

A relevância do conceito de ação para a realização dos direitos

Daniela Marques de Moraes*

O Estado proibiu os particulares de realizar justiça pelas próprias mãos e, ao vedar a reação direta e pessoal, ou seja, o uso da força para a solução dos conflitos, sub-rogou-se no dever de realizar o direito de cada indivíduo. “[...] o Estado, ao proibir a autotutela, tornou-se devedor do meio através do qual o cidadão exercitará seu direito subjetivo real ou simplesmente afirmado. E este meio consistirá na prestação jurisdicional, que, antes de poder, constitui dever.”^{1 2}

Portanto, o Estado assumiu o dever de prestar a tutela de direito em favor dos membros da comunidade, evitando que os mais fortes impusessem suas vontades, seus interesses sobre os mais fracos, garantido-se a realização do direito. A esta atuação Estatal dá-se o nome de prestação da tutela jurisdicional ou jurisdição e o instrumento pelo qual é exercida denomina-se ação.

Há tempo, os teóricos buscaram conceituar a ação. Desde o século XIX, foram formuladas as primeiras problematizações quanto ao tema que, não se pode negar, contribuíram sobremaneira, principalmente para afirmar a autonomia do direito processual frente ao direito material. No entanto, não tocaram a fundo seu objetivo primordial: o de realizar o direito daquele que foi obstado de agir direta e pessoalmente.

Inicialmente, Savigny, expoente da Teoria Civilista, baseado na conceituação do jurista romano Celso, para quem “*actio: nihil aliud est actio quam ius quod sibi debeatur; indicium perseguendi* (a ação nada mais é do que o direito de perseguir em juízo o que nos é devido)”³, definiu ação processual como o próprio direito material posto em movimento, ou seja, tratou da ação de direito material sem estabelecer a natureza da ação processual.

* Mestre. Professora de Direito Processual Civil no UNIVEM – Centro Universitário Eurípides de Marília, mantido pela Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”.

¹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da; GOMES, Fábio. **Teoria geral do processo civil**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 34.

² Nem sempre foi assim, “Nos primórdios da civilização humana, contudo, a situação era diferente. O direito, antes de ser monopólio do Estado, era uma manifestação das leis de Deus, apenas conhecidas e reveladas pelos sacerdotes. O Estado não o produzia sob a forma de normas abstratas e reguladoras da conduta humana. Nesse estágio de organização social e política, a atividade desenvolvida pelos pontífices, como observa De Martino em relação ao direito romano primitivo, não pode ser equiparada à função nitidamente jurisdicional. **A verdadeira e autêntica jurisdição apenas surgiu a partir do momento em que o Estado assumiu uma posição de maior**

Sua teoria foi alvo de críticas, resumidas na assertiva de que a ação processual não corresponderia à perseguição em juízo do que fosse devido, eis que aquele que não é titular de direito algum, portanto, nenhum direito a si é devido, também poderia promover ação que, por resultado, teria uma sentença de improcedência.

Sem resposta, a mencionada teoria permitiu a elaboração de novas formulações acerca da ação. Neste esteio, tem-se a Teoria do Direito Concreto de Ação, desenvolvida pelo jurista alemão Adolf Wach.

Influenciado pela legislação processual alemã de 1877, Wach assegurou que a ação processual corresponderia a “[...] um novo direito atribuído *ao titular do direito subjetivo* posto na demanda, para que este desencadeasse a atividade jurisdicional e realizasse a *condição necessária* para que o Estado aplicasse a ‘vontade da lei’ no caso concreto.”⁴

Preocupou-se o alemão em demonstrar a autonomia da ação processual diante do direito material, mas, mais uma vez, o teórico ateu-se à ação proposta pelo titular do direito subjetivo, esquecendo-se do indivíduo que não é titular de direito algum, mas que move ação perante o judiciário a fim de obter a prestação da tutela jurisdicional.

