

A TUTELA ANTECIPADA EM SEDE DE JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS*

Hylea Maria Ferreira**

RESUMO

Análise do instituto da antecipação de tutela no ordenamento jurídico brasileiro com ênfase na sua aplicabilidade, face aos juizados especiais cíveis – estaduais e federais – apresentando os requisitos essenciais para sua concessão e abordando as principais divergências doutrinárias a fim de contribuir com uma possível solução para os conflitos da aplicação da lei especial.

Palavras-chave: Tutela Antecipada. Juizados Especiais Cíveis Federais. Juizados Especiais Cíveis Estaduais.

THE ANTICIPATED GUARDIANSHIP IN HEADQUARTERS OF SPECIAL COURTS CIVIL COURT JURISDICTION

ABSTRACT

Analysis about the institute of anticipated judicial protection in brazilian juridical order tiring its applicability face to the Small-Claim Civil Courts – statual and federal – introducing the essencial requirements for its judicial concession and approaching the principal doutrinaries divergences in order to contribute with a possible resolution for the existents disagreement of especial law's application.

51

Keywords: Anticipated Judicial Protection. Small-Claim Federal Civil Courts. Small-Claim State Civil Courts.

1 INTRODUÇÃO

A evolução social aproximou as relações entre as pessoas. Conseqüentemente, de algumas dessas relações restaram litígios, os quais, não sendo resolvidos de modo pacífico, levam os litigantes a invocar o Poder Judiciário. Com o número crescente dessas relações, tornou-se crescente também o número das demandas judiciais, fator contribuinte para a morosidade processual. O reclamante, que visa ao reconhecimento de seu direito, resta prejudicado com a demora do desenrolar dos procedimentos, enquanto para o reclamado, a lentidão torna-se cômoda.

Com o advento da Lei 8.952/94, surge a possibilidade da antecipação de tutela nas diferentes sortes de processos, a exemplo de outros países que lograram sucesso com a adoção do instituto. O objetivo maior era não só o de atualizar o Código de Processo Civil vigente, mas também de garantir maior efetividade à prestação jurisdicional. Assim, o novo instituto inserido no Código de Processo Civil, em seu art. 273, deu legalidade à antecipação dos efeitos da sentença, obedecendo aos requisitos (i) da existência de prova inequívoca, (ii) da verossimilhança das alegações, (iii) do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, (iv) do abuso de direito de defesa ou do manifesto propósito protelatório do réu.

*O presente artigo é resultado de monografia de conclusão do curso de graduação em Direito, escrita sob a orientação do prof. Ms. Henrique Afonso Pipolo.

**Bacharela em Direito pelo Centro Universitário Filadélfia – UniFil – e pós-graduanda em Filosofia Moderna e Contemporânea: Aspectos Éticos e Políticos pela Universidade Estadual de Londrina – UEL. E-mail: hyleamf@hotmail.com



Com efeito, objetivando semelhante efetividade aos trâmites processuais, foi promulgada a Lei 9.099/95 que rege os Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Essa lei inovadora traz em seu conteúdo a possibilidade das ações menos complexas e de menor valor serem processadas de uma maneira mais célere e informal, sem a necessidade do cumprimento das formalidades do rito ordinário.

Ao entender que grande parte das ações cíveis, ajuizadas atualmente, são justamente aquelas de caráter menos complexo e cujos valores discutidos não ultrapassam a alçada legal, então, é de se entender também que, apesar de regidos por todos os princípios norteadores, os Juizados Especiais Cíveis são passíveis da morosidade processual.

A Lei 9.099/95 silenciou a possibilidade da antecipação da tutela em sede de Juizados Especiais. Ainda, ficou-se em silêncio quanto à aplicação subsidiária do CPC quando aquela for omissa. Assim, provoca-se a indagação quanto à possibilidade da antecipação da tutela junto aos Juizados. A doutrina tem se mostrado positiva, bem como os juízes têm aplicado positivamente a tutela antecipada nos Juizados Especiais.

Em 2001 foi promulgada a Lei 10.259 que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal. A nova lei aproveitou as disposições da Lei 9.099/95 e traz, no seu texto, as adequações do procedimento já existente ao âmbito da Justiça Federal.

2 DOS REQUISITOS

Para que seja admissível a concessão da tutela antecipada, a lei versou sobre cinco requisitos que devem estar presentes na causa – (i) da existência de prova inequívoca, (ii) da verossimilhança das alegações (iii) do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, (iv) do abuso de direito de defesa ou (v) do manifesto propósito protelatório do réu. Não é necessário que todos estejam presentes para que seja possível a aplicação do instituto, mas como fundamento do pedido da tutela, devem estar expostos no processo, concorrentes entre si ou não.

52

Primeiramente, analisa-se a prova inequívoca, que pode ser entendida como o resultado produzido por iniciativa do réu, que exprime condições claras e irrefutáveis, não sendo possível admitir-se erro ou engano quanto à sua apreciação.

Carreira Alvim ensina que prova inequívoca será aquela que apresente alto grau de convencimento, afastando de si qualquer dúvida razoável ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (*apud* CARNEIRO, 2002, p. 21).

