o fizéssemos, estaríamos restringindo o disposto na lei.

Pode ocorrer de a hipótese do inciso I do art. 273 do CPC – onde está disposto que havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e

se o magistrado se convencer da verossimilhança da alegação através de prova inequívoca de que haja perigo de dano, então poderá conceder a antecipação da tutela – se verificar após o ajuizamento da ação. Parece claro que uma situação de perigo de dano pode ocorrer depois que a parte propôs a ação. Em hipótese tal, ficaria a parte sem poder fazer uso do instituto da antecipação da tutela? A resposta aqui deve ser negativa, porque o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação pode surgir em momento posterior ao do pedido inicial.

O mesmo ocorre com o inciso II do dispositivo em questão, devendo ser feita apenas uma ressalva: o abuso do direito de defesa não pode ocorrer antes da contestação. Contudo, o manifesto propósito protelatório do réu pode iniciar-se antes da defesa, como por exemplo, o fato do demandado tentar esconder-se para não ser citado ou utilizar qualquer artifício com o objetivo de atrapalhar o andamento da ação.

Antes da apresentação da defesa (que ocorre com a contestação em juízo, porém a defesa é mais do que a simples contestação) não se pode falar em abuso do direito de defesa. Então, se o pedido inicial foi formulado para uma reclamação sem pedido de tutela antecipada, ficaria o autor sem poder utilizar o instrumento processual da antecipação da tutela? A resposta é negativa, ou seja, tanto pode a parte fazer o pedido de antecipação na petição inicial (neste caso pensamos que não pode ser feito pedido com base no abuso do direito de defesa), como pode fazê-lo incidentalmente.

Entendemos que o autor pode fazer o pedido de antecipação da tutela desde o pedido inicial (não precisa necessariamente ser na peça exordial) até antes da sentença, desde que presentes os requisitos para a concessão da mesma. Depois da sentença, enquanto ainda passível de recurso, não pode haver o pedido de antecipação da tutela ao juiz de primeiro grau, visto que o mesmo já esgotou sua função jurisdicional. Porém, se a parte pedir a antecipação da tutela em recurso, deve o pedido ser apreciado pelo Tribunal, conforme Humberto Theodoro Júnior: “Mesmo após a sentença e na pendência de recurso, será cabível a antecipação da tutela, caso em que a medida será endereçada ao Tribunal, cabendo ao relator deferi-la, se presentes os seus pressupostos” (2001, p. 560).

Portanto, não transitada em julgado a sentença e havendo recurso pendente, é possível a antecipação da tutela em fase recursal, conforme mostra julgado do TST:

“... o art. 273 do CPC (...) desde que evidenciado o pressuposto do dano irreparável ou de difícil reparação, é aplicável em grau de recurso ordinário” (TST – SDI, AG-RO-AR n.º 63.809/92.3, Rel. Min. Francisco Fausto, Ac. n.º 1.780/96).⁹

O pedido de antecipação da tutela, reiteramos, tanto pode ser formulado com a petição inicial, como de forma incidental. Cumpre ainda lembrar que, no Processo do Trabalho, pela disposição expressa do artigo 840 *caput* da CLT, é facultado à parte fazer o pedido de forma verbal, conforme se denota do disposto no texto consolidado:

Art. 840 – “A reclamação poderá ser escrita ou verbal”

Assim o pedido poderá ser feito verbalmente no processo laboral, sendo que dispõe ainda o § 2º do mesmo artigo que, se verbal, a reclamação será reduzida a termo.

Araken de Assis defende a posição de que, após colhidas as provas, não mais seria possível formular pedido de antecipação da tutela pelo fato de que não mais haveria a mera plausibilidade e sim a certeza, descaracterizando o instituto, que se serve da cognição sumária e verossimilhança (1997, pp. 28-29). Discordamos, *data venia*, da opinião do insigne autor, uma vez que, conforme já discorremos acima, pode a parte requerer a antecipação da tutela até antes da sentença de mérito e ainda na fase recursal, cabendo, na última hipótese, ao Tribunal apreciar a questão.

A cognição sumária é utilizada na antecipação da tutela, o que não impede que, produzidas as provas, o autor apresente outras (que porventura venham a surgir no curso do processo) que convençam o juiz da sua alegação. O dispositivo legal menciona que “o juiz poderá a requerimento da parte”, sem obstar que isso ocorra após a produção de provas. Pode, assim, encerrada a instrução

⁹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. DOU de 11.02.1998. Disponível em: <<http://www.tst.gov.br>>. Acesso em: 30 ago. 2002.

processual, a parte requerer a antecipação, podendo também o juiz antecipar o provimento final, o que ocorrerá com muito mais certeza e segurança, em razão dos elementos probatórios existentes.

Para alicerçar ainda mais o nosso posicionamento sobre a questão acima referida, ou seja, qual seria o momento para se fazer o pedido de antecipação, valemo-nos dos ensinamentos de Theodoro Júnior (1997, p. 197):

O que realmente quis o art. 273 do CPC foi deixar a matéria sob um regime procedimental mais livre e flexível, de sorte que não há um momento certo e preclusivo para a postulação e deferimento da antecipação de tutela. Poderá tal ocorrer no despacho da inicial, mas poderá também se dar ulteriormente, conforme o desenvolvimento da marcha processual e a superveniência de condições que justifiquem a providência antecipatória.

Portanto o pedido da antecipação da tutela pode ser formulado em momentos diversos do processo, desde o pedido inicial até antes da sentença. Depois que o juiz exauriu sua prestação jurisdicional, se a parte requerer o benefício em recurso, caberá a apreciação ao Tribunal.

6.2 - Necessidade de provocação

É sabido que a “máquina judiciária” é inerte e só age se for provocada (com algumas exceções, tais como, quando o juiz age de ofício, no *habeas corpus*, ou na execução em reclamação trabalhista). Desta forma, o magistrado só pode prestar a jurisdição se for provocado, ou seja, deve ser feito um pedido formal, que é a petição inicial feita por quem tem capacidade postulatória e, assim, o Estado, através do juiz, vai se manifestar e dirá o direito a quem, no seu convencimento, tiver a razão.

