

PROCESSO CIVIL ORDINARIZADO, DIREITOS SOCIAIS E DECISÕES LIMINARES

ORDINARY PROCEDURE, SOCIAL RIGHTS AND THE LIMINARY DECISIONS

Cristiano Becker Isaia*

Resumo

O presente trabalho propõe repensar a estrutura e a função do universo composto pelas decisões liminares no ambiente processual civil. Para tanto, passando por alguns procedimentos diferenciados, parte da premissa de que o desafio está em compreender que o processo, o que se deve ao legado liberal, tem se apoiado principalmente na posição ocupada pelo procedimento, fato inautêntico ao universo hermenêutico, levando à inefetividade do próprio processo e dos direitos sociais, principalmente. O direito processual civil ainda não é capaz de atender à satisfação desses direitos, até mesmo porque concentra seu foco no protagonismo do juiz e na fixação pela ordinarização.

Palavras-chave: Processo civil; ordinarização; direitos sociais; decisão liminar; sumarização.

Abstract

This paper proposes rethinking the structure and function of the universe consists of the liminary decisions on the environment of civil process. To do so, passing by some different procedures, based on the premise that the challenge is to understand the process, which is due to the liberal legacy, has relied mainly on the position occupied by the procedure, a fact not authentic to the hermeneutics universe, leading to ineffective process itself and social rights, especially. The civil process is not yet able to meet the satisfaction of these rights, even because it concentrates its focus on the role of the judge in fixing the ordinarization.

Keywords: civil process; ordinarization; social rights, liminary decision, summarization.

* Doutor em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professor Adjunto do Departamento de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor Adjunto do Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). Coordenador do NEAPRO/UFSM (www.ufsm.br/neapro). E-mail: cbisaia@terra.com.br.

INTRODUÇÃO

É inegável o comprometimento medular do direito processual civil de que se dispõe atualmente com a filosofia da consciência e com o liberalismo político, que a seu modo vem paulatinamente sedimentando o processo de conhecimento e seu corolário rito ordinário, por excelência plenário e declaratório. Já fizemos, alhures, essa denúncia.¹

O empenho racionalista e sua obsessão pelo encontro a verdades eternas encontraria no ambiente processual um lugar privilegiado, principalmente ao se deleitar na ritualização fase a fase ordinária, morada da cognição exauriente e do contraditório prévio em processo civil.

O desafio deste século, a nosso ver, dadas às amarras modernas que sufocam o processo civil, é discutir os limites e as possibilidades para sua (do processo) condução ao encontro de novos *loci* de satisfação dos direitos sociais. Isso porque se faz necessário superar um paradigma que desvelou uma deficiência de realidade no mundo processual, caracterizada, como se disse, pela supervalorização do processo de conhecimento de rito ordinário, que tradicionalmente vem sobrelevando a consciência do magistrado e a obsessão pelo encontro de certezas e verdades eternas no trato de direitos subjetivos individuais.

No alvorecer desta década, uma luz parecia emergir. Tratava-se do novo código de processo civil. Ledo engano. Ainda apegado à ideologia liberal, o código ainda em discussão sobrelevaria o procedimentalismo na roupagem ordinária, fomentando ainda mais o solipsismo judicial na clássica função em descobrir a verdade, ou a vontade única da lei; a prática da reprodução, da rotulação, da fungibilização do fato processual.

O que a processualística civil teima em aceitar é que o que se pode denominar de sociedade pós-moderna, muito em razão do processo de globalização, acabou sufragando qualquer espaço processual em que não se trabalhe com incertezas, indeterminações ou instabilidades. Isso faz parte do cotidiano processual. É inafastável do âmbito do processo. Um fenômeno que deve ser enfrentado, ao invés de ser tratado como um problema carente de soluções mirabolantes. Todavia, assim tem ocorrido no sistema processual civil.

¹ Para tanto, consultar nosso **Processo civil, atuação judicial e hermenêutica filosófica**. 2.^a edição. Curitiba: Juruá, 2011.

Não seria justamente essa a pretensão das súmulas vinculantes (2004), das súmulas impeditivas de recurso (2006), dos julgamentos liminares de improcedência (2006) e do incidente de admissão recursos especiais repetitivos (2008) (somente para citar estes)?

Todas essas “ferramentas” são simplesmente jogadas à solução da jurisdição processual e de uma magistratura classicamente comprometida com os ideais compostos por uma segurança liberal e por um suposto poder advindo da consciência do juiz. É evidente que se antes o processo civil já não possuía, agora é que realmente não tem condições de dar conta dessa multiplicidade de situações adversas.

O mais impressionante é que os novos anseios, as novas situações sociais, os novos direitos emergentes, verificáveis a partir do século XX, ainda continuam a trabalhar com a repressão do ontem, através do rito ordinário. Daí a importância em reforçar a tese já lançada por Silva e Xavier: em processo civil tudo é instantâneo; não existe separação entre presente, passado e futuro. O tempo é imediato, o que prescinde de decisões rápidas sim, mas sobretudo de decisões coerentes e íntegras.²

O processo civil do século XXI não pode mais continuar a tutelar o meio ambiente, a bioética, o biodireito, a bioengenharia, o consumidor, dentre outros direitos tão importantes atualmente, através de um procedimento moroso, de longa duração, como o é o rito ordinário.³ Esse processo de liquidificação social em que a sociedade está aberta, está impotente, exposta aos golpes do destino, e em que é impossível decidir seu curso com algum grau de certeza, necessita de um processo civil consciente dessa situação. Definitivamente, não tem o procedimento ordinário, da forma como estruturado desde o velho *ordo iudiciorum privatorum* romano, como lidar com essa nova realidade.

Desde lá o que se percebe é a tentativa de transformação da realidade em objeto de representação, em algo à disposição do intérprete. E isso vem ocorrendo principalmente com o distanciamento entre o intérprete e o fato concreto, fenômeno derivado diretamente do ritualismo e da plenariedade. Uma proposta que, com a modernidade, se tornou condizente ao conceito clássico de jurisdição, tradicionalmente

² SILVA, Jaqueline Mielke; XAVIER, José Tadeu Neves. **Reforma do processo civil**: leis 11.187, de 19.10.2005; 11.232, de 22.12.2005; 11.276 e 11.277, de 07.02.2006 e 11.280, de 16.02.2006. Porto Alegre: Ed. Verbo Jurídico, 2006, pp. 17-19.

³ Por isso Cruz e Tucci refere que o procedimento ordinário, como técnica universal de solução de litígios, deve ser substituído, na medida do possível, por outras estruturas procedimentais, mas condizentes com a espécie de direito material a ser tutelado. *In: Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo a fenomenologia processual (civil e penal)*. São Paulo: Ed. RT, 1997, p. 120.

vinculado à declaração, pelo juiz, da vontade concreta da lei em processo civil.

O procedimento ordinário está desajustado no atendimento à sociedade contemporânea. De fato, o próprio processo de conhecimento está, já que todo o processo de conhecimento é por índole e vocação um procedimento ordinário.⁴ Sua principal característica é a finalização pela sentença. Um contexto, por exemplo, em que inexistem sentenças liminares, o que demonstra a forma como a verossimilhança vem sendo trabalhada no âmbito do processo, e em que julgar ou decidir é sinônimo de julgamento definitivo, idôneo à produção da coisa julgada.