Neste caso, o enfoque não estava no próprio direito material em movimento, como apregou Savigny, mas na atribuição de um “novo” direito, de natureza processual, para que o titular do direito material obtivesse a declaração judicial da inexistência de determinada pretensão do adversário.

Correlacionou, mais uma vez, a ação processual a uma sentença de procedência, sem explicar o fenômeno da ação que julgasse o pedido do autor improcedente. Seguindo a orientação da necessidade em se estabelecer um conceito acerca da ação, emergiu a Teoria do Direito Abstrato de Ação, assinada pelos processualistas Degenkolb e Plósz.

Os juristas defenderam que ação “[...] é um direito público subjetivo conferido a todos indistintamente, sendo irrelevante para sua existência que o autor tenha ou não razão, seja ou não titular do direito posto em causa perante o magistrado. Tanto aquele que tiver sua demanda declarada procedente quanto o outro que propusera ‘ação’ julgada improcedente

independência, desvinculando-se dos valores estritamente religiosos e passando a exercer um poder mais acentuado de controle social [sem grifo no original].” Idem, ibidem. p. 60.

³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil**: processo de conhecimento. vol. 1, 7. ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 80.

⁴ Idem, ibidem. pp. 83-84.

eram igualmente titulares de direito subjetivo público, através do qual impunham ao Estado o cumprimento de sua obrigação de prestar jurisdição.”⁵

Assim, conferiram maior amplitude e abstração ao conceito de ação. Porém, a teoria foi atacada por muitos estudiosos do assunto sob a alegação de haver confusão entre direito de ação e direito de petição, o que não se admitia. Os críticos ponderaram pela necessidade em se estabelecer certos requisitos/condições prévios para o exercício da ação. Não se pretendia vinculá-la a uma sentença favorável, mas, também, não se admitia a assimilação pura e simples ao direito de peticionar ao Estado.

Neste esboço, nasce a quarta teoria denominada Teoria Eclética, de autoria do italiano Enrico Tullio Liebman. Defendeu Liebman que ação era, na verdade, o direito à jurisdição que, conforme foi dito no início do texto, trata-se de um dever Estatal de atender às exigências daquele que foi coibido de realizar seu direito direta e pessoalmente. Portanto, a ação está intimamente vinculada à jurisdição.

Contudo, a problemática suscitada por Liebman ateu-se ao momento do início da atividade jurisdicional, eis que para o processualista “[...] embora o ‘direito de ação’ seja outorgado indiferentemente ao litigante que tenha razão e ao que tenha repelida por infundada a demanda – e neste sentido seja ele ‘abstrato’ –, só existirá efetivamente ‘ação’ processual quando existirem determinadas ‘condições’ prévias indispensáveis para que o juiz possa decidir sobre o mérito da causa.”⁶

As condições prévias foram intituladas de condições da ação, que correspondem à legitimidade de partes, à possibilidade jurídica do pedido e ao interesse de agir e foram amplamente aceitas pelo direito processual civil brasileiro, incluídas no código de 1973.

A celeuma que envolve esta teoria está adstrita à fase de apreciação destas condições que, segundo Liebman, não corresponderia a um ato jurisdicional, por não apreciar o mérito. Muito se debateu acerca do tema, sem, contudo, modificar-se o conteúdo legal do processo civil brasileiro.

Porém, não obstante ainda aceita e aplicada a teoria eclética, a ação conclama um conceito que a vincule ao seu real propósito, qual seja: o de realizar o direito que o cidadão não pode alcançar por si só.

⁵ Idem, *ibidem*. p. 84.

⁶ Idem, *ibidem*. p. 87.

O repensar do instituto fez resgatar conceitos relacionados ao direito material, à pretensão e às ações de direito material e de direito processual, concluindo-se que a ação é um direito que todos, invariavelmente, gozam de exigir do Estado que ele aja, prestando a tutela jurisdicional, logo, não há que se falar em ação apenas para o verdadeiro titular do direito e, principalmente, em juízo prévio, sem natureza de atividade jurisdicional.