Para a concessão da antecipação da tutela não poderia ser diferente. O Estado não pode antecipar os efeitos da tutela pretendida senão a requerimento do interessado. A parte deve formular pedido ao juiz que, depois de analisá-lo, entendendo presentes os requisitos e convencido da necessidade da providência

solicitada, deferi-lo-á. Caso contrário, ausentes os pressupostos ensejadores da medida, esta será indeferida.

A necessidade de provocação decorre da própria lei que, no *caput* do art. 273, do CPC, dispõe que “o juiz poderá a requerimento da parte”. Entende-se, assim, que o juiz age a requerimento da parte (dúvidas sobre a concessão da antecipação da tutela de ofício serão solucionadas mais adiante neste trabalho no item 6.4).

6.3 - Cabimento da tutela antecipada por parte do réu. Contestação e reconvenção

Segundo disposição expressa do art. 273 do CPC, em regra, quem é legitimado para pedir a antecipação da tutela – de acordo com parcela notável da doutrina – é o autor da ação, porque o dispositivo fala em pedido inicial e quem faz pedido inicial, em regra, é o autor.

Mas, uma vez citado o demandado para apresentar defesa, ser-lhe-ia possível, em contestação, requerer para si a antecipação da tutela? A resposta aqui é negativa. Quem contesta apenas defende-se dos fatos que lhe são imputados. Em querendo fazer pedido, deve utilizar-se da reconvenção, que é o instituto próprio para que o faça.

Não vislumbramos a possibilidade de o demandado fazer pedido de antecipação na contestação, vez que a contestação não admite pedido: a parte apenas defende-se dos fatos que lhe são imputados.

O pedido de antecipação da tutela, via de regra, deve ser feito pelo autor da ação, porque literalmente o art. 273 reza que “o juiz poderá a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial”. Uma análise literal do dispositivo ora analisado, no entanto, seria um equívoco, porque quem faz pedido inicial não é somente o autor da ação.

Zavascki escreve que “considera-se parte, para esse efeito (referindo-se ao art. 273 do CPC), quem está postulando a tutela definitiva cujos efeitos se busca antecipar, ou seja, o autor, o reconvinte, o oponente, o substituto processual”

(1997, p. 103). Conforme se observa em Zavascki, não é somente o autor da ação que formula o pedido inicial. O réu, em reconvenção, que é uma ação, também formula pedido inicial.

Acrescente-se os seguintes fundamentos: se a lei não proíbe expressamente o pedido de antecipação por parte do reconvinte, não pode o intérprete restringi-lo; o réu e o autor são constitucionalmente iguais. Portanto, pelo princípio da igualdade, não haveria porque negar ao réu o pedido de antecipação em reconvenção (na reconvenção o réu passa a ser autor); o dispositivo legal menciona pedido da parte, mas não fala se autor ou réu (o disposto diz pedido inicial e o requerido em reconvenção pode fazer pedido inicial). Com isto queremos dizer que, havendo possibilidade e presentes os requisitos para a concessão do instituto, é perfeitamente cabível deduzir o pedido em sede de reconvenção.

6.4 - Cabimento da antecipação da tutela de ofício

Acabamos de verificar que o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pretendida, pode ser feito pelo autor da ação como também pelo demandado, não em contestação, mas em reconvenção. Agora, outro problema nos resta a enfrentar, qual seja, o cabimento ou não da antecipação da tutela de ofício. Poderia o juiz conceder a antecipação sem que haja pedido escrito ou oral? Sabemos que pelos princípios dispositivo e da inércia da jurisdição não pode o magistrado iniciar um processo de ofício, mas em se tratando da antecipação da tutela, não estaria o juiz iniciando o processo. Neste caso, poderia haver a antecipação da tutela *ex officio*?

“Segundo dispõe expressamente o art. 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” (1997, p. 103). Conforme se pode observar em Zavascki, para ele não é possível ser concedida a tutela antecipada de ofício, assim como para nós. Refere-se o autor citado ao Processo Civil e, neste, parece claro que não se admite mesmo a antecipação da tutela de ofício. No campo do Processo do Trabalho, existe tese admitindo a

antecipação da tutela de ofício. Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (2002, p. 613) entendem que:

Quando tratar-se de reclamação trabalhista de empregado que não esteja representado por advogado (CLT 791 *caput*), é admissível a concessão *ex officio* de tutela antecipada, tendo em conta a natureza social do processo trabalhista e a condição do empregado no caso concreto, de não estar assistido por profissional técnico do direito.

Nos dias atuais, dada a complexidade das questões trabalhistas, seria indesejável que alguém pudesse procurar o Judiciário trabalhista sem a assistência de um advogado. Entretanto, a CLT prevê em seu art. 791, a possibilidade das partes (empregado e empregador) estarem em juízo sem assistência de advogado. Mesmo sendo possível que alguém se apresente à Justiça do Trabalho para iniciar uma reclamação, não vemos a possibilidade do magistrado conceder a antecipação da tutela de ofício, nem mesmo no caso citado por Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, mesmo que estejamos falando da justiça trabalhista.

Estevão Mallet defende a possibilidade de o juiz conceder a antecipação da tutela no processo laboral de ofício, sob o argumento de que, sendo possível ao juiz iniciar de ofício a execução trabalhista (art. 878 da CLT), também seria possível ao juiz conceder a antecipação (1999, p. 72). *Data maxima venia*, não compartilhamos de referido entendimento porque o legislador previu expressamente a execução de ofício, mas não há previsão sobre antecipação da tutela, não cabendo ao intérprete criá-la. Tanto no Processo Civil como no Processo do Trabalho vigora o princípio da inércia do Judiciário, devendo este agir somente quando provocado.

Concluimos que o art. 273, *caput*, condiciona à iniciativa da parte a antecipação da tutela pretendida, eis que o texto diz que o juiz poderá, a requerimento da parte, conceder a tutela antecipada.

7 - DECISÃO DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

O ato que decide o pedido de antecipação da tutela, deferindo ou indeferindo-o, não põe fim ao processo, até mesmo porque o § 5º do art. 273 do CPC dispõe que sendo “concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento”. Portanto, pelo contido no dispositivo legal, percebe-se claramente que a decisão acerca da antecipação se classifica como interlocutória, prosseguindo o processo até o final do seu curso, encerrando-se com a sentença.

Pode a antecipação ser deferida na sentença. A demora processual pode vir a causar dano, então, é perfeitamente cabível que o magistrado antecipe a tutela na própria sentença de mérito.

