

REESTRUTURAÇÃO DAS TUTELAS PROVISÓRIAS E RESSIGNIFICAÇÃO DA EXPRESSÃO LIMINAR NO CPC/2015

André Alia BORELLI¹

Nícolas Dourado Galves ALVES²

Gilberto Notário LIGERO³

RESUMO: O objetivo do presente trabalho é analisar o significado do vocábulo “liminar” nas diferentes codificações processuais de 1973 e 2015, traçando a evolução técnica que se operou com a passagem para o novo *códex* que acabou por sanar uma falha existente no código revogado em tomar como sinônimo de liminar, além do momento processual, a tutela de urgência antecipada.

Palavras-chave: Tutela provisória. Liminar. Evolução conceitual.

1 INTRODUÇÃO

A linguagem, porquanto manifestação direta de um povo e sua cultura, é viva, está em movimento, representando em suas interpretações o ideal que assume determinada palavra frente o momento no qual é proferida. Portanto, o tempo é a força motriz desse movimento.

A cultura jurídica não escapa deste movimento de transformação. Por meio de suas fontes, emana em cada Estado um direito próprio, sendo que em uma cultura *civil law* a mais importante de suas fontes é a lei positivada, consistindo um marco para a produção das demais.

¹ Discente do 5º ano do curso de Direito do Centro Universitário Toledo de Presidente Prudente. E-mail: andre_borelli_@hotmail.com. Bolsista do Programa de Iniciação Científica Novo Processo Civil Brasileiro: Garantias Fundamentais e Inclusão Social. Estagiário de Direito da Procuradoria Geral do Estado – Procuradoria Regional de Presidente Prudente.

² Discente do 5º ano do curso de Direito do Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. E-mail: nicolasdourado10@gmail.com. Bolsista do Programa de Iniciação Científica Novo Processo Civil Brasileiro: Garantias Fundamentais e Inclusão Social.

³ Docente do curso de Direito do Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Coordenador do grupo de iniciação científica da Toledo de Presidente Prudente. Mestre em Direito pela UEL/PR. Doutor em Direito pela PUC/SP. Orientador do trabalho. E-mail: gilberto_ligero@toledoprudente.edu.br. Orientador do trabalho.

Neste trabalho objetiva-se a análise da “ressignificação” do signo “liminar” com a mudança da codificação processual civil em 2015, passando de um tom obscuro que por vezes associou-se à concessão de tutela satisfativa para um estado de maior clareza quanto sua real natureza de momento processual. Para tanto, valemo-nos de um estudo comparado entre as leis revogada e atual, bem como outras legislações que de maneira esparsa, produzidas sob a égide do Código de 1973, deixam transparecer essa associação entre tutela provisória e tempo de seu pleito.

2 ESCORÇO HISTÓRICO

Observando a evolução metodológica processual, verificamos que, desde Büllow, a função primordial da sucessão dos atos procedimentais deve calcar-se na concretização do direito material, ou, noutras palavras, na construção de um “processo civil de resultados”⁴.

É possível extrair tal mandamento desde o conteúdo do direito de ação previsto no art. 5º, XXXV da Constituição Republicana, indicando, como bem analisa Heitor Sica (2011, p. 30-31), que toda tutela jurisdicional deve ser adequada (o direito substancial reclamado deve guardar uma relação de meio e fim com o rito jurisdicional), efetiva (a união de segurança jurídica e celeridade processual, dando o direito para aquele que pede e o tem) e tempestiva.

O derradeiro conteúdo do direito constitucional de ação fundamenta existência de uma tutela provisória (que, contrapondo a definitiva, é prolatada antes do término dos atos procedimentais, ainda em cognição sumária⁵) do direito substancial litigado em juízo, visto que, pela ótica de um processo de resultados, há

⁴ Expressão desde muito prelecionada por Cândido Dinamarco, que, ao traduzir o ideal alemão em solo nacional, introduziu-nos à “instrumentalidade”, paradigma que guiou as diversas reformas no Código revogado.

⁵ Define Watnabe (2005, p. 145) que “Cognição sumária é uma cognição superficial, menos aprofundada no sentido vertical”, terminando por concluir que “através dela se busca, no dizer de Calamandrei, ‘un giudizio di probabilità e di verosimiglianza’”.

que se proteger situações da vida onde mesmo o tempo fisiológico do trato jurisdicional pode fazer desaparecer a pretensão que iniciou sua atividade⁶.

A organização da tutela dada provisoriamente passou por diversas composições, sendo que o atual códex divide-a (no Título II do Capítulo V) em: urgência (prevista nos arts. 300 a 302, apartando-se em antecipadas – satisfativas – e cautelares – assecuratórias) e evidência (aduzida no art. 311)⁷.