Importante salientar que a prova inequívoca tampouco se confunde com o *fumus boni iuris* do processo cautelar. Na lição de Kazue Watanabe (*apud* CARNEIRO, 2002, p. 22),

o juízo fundado em prova inequívoca, em prova que convença bastante, que não apresente dubiedade, é seguramente mais intenso que o juízo assentado em simples ‘fumaça’, que somente permite a visualização de mera silhueta ou contorno sombreado de um direito.

A rigor, deve-se entender que não existe prova perfeitamente inequívoca, no aspecto de ser irrefragável, pois com o decorrer do processo a prova pode recair em dúvida, com o advento de novas provas ou fatos que comprovem com mais severidade aspectos contrários à prova anteriormente oferecida. Também, não há que falar da prova inequívoca sem associá-la à verossimilhança dos fatos alegados, uma vez que as provas oferecidas têm por finalidade a demonstração da veracidade dos fatos apresentados. A verossimilhança consiste então na plausibilidade, na perspectiva de que os fatos são possíveis ou reais, ainda quando descabidos de provas específicas (SANTORO, 2000, p. 11).

Trata-se este de um elemento subjetivo que complementa a prova apresentada para convencer o magistrado da necessidade da concessão da tutela antecipada. O Juiz deve analisar não somente se a prova é inequívoca, de onde não se resta dúvidas, mas deve considerar



também se a prova tem nexos com as alegações e que estas sejam cabíveis e possam ser tomadas como verdadeiras (SANTORO, 2000, p. 11). Assim sendo, pode-se dizer que o processo requer uma verdade formal, que deve ser alcançada com a verossimilhança das alegações e a prova inequívoca, ao passo que a verdade real é quase sempre inatingível, posto que um só fato pode comportar várias interpretações.

Quanto ao terceiro requisito - o receio de dano irreparável ou de difícil reparação - tem-se que não se confundi-lo com a ameaça, propriamente dita. A primeira impressão que se tem sobre o conceito de ameaça é que esta é ocasionada por ação do réu, que visa prejudicar o ameaçado, através de coação física ou moral, direta ou indireta. Eis então por que aqui não se fala em ameaça de dano, mas tão somente em receio, pois este pode vir a ser conseqüência de culpa do réu, quando este age sem o *animus* (MIRABETE, 2000, p. 139-140)¹ de provocar a situação, mas acaba por dar ensejo à situação que, conseqüentemente, gera a insatisfação do autor. Mesmo que o desprazer do autor seja ocasionado pela má-fé do réu, o receio é mais como um temor subjetivo da parte, que advém de atos concretos que o colocam em situação de desconforto na iminência de que lhe seja causado prejuízo (THEODORO JR., 2000, p. 415).

Cumprido ressaltar que o receio de dano experimentado pelo autor não parte somente em face de ação ou omissão do requerido, mas também dos inconvenientes da demora que toma o impulso processual, que, a seu turno, também poderia gerar danos que comprometam substancialmente os direitos da parte autora.

Já o abuso do direito de defesa vislumbra-se quando o réu deduz pretensão contra fato incontroverso ou opõe resistência infundada contra direito expresso e indubitável do autor (SANTORO, 2000, p. 15), ou ainda, empregando meios ilícitos ou escusos para urdir situação de defesa e protelar o deslinde da demanda, se beneficiando com a manutenção do *status quo* (CARNEIRO, 2002, p. 33).

Aqui, o réu está mais próximo da postura de litigante de má-fé, assumindo comportamento que corrobora com a sua intenção de retardar o pleito, evitando a solução do conflito. Como dito anteriormente, enquanto este conflito gera irrefragável condição de desconforto ao autor, para o réu traz uma situação de extrema comodidade.

Este quarto requisito ainda apresenta um desdobramento - o abuso do direito de recorrer - resultante da interposição de recursos com intuítos protelatórios. Mesmo que ao réu seja garantido seu direito de recorrer da sentença, o recurso, por motivos legais, há de prosperar ante à apresentação de fundamentos compatíveis com a causa, caso diverso do que se verifica na grande parte dos recursos existentes, onde implicitamente, identifica-se seu objetivo protelatório.

Diante dessas possibilidades, a tutela antecipada também pode ser considerada uma mantenedora da ética e dos bons costumes, posto que sana a má-fé do réu que pretende retirar o impulso natural do processo, trazendo o autor mais próximo do seu direito (CARNEIRO, 2002, p. 34).

Há quem defenda a tese de que o manifesto propósito protelatório e o abuso de defesa do réu são situações homônimas. Não obstante, entre ambos os requisitos paira uma tênue diferenciação. O abuso de direito de defesa pode ser caracterizado pela resistência infundada que se contrapõe ao direito do autor, ou pelo emprego de meios ilícitos ou dispensáveis para forjar situação de defesa com o intuito de protelar a pretensão do autor (THEODORO JR., 2000, p. 414). Já o manifesto propósito protelatório do réu abrange os atos do réu com maior amplitude. Não é caracterizado pelo abuso, posto que o réu utiliza ao seu favor direitos previstos em lei.

O manifesto propósito protelatório do réu se caracteriza então pela utilização de direito próprio com o objetivo de retardar o andamento processual, inclusive quando ciente de que o ato por si praticado não é passível de reconhecimento, ante à jurisprudência, súmulas e texto de leis existentes (ALVIM *apud* CARNEIRO, 2002, p. 35). Tem-se então uma conduta temerária, que se exprime além da via processual, materializada pelos atos de direito que não atingem diretamente o processo.