7.1 - Motivação das decisões

O juiz quando decide alguma questão no processo não pode simplesmente decidir neste ou naquele sentido, não pode deferir ou indeferir um pedido sem que haja uma justificativa plausível ou, diríamos ainda, o magistrado não pode sentenciar pura e simplesmente condenando ou absolvendo alguém, sem expor os motivos que o levaram a formar seu convencimento. Estes motivos devem fazer parte do despacho, da decisão e da sentença, para que as partes possam ler e saber por quais fundamentos foi decidida a questão, até mesmo para fins de recurso. A Constituição Federal prevê em seu art. 93, IX, que todas as decisões do Poder Judiciário devem ser fundamentadas sob pena de nulidade. Se todas as decisões do Poder Judiciário devem ser fundamentadas, claro está que as decisões da Justiça do Trabalho estão englobadas neste contexto.

Além da previsão da Lei Maior, o CPC já previa a motivação das sentenças no seu art. 131; mas não é só: o art. 165, também do CPC, prevê a fundamentação de sentenças e acórdãos de acordo com o art. 458 do Código de Processo Civil, bem como que as demais decisões devem ser fundamentadas, mesmo que de forma concisa. Por concisa entende-se a fundamentação

abreviada, resumida, mas existente. A diferença das decisões e despachos em relação à sentença é que a decisão e o despacho podem ser mais abreviados, pelo fato de não encerrarem o processo. O art. 458 do CPC descreve os requisitos essenciais que deve conter uma sentença (relatório, fundamentação e dispositivo) e o art. 459 do mesmo Código fala novamente em concisão. No procedimento sumaríssimo trabalhista o relatório é dispensado, mas deve conter a sentença fundamentação e dispositivo. É o que se denota pela leitura do texto consolidado:

Art. 852-I – “A sentença mencionará os elementos de convicção do juízo, com resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência, dispensado o relatório.”

Outro dispositivo que menciona a necessidade de fundamentação das decisões é o próprio art. 273 que em seu § 1º reza que o juiz deverá indicar de modo claro e preciso as razões de seu convencimento. Também a CLT não poderia deixar de normatizar a matéria e o fez no art. 832 onde preceitua sobre os fundamentos da decisão. Após a CF/88, todos os dispositivos que tratam sobre fundamentação foram recepcionados, já que a Carta Magna a previu em nível constitucional.

Por fim, entendemos que todas as decisões do Poder Judiciário devem ser fundamentadas (utilizamos a expressão “decisões” em sentido amplo, querendo designar despachos, decisões e sentenças) por ser imperativo constitucional, sendo que os despachos e decisões interlocutórias podem ser fundamentados de forma concisa.

7.2 - Provisoriedade da decisão

Conforme dissemos acima, o ato do magistrado que decide o pedido de antecipação da tutela não põe fim ao processo. Afirmamos, ainda, que a decisão que defere ou indefere a antecipação é interlocutória e o processo segue até final julgamento, conforme se pode observar da leitura do § 5º do art. 273 do CPC, em que está disposto que o processo encerra-se definitivamente, em primeiro grau, com a sentença.

A decisão é provisória porque está sujeita a modificação ou revogação (assunto este a ser tratado no item 7.4) no curso do processo. Além do mais, quando da sentença final, será julgado definitivamente o pedido de tutela antecipada, que poderá ser confirmado em sentença ou não. Lembremos que na sentença também poderá haver antecipação da tutela.

Dizemos que a antecipação da tutela é provisória, porque sujeita à revogação ou modificação, além do que a execução também é provisória nos termos do art. 588 o CPC. No § 4º do art. 273 do mesmo *Codex*, dispôs o legislador sobre a revogação ou modificação a qualquer tempo, desde que fundamentada a decisão.

A antecipação da tutela nada mais é do que a antecipação da sentença de mérito, ainda que parcial, sob cognição sumária. Ao sentenciar o juiz analisa o mérito em cognição exauriente, tendo às mãos provas suficientes para formar seu convencimento definitivo. Por isso é que dizemos que a decisão da antecipação da tutela é provisória, ou seja, tanto a antecipação pode ser modificada ou revogada no curso do processo, como na sentença. Tudo o que foi dito refere-se, por óbvio, ao juízo de primeiro grau, já que a decisão pode ser reformada também em grau de recurso.

7.3 - Reversibilidade da decisão

O § 2º do art. 273 assim dispõe: “Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado”. Observa-se que o legislador criou um grande problema para o magistrado porque, mesmo presentes todos os requisitos para a concessão da antecipação da tutela, por nós já estudados (como a prova inequívoca capaz de conduzir à verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou ainda o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu), não poderá o juiz conceder a antecipação da tutela se houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

O que é irreversível não é o provimento e sim os seus efeitos, pois “irreversível é o provimento contra o qual não caiba mais recurso e que o juiz não

pode revogar ou alterar” (ASSIS, 1997, p. 27), ou seja, o provimento da antecipação da tutela não é absoluto, já que comporta revogação ou alteração (§ 4º do art. 273 do CPC). Assim, em sede de antecipação da tutela, o que tornar-se-iam irreversíveis seriam os efeitos do provimento e não o próprio provimento.

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery afirmam que “o provimento nunca é irreversível, porque provisório e revogável. O que pode ser irreversível são as conseqüências de fato ocorridas pela execução da medida, ou seja, os efeitos decorrentes de sua execução” (2002, p. 618).

Ocorrendo um caso de perigo de irreversibilidade dos efeitos do provimento, estará o juiz diante de uma situação em que colidem direitos mercedores de proteção, estando em jogo a segurança jurídica de ambas as partes. De um lado há o direito do demandante, e, do outro, o direito do demandado. A colisão de interesses ocorre porque a satisfação do direito de um, vai naturalmente implicar no perecimento do direito do outro. A solução do § 2º do art. 273 parece, em caso de conflito, preferir proteger o direito do demandado do que do demandante, o que parece-nos não ser o mais acertado. Se do direito alegado existir prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação e presente um dos requisitos alternativos dos incisos I ou II do art. 273, parece muito mais coerente que prefira o provável ao improvável.