Neste sentido, o que se aspira é a existência de um Estado atuante que, ao prestar a tutela jurisdicional, seja capaz de resgatar o *status quo ante*, de modo eficaz, adequado e tempestivo, empregando medidas tais que garantam satisfação aos jurisdicionados.

Assim, “Não há dúvida de que o direito de ação garante a tutela jurisdicional efetiva.”⁷ No entanto, para se alcançar esse equilíbrio, não basta lutar por um conceito ou para estabelecer qual é a natureza da ação. É necessário, conjugado a isso, superar mazelas ideológicas que vincularam o Estado a uma tarefa meramente burocrática e chanceladora, reduzindo-o a um órgão repetidor das leis vigentes.⁸

Para cumprir seu compromisso, o Estado não poderia tratar os indivíduos de modo diferenciado, todos deveriam ser considerados iguais perante as leis por ele elaboradas. No entanto, a igualdade, erigida a princípio constitucional, ficou somente no plano formal, substancialmente não foi atingido este objetivo.

Vários foram os privilégios e prerrogativas à determinada parcela da sociedade em detrimento dos demais, acarretando inúmeras desigualdades: o cidadão comum foi relegado a um excessivo formalismo processual, bem como à margem do direito material, apesar de ser formalmente titular de deveres e direitos e, portanto, ter direito à adequada e efetiva tutela jurisdicional.⁹

Com isso, desatende-se o propósito da ação que, a princípio, é o de realizar o direito do jurisdicionado, de modo indistinto.

Em razão de, até então, não haver, no sistema legal, normas que garantissem total equilíbrio entre os jurisdicionados, foi necessária a implementação meios eficientes de proteção aos direitos, instituindo-se, na legislação processual, procedimentos, provimentos e medidas coercitivas capazes de fazer com que seu direito seja efetivamente realizado.

⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **Da ação abstrata e uniforme à ação adequada à tutela dos direitos**. Disponível em: <<http://www.professormarinoni.com.br/admin/users/31.pdf>>. Acesso em: 28 out. 2005.

⁸ Conforme dizia Montesquieu: o judiciário nada mais seria do que a *bouche de la loi* (a boca da lei).

⁹ “Efetivamente, existe direito constitucional à tutela de urgência, pois o cidadão comum tem o *direito à adequada tutela jurisdicional*.” MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil: o acesso à justiça e os institutos fundamentais do direito processual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 82.

Neste esteio, Luiz Guilherme Marinoni assevera:

As tutelas diferenciadas são necessárias para assegurar o exercício à adequada tutela jurisdicional. Realmente, como escreve Proto Pisani, o processo civil deve ser visto como uma espécie de contrapartida que o Estado oferece aos cidadãos diante da proibição da autotutela, contrapartida essa que para ser efetiva, deve traduzir-se na disposição prévia dos meios de tutela jurisdicional (de procedimentos, provimentos e medidas coercitivas) adequados às necessidades de tutela de cada uma das situações de direito substancial. Com efeito, como disse o mesmo Professor de Florença em outra ocasião, para que seja assegurada a tutela jurisdicional de uma determinada situação de vantagem, não basta, não é suficiente que a nível de direito processual seja previamente disposto um procedimento qualquer, mas é necessário que o titular da situação de vantagem violada (ou ameaçada de violação) possa utilizar um procedimento estruturado de modo tal a lhe poder fornecer uma tutela efetiva, e não meramente formal ou abstrata do seu direito.¹⁰

Complementa este raciocínio o processualista Ovídio Araújo Baptista da Silva:

Hoje, porém, transcorridos alguns anos, regressamos às formas especiais de tutela jurisdicional, indicadas pelos processualistas como espécies de ‘tutela diferenciada’, que outra coisa não é senão a redescoberta tardia de que a todo direito corresponde, ou deve corresponder, uma *ação* (adequada) que efetivamente o ‘assegure’, proclamando-se, mais uma vez, a fundação eminentemente ‘instrumental’ do processo.¹¹

A tutela diferenciada, portanto, é correlata exatamente aos termos do revogado artigo 75 do Código Civil de 1916 que assim prescrevia: “A todo direito corresponde uma ação, que o assegura”,¹² caracterizando-se sua função eminentemente instrumental do direito material.