Todavia, assevera-se que não é de sempre essa preocupação em produzir um processo disposto a transformar direitos em fatos⁸.

O Código Buzaid, publicado em 1973, trouxe como meta abolir a herança praxista pela qual vigia o então CPC de 1939, expurgando seus reflexos romanistas de enxergar o processo como mero apêndice para a concretização do direito material, privilegiando na redação de seus artigos uma ciência processual autônoma.

Posto que imerso nessa discussão pormenorizada do processo, contudo, subsiste desde sua criação, e perpassando todas as ondas reformistas pelas quais passou, uma incongruência técnica ao associar o momento limiar processual com a concretização de direitos; tal incongruência manifesta-se em alocar uma tutela tão específica como a antecipada dentro de um procedimento, embora comparável, imiscível à sua essência: o rito do processo cautelar.

Ao elaborar esta topografia à tutela satisfativa, quis o então legislador “separar de um lado a atividade de cognição e de execução em dois tipos distintos e de outro os provimentos provisórios do processo cautelar dos provimentos definitivos dos processos de conhecimento e execução” (Marinoni, 2015, p. 196).

⁶ Observamos no processo, nas lições de José Rogério Cruz e Tucci (no seu “Tempo e processo”), a existência de dois tempos: o fisiológico (necessário para a movimentação da máquina jurisdicional e a formação da cognição do julgador) e o patológico (derivado do ultraformalismo autonomista, cuja discussão do processo pelo processo termina por consumir o próprio direito que, sujeitando-se à matéria, ou perece, ou torna-se inútil).

⁷ A diferença substancial entre uma e outra consiste no fato de a urgência exigir a união da probabilidade do direito e do risco de dano, a evidência opera-se, conforme o magistério de Luiz Fux (1996, p. 305-306), “mais do que o *fumus boni iuris*, mas a probabilidade de certeza do direito alegado, aliada à injustificada demora que o processo ordinário trará”, descartando, portanto, a discussão acerca do risco da demora.

⁸ É de se notar que mesmo a arrumação atual não escapa de críticas que, como as de Marinoni (2015, p. 196), denunciam um eventual retrocesso à autonomia que norteava a codificação anterior, pois “ao falar em tutelas provisórias o legislador imagina mais uma vez – voltando mais de cem anos na história do processo civil – que é possível tratar o direito material com uma categoria interna, única e invariável, que não fornece nenhuma pista a respeito dos pressupostos materiais que devem ser alegados e provados para proteção do direito material”; para o autor, não “ilumina-las com o conceito de tutela de direitos é perder de vista aquilo que a parte efetivamente foi procurar no processo” (grifos no original).

Tal localização (que dava margem para encarar a antecipada como uma “expansão do processo cautelar”, conforme anunciava Ovídio Batista) favorecia a confusão de termos que acabou sendo adotada entre a doutrina e a jurisprudência; como exemplo dessa obscuridade, o próprio art. 461, § 3º se vale de expressões como “liminar”, “medida liminar” e “mandado liminar” ao referir-se à tutela de urgência específica de natureza satisfativa, *in verbis*:

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

Art. 930, Concedido ou não o mandado liminar de manutenção ou de reintegração, o autor promoverá, nos 5 (cinco) dias subseqüentes, a citação do réu para contestar a ação
Parágrafo único. Quando for ordenada a justificação prévia (art. 928), o prazo para contestar contar-se-á da intimação do despacho que deferir ou não a **medida liminar**.

Por todo o exposto neste breve introito histórico, nota-se ligeira incongruência em afirmar que toda liminar é satisfativa, visto que, pela via (inversa) proposta neste trabalho, com muito mais propriedade fala-se que toda satisfativa é liminar, justamente por operar-se dentro neste liame do *iter procedimentalis*; é desta transformação que trata próximo capítulo.

3 SIGNIFICADO DA EXPRESSÃO LIMINAR NO CPC/2015

A palavra liminar teve seu significado alterado sob a nova ótica processualista apresentada pelo CPC/2015, pois, ao reestruturar as tutelas provisórias, o termo foi utilizado para se referir ao momento processual entre o ajuizamento da ação e a oitiva do réu; ou seja, o legislador, ao utiliza-la, pretendeu referir-se a concessão da tutela provisória antecipada, cautelar ou de evidência (as quais, por sua vez, podem também serem deferidas em diversos outros momentos ao longo do processo), antes mesmo da citação do réu; ou seja, no âmbito do CPC/2015, a expressão “liminar”, no que se refere ao regramento geral das tutelas provisórias, revelou-se sinonímia à expressão *in alidita altera pars*.