A solução a ser apresentada pelo magistrado é árdua e difícil, se severamente analisada a antecipação; muito mais severa deve ser a análise, quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos do provimento a ser antecipado.

Em um caso concreto deve o juiz ter cautela redobrada, ou diríamos, até mesmo triplicada, antes de decidir acerca da antecipação da tutela, usando o princípio da proporcionalidade ao examinar o processo, para que sua decisão seja a mais correta possível, ao menos do ponto de vista de seu convencimento.

7.4 - Modificação ou revogação

Prevê o § 4º do art. 273 do CPC a possibilidade de revogação ou modificação da decisão sobre a tutela antecipada. Segundo Sérgio Pinto Martins, “por revogação deve-se entender a modificação total daquilo que foi anteriormente concedido, isto é, a cassação do que foi deferido”, sendo que “por modificação deve-se entender a reconsideração parcial do que foi determinado anteriormente” (1996, p. 29). Portanto, segundo as lições do consagrado autor, por revogação deve entender-se a cassação total da medida, ou seja, a retirada daquilo que foi concedido, enquanto a modificação é algo parcial.

Vê-se, assim, que as medidas antecipatórias são medidas precárias, podendo ser revogadas ou modificadas a qualquer tempo, conforme o § 4º do art. 273 do CPC, desde que em decisão fundamentada.

Uma primeira questão que surge é a de saber se há necessidade de requerimento da parte para que a decisão seja revogada ou modificada. A resposta deve ser negativa pelo fato de a lei nada dispor sobre o assunto. Tanto podem ocorrer através de requerimento, como por iniciativa do magistrado. Eis o entendimento de Mallet (1999, p. 109):

Tanto a revogação como a modificação prescindem de requerimento, não exigido pela lei. Basta que se constate, depois da concessão da medida, estarem ausentes seus pressupostos. Suponha-se, por exemplo, que a prova trazida pelo requerente, na aparência suficiente ao deferimento da antecipação, vem a ser infirmada pela regular instrução processual. Justifica-se plenamente a cassação da tutela antecipada. Também poderá ser revista a decisão de antecipação se surgir a possibilidade de evitar-se o dano temido sem causar ao demandado os inconvenientes que a medida de início deferida lhe vinha impondo.

Acreditamos também que a revogação ou modificação da medida não necessita de requerimento da parte por não haver previsão expressa na lei. Portanto, se a lei não proíbe, não pode o intérprete fazê-lo.

O dispositivo legal prevê a revogação ou modificação da medida a qualquer tempo. Entendemos que a expressão utilizada pelo legislador refere-se até a sentença, embora exista entendimento contrário de Estevão Mallet que diz: “Dispondo que a tutela antecipada pode ser revogada ou modificada a qualquer tempo, deixa o legislador espaço para o reexame do cabimento da medida até

mesmo depois de proferida a sentença” (1999, p. 111). Pedimos *venia* ao ilustre doutrinador, pois não compartilhamos do mesmo pensamento. Uma vez proferida a sentença de mérito, o magistrado encerra a prestação jurisdicional, não podendo mais se pronunciar sobre aquele processo. Fora isso, se o juiz reexaminar a questão como prevê Mallet, estará analisando matéria recursal, o que cabe ao Tribunal.

Entendemos, portanto, que a revogação ou a modificação pode ser feita até a sentença (inclusive nela), não precisando de pedido.

7.5 - Da efetivação da tutela antecipada

De nada adiantaria a parte ter em mãos decisão favorável se não lhe fosse possível efetivá-la. Por isso, uma vez deferida a tutela antecipada, pode a parte beneficiada com a medida valer-se do disposto no § 3º do art. 273 do CPC :

Art. 273 (omissis)

§ 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.

Note-se que antes mesmo da reforma processual feita pela Lei n.º 10.444/2002, Athos Gusmão Carneiro já preferia tratar da execução, em sede de antecipação da tutela, como efetivação, por acreditar que esta é mais ampla do que aquela, sendo que a primeira mais se refere à “execução forçada” (1999, pp. 55-60).

O § 3º do art. 273 do Código referido dispõe sobre a efetivação da tutela antecipada, e esta se dá, numa de suas modalidades, com a execução provisória, nos termos previstos no art. 588 do CPC.

A execução não é propriamente provisória. O que é provisório é o título que a parte tem em mãos, uma vez que, sujeito à revogação ou modificação (conforme visto no item 7.4), dependendo ainda de sentença definitiva. Para Sérgio Pinto Martins “na verdade, não se trata de execução provisória, mas o título é que é provisório, no qual se funda a execução incompleta. Não há,

portanto, um título judicial definitivo, daí por que comportará a tutela a execução dita 'provisória'" (1996, p. 31).

O art. 588 do CPC dispõe que "a execução provisória far-se-á do mesmo modo que a definitiva". O seu inc. I reza que corre por conta e responsabilidade do exeqüente, sendo que se reformada a sentença, este se obriga a reparar eventuais danos que a parte executada venha a sofrer. Esta regra ora analisada não pode ser levada ao pé da letra, quando vista sob o âmbito do processo laboral, porque normalmente quem pede antecipação é o trabalhador e este quase nunca tem como reparar eventual dano. Deve o magistrado, portanto, ter o máximo de cautela ao conceder a medida, visto que pode o provimento tornar-se irreversível (sobre irreversibilidade, vide item 7.3).

O inciso II do art. 588 do CPC, dispõe que "o levantamento de depósito em dinheiro, e a prática de atos que importem alienação de domínio" não podem ocorrer sem que a parte preste caução. Apesar de a CLT prever que a execução provisória deva parar na penhora (art. 899, *caput* da CLT), no nosso humilde entendimento, acreditamos ser possível o levantamento de depósito em dinheiro sem que haja caução, desde que a parte em processo trabalhista (onde os créditos tem natureza alimentar) esteja em "estado de necessidade".

Estando a parte (reclamante) em "estado de necessidade" (por exemplo, sem dinheiro para comprar alimentos para os filhos), parece-nos coerente que entre o direito do reclamado e o direito do reclamante, este último deve prevalecer sobre aquele. Relata Gustavo Felipe Barbosa Garcia: "é possível a dispensa de caução, nos termos do novo § 2º do art. 588, eis que o crédito trabalhista tem natureza alimentar" (2002, p. 829).