O caráter instrumental do direito processual civil atende à necessidade de consagrar a mudança de mentalidade do processualista, proporcionando ao cidadão comum a realização de seu direito, tudo isso porque tem se demonstrado menor preocupação com a forma e, por via oblíqua, maior atenção aos resultados substanciais.¹³

Segundo Rui Portanova, “O processo sempre foi instrumental. Agora, porém, vigorando como princípio, o instrumentalismo se impõe de forma radicalmente diferente do

¹⁰ Idem, *ibidem*. p. 84.

¹¹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil**: processo de conhecimento. vol. 1, 7. ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 104.

¹² O artigo 75 do CC/16 não foi reproduzido no novo Código Civil, nem mesmo com redação aproximada. Pesquisou-se na balizada doutrina civilista a respeito da ausência deste importante dispositivo legal na legislação material, no entanto, percebeu-se que os doutrinadores, quando de seus comentários ao novo código, quedaram-se acerca do assunto, demonstrando a falta de compromisso com a efetividade do direito.

¹³ “[...] Sente-se, porém, a precisão de aplicar com maior eficácia à modelagem do real as ferramentas pacientemente temperadas e polidas pelo engenho dos estudiosos. Noutras palavras: toma-se consciência cada vez mais clara da função instrumental do processo e da necessidade de fazê-lo desempenhar de maneira *efetiva* o papel que lhe toca. Pois a melancólica verdade é que o extraordinário progresso científico de tantas décadas não pôde impedir que se fosse dramaticamente avolumado, a ponto de atingir níveis alarmantes, a insatisfação, por assim dizer universal, com o rendimento do mecanismo da justiça civil.” MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual**: terceira série. São Paulo: Saraiva, 1984. p. 3.

instrumentalismo clássico. O instrumento não é mais tão nominal e formal, é instrumentalismo a serviço do material e do substancial.”¹⁴

Estes argumentos fundamentam a efetivação das medidas não só adequadas, mas principalmente diferenciadas em prol da maioria da população que não se encontra no mesmo patamar que os detentores do poder, donos das propriedades. No entanto, alguns óbices para a efetivação das referidas tutelas teriam de ser superados.

Segundo se diz, se a função do processo há de ser verdadeiramente *instrumental*, deverá ele ser concebido e organizado de tal modo que as pretensões de direito material encontrem, no plano jurisdicional, formas adequadas, capazes de assegurar-lhes realização específica, evitando-se, quando possível, que os direitos subjetivos primeiro sejam violados para, só então, merecer tratamento jurisdicional, concedendo-se a seu titular, às mais das vezes, um precário e aleatório sucedâneo indenizatório.¹⁵

Em sendo assim, necessária se faz a superação do procedimento ordinário previsto no Livro I do Código de Processo Civil.

O processo¹⁶ deve ser suficiente para restaurar entre os litigantes o estado anterior ao conflito de interesses, entregando ao jurisdicionado o mesmo resultado que ele teria caso houvesse o cumprimento espontâneo dos preceitos legais aplicáveis à situação conflitante, devolvendo a paz jurídica.

Para tanto, os ideais liberais, “[...] no campo do direito processual, refletiam-se na exigência de que a jurisdição fosse confiada a juízes desprovidos de qualquer poder de império, passivos e inertes, cuja única missão deveria ser a mera aplicação do direito legislado.”¹⁷

Para que os juízes assim agissem, era necessário que a estrutura do processo de “aplicação do direito legislado” fosse limitada a declarar, constituir ou condenar, nos moldes da insuficiente classificação trinária das ações que o código comportava. Era também preciso que este processo previsse um procedimento hábil a oferecer certeza do direito e segurança

¹⁴ PORTANOVA, Rui. **Princípios do processo civil**. 4. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 49.