Um procedimento em que “ainda que o magistrado se convença, logo nas fases iniciais do litígio, que o autor tem a seu favor uma elevadíssima probabilidade de vencer a demanda, terá ele o dever de manter-se ‘neutro’, fingir que disso não sabe, para privilegiar o demandado, em favor do qual as expectativas de vitória sejam escassas ou nulas”.⁵

Daí ser possível afirmar que o processo civil de que faz exigência o Estado Democrático de Direito, por nítida e inequívoca pressão gerada pelo processo de complexização social, remete à superação do império da razão, o que o levou à crença de ser ciência, imune às próprias transformações da sociedade. Também ao primado atribuído ao indivíduo, suprimindo o planejamento coletivo. Logo, carece de um *repensar* a partir do novo modelo de organização social que se apresenta, onde a sociedade assiste a revoluções tecnológicas (expansão das tecnologias, das biotecnologias), a mutações do sistema produtivo (adaptação das formas de trabalho) e das próprias relações sociais, que nas sociedades dominadas pela urgência e pela mudança tendem a ser vividas sob o modo da instantaneidade.⁶

O sonho racionalista de que a lei teria sentido único e que o processo interpretativo é inconciliável na prática processual, o que sustenta o moderno conceito de jurisdição desde Chiovenda e sua tese da declaração da vontade (única) da lei, certamente vem contribuindo para embaraçar a utilização das decisões antecipatórias, haja vista que o juiz, classicamente, só está autorizado a julgar o mérito da ação na sentença final. Essa é a causa que justifica porque as medidas antecipatórias são

⁴ SILVA, Ovídio A. Baptista da. Processo de Conhecimento e procedimentos especiais. In: **Da sentença liminar à nulidade da sentença**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2002, p. 96.

⁵ *Idem, ibidem*, p. 97.

⁶ CHEVALLIER, Jacques. **O Estado pós-moderno**. Tradução de Marçal Justen Filho. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2009, pp. 16-17.

concebidas pelo sistema processual como medidas do processo, nunca do mérito da causa, esse exclusivo da sentença.

Diante, portanto, do fato de que não é uma preocupação de grande parte da doutrina investigar as raízes históricas, filosóficas e políticas da jurisdição processual civil nos países da tradição ocidental, fica claro entender o distanciamento da formação dogmática em processo, distante da dimensão hermenêutica. Uma distância expressada, de um lado, pela fixação da metodologia de conhecimento ordinário no encontro, pelo juiz, da verdade da lei ou do fato que se apresenta à jurisdição processual. De outro, por uma forma de compreensão que leve em conta a participação do intérprete no processo de construção dos atos jurisdicionais a partir de sua condição de ser-no-mundo.

Entretanto, profanar o procedimento ordinário não é o mesmo que propor o seu fim. É simplesmente compreender que, diante principalmente dos novos direitos oriundos do movimento neoconstitucionalista compromissário e dirigente, bem como de uma nova sociedade que se apresenta no século XXI, o mesmo se encontra obsoleto. É em razão disso que o presente trabalho tem a missão de aprofundar alguns dos principais ditos “rompantes” do procedimento ordinário, no processo civil brasileiro, além de, num segundo momento, sustentar a reconstrução (hermenêutica) das decisões liminares, calcadas em juízos de verossimilhança, superando, com isso, qualquer pretensão racional-iluminista de compreender o direito o processual civil.

A preocupação central, como se disse, é com os direitos sociais. É por eles que se justificam as linhas que seguem. Trata-se, ao fim e ao cabo, de uma exigência Constitucional, desejada por um Estado transformador da realidade, não simplesmente mantenedor da ordem, local onde a Constituição e o caso concreto assumem o papel de protagonistas do processo.

1. Os “rompantes” modernos à sagrada ordinaryidade processual: o rito ordinário encurralado?

O procedimento ordinário, pelo que já se referiu, foi sedimentado sob os pilares do liberalismo-racionalista para proporcionar ao magistrado a possibilidade de um julgamento seguro, o que tem como condição de possibilidade, fato que acabou condicionando praticamente todo o processo de conhecimento, a mais exaustiva instrução probatória que a causa pode oferecer.

É fácil perceber, com isso, principalmente a partir das raízes do procedimento ordinário, que o mesmo nunca exerceu maiores preocupações em relação à proteção das

situações de aparência, fulcradas sob outros pilares, estes da verossimilhança. Um procedimento que, com isso, acabou dando prevalência ao aspecto formal da sentença, pecando sob o ponto de vista da efetividade.

O objetivo do presente capítulo, nesse passo, é verificar as principais tentativas de rompante ao procedimento ordinário na modernidade. Com esse desiderato destacam-se: a) a tutela “cautelar” de urgência satisfativa autônoma como provimento relativo à lide (mérito); b) a quebra do princípio da unicidade e o julgamento de mérito parcial e b) o art. 285-A e a tentativa de universalizar a *sentença liminar*. Sem sombra de dúvida, o enfrentamento dessa questão auxiliará na compreensão do fenômeno desvelado no segundo capítulo deste trabalho.

1.1 A tutela “cautelar” de urgência satisfativa autônoma como provimento relativo à lide (mérito)

O procedimento cautelar, classicamente, vem sendo definido pela doutrina processual civil, em especial a italiana, principalmente por obra de Calamandrei, como um procedimento autônomo diferenciado, caracterizado pela limitação (provisoriedade) da duração de seus efeitos, relacionados a um estado de conservação, de proteção de algo.

Esse algo, para Calamandrei, seria um evento sucessivo, um outro procedimento jurisdicional, que em contraposição ao procedimento cautelar seria de índole definitiva.⁷ Disso se depreende, o que certamente daria outro estudo, a constatação de que, para Calamandrei, o procedimento cautelar serviria a tutelar o processo principal, seja de conhecimento ou execução, e não o direito subjetivo em situação de risco e destinado, após a concessão da cautela, a declaração ou a satisfação pela ação principal, esta de ordem definitiva.

É importante salientar que o processo cautelar, desde Calamandrei, não pode ser considerado um rompante ao processo de conhecimento e seu corolário rito ordinário, simplesmente pelo fato de que seu desiderato é outro. Tampouco ao processo de execução, levadas em consideração as bases pelas quais está assentada a jurisdição dos países da tradição ocidental. Isso porque enquanto o processo de conhecimento e seu rito ordinário têm a finalidade precípua de declarar direitos, e enquanto o processo de execução destina-se à satisfação desses direitos, o processo cautelar guarda relação à

⁷ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Tradução de Carla Roberta Andreasi Bassi. Campinas: Ed. Servanda, 2000, pp. 25-27.

sua proteção, o que evidentemente contradiz Calamandrei e a provisoriedade dos procedimentos cautelares, ou seja, a visão de processo cautelar enquanto “instrumento do instrumento”.