Desse modo, o instituto adquire novamente sua definição original, que, nas palavras de Eduardo José da Fonseca Costa (2011, p. 30), “deriva do latim *liminares*, de *limen* (porta, entrada ou soleira), referindo-se à ideia de começo, início ou princípio”.

Verifica-se que a expressão assumiu uma característica meramente topológica, levando-se em conta o momento do deferimento da tutela provisória, e não mais seu conteúdo, função ou natureza (Amorim, 2017, p. 484).

Ressalte-se que, pelo fato do deferimento liminar da tutela provisória restringir o direito fundamental de defesa, somente terá fundamento em casos de urgência excepcional nos casos em que, se a tutela não for deferida, o direito fundamental de ação não encontrará efetividade no caso concreto (Marinoni, 2016, p. 156).

No capítulo do CPC/2015 que regulamenta as tutelas provisórias no CPC/2015, as palavras “liminar” e “liminarmente” podem ser encontradas nos artigos 300, §2º, 302, II, e 311, parágrafo único.

No art. 300, §2º a expressão “liminarmente” é utilizada para prever a possibilidade de deferimento da tutela provisória de urgência (cautelar ou antecipada) antes da oitiva do réu:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. [...]
§ 2º **A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente** ou após justificação prévia.

No mesmo sentido, o art. 302, II do mesmo diploma prevê a responsabilidade civil objetiva do autor quanto aos danos sofridos pelo réu por decorrência do deferimento *inaldita altera pars* da tutela provisória de urgência (cautelar ou antecipada) quando aquele não fornecer, no prazo de 05 dias, os meios necessários para a citação deste:

Art. 302. Independentemente da reparação por dano processual, a parte responde pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa, se:[...]
II - **obtida liminarmente** a tutela em caráter antecedente, não fornecer os meios necessários para a citação do requerido no prazo de 5 (cinco) dias.

Por fim, no art. 311, parágrafo único, do mesmo diploma, utiliza a expressão “liminarmente” para prever a possibilidade de deferimento da tutela provisória de evidência antes mesmo da citação em duas situações, quais sejam: a) quando, havendo tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, os fatos puderem ser documentalmente comprovados e; b) quando se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito⁹.

Cumpra salientar, como dantes atentado genericamente, que o deferimento da tutela provisória poderá ocorrer em quatro momentos processuais distintos, veja-se: I) tutela provisória liminar, que é deferida com base e cognição sumaríssima, antes da oitiva do réu; II) tutela provisória comum, que é deferida com base em cognição sumária após a oitiva do réu e antes da sentença; III) tutela provisória deferida ou confirmada por ocasião da sentença para afastar o efeito suspensivo de eventual recurso de apelação e; IV) tutela provisória recursal para dar atribuir efeito ativo á eventual recurso de apelação.

Assim, o legislador não se limitou ao emprego da expressão somente no capítulo das tutelas provisórias (como o fez o revogado *códex*) tendo em vista que, ao regulamentar a improcedência liminar do pedido (art. 332), a palavra “liminarmente” foi utilizada para referir-se ao mesmo momento processual.

Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, **julgará liminarmente** improcedente o pedido que contrariar:

A improcedência liminar do pedido possibilita a extinção do processo com resolução do mérito pela improcedência do pedido (art. 487, do CPC) antes mesmo da citação do réu, situação curiosa no ordenamento jurídico em que o réu será beneficiado pela coisa julgada sem eu seja estabelecida a relação jurídica processual, afinal, inexistirá citação, tão somente intimação para informar o réu do trânsito em julgado.

⁹ Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: [...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; [...]

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

4 EXPRESSÃO “LIMINAR” NA LEGISLAÇÃO ESPARSA

A legislação prevê tutelas provisórias específicas adequadas às relações jurídicas por elas tuteladas; todavia, tendo em vista que a maioria delas foi promulgada antes da edição do CPC/2015, seu texto ainda faz uso da expressão “liminar” como sinônimo de tutela provisória de natureza satisfativa, influências, quiçá, do ainda CPC/1973. Para ilustrar este cenário analisam-se dois diplomas.

Em primeiro lugar, a lei de locações (lei 8.245/91), valendo-se das expressões “liminar para desocupação” e “liminar de desocupação” em seu art. 59, §1º e §3º, referindo-se claramente à tutela provisória específica – que possui natureza satisfativa e independe do requisito urgência para seu deferimento – por meio da qual o autor (locador) pode pleitear o despejo do réu (locatário), independentemente de sua oitiva, mediante o pagamento de caução no valor de 03 (três) meses de aluguel.

Art. 59. [...]