¹ Em sua obra Manual de Direito Penal, Mirabete, ao tratar das teorias sobre o dolo, traz uma análise crítica em relação à concepção psicodinâmica, inspirada em Freud, que vem a definir o dolo como uma *atitude interior de adesão aos próprios impulsos intrapsíquicos anti-sociais*, onde predomina a idéia do *animus*, que vem a ser, neste caso, a má-fé criminosa do agente.



3 DA REVOGAÇÃO E MODIFICAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA

A tutela antecipada tem caráter provisório, conforme § 3º. do art. 273 do CPC. Esse caráter é também evidenciando ante à possibilidade de revogação ou modificação do provimento antecipado a qualquer tempo, disposto no § 4º. do referido *codex*.

A sentença de mérito não está condicionada à decisão interlocutória que concedeu a antecipação da tutela, de modo que, após instrução, é permitido ao juiz outro convencimento, de forma que o pleito possa ser improcedente ou procedente somente em parte. (MARINONI, 1997, p. 158). Se improcedente, revogam-se os efeitos concedidos em sede de antecipação, restabelecendo o *status quo ante*, com a decorrente responsabilidade objetiva do autor pelos prejuízos que a providência tenha eventualmente causado ao demandado. Caso a sentença seja parcialmente procedente, esta pode modificar a abrangência do provimento antecipado, seja diminuindo ou aumentando os direitos antecipados ao autor.

4 OS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

Além de estabelecerem toda uma estrutura principiológica singular, os Juizados especiais também contemplam rito e procedimento diversos daqueles apresentados pelo CPC (MARINONI; ARENHART, 2003, p. 714).

Houve quem discutisse que a lei dos Juizados, na verdade, estaria a criar um novo órgão do Poder Judiciário, uma espécie de tribunal inferior, de forma que a Lei 9.099/95 deveria ser considerada inconstitucional. Todavia, não se observa qualquer criação, tampouco mudanças na estrutura judiciária existente. O legislador apenas observou a necessidade de criação de um novo órgão integrante da Justiça Ordinária, sem o vício de qualquer inconstitucionalidade (ROCHA, 2002, p. 11-12).

54 Em 2001 foi promulgada a Lei 10.259, para regular a matéria no âmbito da Justiça Federal, observando-se suas peculiaridades. A nova norma veio a complementar a Lei 9.099/95, sendo a este submetida, quando o objeto assim permitir.

Atualmente, entende-se que a Lei dos Juizados criou, em verdade, um microsistema judiciário, adequado às causas cíveis de menor complexidade e com valores limitados, detentor de princípios e regras próprias, com a incumbência de ampliar o acesso à justiça e descarregar os demais órgãos jurisdicionais.

5 OS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS ESTADUAIS

O procedimento adotado nos Juizados é hialinamente diverso daquele adotado pelo Código de Processo Civil, pois tem como escopo fundamental atender aos critérios informativos da Lei 9.099/95, bem como oferecer mecanismos adequados aos interesses pleiteados nestes órgãos (MARINONI; ARENHART, 2003, p. 722-723).

A lei autoriza a comunicação dos atos através de qualquer meio idôneo de comunicação, o que contribui com os princípios que regem os Juizados. As partes podem ser intimadas de um despacho via fax, as testemunhas arroladas poderão ser notificadas através de um telefonema, a citação pode ocorrer por carta registrada, mediante aviso de recebimento em mãos próprias...

Quanto ao tempo, os Juizados possuem a prerrogativa do art. 12, que permite a realização de atos processuais no período noturno, devidamente regulado pela organização judiciária competente de cada região. Quanto ao lugar, a prática dos atos prefere o foro do órgão, porém nada impede que possam ser praticados além da sede dos Juizados, quando assim aprouver: vistorias de imóveis, colheita de depoimento das pessoas enumeradas no art. 144 do CPC.

Ainda, só são reduzidos a termo escrito os atos que se demonstrarem essenciais, afastando o formalismo que reveste o procedimento da Justiça Comum. Aliás, todo ato produzido nos autos, mesmo que revestido de vícios formais ou materiais, uma vez que atinja sua finali-

dade no processo, sem causar prejuízo para nenhuma das partes, há de ser considerado um ato válido e legítimo.

Inexistem, ainda, nos Juizados causas que tramitem em segredo de justiça, de maneira que todo e qualquer ato processual é, por força de lei, um ato público, contrariamente ao procedimento comum, onde muitas vezes, em razão da matéria, o segredo de justiça é essencial para não submergir a efetividade da prestação jurisdicional.

As audiências também possuem procedimento especial, pois são presididas pela pessoa do conciliador, quando da audiência preliminar de conciliação, e pelo juiz leigo, quando da audiência de instrução e julgamento. Ainda que estes profissionais sejam assistidos a todo o momento pelo magistrado togado, são considerados auxiliares da justiça e possuem a autonomia necessária para efetividade dos atos aos quais foram designados.