Ao conceituar a tutela cautelar, principalmente em razão da premissa sedimentada desde Calamandrei, esta referente ao fato de que aquela sempre fora provisória, já que dependente de um procedimento (principal) definitivo, Ovídio Baptista, contrariando o renomado processualista italiano, teve o cuidado de alertar que o desiderato do processo cautelar é o de assegurar a realização dos direitos subjetivos, isso sem satisfazê-los.⁸ A não satisfação, portanto, revestida pelo objetivo da assegução do direito subjetivo, consistiria a marca fulcral dos procedimentos cautelares.

Sua expansão, principalmente em período anterior à instituição da antecipação de tutela no sistema processual civil brasileiro, o que se deu somente em 1994, está intimamente relacionada às insuficiências do procedimento ordinário. Como explicar essa afirmativa, se, como a pouco se aludiu, o processo cautelar não é um rompante ao rito ordinário?

A explicação passa pelo fato de que classicamente o processo de conhecimento, dado o fato de não admitir, em sua gênese, a cumulação das atividades de conhecimento e execução, fez com o procedimento cautelar fosse utilizado enquanto instrumento a serviço de pretensões de ordem realizadora (satisfativa) de direitos subjetivos, utilizando-se da via puramente procedimental cautelar para driblar a ordinarização, isso na tentativa de sumarizar demandas satisfativas. Daí a enxurrada, segundo o próprio Ovídio Baptista, antes da instituição da antecipação de tutela, das conhecidas cautelares-satisfativas, que tem o nome e a forma procedimental de um procedimento cautelar, mas servem ao desiderato satisfativo (logo, ao desiderato não cautelar).⁹

Um fenômeno que foi mitigado a partir da instituição das medidas de antecipação de tutela, que atualmente reproduzem basicamente as cautelares-satisfativas, mas que com elas não se confundem. O importante, nesse contexto, é então ressaltar que a utilização do procedimento cautelar de índole satisfativa, como forma de desordinarizar o processo de conhecimento, é um dos principais rompantes ao rito ordinário e sua aversão aos provimentos liminares.

⁸ SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de Processo Civil**, volume II: processo cautelar (tutelas de urgência). 4.^a edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2007, p. 26.

⁹ *Idem, ibidem*, p. 13.

Todavia, aquilo que a doutrina classicamente vem denominando “cautelar-satisfativa” nada mais é do que uma tutela antecipatória de tipo interdital¹⁰, semelhante ao que já ocorreu no processo romano de período clássico. O problema é que essa tutela de tipo interdital nunca conviveu harmoniosamente com a ideologia da ordinariedade, afirmação justificável até mesmo pela forma como as medidas antecipatórias de tutela foram recebidas pelo direito processual brasileiro, que as internalizou no processo de conhecimento.

Para que se possa compreender essa forma de tutela antecipatória de tipo interdital é preciso ter bem clara a distinção entre proteção e satisfação de direitos, bem como o fato de que a processualística civil nega que seja possível satisfazer direitos provisoriamente. Aliás, esse é um nítido resquício da concepção de jurisdição processual de matriz racionalista, pela qual ao magistrado cumpriria declarar direitos, pelo silogismo, na sentença; um pensamento relacionado a uma ciência do processo preocupada com a clareza dos textos jurídicos, partindo do pressuposto de que estes deveriam conter o sentido das próprias proposições jurídicas, relegando a linguagem a uma terceira coisa, já que seu fundamento estaria em encontrar significados que justificassem os exemplos mais representativos (Leibniz).

Se satisfazer, pois, é realizar, é descer ao mundo dos fatos, ao mundo da vida, como negar, por exemplo, que em uma ação possessória o deferimento de liminar em prol do autor autorizando-lhe o reingresso na posse da coisa seja outra coisa que não satisfazer sua pretensão? O mesmo se pode dizer em relação à composição de danos ambientais em sede liminar. Como negar que uma decisão dessa natureza tenha caráter satisfativo, partindo-se do pressuposto de que mesmo que improcedente a ação principal os resíduos tóxicos retirados não mais retornarão aquele lugar?

Diante disso, o que será aprofundado no próximo capítulo, este estudo parte do pressuposto de que as decisões liminares não são simples decisões sobre o processo, mas, sim, decisões sobre o mérito da própria causa, e que, por isso, não são incompatíveis com o desiderato satisfativo, premissa justificável filosoficamente através da constatação de que o ser do ente da liminar e o da sentença é o mesmo.

Esse tratamento pode ser empregado nas mais autênticas modalidades processuais de rompimento com o procedimento ordinário que se tem conhecimento na doutrina de processo moderna. Tratam-se das medidas “cautelares” urgentes satisfativas

¹⁰ *Idem, ibidem*, p. 22.

autônomas, provenientes da utilização às avessas do processo cautelar, que passou em determinado período da evolução do direito processual civil a servir como um meio à obtenção de respostas jurisdicionais mais rápidas, sem adentrar no desiderato protetivo do processo cautelar, mas utilizando-se de seu procedimento para tutelar pretensões de ordem satisfativa.

O próprio Calamandrei atestou essa possibilidade, especialmente ao denominar como espécies de procedimentos cautelares a *antecipação dos procedimentos decisórios*. Nesse grupo, segundo o processualista, entram “aqueles procedimentos com os quais se decide provisoriamente, esperando que através do processo ordinário se aperfeiçoe a decisão definitiva; uma relação controversa, pela indecisão da qual, se esta perdurasse até a emanção do procedimento definitivo, poderiam derivar a uma das partes irreparáveis danos”.¹¹

O que talvez Calamandrei não se tenha dado conta é que essa modalidade de procedimento cautelar abriu passagem para as formas de tutela satisfativa antecipada, que visam acelerar a satisfação do direito contra a situação de *periculum in mora*, gerada pelo procedimento ordinário. São muitos os exemplos de utilização dessas medidas “cautelares” urgentes satisfativas autônomas, tanto na doutrina quanto na jurisprudência brasileira.

Ovídio Baptista, sobre o tema, aduz a hipótese em que uma medida cautelar foi postulada pelo locador para a realização de reparos urgentes impostos por medida de segurança; noutra situação exemplificativa, esta retirada da obra de Mario Dini, alude à concessão de provimento cautelar, autorizando o arrendante de um imóvel rural a cultivá-lo pessoalmente, quando o arrendatário omite-se de fazê-lo segundo sua obrigação contratual, impedindo que o imóvel cumpra com sua função econômica. Dois nítidos exemplos de utilização do procedimento cautelar com vias à obtenção de uma medida satisfativa e definitiva sob o ponto de vista fático, já que nem as obras de reparação urgente nem o cultivo do arrendante poderão ser desfeitos, sobrevindo uma sentença subsequente, ainda que emanada de um processo principal.¹²

Quanto à jurisprudência, vem esta consolidando a utilização das referidas medidas satisfativas, processadas pelo rito cautelar como forma de sumarizar demandas, evitando a morosidade do procedimento ordinário. No julgamento do Recurso Especial

¹¹ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. *Op. cit.*, p. 64.