É bom lembrar que no Processo Civil não há a vedação de que a execução pare na penhora, como ocorre no processo laboral. O § 2º do art. 588 apresenta como requisitos para a dispensa de caução, o "estado de necessidade", o valor do crédito (sessenta vezes o salário mínimo) e sua natureza (alimentar).

O inciso III do art. 588 fala sobre a restituição das partes ao *status quo ante*. Não havendo o levantamento em dinheiro ou alienação de domínio (ou havendo e sendo prestada caução), pode-se restituir as partes ao estado anterior.

No artigo 588, IV, do CPC, conferiu-se maior praticidade e efetividade ao processo, quando se buscou a liquidação de prejuízos no mesmo processo, sem que haja necessidade de se instaurar outro.

O § 1º do art. 588 do CPC refere-se à modificação ou anulação apenas em parte da sentença, sendo que apenas na parte modificada ou alterada fica sem efeito a execução, ao passo que a parte não alterada permanece como está e, não havendo mais recurso, transita em julgado.

Para a efetivação da tutela antecipada, deve-se observar também, segundo disposição expressa do parágrafo do artigo 273 do CPC sob estudo, “no que couber e conforme sua natureza”, os §§ 4º e 5º do art. 461 do CPC.

No art. 461, § 4º do CPC, o ponto importante é que o juiz pode agir de ofício, segundo se depreende da norma expressa, ou seja, independentemente de pedido da parte. O disposto neste parágrafo ainda faculta ao magistrado a imposição de multa diária ao demandado, na decisão que antecipa, ou na própria sentença, desde que seja compatível com a obrigação demandada, bem como que o juiz fixará prazo que entender razoável para o seu cumprimento.

Quanto ao § 5º do art. 461 do CPC, nota-se que o juiz pode, também *ex officio* ou a requerimento da parte, determinar medidas que repute necessárias ao efetivo cumprimento da decisão antecipada. O dispositivo ora analisado, elenca as medidas que o magistrado pode tomar, e se necessário for, pode ainda requerer força policial para executá-las.

A efetivação da tutela antecipada conta ainda com o art. 461-A do Código de Processo Civil, utilizado para entrega de coisa. Neste dispositivo (art. 461-A do CPC), o juiz ao conceder a tutela, já fixa prazo para o seu cumprimento. Não sendo cumprida a obrigação, o magistrado determina medidas para que se cumpra a obrigação. Ademais, aplica-se ao art. 461-A os §§ 1º ao 6º do art. 461 do *Codex* civil de processo.

7.6 - Breves notas sobre o § 6º do artigo 273 do CPC – antecipação em caso de pedido incontroverso

O § 6º sob comento dispõe sobre a possibilidade de antecipação da tutela quando “um ou mais dos pedidos, cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso”. Fato incontroverso não pode ser discutido no processo sob pena de configurar litigância de má-fé (art. 17, I do CPC), além do que independe de prova (art. 334, III, do CPC).

A incontrovérsia verifica-se, segundo William Santos Ferreira (2002, pp. 201-204) quando o demandado assume uma das seguintes posturas: fica inerte (revelia); contesta parcialmente; confessa; reconhece juridicamente o pedido. Prossegue o autor (2002, p. 203):

(...) *pedido incontroverso* é aquele sobre o qual não há discussão, sob o qual o réu não impugna, não resiste e somente não é prolatada a sentença porque, por exemplo, outros pedidos estão sendo discutidos e, portanto necessitam de dilação probatória para que posteriormente *tudo* seja julgado pela mesma sentença.

No parágrafo comentado, a parte da pretensão incontroversa pode ser concedida em tutela antecipada, sendo pedidos cumulados ou parte deles. Entretanto, s.m.j., parece-nos ficar uma certa lacuna no texto legal: se houver um único pedido, poderia a parte beneficiar-se com a norma, presentes os requisitos? A resposta aqui deve ser afirmativa, ou seja, um pedido singular e que mostre parte incontroversa, pode ter tal parcela antecipada. Assim, segundo Gustavo Felipe Barbosa Garcia “também na hipótese de pedido singular, mas que parte dele mostra-se incontroversa, a interpretação lógico-sistemática e teleológica da norma, que deve prevalecer, revela ser lícita, também a antecipação desta ‘parcela incontroversa’, inclusive segundo a lógica do razoável” (2002, p. 826).

No processo trabalhista existe uma norma que apresenta certa semelhança com o dispositivo legal de Processo Civil sob análise. Tal preceito é o do art. 467 da CLT, ao estabelecer que “havendo controvérsia sobre o montante das verbas rescisórias”, o empregador deve pagar as somas incontroversas, “sob pena de pagá-las acrescidas de cinquenta por cento”. O processo laboral pode valer-se dos institutos de Processo Civil pelos mesmos argumentos apresentados no item 3.1. Com isso, o magistrado pode conceder o direito incontroverso em antecipação da tutela. No art. 467 da CLT, o empregador, confessando que deve

determinada parcela, deve pagar já em audiência sob pena de pagar o montante incontroverso acrescido de cinquenta por cento. Deve a parte estar atenta e ao formular o pedido inicial, deixar clara sempre esta possibilidade.

7.7 - Da fungibilidade - § 7º do art. 273 do CPC

A norma do art. 273, § 7º, do CPC, prevê a conversibilidade do pedido antecipatório para cautelar, desde que haja requerimento da parte, segundo se denota da leitura do parágrafo sob comentário: *“Se o autor, a título e 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”*. Conforme se observa pelo disposto, o autor, requerendo medida cautelar a título de antecipação, pode ser beneficiado pela fungibilidade prevista no parágrafo em tela.

A norma estudada, condiciona a fungibilidade à presença dos requisitos necessários para as medidas cautelares, ou seja, devem estar presentes o *“fumus boni iuris”* e o *“periculum in mora”*. Desta forma, se não estiverem presentes os pressupostos, não haverá razão para aplicar-se a fungibilidade.

Um aspecto importante, surge ao perguntarmos se a fungibilidade é uma *“via de mão única”* ou pode ser utilizada no sentido inverso. Para Gustavo Felipe Barbosa Garcia *“somente a providência cautelar, requerida a título de antecipação de tutela, é que pode ser concedida; a norma não estende a fungibilidade para a situação inversa (tutela antecipada requerida como ação cautelar)”* (2002, p. 826).