A inexistência de cobrança do pagamento de custas, taxas e emolumentos, em primeiro grau de jurisdição, também é prerrogativa dos Juizados. Em que pese no procedimento comum as partes possam requerer o benefício da justiça gratuita, salvaguardado pela Lei 1060/50, nos Juizados o benefício independe de requerimento, ou seja, ainda que a parte tenha condições de arcar com as sucumbências, dela nada será cobrado, salvo as exceções legais, pela interposição de recurso após a sentença de primeira instância transitada em julgado, ou ainda quando condenada por litigância de má-fé (MARINONI; ARENHART, 2003, p. 723-724).

A representação técnica através de advogado também não é exigida em primeira instância, até o limite de vinte salários mínimos. Neste ponto a doutrina diverge quanto à capacidade postulatória das partes, entendendo, de um lado, que a parte poderá atuar no processo até a sentença final, enquanto outra corrente entende necessária a presença do causídico depois de frustrada a audiência conciliatória, quando passaria o processo a exigir do demandante conhecimento técnico inerente do profissional advogado, sem o qual poderia restar a parte em prejuízo irreparável.

6 OS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS

55

Quase tudo que fora dito quanto aos Juizados Especiais Estaduais, também se aplicara aos Juizados Especiais Federais. Porém impende destacar as características exclusivas presentes no âmbito da Justiça Federal. Ao contrário do que se observa no procedimento comum no âmbito da Justiça Federal, nos Juizados Federais a Fazenda Pública não conta com privilégios processuais, como prazos estendidos, diante de seu caráter público (art. 9º).

Também, a Lei 10.259/01 outorgou ao autor o direito de eleger um representante legal judicial, ainda que não seja necessário (art. 10). Em parte, esta permissão pode ser justificada por algumas situações costumeiras nas causas de matéria previdenciária. Primeiramente, é cediço que uma subseção judiciária federal é responsável por vários municípios. É inequívoco concluir que quase a totalidade das ações previdenciárias são pleiteadas por pessoas idosas ou inválidas, que objetivam o benefício da aposentadoria, auxílios ou pensão. Unindo ambas as situações é fácil perceber que uma ampla quantidade de requerentes teria dificuldades de se locomover até a sede do juizado, o que contrariaria aquele fim de garantir o acesso à justiça, de modo que se faz legítimo e eficaz a representação judicial de pessoa física que não possua a mesma investidura que a figura do causídico. Ainda na esfera federal, pode-se observar a possibilidade de realização de perícia técnica, quando o laudo pericial for essencial ao deslinde da causa.

Talvez o ponto mais importante que possa ser inserido singelamente neste ponto do artigo é o permissivo do art. 8º, § 2º, que prevê a possibilidade de recebimento de petições e realização de demais atos processuais através da via eletrônica. Esta regra deu origem ao E-proc², já utilizado em todos os Juizados da 4ª região, com resultados bastante agradáveis.

2 O E-proc é o Sistema de Processo Eletrônico dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região. Sua utilização tem trazido resultados excelentes, principalmente por diminuir custos, facilitar o acesso aos autos para ambas as partes e ensejar maior celeridade nas ações abrangidas pelos juizados. Atualmente está sendo desenvolvido um projeto em Brasília, sob o gestão de seu criador, Giscard Stephanou, que visa a implantação do E-proc em todos os JEFs do Brasil. Existem nas outras regiões da Justiça Federal processos eletrônicos com funcionamento semelhante ao E-proc, mas nenhum alcançou o mesmo nível de eficiência.



Todas as pessoas envolvidas no processo demandado nos Juizados Federais – advogados, servidores da justiça federal, funcionários e procuradores das autarquias, fundações e empresas públicas federais – são habilitados no E-proc através da assinatura de um termo de compromisso e recebem um senha pessoal e intransferível, que deverá ser utilizada para o acompanhamento do processo judicial.

Conhecido também como juizado virtual, o procedimento do E-proc vem se demonstrando uma verdadeira “mão-na-roda” na garantia do acesso à justiça e no cumprimento dos preceitos fundamentais dos Juizados. O processo se torna mais célere, e, conseqüentemente, mais eficaz, diminui as despesas do cartório, pois quase extingue a utilização do papel³ e ainda facilita a vida dos procuradores que atuam perante o órgão, que podem acompanhar os atos simultaneamente, sem ter que se deslocarem de seus escritórios e gabinetes até a sede da Justiça Federal.

Nos Juizados Federais, o cumprimento pecuniário da sentença não dependerá de expedição de precatórios. Os pagamentos poderão ser feitos através de Requisição de Pagamento de Valor – RPV, no prazo máximo de sessenta dias, a contar da requisição feita pelo juiz, por ofício, sendo que este também poderá seqüestrar numerário das contas dos entes públicos, nos casos de descumprimento (BOCHENEK. 2004. p. 172).

Por fim, destaca-se o texto do art. 4º da Lei 10.259/01 que, ainda hoje, suscita grande polêmica acerca da hipótese de apreciação de medidas cautelares em sede de Juizados, porém, tratar-se-á do tema com mais afinco, a seguir.

6.1 O art. 4º da Lei 10259/01

Prescreve o dispositivo: “Art. 4º. O Juiz poderá, de ofício ou a requerimento das partes, deferir medidas cautelares no curso do processo, para evitar dano de difícil reparação”. Resta entender: qual foi a verdadeira pretensão do legislador ao dispor sobre medidas cautelares, inclusive quando é sabido que o projeto original da lei 10.259 continha a expressão “medidas urgentes” no texto do art. 4º?