¹² SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de Processo Civil**, vol. II: processo cautelar (tutelas de urgência). *Op. cit.*, pp. 69-72.

n.º 875.993, o Superior Tribunal de Justiça, por intermédio do Ministro Teori Albino Zavascki, em demanda em que a parte autora postulava tão somente o restabelecimento do serviço de fornecimento de energia elétrica, arguindo pela desnecessidade na propositura de uma ação principal definitiva, referiu que “é dispensável a propositura da ‘ação principal’ quando a ação denominada ‘cautelar’ contém pedido de natureza satisfativa de direito material”.

De igual modo, o reconhecimento de demandas “cautelares” satisfativas ocorreu no julgamento, pelo Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul, do Recurso de Apelação n.º70033349739, onde a magistrada Denise Oliveira Cezar, apoiando-se em semelhantes casos provenientes de outros Tribunais brasileiros, em especial do Superior Tribunal de Justiça, admite a utilização de medida cautelar satisfativa em que se pugnou pelo fornecimento de água/esgoto à unidade consumidora do autor.

São muitos os exemplos que atestam a possibilidade de utilização dessas medidas, de forma justamente a romper com o império do procedimento ordinário e sua inafastável morosidade, sumarizando demandas que por sua natureza seriam realmente incompatíveis com o ritualismo fase a fase ordinário.

1.2 A quebra do princípio da unicidade e o julgamento de mérito parcial: um avanço para seu tempo?

Tradicionalmente, em processo civil, a sentença é definida como o ato por meio do qual o juiz, a partir de um processo de subsunção da norma legal ao fato concreto, encerra o processo em primeiro grau de jurisdição, proferindo decisão terminativa ou definitiva, ou seja, com ou sem resolução do mérito da causa. Em direito romano, como assevera Chiovenda, a sentença, ou *sententia*, indicava uma provisão do juiz em que o mesmo exprimia o seu conceito sobre o fundamento do pedido, recebendo-o ou rejeitando-o, e definindo a lide com a atuação da vontade concreta da lei a respeito do bem controverso. Por isso, diz Chiovenda, *sententia* definitiva é sinônimo de *sententia*.¹³

Em direito romano não havia *sententia interlocutoria*. As medidas tomadas no curso de um processo eram *interlocutiones*. Elas se relacionavam, por exemplo, a ordenação de uma citação, a declaração de inadmissibilidade do Recurso de Apelação, etc. Já a *sententia* definia a lide.

¹³ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Vols. 1, 2 e 3. Campinas: Bookseller, 1998, p. 156.

Também diversa era a sistemática recursal de uma e de outra. A *sententia*, já que recaía sobre o fundamento do pedido e produzia coisa julgada, era apelável, enquanto que a *interluctio* não. Essa diferença serviu para que classicamente as sentenças definitivas fossem tratadas de modo absolutamente diferente às decisões interlocutórias, razão pela qual passaram estas a tratar da solução de questões incidentais, enquanto à sentença ficou reservada à definição da questão principal da causa.¹⁴

Veja-se como essa concepção de sentença enquanto resultado do silogismo entre premissa maior (lei) e menor (fato), guarda relação a uma concepção simplista do que realmente significa o ato sentencial. Isso porque, evidentemente, a sentença não se resume a simples adequação da norma ao fato, mas depende de um processo construtivo a partir da posição ocupada pelo magistrado.¹⁵

Compreender a sentença, ao menos a partir de aportes hermenêuticos (de ordem filosófica), é dar-se conta de que o conhecimento sobre o fato (caso concreto), ou seja, o próprio acesso a ele, sempre se dá a partir de um ponto de vista, de uma pré-compreensão. Esta é condição inexorável à interpretação e (não cindida) aplicação do direito (que do fato não se cinde). Para interpretar é preciso compreender, o que tem como condição de possibilidade a pré-compreensão, que se constitui num constante (re)projetar de sentidos a partir da condição de ser-no-mundo em que vive e age o intérprete.

Heidegger, no âmbito da filosofia, dirá que a compreensão é um existencial, uma categoria pela qual o homem se forma. E a linguagem, nesse contexto, é condição de possibilidade, é constituidora do saber, do modo-de-ser-no-mundo. Sem ela não se chega a algo enquanto algo. Por ela, compreender é um modo de ser, o que justifica porque sentença não vem de sentir (!) e porque a suposta verdade por ela almejada não é método, mas uma questão relativa à manifestação do ser, que é tempo, história. Sentença, nesse sentido, é desocultação, desvelamento, *aletheia*.

Entretanto, as inúmeras reformas ocorridas nos últimos anos, no âmbito do direito processual civil, não se aproximaram dessa perspectiva. Dentre as aludidas reformas, diferenciou-se a denominada pela doutrina de julgamento parcial de mérito ou resolução parcial de mérito¹⁶, o que se tornou possível, no direito brasileiro, com o

¹⁴ *Idem, ibidem*, pp. 156-166.

¹⁵ Para maiores aprofundamentos, consultar nosso **Processo civil, atuação judicial e hermenêutica filosófica**. *Op. Cit.*

¹⁶ Expressão de Fredie Didier Júnior no artigo intitulado Inovações na antecipação dos efeitos da tutela e a resolução parcial do mérito. **Revista de Direito Processual Civil**, Gênese, n.º26, 2002.

advento do §6.º do artigo 273 do código de procedimento, instituído pela Lei 10.444 de 2002.

A questão de vanguarda da referida possibilidade é que praticamente pela primeira vez, parte da doutrina processual civil¹⁷, admitiu que antes da sentença que encerra o procedimento fosse proferido um ato judicial diferente, não somente à figura da antecipação de tutela, mas em relação às próprias decisões interlocutórias. Tal ato foi denominado de *sentença parcial*, suscetível de lograr autoridade de coisa julgada, rompendo assim o princípio (denominado *princípio da unicidade da sentença*) de que em processo civil só existe, enquanto sentença, a final, que deve ser única a julgar o fundamento fulcral do pedido realizado pelo autor da demanda.

Uma das decisões precursoras na utilização dessa sistemática, senão “a” decisão precursora, é de autoria do magistrado Pedro Luiz Pozza, no julgamento, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, do Recurso de Apelação n.º 70006762470, interposto contra sentença terminativa.

Segundo a lavra do próprio relator, o referido caso apresentava dois objetos: uma pretensão cominatória, visando que a apelada deixasse de estacionar seus veículos em espaço de uso comum do condomínio, bem como a desconstituição de acordo realizado anteriormente pelas partes litigantes, em que se permitira tal circunstância. Na sentença, o juízo *ad quo* proclamou a extinção sem exame de mérito dos dois pedidos, sob o fundamento de que havia coisa julgada diante da celebração do referido pactuado. Ocorre que no julgamento do Recurso de Apelação o Tribunal declarou a nulidade da transação celebrada por motivos de deficiência representativa do síndico do condomínio, o qual, de acordo com a supracitada decisão, não possuía autorização da assembleia dos condôminos para celebrar o pacto, determinando o prosseguimento do feito na instância de origem para instruir o pedido restante, já que dependente de dilação probatória.