William Santos Ferreira (2002, p. 213), entende que, em regra, não cabe a fungibilidade em sentido inverso.

Mas assevera (2002, p. 213):

Contudo, se a urgência for agônica, nada impede, e pelo menos isto a teleologia do dispositivo nos parece indicar que o juiz conceda a tutela de urgência, para que o objeto não pereça, desde que presentes os requisitos para antecipação (art. 273), determinando que o autor ajuíze a ação principal requerendo a tutela antecipada, para se adequar à situação. O que não parece razoável é *“apenas”* pelo aspecto formal expor-se o autor a graves riscos.

8 - TUTELA ESPECÍFICA DE OBRIGAÇÕES DE FAZER, DE NÃO FAZER E DE ENTREGAR COISA – ARTS. 461 E 461-A DO CPC

Após estudarmos as hipóteses específicas de antecipação da tutela, com previsão expressa na CLT (art. 659, IX e X), estudamos também a hipótese genérica prevista no art. 273 do CPC e agora estudaremos as hipóteses de tutela específica das obrigações de fazer, de não fazer e de entrega de coisa, com previsão expressa nos arts. 461 e 461-A do CPC.

A norma do art. 273 do CPC, apesar de ser genérica, nada dispõe a respeito de obrigações de fazer, não fazer e de entregar coisa. O legislador achou por bem separá-las em dispositivos distintos. Porém, todas estão localizadas dentro do processo de conhecimento.

As tutelas previstas no art. 461 e 461-A do CPC, diferem daquela disposta no art. 273 do mesmo *Codex*, pois esta trata de forma genérica a antecipação da tutela das obrigações de dar (pagar). Aquelas, são formas específicas de tutelar obrigações de fazer, de não fazer e de entregar coisa.

8.1 - Aspectos da tutela específica das obrigações de fazer e de não fazer

Para que se conceda a tutela antecipada, prevista no art. 273 do CPC, necessário se faz que sejam preenchidos certos requisitos, que foram objeto de estudo em capítulo anterior (capítulo 5). Para haver a antecipação da tutela nas obrigações de fazer e de não fazer, devem estar presentes os pressupostos: o fundamento jurídico da demanda deve ser relevante e ainda restar caracterizado o justificado receio de ineficácia do provimento final.

Uma dúvida inicial pode surgir: o regime da tutela específica do art. 461, § 3º do CPC é aplicável ao processo laboral? A resposta é afirmativa, vez que a CLT não trata do assunto (exceto aquelas hipóteses já estudadas nos itens 4.1 e 4.2) e a previsão é compatível com os princípios processuais trabalhistas. Ademais, aplica-se ao instituto sob comento, aquilo que foi estudado sobre a subsidiariedade do processo comum ao Processo do Trabalho.

O primeiro dos requisitos da tutela específica é que o fundamento da demanda seja relevante. Ora, aqui temos um requisito semelhante ao da verossimilhança da alegação, enquanto que o justificado receio de ineficácia do provimento final corresponde ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Desta forma temos, no art. 461, § 3º, em exame, situação que se assemelha ao art. 273 do CPC. Porém, são situações distintas, e distintos também são os objetos demandados: enquanto no art. 273 do CPC tem-se obrigações de dar (v. g., de pagar), no art. 461 temos especificamente obrigações de fazer e de não fazer. Teori Albino Zavascki (1997, pp. 475-476) entende que:

Com efeito, *fundamento relevante* é enunciado de conteúdo equivalente a *verossimilhança da alegação* e *justificado receio de ineficácia do provimento final* é expressão que traduz fenômeno semelhante a *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação*. Ademais, embora o § 3º, em exame, não faça referência à *prova inequívoca* como ocorre no art. 273, é evidente que a qualidade da prova constitui elemento integrante e decisivo do juízo a respeito da *relevância dos fundamentos*.

Ainda no mesmo sentido de que o fundamento da demanda equivale à verossimilhança da alegação, temos a importante opinião de Sergio Sahione Fadel relatando que “quando a lei, aqui, fala em relevância do fundamento da demanda, não está dizendo mais do que o art. 273, ao aludir à verossimilhança da alegação” (1998, p. 142).

Luiz Fux faz importante observação quando diz que “o legislador inseriu meios variáveis de coerção e sub-rogação capazes de viabilizar a implementação da tutela antecipada, com a vantagem de não ter oposto a vedação da ‘irreversibilidade’” (1996, p. 362). Enquanto a tutela antecipada (art. 273 do CPC) não pode ser concedida se verificar-se que o provimento pode se tornar irreversível, a tutela específica (art. 461, CPC) nada dispõe a respeito.

A tutela específica de obrigações de fazer ou não fazer (CPC, artigo 461, parágrafo 3º e ss.), assevera que o juiz poderá conceder a tutela propriamente ou determinar providências que assegurem o resultado prático equivalente ao adimplemento, facultada a fixação, a requerimento ou de ofício, de multas por descumprimento e ainda a determinação de medidas necessárias, apresentando elenco exemplificativo (pois o dispositivo menciona a expressão “tais como”) da

busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras, impedimento de atividade nociva, e requisição de força policial, sem prejuízo, ainda, da conversão em perdas e danos.

A tutela específica pode ser concedida, se necessário for, *inaudita altera parte*, ou pode haver audiência de justificação prévia, citado o réu. Se o réu não for citado, não haverá prejuízo quanto ao contraditório e a ampla defesa, podendo estes ocorrerem em momento posterior à antecipação. No Processo do Trabalho, onde não há previsão de recurso para as decisões interlocutórias, também não haverá prejuízo ao demandado, pois este pode impetrar mandado de segurança ou ainda postular a desconstituição do objeto de decisão interlocutória em preliminar de recurso ordinário.

A multa pode ser imposta ao demandado para que este cumpra a obrigação. Para obrigação negativa (não fazer) a multa será imposta se o requerido fizer aquilo que está obrigado a não fazer (em ambos os casos – obrigação de fazer e de não fazer - a aplicação da multa é coercitiva). Pode o juiz de ofício, verificando que a multa tornou-se insuficiente ou excessiva, modificá-la o valor ou a periodicidade, mesmo que inexistia pedido da parte.