56

As tutelas cautelares não se confundem com a tutela antecipatória. Apresentam requisitos distintos e cada qual busca objetivos diversos.

A dificuldade, porém, se encontra-se em diferenciar medida cautelar de tutela cautelar e processo cautelar. Marília Lourido dos Santos, citando Humberto Theodoro Junior (1998) ensina que a tutela cautelar se realiza através do processo cautelar, e constitui uma nova face da jurisdição, um *tertium genus* que contém a um só tempo as funções do processo de conhecimento e de execução, e tem por elemento específico a prevenção. Já a medida cautelar é mais ampla, tem a finalidade de prevenção ou precaução de outro direito, a ser invocado posteriormente.

Seja qual for a nomenclatura, é certo que a doutrina é pacífica ao pronunciar que, em sendo cautelar, via de regra, será acessória e se sujeitará a um processo principal. Porém, em se tratando de Juizados, a face de seus princípios, dentre eles o da informalidade e da celeridade, “não há necessidade de autuação própria do pedido cautelar, podendo ele ser formulado por simples petição” (BOLLMAN, 2004, p. 36).

Portanto, não há que se confundir a tutela cautelar com a tutela antecipatória. A primeira é prevista na lei especial e pelos fundamentos dela deve ser procedida, e não pelos preceitos da norma geral do CPC, que certamente exigiria a formalidade da autuação apartada da ação principal. Outrossim, não se deve generalizar o termo “medidas cautelares” e inserir a tutela antecipada como sua espécie. Esta também será possível nos Juizados, como a frente se verá, mas não pelos fundamentos no art. 4º, e sim pelos defendidos motivos da possibilidade da aplicação subsidiária do CPC em sede do órgão especial.

3 Informações no site do Tribunal Regional da 4ª Região dão conta que já foram distribuídos aproximadamente 140 mil processos virtuais, o que significa uma economia de cerca de R\$ 2.800.000,00 com papel e outros insumos de cartório. Disponível em: <www.trf4.gov.br/trf4/upload/arquivos/emagis_prog_cursos/jef_eproc.ppt>. Acessado em: set. 2006



7 A APLICABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO CPC NOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

É legítima a aplicação do CPC às lacunas da Lei 9099/95, por meio de analogia, observando a não contrariedade com a norma específica. Neste sentido, defende Misael Montenegro Filho (2005, p. 68):

A Lei Maior garantiu o direito de ação, abrindo as portas do judiciário para que as pessoas que se sentem lesadas apresentem ações formais perante o representante do poder em análise, impondo a formação de um processo. Porém, evidente que o direito de ação não se limita a assegurar o acesso ao representante do Poder Judiciário. No momento em que o processo é formado, o Estado se torna devedor de uma resposta jurisdicional, não necessariamente de mérito, segundo a teoria eclética desenvolvida por Liebman, exigindo-se do autor que preencha as condições da ação (...). Percebendo que a lei especial prega a celeridade do processo (...) não nos parece lógico negar a antecipação da tutela no âmbito dos órgãos especiais, já que o seu deferimento estará sempre apoiado no princípio em estudo.

A presente situação elucida a necessidade de se estudar e praticar os métodos hermenêuticos na interpretação da lei. A análise exclusiva da letra fria da lei, tão somente quanto à sua sintática, não expressa a *mens legislatoris*, tendo em vista que, em se aplicando somente este método restritivo de interpretação, não seria possível buscar solução para os casos que a lei deixou de prescrever.

Hans Kelsen já ensinava, em sua obra Teoria Pura do Direito, que o direito é um sistema que é, em si mesmo, bastante, pois as normas que o compõem contém em si a possibilidade de solucionar todos os conflitos levados à apreciação dos magistrados ou órgãos jurisdicionais competentes.

Leciona o jurisfilósofo (1998, p. 273):

(...) uma ordem jurídica pode sempre ser aplicada por um tribunal a um caso concreto, mesmo na hipótese dessa norma jurídica, no entender do Tribunal, não conter qualquer norma geral através da qual a conduta do demandante ou acusado seja regulada de modo positivo. (...) quando não houver a norma jurídica singular, que expresse qual postura deverá ser adotada no caso concreto, sempre será possível a aplicação da ordem jurídica, o que é, também, a aplicação do direito.

Norberto Bobbio (1999, p. 114-116), por sua vez, aperfeiçoou esse raciocínio e discorreu sobre a Completude do Ordenamento Jurídico: não existe caso que não possa ser regulado por uma norma extraída do sistema, excluindo-se a possibilidade de haver lacunas, ou seja, falta de normas que regulem os fatos.

Desta sorte, é imprescindível que se admita a hipótese de aplicação secundária do CPC ante aos Juizados Especiais Cíveis – Estaduais ou Federais - pois o que se pretende é alcançar a justiça e não impor obstáculos à sua perpetuação, diante da omissão equivocada do legislador.