Nesse julgamento deu-se a apreciação, pelo Tribunal, de apenas parte do mérito da causa, ocasião em que o processo retornou ao juízo de primeiro grau para instrução e

¹⁷ Dentre os processualistas que defendem a resolução parcial de mérito enquanto sentença, destaca-se, na doutrina nacional: MITIDIERO, Daniel Francisco. Sentenças parciais de mérito e resolução definitiva-fracionada da causa. In: MITIDIERO, Daniel Francisco; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Introdução ao estudo do processo civil**: primeiras linhas de um paradigma emergente. Porto Alegre: Ed. Fabris, 2004, p. 174. Na doutrina italiana, consultar: LUISO, Francesco. P. **Diritto processuale civile**. Milano: Ed. Giuffrè, 1999, pp. 194-195. Em posição contrária, na doutrina nacional, consultar: MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela Antecipatória e julgamento antecipado**. São Paulo: Ed. RT, 2002, p. 112; DIDIER JÚNIOR, Fredie. Inovações na antecipação dos efeitos da tutela e a resolução parcial do mérito. Op. cit., p. 717.

juízo do pedido restante, não apreciado na decisão. Seu fundamento jurídico foi justamente a inovação do artigo 273, §6.º, do código de procedimento vigente, que tornou possível, em havendo pedidos cumulados, que a jurisdição-processual aprecie, em caso de ser um deles incontroverso ou em havendo situação de revelia, apenas um deles, determinando o prosseguimento do outro com as fases de instrução e julgamento. Uma decisão que no supracitado julgado foi tratada como resolução parcial de mérito ou sentença parcial de mérito, através da qual se aplicou o direito definitivamente, julgando o mérito da causa a ponto de não mais permitir a discussão daquela parcela do caso concreto.

Por incrível que possa parecer, isso em razão do conceito de jurisdição por ele mesmo traçado, Chiovenda admite a possibilidade de sentenças parciais em caso de “processos reunidos ou demandas acumuladas”, estando um deles pronto a julgamento, já que referente ao mérito da demanda, ou seja, ao acolhimento ou rejeição de um determinado pedido. Para o processualista italiano, partindo-se do pressuposto de que a prestação principal do juiz pode satisfazer-se em vários momentos, como na hipótese de cumulação de ações, toda sentença que se pronuncia sobre uma das demandas, ou sobre parte de demanda, é definitiva, ainda que parcial. Uma decisão que a seu turno desafiaria o Recurso de Apelação subsequentemente à prolação da sentença parcial, não havendo motivos para seu adiamento.¹⁸

Atualmente, portanto, é possível afirmar que não é mais possível negar a existência de uma classe de decisões que não se confundem com o clássico conceito de sentença, enquanto ao final ou ato extintivo processual, ou ato que encerra o procedimento, tampouco com as decisões interlocutórias. Ainda que o sistema processual civil tenha recebido a inovação no interior do instituto da antecipação de tutela, já que a condicionou no §6.º do artigo 273 do código de procedimento, é inegável, ao menos a partir dos parâmetros estabelecidos neste estudo, que se está a tratar de sentença parcial de mérito, e não de outra classe de decisões interlocutórias ou de medidas antecipatórias da tutela.

E isso se justifica pelo que fato de que tais decisões recaem sobre o mérito da demanda, inexistindo motivos plausíveis para condicionar seus efeitos à sentença definitiva, que teria a missão de confirmar a sentença parcial.

Daniel Mitidiero, sobre o tema, impulsionado pelo já aludido texto de Fredie

¹⁸ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**, vol. 3. Campinas: Ed. Bookseller, 1998, pp. 275-281.

Didier Júnior¹⁹, bem como pelo fato de que, no mesmo, o processualista baiano afirmara que a supracitada medida pode ser enquadrada no sistema processual civil como uma decisão interlocutória, afirma que se está frente a uma sentença parcial de mérito, incompatível com a técnica antecipatória dos efeitos da tutela jurisdicional. Para Mitidiero, a inovação trazida pelo §6.º do artigo 273 do código de procedimento possibilita ao juiz decidir de forma escalonada a causa, o que depende de parcela incontroversa da lide colocada sob a apreciação jurisdicional, que então o define por um pronunciamento suscetível de ser revestido da qualidade de coisa julgada. Tal como já ocorria, por exemplo, no procedimento de prestação de contas, o dispositivo instituído pela lei 10.444 de 2002 dá azo a sentenças sucessivas que satisfazem em momentos distintos o pedido material do autor da demanda.²⁰

Com isso é possível então afirmar que o sistema processual civil convive com sentenças finais e parciais, o que parece uma premissa atualmente inafastável da sistemática processual civil brasileira. Para este estudo, contudo, a ideia é reforçar o posicionamento de que o sistema processual também pode conviver com sentenças liminares, principalmente na satisfação dos direitos sociais, o que será aprofundado no segundo capítulo do trabalho.

A terceira e última modalidade processual escolhida para demonstrar eventuais rompantes ao procedimento ordinário guarda relação à tentativa de universalizar a sentença liminar, o que ocorreu por força da Lei 11.277 de 2006, que instituiu o artigo 285-A do código de procedimento, instituído pelo qual poderá o magistrado dispensar a citação e proferir sentença liminar final, reproduzindo o teor de outras prolatadas quando se tratar de “matéria unicamente de direito” e naquele juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros “casos idênticos”.

1.3 A instrumentalidade e a abstração do art. 285-A na tentativa de universalizar a sentença liminar

A pretensão de se construir um direito e um processo absolutamente seguros não passam de uma mera ilusão gerada pelo racionalismo-iluminista. Uma ilusão que parte de dois pressupostos básicos: a separação entre direito e fato e a concepção de que a lei possui univocidade de sentido, dispensando sua compreensão hermenêutica. Assim também se olvida que o fato é uma categoria hermenêutica a exigir interpretação, a

¹⁹ Intitulado Inovações na antecipação dos efeitos da tutela e a resolução parcial do mérito. *Op. cit.*

²⁰ *In:* Sentenças parciais de mérito e resolução definitiva-fracionada da causa. *Op. cit.*, pp. 165-180.

exigir atribuição de sentido pelo intérprete.

É nesse local que se situa o disposto no artigo 285-A do código de procedimento civil vigente brasileiro, ainda influenciado diretamente pela filosofia racionalista, em que o direito e o processo, além de se manterem reféns do solipsismo jurisdicional, sofreram pela pressão positivista (jurídica) na ficcionalização do texto legal como algo dissociado do sentido a ser atribuído pelo intérprete.

Essa é uma visão que demonstra inegavelmente que o processo civil de que se dispõe atualmente mantém-se adstrito ao espírito dogmático, longe das ciências da compreensão, renunciando a historicidade e a própria hermenêutica (enquanto atividade compreensiva). E que também representa os ideais de uma sociedade liberal excludente e conservadora do poder focada na satisfação do binômio certeza-segurança.

Calha registrar que a Lei 11.277 de 2006, ao instituir o artigo 285-A no código de procedimento, parte do ficcional pressuposto de que as questões de direito são cindíveis das questões de fato. Cindir o direito do fato é o mesmo que cindir ser e ente, ocultando o ser como fez a filosofia metafísica. Nessa cisão, a singularidade do caso concreto é mais uma vez atacada pela tentativa de tratar todos os casos (“idênticos”) em situação de identidade! A questão é que, ao menos na perspectiva hermenêutica, não há identidade de casos, isso porque o caso concreto, o fato, a lei, o direito, são categorias (individualizadas) que dependem de interpretação, o que o positivismo jurídico, ainda que tenha se esforçado, não conseguiu exterminar, fato que muito se deve a iniciativa de alguns pensadores como Ovídio Baptista, Castanheira Neves, Lenio Streck, Ronald Dworkin, etc., em pensar o direito a partir de fundamentos não-jurídicos, como a filosofia, a sociologia, dentre outros.