A tutela específica de obrigações de fazer e de não fazer pode ser submetida a reexame a qualquer tempo, e condicionada, ao final, à sentença.

A execução da tutela específica de obrigações de fazer e de não fazer, rege-se, no mais, pelos artigos 632 e seguintes do Código de Processo Civil.

8.2 - Tutela específica para entrega de coisa (art. 461-A do CPC)

Além dos tipos de antecipação da tutela já estudados, temos ainda no CPC a tutela específica de entrega de coisa (art. 461-A). Esta modalidade de antecipação é específica, como o próprio nome diz, para entrega de alguma coisa, objeto da ação que for proposta.

O art. 461-A foi introduzido no ordenamento jurídico pela Lei n.º 10.444 de 2002. A execução da obrigação de entrega de coisa, já era prevista no CPC de 1973 nos arts. 621 e seguintes, porém a novidade aqui é que com a nova lei, a

execução processa-se no processo de conhecimento, onde nas palavras de Gustavo Felipe Barbosa Garcia, tornou “ainda mais próximos os ideais de efetivo acesso à justiça e de máxima eficácia da tutela jurisdicional” (2002, p. 827).

O mesmo autor citado no parágrafo anterior, acredita ser aplicável o dispositivo *sub examine* ao processo laboral. Ademais, aplica-se ao art. 461-A os §§ 1º ao 6º do art. 461 do CPC.

9 - CABIMENTO DE RECURSO ACERCA DA DECISÃO DA TUTELA ANTECIPADA

9.1 - Princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias no Processo do Trabalho

Já foi mencionado que o ato que defere ou indefere a tutela antecipada é uma decisão (pode ser uma sentença). Assim, não sendo – em regra – uma sentença, não põe fim ao processo. Se não pode findar o processo, tal decisão é interlocutória e, contra ela, no âmbito do Processo Civil, sabido é que cabe o recurso de agravo de instrumento, conforme se observa no art. 522 do CPC que assim reza:

Art. 522 – “Das decisões interlocutórias cabe agravo, no prazo de 10 dias, retido nos autos ou por instrumento”.

No Processo Civil está claro que o agravo de instrumento é o recurso cabível contra decisões interlocutórias.

Agora, se observada a decisão interlocutória sob o ângulo do Processo do Trabalho, não há recurso cabível de imediato. Pela redação do § 1º do art. 893 da CLT, observa-se que não cabe recurso das decisões interlocutórias.

O enunciado 214 do TST também estabelece que as decisões interlocutórias no Processo do Trabalho, são irrecorríveis de imediato, somente sendo possível se terminativas do feito. Das decisões no processo laboral, assim, somente se recorre ao final, quando proferida a sentença.

No âmbito processual trabalhista existe o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias, sendo esta uma peculiaridade que ocorre em matéria de recurso. Assim, Sérgio Pinto Martins afirma que “no Processo do Trabalho, não cabe agravo de instrumento para qualquer decisão interlocutória. Aliás, as decisões interlocutórias são irrecorríveis,...” (2002, p. 362).

Também o art. 799 da CLT, em seu § 2º, determina que das decisões sobre exceções de suspeição e impedimento não caberão recursos, a menos que sejam elas terminativas do processo.

Concluimos pela irrecorribilidade das decisões interlocutórias no Processo do Trabalho, pelo fato de ser uma peculiaridade, pelos fundamentos legais apresentados e ainda pelo enunciado 214 do TST.

9.2 - Providência cabível acerca da decisão que defere ou indefere a tutela antecipada

No processo laboral, em virtude da irrecorribilidade das decisões interlocutórias, seria então irrecorrível a decisão de antecipação da tutela. Porém, como a Constituição prevê a inafastabilidade do controle jurisdicional, se a decisão ferir direito e sendo este líquido e certo, pode ser atacada por mandado de segurança.

Sérgio Pinto Martins entende que “a concessão ou não da tutela, dependendo do caso, poderá ensejar a interposição de mandado de segurança, se se tratar de direito líquido e certo da parte, pois da referida decisão não cabe recurso, nem correção parcial, pois não há ato atentatório da boa ordem judicial” (1996, p. 30). Deixar a parte, se esta sofreu lesão ou ameaça a seu direito, sem possibilidade de ter revista a decisão de primeira instância, importaria em afronta a direito constitucional fundamental previsto na CF/88 (art. 5º, XXXV). O ilustre doutrinador tem razão e da sua opinião comungamos.

O Mandado de Segurança, que possa vir a ser impetrado de acordo com o caso concreto, pode ser manejado por ambas as partes, ou seja, pode impetrar o *writ* tanto a parte ativa como a passiva. Estevão Mallet tem o seguinte pensamento: “o agravo de instrumento do Processo Civil cabe tanto contra a decisão que concede a tutela antecipada como contra a decisão que a indefere; logo, o mandado de segurança, que, no Processo do Trabalho, o substitui, não pode deixar de ter a mesma abrangência” (1999, p. 109). De fato, se o Mandado de Segurança for cabível para apenas uma das partes, não estar-se-á observando a igualdade entre as partes. Portanto é fácil perceber que tanto a

decisão que defere como a que indefere a antecipação pode ser atacada pelo “remédio”.

Jorge Pinheiro Castelo (1999, pp. 322-323) afirma:

(...) não é admissível no processo trabalhista agravo de instrumento contra decisões proferidas no *iter* procedimental que vai até a decisão de mérito definitiva da ação.

Por conseqüência, no processo trabalhista o controle da legalidade (juridicidade) da concessão ou indeferimento da tutela antecipada, por impor juízo de valor, será feito mediante utilização do mandado de segurança.

Concluimos que, na falta de previsão expressa de recurso contra a decisão da tutela antecipada no Processo do Trabalho e dispondo a CF/88 que nenhuma lesão ou ameaça a direito será excluída da apreciação do Poder Judiciário, se o ato de decidir, ferir ou ameaçar direito líquido e certo, pode a parte impetrar mandado de segurança.

10 - CONSIDERAÇÕES FINAIS

A antecipação da tutela é instituto que existia em outros ordenamentos jurídicos que não o brasileiro. Mesmo antes de sua explicitação em lei, contudo, já existiam situações que configuravam antecipação no direito pátrio, específicas para certos casos (p. ex., ações possessórias, no Código de Defesa do Consumidor, etc.).