8 CABIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA EM SEDE DE JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS ESTADUAIS

O motivo que talvez possa justificar mais adequadamente a antecipação dos efeitos da sentença nos Juizados é a dinâmica do princípio da celeridade. Esse princípio relaciona-se intrinsecamente com a tutela antecipada nos Juizados, como pressuposto fundamental. Ora, se os Juizados são competentes para processar determinada ação, mister também ousar dizer que ao juízo cumpre tomar todas as providências devidas para o cumprimento da função jurisdicional.

Outrossim, a regra do art. 273 do CPC pode ser muito bem aplicada, com resultados satisfatórios ao que se pretende, pois não apresenta conflitos com a lei especial. Senão, veja-se a decisão:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - POSSIBILIDADE NOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS - DECISÃO QUE NÃO SE REVELA TERATOLÓGICA - DENEGAÇÃO DA ORDEM. A antecipação da tutela é cabível nos Juizados Especiais Cíveis, tratando-se de medida que se coaduna perfeitamente com os modernos princípios de celeridade da prestação jurisdicional com justa distribuição do ônus da demora processual entre as partes. São cabíveis a tutela acautelatória e a antecipatória em sede dos Juizados Especiais Cíveis, em caráter incidental. (II Encontro Nacional dos Coordenadores de Juizados Especiais, Cuiabá, dezembro de 1997) É compatível com o rito estabelecido pela Lei nº 9.099/95 a tutela antecipatória a que alude o art. 273 do Código de Processo Civil. (Enunciado nº 06, do 1º EMJERJ) Decisão que, em antecipação de tutela determinou o bloqueio da transferência de veículo perante o Detran em razão de garantia da satisfação de obrigação pelo Impetrante, é medida acautelatória facultada ao Juízo, que não se revela teratológica. Denegada a ordem. (TJPR. 2006.0003477-7. Rel. Jose Sebastião Fagundes Cunha. 28/07/2006).

58

Seja sob qual posicionamento for, importa é que é hialino o entendimento de que a tutela não só é cabível nos Juizados Especiais Cíveis, como também se demonstra necessária, com o escopo de atingir a finalidade da prestação jurisdicional, ainda que no contexto das pequenas causas.

9 CABIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA EM SEDE DE JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS FEDERAIS

Ao tratar da tutela antecipada no âmbito dos Juizados Especiais Federais não se deve concluir que ela encontra-se prevista na lei, diante do exposto no art. 4º da Lei 10.259/01 (ver item 6.1). Aquele dispositivo trata das medidas cautelares e não da medida satisfativa que se perfaz na tutela antecipada. Esta é igualmente possível de ser concedida na sede do órgão especial, porém, pelos seus próprios fundamentos.

Vilian Bollmann (2004, p. 38) defende que a tutela é possível nos Juizados pelos motivos da possibilidade da aplicação supletiva do Código de Processo Civil face à lei especial, assim como ante ao princípio da celeridade e da efetividade da jurisdição, pois condiz com o “espírito” dos Juizados Especiais. Assim, inexistente incompatibilidade entre os Juizados Especiais Federais e a tutela antecipada, pois “ambos constituem mecanismos de salvaguarda da efetividade do direito material, seja pela adoção de procedimento mais célere, seja pela produção, em tempo presente dos efeitos de uma futura sentença”.

Observe também a decisão proferida pela Turma Recursal do Estado da Bahia:



PROCESSUAL CIVIL. RECURSO CONTRA DECISÃO. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAÇÕES A PACIENTE PORTADOR DE HTLV-I. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM O ESTADO E MUNICÍPIO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NOS JUÍZADOS ESPECIAIS. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA PRESENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Inexiste ilegitimidade passiva da União para o fornecimento de medicamento, pois a Constituição Federal e a Lei nº 8.080, de 19.09.90, que dispõe sobre o Sistema Único de Saúde, estabelece a responsabilidade solidária da União, Estados, Distrito Federal e Municípios de prover as condições indispensáveis ao pleno exercício do direito à saúde. 2. Considerando-se a obrigação concorrente da União, Estado e Município de prover a atenção à saúde, nada obsta que a decisão antecipatória da tutela se volte apenas contra a União, se os outros entes políticos não dispõem da medicação pleiteada. 3. Não ocorrendo nenhuma das situações de exclusão legalmente previstas, não há que se falar em incompetência do Juizado Especial Federal. **4. Cabível a antecipação dos efeitos da tutela nos Juizados Especiais Federais como medida de urgência prevista no art. 273, inciso I, do CPC, efetuando-se uma interpretação não literal do art. 4º da Lei nº 10.259/2001, conforme exige o art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil, como também considerando a aplicação supletiva do Código de Processo Civil. 5. Comprovada a existência nos autos de prova inequívoca da doença da Recorrida (Paraparesia Espástica Tropical, causada pelo vírus HTLV-I), bem como o fundado receio de dano irreparável à saúde, sem o fornecimento do medicamento necessário, deve ser mantida a decisão que antecipou os efeitos da tutela.** 6. Recurso desprovido (Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado da Bahia. Recurso Inominado. 2004.33.00.762691-0. Rel. Rosana Noya Weibel Kaufmann. 16/12/2005) (grifo nosso).

59

O subsistema dos Juizados Federais possui, ainda, uma característica peculiar: a de tratar de causas de natureza alimentar ou salarial, quando das ações de direito previdenciário.

Portanto, a antecipação dos efeitos do mérito se faz mais que necessária, pois o direito em questão pode estar a retirar do requerente verbas de caráter alimentar, ou seja, essenciais à própria subsistência.