O objetivo então é alertar que as sentenças liminares, principalmente em razão da sistemática proposta pelo artigo 285-A do código, ainda que se constituam em *locus* diferenciados de prestação jurisdicional, não podem servir como instrumentos de afronta à sociedade, à Constituição. Sem adentrar profundamente na flagrante violação de inúmeros dispositivos constitucionais, tais como o contraditório, a ampla defesa, o devido processo legal, o acesso à justiça, bases do exercício da jurisdição processual no Estado Democrático de Direito, a ferramenta criada pelo artigo 285-A fomenta o exercício da reprodução, marca (ultrapassada) essencial da jurisdicionalidade do Estado liberal de direito.

Ainda que a sentença liminar do artigo 285-A evidentemente rompa com o procedimento ordinário, dessa vez não se pode dizer que esse rompante é benéfico ao

direito processual civil, colocando em risco a teoria processual até hoje estudada e discutida pelas academias de processo. Logicamente, o problema do referido dispositivo não é o recurso às decisões anteriormente prolatadas, algo sempre desejável no âmbito do processo, capaz de conferir congruência a cada decisão judicial. O mesmo pode se dizer em relação à utilização de precedentes dos Tribunais, do respeito ao que já foi dito em relação a dada matéria.

O problema então está em utilizar essas decisões para substituir “a” decisão que em um determinado caso concreto desafia a jurisdição processual, sem que se reconstrua o caso que se apresenta, suas peculiaridades. Tais casos “idênticos” servem justamente para obnubilar o processo interpretativo do novo caso, escondendo a “própria coisa” que, numa linguagem hermenêutica, não é a “mesma coisa”.

Eis a importância, por isso, de se compreender o processo enquanto fenômeno. Não o *quê* das coisas, mas o *como* delas, já que pela lente da matriz fenomenológica o processo deve ser capaz de ir ao encontro das coisas mesmas, opondo-se à admissão pura de conceitos aparentemente verificados, às construções soltas no ar. Consiste em deixar e fazer ver por si mesmo aquilo que se mostra, tal como se mostra a partir de si mesmo. Uma concepção de processo em que não se evoca o objeto, mas o modo *como* ele se mostra, pertencente ao que se mostra numa primeira aproximação a ponto de constituir o seu sentido e fundamento.

Contudo, não é essa a razão do artigo 285-A, que a seu modo (positivista) de ser renuncia a integridade do direito, caindo na armadilha de tentar prever todas as soluções em processo, que devem então ser pré-dadas. Vem assim sufocando-se num emaranhado de conceitos universalizantes, incapazes de lidar com os direitos sociais. Ignora que direitos e deveres legais foram criados pela própria comunidade, o que expressa uma concepção coerente de justiça e equidade. Age contrariamente ao discurso em favor da fidelidade de uma comunidade política aos princípios de moralidade política que inspira através do tempo o desenvolvimento das suas normas jurídicas, deixando de valorizar a continuidade transtemporal e a coerência das justificações jurídicas (François Ost).

Não há, na proposta de universalização da sentença liminar pelo artigo 285-A do código de procedimento, qualquer indício de exigência por uma hermenêutica crítica no instante da interpretação-aplicação do direito e do processo, razão pela qual na sua gênese encontra-se a desconstrução da atividade processual a partir da ausência de uma leitura constitucional de seus institutos e da utilização dos princípios constitucionais.

Como diria Warat, tal ferramenta está inserida no sentido comum teórico que se sacralizou no imaginário dos juristas, deixando de lado o diálogo com a história, ignorando a tradição (autêntica).

Luis Guilherme Marinoni demonstrou-se adepto a esse procedimento, referindo que a questão das ações repetitivas está intimamente ligada à força vinculante das decisões dos Tribunais superiores, sugerindo que as decisões liminares de improcedência também fizessem menção a súmulas desses tribunais. Sobre a aludida força vinculante dos Tribunais, aduz o processualista que uma de suas objeções estaria na alegação de que assim estar-se-ia a ferir o princípio da livre convicção judicial e a prerrogativa do juiz de dizer o direito conforme sua consciência.

Somente nesse ponto já é possível constatar que o presente não coaduna da posição adotada pelo jurista. Segue o mesmo ainda a dizer que as decisões que afrontam súmulas dos tribunais superiores soam como um lamentável exercício de rebeldia, que só se transforma em realidade no caso em que a decisão estadual ou regional se torna coisa julgada diante da falta de preparo dos advogados em empregar os devidos recursos para corrigir a interpretação extravagante.²¹

Sobre o tema específico, as sentenças liminares de improcedência, leciona Marinoni que tal procedimento é justificável na busca da eliminação da possibilidade da propositura de ações que objetivem pronunciamentos sobre temas pacificados em decisões reiteradas do próprio juízo de primeiro grau ou dos tribunais, tomadas em casos idênticos. Aduz ainda que “é racional que o processo que objetiva decisão acerca de matéria de direito sobre a qual o juiz já firmou posição em processo anterior seja desde logo encerrado, evitando gasto de energia para a obtenção de decisão a respeito de ‘caso idêntico’ ao já solucionado”.²²

O posicionamento de Marinoni, sob três aspectos, mostra-se absolutamente contrário ao presente estudo, ou vice-versa. O primeiro dispensa maiores comentários, já que relacionado ao recurso da consciência do juiz, o que se tem incessantemente combatido. Em relação ao segundo, ainda que o respeito aos precedentes seja uma providência necessária para a jurisdição processual exigida pelo Estado Democrático de Direito, não há como coadunar da tese de que as decisões que afrontam súmulas são “exercícios de rebeldia” dos juízes. Uma afirmativa dessa natureza tem justamente o

²¹ *In: Ações repetitivas e julgamento liminar*. Disponível em: www.professormarinoni.com.br/manage/pub/anexos/20080129021407ACOES_REPETITIVAS_E_JULGAMENTO_LIMINAR.pdf. Acesso em: 19.10.2010.

²² *Idem, ibidem*.

poder de ressuscitar aquele juiz de perfil jupiteriano; o modelo meramente reprodutor da lei, de raízes liberais.

O terceiro e último aspecto da visão marinoniana, a que se vai de encontro neste estudo, é a afirmativa de que um processo repetitivo merece ser desde logo encerrado, já que se refere a caso idêntico. O que seria realmente um caso idêntico? Segundo a doutrina processual, um caso só é idêntico a outro quando presentes as mesmas partes, pedido e causa de pedir, e nesse caso a decisão, ao invés de definitiva, deveria ser terminativa, haja vista que a litispendência ou a coisa julgada são pressupostos processuais!