Com o surgimento da Lei n.º 8.952/94, introduziu-se no ordenamento jurídico brasileiro a tutela antecipada, sendo este um instituto de aplicação genérica nas ações, desde que presentes os seus requisitos.

O Processo do Trabalho, na falta de normas, utiliza-se subsidiariamente do processo comum (art. 769 da CLT), desde que haja omissão do texto consolidado e as normas a serem aplicadas não sejam com ele incompatíveis. Com isso, é cabível a tutela antecipada (art. 273 do CPC) no processo trabalhista, bem como as tutelas específicas de obrigações de fazer, de não fazer e de entregar coisa (arts. 461 e 461-A do CPC).

No processo laboral, já existia norma antecipadora do provimento antes do Lei n.º 8.952/94 (art. 659, IX, da CLT). Posteriormente, com a Lei n.º 9.270/96, outra situação surgiu, com a inclusão do inciso X ao art. 659 da CLT. Os incisos ora referidos são tratados por grande parte da doutrina como liminares de natureza cautelar, entendimento que não deve prevalecer, pois se tratam de antecipação da tutela, em hipóteses específicas do processo trabalhista, com previsão na CLT.

A natureza jurídica da antecipação da tutela, embora haja grande discussão doutrinária a respeito, é satisfativa. Nem mesmo com a reforma processual civil houve mudança, permanecendo ela dotada de satisfatividade e não de cautelaridade.

Os requisitos da tutela antecipada são: que a parte demonstre prova inequívoca e que seja verossímil a alegação; haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; haja da parte contrária, abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

A tutela antecipada pode ser requerida desde a petição inicial até antes da sentença, a qualquer momento em que se mostre necessária para evitar o perecimento do direito da parte. Pode a medida ser concedida até mesmo na sentença. Se o pedido for feito depois de esgotada a jurisdição em primeiro grau, deve este ser apreciado pelo Tribunal.

A decisão é provisória, pois pode ser modificada ou revogada a qualquer tempo. A medida deve ser reversível, a menos que um bem jurídico maior esteja em jogo (p. ex., a vida).

Para que se efetive a antecipação da tutela, observa-se no que couber os arts. 461, 461-A e 588 do CPC. O levantamento de depósito em dinheiro sem prestação de caução é possível, desde que a parte esteja em estado de necessidade e preenchidos os demais requisitos do art. 588, § 2º, quais sejam, crédito não superior a 60 salários mínimos e que tenha natureza alimentar (o que é a regra, em se tratando de direitos trabalhistas). Neste caso deve estar em jogo a segurança jurídica proporcionalmente maior que a da parte demandada (art. 588, § 2º do CPC).

As tutelas específicas de obrigações de fazer, de não fazer e entregar coisa (art. 461 e 461-A do CPC), aplicam-se ao processo trabalhista quando não se aplicarem os arts. 273 do CPC e 659, IX e X da CLT.

Da decisão que defere ou indefere o pedido de antecipação da tutela no processo laboral, em regra, não cabe recurso (art. 893, § 1º da CLT e Enunciado 214 do TST), em virtude do princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias na esfera trabalhista. Porém, se a decisão ferir direito líquido e certo, cabe Mandado de Segurança.

11 - BIBLIOGRAFIA

- ASSIS, Araken de. **Antecipação de tutela**. In: Wambier Thereza Arruda Alvim (coord.). **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.
- BORGES, Leonardo Dias. **Direito processual do trabalho/tutela antecipada**. Rio de Janeiro: Tele-Jur, s.d.
- CALMON DE PASSOS. J.J. **Inovações no código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.
- CARMIGNANI, Maria Cristina da Silva. **A origem romana da tutela antecipada**. São Paulo: LTr, 2001.
- CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela no Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. – 26. ed. atual. e ampl. por Eduardo Carrion. – São Paulo: Saraiva, 2001.
- CASTELO, Jorge Pinheiro. **Tutela antecipada na teoria geral do processo**, volume I. São Paulo: LTr, 1999.
- _____. **Tutela antecipada no processo do trabalho**, volume II. São Paulo: LTr, 1999.
- COSTA, Coqueijo. **Direito processual do trabalho**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1995.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do Processo Civil moderno**. São Paulo: Malheiros, 2001.
- FADEL, Sergio Sahione. **Antecipação da tutela no Processo Civil**. São Paulo: Dialética, 1998.
- FERREIRA, William Santos. **Aspectos polêmicos e práticos da nova reforma processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

- FRIEDE, Reis. **Aspectos fundamentais das medidas liminares em mandado de segurança, ação cautelar, tutela específica, tutela antecipada**. 3. ed. rev. atual. e ampliada. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1996.
- GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. **Nova Reforma do CPC: a Lei n.º 10444 e o Processo do Trabalho**. Revista Genesis, Curitiba, ano 19, n.º 114, pp. 825-841, junho 2002.
- GUERRA, Adriana Diniz de Vasconcellos. **A tutela antecipada e sua admissibilidade em sede de ação rescisória**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- LOBO, Luiz Felipe Bruno. **A antecipação dos efeitos da tutela de conhecimento no direito processual civil e do trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.
- LOPES, João Batista. **Tutela antecipada e o art. 273 do CPC**. In: Wambier Thereza Arruda Alvim (coord.). **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.
- MALLET, Estêvão. **Antecipação da tutela no processo do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1999.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho: doutrina e prática forense, modelos de petições, recursos, sentenças e outros**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2002.
- _____. **Tutela antecipada e tutela específica no processo do trabalho**. São Paulo. Malheiros. 1996.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 20. ed., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001.
- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor**. 6. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.
- SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil – processo de conhecimento**. Vol. III. 4. ed. , rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **As ações cautelares no processo do trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 1996.

_____. **Curso de processo do trabalho: perguntas e respostas sobre assuntos polêmicos em opúsculos específicos: n.º 2 - Antecipação da tutela e liminares**. São Paulo: LTr, 1996.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

_____. **O Processo Civil brasileiro: no limiar do novo século**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

_____. **Tutela antecipada**. In: Wambier Thereza Arruda Alvim (coord.). **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no Processo Civil**. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2000.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da tutela**. São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. **Antecipação da tutela e obrigações de fazer e de não fazer**. in **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.