Nesse sentido se manifestou também J. E. Carreira Alvim (2005):

A antecipação da tutela, como se vê, é realmente necessária (...) nas causas previdenciárias, em que o INSS, muitas vezes, suspende, **manu militari**, benefícios previdenciários regularmente concedidos ao segurado, sob mera suspeita de fraude. Certa vez, reformei uma decisão de um juiz de primeiro grau, dando efeito ativo a um agravo de instrumento, num caso em que fora cancelado o benefício previdenciário, e esse juiz denegara a tutela antecipada porque não vira “**fumus boni juris**” e o “**periculum in mora**”, a darem suporte ao provimento antecipatório, como se o beneficiário não tivesse o direito de alimentar-se até que se resolvesse o mérito da causa.

Com relação à sua concessão *ex officio*, adota-se o entendimento de que é possível e necessário. Negar que a antecipação da tutela possa ocorrer de ofício por ato do juiz é negar, do mesmo modo, as garantias que à lei outorga ao requerente, leigo, de propor ação sem a representação judicial. Ora, não se pode exigir que a parte autora possua conhecimento técnico para apontar ao remédio legal do seu litígio, tampouco prosperará a idéia de que o magistrado não possa vir a reconhecer este remédio pelo seu próprio impulso (SANTOS, 2005).



10 A TUTELA ANTECIPADA NO ÂMBITO RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

Conforme preceitua a regra do art. 43 da Lei 9099/95, os recursos serão recebidos apenas do efeito devolutivo, sendo outorgado ao juiz a possibilidade de utilizar-se do efeito suspensivo somente para evitar o dano irreparável para a parte. Assim sendo, a lei dos Juizados preceitua a regra de que sempre será possível a execução provisória da sentença, salvo aqueles casos em que, mesmo em caráter provisório, a execução possa vir a acarretar prejuízos para a parte executada.

A tutela antecipada poderá ser concedida no âmbito recursal, face aos juizados especiais cíveis, nos casos em que, sendo julgada improcedente a ação em primeiro grau, o requerente continue a apresentar os requisitos exigidos pelo art. 273 do CPC, não apreciados às vistas do julgador da primeira instância. Portanto, uma vez observados presentes os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada, poderá ser concedida no âmbito recursal, respeitando os limites da execução provisória.

William Santos Ferreira (2000, p. 244) aduz suas justificativas para a admissão da tutela antecipada no âmbito recursal. Entre tais fundamentos, ensina que, no âmbito recursal, o processo é dotado de mais elementos, portanto, é mais maduro, o que traz maior segurança na verificação dos requisitos do art. 273 do CPC.

Em consonância, cumpre ressaltar que, no procedimento comum, uma vez recebido o recurso somente no efeito suspensivo, contra esta decisão caberá o agravo de instrumento, requerendo o efeito ativo da tutela antecipatória. Porém, tratando a lei dos juizados de um procedimento especial, um subsistema judiciário, não é possível a interposição de agravo de instrumento, posto que a Lei 9099/95, nos arts. 41 e 42, versou sobre os recursos passíveis na sede do órgão especial, excluindo-se a referida modalidade.

Para dirimir tal questão, a Turma Recursal Única do Paraná já se consolidou a respeito:

60

MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INOMINADO PARA A TURMA RECURSAL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE SER EXERCIDIDO PELO ÓRGÃO A QUO. É cabível, excepcionalmente, a impetração de Mandado de Segurança para a Turma Recursal quando o ato judicial atacado subtraiu da sua competência o exame do recurso inominado previsto na Lei 9.099/95 contra a sentença. Não é lícito ao Juízo a quo exercer o juízo de admissibilidade recursal nos Juizados Especiais Cíveis. Esse controle de admissibilidade recursal somente poderá ser exercido pelo Juízo a quo nas hipóteses de recursos manifestamente incabíveis e em processos com certidão do trânsito em julgado da sentença que se pretende revisar. SEGURANÇA CONCEDIDA. (TJDF, Classe do Processo: DIVERSOS NO JUIZADO ESPECIAL ; Registro do Acórdão Número: 105833. Órgão Julgador: Turma Recursal dos Juizados Especiais; Rel. Angelo Canducci Passareli. DJ: 15/06/1998) .

Portanto, não sendo possível a interposição de agravo de instrumento, a sua ferramenta mais próxima será o mandado de segurança, pois se trata da garantia constitucional aos atos ilegais praticados pela autoridade pública. Outra questão pertinente é quanto à competência para julgar o mandado de segurança interpelado em face da decisão do magistrado atuante nos Juizados Especiais.

Com o intuito de pacificar o entendimento, o STJ proferiu a seguinte decisão:

JUIZADOS ESPECIAIS. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE AUTORIDADE DE PRIMEIRO GRAU. Competência do órgão que, em segundo, se constituiu em instância revisora de seus atos. decisão por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário. (STJ, Órgão Julgador - TER-



Assim, não obstante as diversas polêmicas que permeiam a questão dos recursos contra decisões interlocutórias nos Juizados, o direito existente não poderá deixar de ser apreciado por falta da previsão legal, de forma que, ainda que não seja o instrumento totalmente adequado, o mandado de segurança é a ferramenta que tem a possibilidade de garantir o direito de recurso.