Isso tudo demonstra que tem razão Castanheira Neves, especialmente quando adverte que o direito tende a ser vítima de uma nítida tentativa de fungibilização do fático, como também o tem Ovídio Baptista, alertando ao perigo de se considerarem as lides em posição de identidade, merecendo assim o mesmo tratamento. É assim que o caso concreto perde completamente sua singularidade, tornando-se uma espécie de exemplar de um gênero que o absorve, dando azo à construção de sentenças objetivas, eliminando qualquer possibilidade de compromisso ético daquele que as prolata.²³

Não é possível pensar no problema da efetividade do processo civil tendo-se por critério geral a obsessão pelo tempo, impondo-se que a jurisdição processual haja da forma mais rápida possível. O problema do processo é o problema da renúncia à história, da renúncia à tradição autêntica, o que praticamente expurgou e vem expurgando uma compreensão hermenêutica do fenômeno processual.

2. A necessidade em se reconstruir hermeneuticamente o significado das decisões liminares diante de situações de aparência envolvendo direitos sociais

Está-se diante da necessidade de uma compreensão hermenêutica e democrática do direito processual civil a partir do desvelar do caso concreto em processo, o qual vem sucumbindo século após século no ambiente processual. Um fato que teve início já no direito processual romano com a supressão das *interdictas*, e que até chegar ao século XXI perpassou pela tentativa de geometrização do direito com o ideário racionalista, bem como pela ficcionalização iluminista de que a lei teria sentido único. E que com o desenrolar da modernidade vem sendo, principalmente nos séculos XX e XXI, refém de uma série de mini-reformas processuais absolutamente inaptas a modificar o atual

²³ SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Epistemologia das ciências culturais**. Porto Alegre: Ed. Verbo Jurídico, 2009, p. 09.

estado da arte do processo civil.

Daí ser possível continuar a insistir na tese de que o procedimento ordinário, da forma como estruturado há séculos, não é capaz atualmente de atender à satisfação dos direitos sociais, principalmente em razão do fato de que o ritualismo que lhe é peculiar afasta (metafisicamente) o intérprete do objeto processual (do fato/direito).

Entretanto, como lidar com um processo que há décadas continua a tutelar o meio ambiente, a bioética, o biodireito, a bioengenharia, o consumidor, dentre outros direitos tão importantes atualmente através de um procedimento moroso e de longa duração como o é o rito ordinário? Como transformar um processo que além de renunciar o novo, a mudança, continua a insistir na certeza, na renúncia ao processo interpretativo, no inter-relacionamento entre ordinariiedade e racionalismo? Como valorizar o processo interpretativo no plano processual visando a satisfação dos direitos sociais? Essas são as principais inquietações que alimentam o desejo de pensar algo diferente para o processo civil no século XXI.

Por essas e outras é que o presente trabalho parte do pressuposto de que um novo olhar sobre o direito processual civil se faz necessário. Esse novo olhar passa pela necessidade em se reconstruir o significado das decisões liminares, que aqui assumem a feição de decisões construídas em ambientes sumarizados. Um desejo constitucional, afinal de contas é a Constituição quem estabelece o conjunto das garantias e direitos sociais, bem como também invoca a necessidade de duração razoável do processo.

Reconstruir o significado da expressão “liminar” para a satisfação dos direitos sociais é dar-se conta de que qualquer forma de sumarização processual não oferece aquela segurança desejável pela sociedade liberal dos séculos XVIII e XIX em que ao indivíduo, notadamente o demandado, em processo, assegurava-se a mais absoluta ampla e exauriente defesa. Na perspectiva aqui trabalhada essa também é uma prerrogativa conferida ao demandante (que no mais das vezes, na proposta ora lançada, advogará pelos interesses da própria sociedade), o que impõe verificar, primeiramente, por que a ampla defesa não pode ser reconhecida como um privilégio especial unicamente do demandado e por que o princípio do contraditório pode ser compreendido no contexto dos locais de sumarização processual.

O problema relacionado à questão das decisões liminares é que classicamente tais provimentos são, em regra, ou inseridos no curso do processo de conhecimento, revelando uma relação de dependência praticamente irrenunciável no processo moderno, ou ainda dependentes de um procedimento principal, como o são, no Brasil,

respectivamente, as formas de antecipação de tutela dos artigos 273, 461 e 461-A e o processo cautelar. Anteriormente a instituição das medidas antecipatórias, o sistema processual civil dispunha de poucas espécies de procedimentos relacionados à possibilidade de concessão de liminares, sendo os principais o próprio processo cautelar, o procedimento das ações possessórias, do mandado de segurança, da ação de alimentos, da ação de nunciação de obra nova, etc.

Tal fato justifica porque, na tentativa de fugir do procedimento ordinário, as medidas cautelares satisfativas autônomas acabaram por muitos anos se tornando a panaceia das tutelas de urgência. Essa foi a única medida urgente criada pela doutrina de processo civil em que realmente não havia relação de dependência com uma ação principal. Entretanto, foi sempre considerada uma falsa espécie cautelar, já que utiliza o rito cautelar a fins satisfativos, fato que contemporaneamente lhe retirou uma maior aplicabilidade e legitimidade (principalmente em razão do contraditório e da ampla defesa, alçados a princípios constitucionais também no âmbito do direito processual civil). Essas medidas processuais acabaram sendo ofuscadas com a universalização das medidas antecipatórias, representando a instituição de um processo interdital, mas que diante da filiação à doutrina clássica foram concebidas no interior do processo de conhecimento, elemento que sabidamente também limitou a sua utilização.

Tais constatações justificam, repita-se, à satisfação dos direitos sociais, pensar no redimensionamento do significado dos provimentos liminares, jogando-as no interior de ambientes de sumarização processual e material, desde que democraticamente constituídos. O que se pode considerar no mínimo intrigante nessa proposta está em conciliar sumarização com democracia processual, partindo-se do pressuposto de que qualquer espécie de sumarização está obrigatoriamente relacionada a uma questão de urgência, o que pressupõe sua concessão à surpresa do demandado.

Todavia, não é exatamente essa a concepção central deste estudo. A satisfação dos direitos sociais não está relacionada necessariamente a alguma situação de urgência. Logo, entre sumarização e democratização interessa dar primazia aos juízos de aparência, não se restringindo a proteger um direito emergencial, mas a própria causa que não pode esperar.

Daí a igual necessidade em se rever a teoria tripartite processual, em que ao judiciário foi delegada uma posição hierarquicamente superior a das partes, deixando de lado a participação dos sujeitos processuais. Interessa, portanto, rumar à construção de uma jurisdição processual de poder difundido, principalmente a partir da participação

da sociedade, em que, como assinala Dierle Nunes, todos os interessados influenciem na formação das decisões.²⁴ Em levar a construção do ato jurisdicional ao debate dos interessados, a discussão entre todos os sujeitos processuais, tendo-se em vista o respeito aos princípios constitucionais, de forma que, como sustenta Trocker, os atingidos pela decisão possam contribuir para sua formação.²⁵

É possível, contudo, ir além. Ao se redefinir o sentido da expressão *liminar*, democratizando-se a jurisdição no interior de novos locais de sumarização, está-se a trabalhar com ambientes processuais que não guardam relação de dependência com outros procedimentos. Esses ambientes rompem por completo com qualquer pretensão de interrelacionamento com o procedimento ordinário, uma vez que partem da premissa de que julgar não é somente proferir sentença final (declaratória), mas também sentenças liminares, ultrapassando a visão liberal de processo civil (que reconhece apenas as sentenças declaratórias, condenatórias e constitutivas) para reconhecer independência às cargas de eficácia mandamental e executiva *lato sensu*, não mais adstritas à eficácia condenatória.