§ 1º. Conceder-se-á **liminar para desocupação** em quinze dias, independentemente da audiência da parte contrária e desde que prestada a caução no valor equivalente a três meses de aluguel, nas ações que tiverem por fundamento exclusivo: [...]

§ 3º. No caso do inciso IX do § 1o deste artigo, poderá o locatário evitar a rescisão da locação e elidir a **liminar de desocupação** se, dentro dos 15 (quinze) dias concedidos para a desocupação do imóvel e independentemente de cálculo, efetuar depósito judicial que contemple a totalidade dos valores devidos, na forma prevista no inciso II do art. 62.

Observa-se que a palavra “liminar” é utilizada como substantivo acompanhado das locuções adjetivas “para desocupação” e “de desocupação”, o que evidencia referir-se ao próprio instituto, não ao momento de seu deferimento.

Em segundo, a lei do mandado de segurança (lei 12.016/09) utiliza a expressão liminar como um substantivo isolado para referir-se à tutela provisória em vários de seus artigos. A título de exemplo, cita-se o art. 15:

Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão

fundamentada, a **execução da liminar** e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição.

§ 1º. Indeferido o pedido de suspensão ou provido o agravo a que se refere o caput deste artigo, caberá novo pedido de suspensão ao presidente do tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.

§ 2º. É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 1º deste artigo, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto **contra a liminar** a que se refere este artigo.

§ 3º. A interposição de **agravo de instrumento contra liminar concedida** nas ações movidas contra o poder público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo.

§ 4º. O presidente do tribunal poderá conferir ao pedido efeito suspensivo liminar se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

§ 5º. As liminares cujo objeto seja idêntico poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o presidente do tribunal estender os efeitos da suspensão a **liminares supervenientes**, mediante simples aditamento do pedido original

Por derradeiro, nos parágrafos do art. 7º e no art. 9º é utilizada a expressão “medida liminar”, também para se referir ao instituto:

Art. 7º. [...]

§ 1º. Da decisão do juiz de primeiro grau que **conceder ou denegar a liminar** caberá agravo de instrumento, observado o disposto na Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

§ 2º. Não será concedida **medida liminar** que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

§ 3º. Os **efeitos da medida liminar**, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença.

§ 4º. Deferida a **medida liminar**, o processo terá prioridade para julgamento.

[...]

Art. 9º. As autoridades administrativas, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas da notificação da **medida liminar**, remeterão ao Ministério ou órgão a que se acham subordinadas e ao Advogado-Geral da União ou a quem tiver a representação judicial da União, do Estado, do Município ou da entidade apontada como coatora cópia autenticada do mandado notificatório, assim como indicações e elementos outros necessários às providências a serem tomadas para a eventual suspensão da medida e defesa do ato apontado como ilegal ou abusivo de poder

Independentemente de ser utilizada em sua forma substantiva, ou como conjunção adjetiva, a expressão “liminar” cumpre a finalidade de indicar espécie de tutela provisória específica satisfativa e não o momento de seu deferimento como ocorre no CPC/2015.

5 CONCLUSÃO

Conclui-se pelo exposto neste breve trabalho que a redação dos artigos do novo Código de Processo Civil vem para aclarar o conceito do vocábulo “liminar”, obscurecido pelo revogado diploma e cuja sombra espargiu-se para tantos outros regramentos, aproximando-o de seu original significado latino.

Por meio deste cuidado técnico do vigente CPC, nova força motriz tende a tencionar o movimento de mutação linguística jurídica, culminando em uma futura legislação extravagante mais cautelosa, privilegiando intuitivamente o manejo de tão importante tutela (fruto de lenta evolução filosófica processual que privilegia antes a conformação do direito em fatos que o rigor procedimental) em fases diversas da postulatória.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Código de processo civil**. Lei n.º 13.105 de 16 de março de 2015. Brasília, DF: Senado, 2015.

BRASIL. **Código de processo civil**. Lei n.º 5.869 de 11 de janeiro de 1973. Brasília, DF: Senado, 1973.

BRASIL. Lei n.º 8.245 de 18 de outubro de 1991. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Brasília, DF: Senado, 1991.

BRASIL. Lei n.º 12.016 de 7 de agosto de 2009. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. Brasília, DF: Senado, 2009.

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

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Comentários ao Código de Processo Civil: artigos 294 ao 333**, São Paulo: RT, 2016.

_____; _____; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**. Vol. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**, São Paulo: Saraiva, 2011.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil – Volume Único**. 9ª ed., Salvador: JusPodivm, 2017.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **O direito de defesa no processo civil brasileiro: um estudo sobre a posição do réu**. São Paulo: Atlas, 2011.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. São Paulo: Perfil, 2005.