11 CONCLUSÃO

A tutela antecipada foi inserida no ordenamento brasileiro ante à necessidade de um instrumento adequado para suprir os casos práticos que demonstravam a necessidade de um reconhecimento mais amplo e concreto do que aqueles possíveis mediante às ações cautelares, utilizadas erroneamente nestes casos, antes da vinda a lume deste badalado instituto.

Com o seu reconhecimento, o ordenamento jurídico brasileiro viu-se diante da satisfação proporcionada por um remédio há muito necessitado, utilizado perante a comprovação hábil de seus requisitos autorizadores. Não obstante, com o surgimento da Lei 9.099/95, originou-se também um novo procedimento. A nova lei criou os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, um microsistema que se apresentou para aprimorar a garantia do direito de ação e da satisfação da função jurisdicional.

Os Juizados Especiais se mostraram como uma ferramenta jurisdicional acessível a toda a população, antes limitada pela simplicidade de suas demandas ou pelas burocracias e formalidades jurisdicionais. Em que pese seu amplo acesso, a morosidade também se revelou nestes órgãos.

A Lei 9099/95 omitiu-se quanto à aplicação subsidiária do CPC. Uma explicação plausível para tanto é a de que existiria certa contrariedade entre a previsão supletiva do CPC, face aos objetivos pretendidos com a criação do órgão especial. Prever a necessidade da aplicação do CPC antes mesmo das instalações dos Juizados, seria considerar o sistema especial falido, antes mesmo do início de suas atividades. Os Juizados nasceram como um órgão autônomo, porém, a estrutura jurisdicional apresentada não fora suficiente para conter os anseios sociais.

Defende-se a tese de que é possível a aplicação da tutela antecipada em sede dos Juizados Especiais Cíveis – Estaduais ou Federais – porquanto o instituto apresentado pela norma geral não conflita com a lei especial. Pelo contrário, contribui com a eficácia da celeridade motivadora daqueles órgãos, aproximando a parte do seu direito material.

Também, defende-se a tese da possibilidade da aplicação da antecipação dos provimentos do mérito *ex officio* pela pessoa do magistrado. Como dito, os Juizados são norteados pelo seu próprio sistema principiológico, dentro os quais o da informalidade, que, inclusive, veio a permitir que as partes possam pleitear ação judicial desacompanhadas de advogado. Assim, permitiu a lei, em outras palavras, que aquele que não detenha conhecimento técnico jurídico possa atuar em causa própria, destarte, sem que isso lhe cause conseqüências aquém dos seus direitos.

REFERÊNCIAS

CARREIRA ALVIM, J.E. Juizados Especiais Federais. *Revista Júdice*. Mato Grosso, ano IV, n. 11, abril. 2002. Disponível em:

<http://www.mt.trf1.gov.br/judice/jud11/Juizados_Especiais_Civeis_Federais.htm>

Acesso em: 03 mai. 2005.

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do Processo de Conhecimento*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. 10. ed. Brasília: UnB, 1999.

BOCHENEK, Antonio César. *Competência Cível. Da Justiça Federal e dos Juizados Especiais Cíveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

BOLLMAN, Vilian. *Juizados Especiais Federais. Comentários à Legislação de Regência*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Juizados Especiais Cíveis Estaduais e Federais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Da Antecipação da tutela*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. v. 3. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

FRIGINI, Ronaldo. *Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis*. 2. ed. São Paulo: JH Mizimo, 2004.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LOPES, João Batista. *Tutela Antecipada no Processo Civil Brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela Antecipatória, Julgamento Antecipado e Execução Imediata da Sentença*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. *A Antecipação da tutela*. 3. ed. São Paulo: Malheiro, 1997.

MIRABETE, Julio Fabrini. *Juizados Especiais Criminais*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

_____. *Manual de Direito Penal*. v. 1. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de Direito Processual Civil. Medidas de Urgência, tutela antecipada e Ação Cautelar, Procedimentos Especiais*. v. 3. São Paulo: Atlas, 2005.

MORAES, Silvana Campos. *Juizado Especial Cível*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

ROCHA, Felipe Borring. *Juizados Especiais Cíveis. Aspectos Polêmicos da Lei 9009/95*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.

SANTORO, Gláucia Carvalho. *Tutela Antecipada: A Solução*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

SILVA JUNIOR, Valdecy José Gusmão da. A antecipação de Tutela nos Juizados Especiais. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 6, n. 59, out. 2002. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3293>>. Acesso em: 04 mai. 2005.

SANTOS, Marília Lourido dos. *Tutela Cautelar e Tutela Antecipatória (âmbito e diferenças dos institutos)*. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 3, n. 27, dez. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=871>>. Acesso em: 06 out. 2006.

SANTOS, Raimundo Nonato Silva. *A Tutela Antecipada em Sede de Juizados Especiais*. Associação Cearense de Magistrados. Disponível em: <http://www.acmag.com.br/HTML/tutela_ant_je.htm>. Acesso em: 16 fev. 2005.

THEODORO JR., Humberto. *Processo Cautelar*. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 2000.

_____. *Curso de Processo Civil*. v. 3. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Tempo e Processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil*. v. 1. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

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