Ademais, há de se alertar que quando se está a tratar de sumarização é fundamental dizer que também se está a tratar da sumarização da cognição, não somente da concentração de atos processuais, ainda que este seja um elemento importante para este estudo. Se o objetivo é propor locais de encurtamento processual no tempo, é imperioso advertir que esse encurtamento não é somente processual, mas também material, o que leva ao encurtamento da própria cognição em contraposição à plenariedade do rito ordinário.²⁶

CONCLUSÕES

Quando se pretende trabalhar com alguma forma de sumarização de demandas, parte-se do pressuposto de que o juiz possa decidir com base num juízo de verossimilhança, numa verdade possível naquele momento processual (Ovídio Baptista), o que vai de encontro a uma tradição processual civil que vê na magistratura a responsável pela declaração da vontade da lei (Chiovenda).

²⁴ NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**. Curitiba: Ed. Juruá, 2009, p. 203.

²⁵ TROCKER, Nicolo. I limiti soggettivi del giudicato tra tecniche di tutela sostanziale e garanzie di difesa processuale. *In: Rivista di diritto processuale*. Padova: Ed. Cedam, 1988, pp. 50-95.

²⁶ Compartilham dessa posição os seguintes processualistas, nas seguintes obras: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Doutrina e prática do procedimento sumaríssimo**. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 1977, p. 41; ASSIS, Araken de. **Procedimento sumário**. São Paulo: Ed. Malheiros, 1996, p. 11.

Tais juízos não atuam com simples descrições empíricas dos fatos, mas com o processo de atribuição de sentido. De significado aos fatos. Isso pressupõe que o processo deixe de lado as introspecções, para colocar-se diante da hermenêutica do ser-aí, da compreensão do ser-no-mundo.

É nesse ambiente processual que a verossimilhança guarda uma relação de harmonia com as novas realidades sociais (com os novos direitos sociais), que não podem permanecer reféns, na defesa de seus interesses, do mortificante procedimento ordinário, indiferente a problematicidade do direito, afastando-se do caso concreto.

A decadência do procedimento ordinário, principalmente por gerar distanciamento, incompreensão, formalismo, burocratismo e lentidão, está condicionada a necessidade da sociedade pós-moderna em ter a sua disposição *locus* processuais democráticos e construídos sob os pilares da verossimilhança, incompatíveis, de um lado, com a figura do juiz de caráter jupiteriano (o juiz do modelo liberal, cuja característica principal é a neutralidade) e, de outro, com o juiz decisionista ou arbitrário.

É nesse contexto que passa a ser possível redefinir o sentido das decisões liminares, tornando possível falar em ambientes autônomos de sumarização processual e material democraticamente constituídos. Entre sumarização e democratização importa dar primazia aos juízos de aparência, não se restringindo a proteger um direito emergencial, mas a própria causa que não pode esperar.

Impõe destacar, ainda, que é possível trabalhar com o contraditório e a ampla defesa de forma a não criar óbices à efetividade do processo e a própria concretização dos direitos sociais. Isso significa que os cortes de sumarização procedimental e material não violam o devido processo legal, uma vez que é possível, nesses ambientes a que se faz referência, inverter o ônus do tempo do processo sem violar o contraditório e a ampla defesa, operando-se assim uma verdadeira simbiose entre sumarização e democratização, que deve ser compreendida diante da dicotomia existente entre sumarização e verdade hermenêutica.

A redefinição do sentido dos provimentos liminares, que assim terão como principal característica o enfrentamento da matéria de mérito da causa, tende a gerar efeitos práticos (o juiz não apenas *diz*, mas *faz*) no mundo dos fatos, o guarda relação com a necessidade constitucional a um processo civil efetivo na satisfação dos direitos sociais. Uma decisão construída democraticamente, em que se aproximam procedimento e substância, e em que as possibilidades de decisionismos (positivista)

deverão ceder à percepção integrativa do direito (Dworkin), exigindo uma *applicatio* desvinculada a argumentos de política, mas a argumentos de princípios (constitucionais, evidentemente) e decisões judiciais pré-existentes, blindando a possibilidade da emissão de um provimento em conformidade à consciência do julgador.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Araken de. **Procedimento sumário**. São Paulo: Ed. Malheiros, 1996.

CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao Estudo Sistemático dos Procedimentos Cautelares**. Tradução de Carla Roberta Andreasi Bassi. Campinas: Ed. Servanda, 2000.

CHEVALLIER, Jacques. **O Estado pós-moderno**. Tradução de Marçal Justen Filho. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2009.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Vols. 1, 2 e 3. Campinas: Bookseller, 1998.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo a fenomenologia processual (civil e penal)**. São Paulo: Ed. RT, 1997.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. Inovações na antecipação dos efeitos da tutela e a resolução parcial do mérito. **Revista de Direito Processual Civil**, Gênesis, n.º26, 2002.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Doutrina e prática do procedimento sumaríssimo**. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 1977.

ISAIA, Cristiano Becker. **Processo civil, atuação judicial e hermenêutica filosófica**. 2.ª edição. Curitiba: Juruá, 2011.

LUISO, Francesco. P. **Diritto processuale civile**. Milano: Ed. Giuffrè, 1999.

MITIDIERO, Daniel Francisco. Sentenças parciais de mérito e resolução definitiva-fracionada da causa. In: MITIDIERO, Daniel Francisco; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente**. Porto Alegre: Ed. Fabris, 2004.

NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**. Curitiba: Ed. Juruá, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela Antecipatória e julgamento antecipado**. São Paulo: Ed. RT, 2002.

MARINONI, Luis Guilherme. **Ações repetitivas e julgamento liminar**. Disponível em: www.professormarinoni.com.br/manage/pub/anexos/20080129021407ACOES_REPETITIVAS_E_JULGAMENTO_LIMINAR.pdf. Acesso em 19.10.2010.

SILVA, Jaqueline Mielke; XAVIER, José Tadeu Neves. **Reforma do processo civil: leis 11.187, de 19.10.2005; 11.232, de 22.12.2005; 11.276 e 11.277, de 07.02.2006 e 11.280, de 16.02.2006**. Porto Alegre: Ed. Verbo Jurídico, 2006.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Epistemologia das ciências culturais**. Porto Alegre: Ed. Verbo Jurídico, 2009.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de Processo Civil**, volume II: processo cautelar (tutelas de urgência). 4.^a edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2007.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. Processo de Conhecimento e procedimentos especiais. In: **Da sentença liminar à nulidade da sentença**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2002.

TROCKER, Nicolo. I limiti soggettivi del giudicato tra tecniche di tutela sostanziale e garanzie di difesa processuale. In: **Rivista di diritto processuale**. Padova: Ed. Cedam, 1988.