¹⁵ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**. v. 1, 7. ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 112.

¹⁶ “Processo (*processus*, do verbo *procedere*) significa avançar, caminhar em direção a um fim. Todo processo, portanto, envolve a idéia de temporariedade, de um desenvolver-se temporalmente, a partir de um ponto inicial até atingir o fim desejado.” SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil: processo de conhecimento**. vol. 1, 7. ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 1.

¹⁷ Idem, *ibidem*. p. 101.

jurídica, pois a elite dominante não poderia correr riscos de sequer ter seu direito de propriedade ameaçado, quanto mais violado.¹⁸

Legitima-se, com isso, a universalização do procedimento ordinário¹⁹ que prevê uma análise plena da demanda, trazendo para o processo todo o conflito de interesses para, ao final, diante da verdade, da certeza do direito, declará-lo, constituir nova relação jurídica ou condenar o vencido a cumprir com seu papel de entregar/devolver o direito ao vencedor.

Luiz Guilherme Marinoni confirma o que foi ressaltado:

O processo de conhecimento, como se sabe, é um perfeito procedimento ordinário, onde o juiz tudo pode declarar mas nada pode fazer no plano da realidade [sem grifo no original]. Trata-se, antes de tudo, de um procedimento de cognição plena e exauriente, vale dizer, de um procedimento que abarca a totalidade do conflito de interesses e que tem por fim a solução definitiva com base num denominado ‘juízo de certeza’, derivado daquilo que alguns processualistas costumam chamar de ‘busca da verdade’.²⁰

O procedimento ordinário, pela sua peculiaridade acima apontada, é lento, moroso, o juiz tem de cuidar para que nenhum detalhe fuja à formação de sua convicção, proporcionando às partes a plenitude de defesa.

No entanto, é sabido que

Não existe verdade, pois a verdade está no campo do impossível. A verdade varia de acordo com a subjetividade de cada um. A certeza seria a manifestação subjetiva de alguém a respeito de um dado, donde pode surgir a verdade para ela, mais não para os outros ou para todos. Esta certeza – mesmo porque a subjetividade do próprio ser cognoscente pode mudar –, não existe, ou existirá, como absoluta, nem àquele que um dia afirmou.²¹

¹⁸ “A questão obviamente passa por uma dimensão muito mais profunda, ou seja, pela própria ideologia que permite que o Poder Judiciário seja o que é, pois, como é intuitivo, nada, absolutamente nada, possui uma determinada configuração sem razão ou motivo algum. Na verdade, nenhuma ‘justiça’ é boa ou má, ou efetiva ou inefetiva, já que ele sempre será da ‘forma’ que os detentores do poder a desejarem e, portanto, para alguns sempre ‘boa’ e ‘efetiva’.” MARINONI, Luiz Guilherme. Tutelas diferenciadas e realidade social. In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei (org.). **op. cit.** p. 133.

¹⁹ “O procedimento ordinário clássico, além de ter sido concebido para a tutela dos direitos individuais, é marcado pela idéia de que o juiz somente poderia julgar após ter descoberto a ‘verdade’, ou ainda pela concepção de que não se poderia permitir ao juiz tutelar o direito antes de ter sido dada ampla oportunidade de defesa ao demandado. Como se sabe, tal procedimento é ligado à doutrina liberal do final do século XIX. Desejava-se, para garantir a liberdade do cidadão, um juiz passivo e despido de poder. Nessa linha seria contraditório dar poder ao juiz para julgar com base em verossimilhança. Se o juiz deveria ser a boca da lei – como desejou Montesquieu –, não teria cabimento dar a ele poder para afirmar a probabilidade da ‘vontade da lei’ e, ao mesmo tempo, a possibilidade, inerente a esse poder, de negar que a ‘vontade da lei’ fosse aquela que ele um dia supôs.” Idem. **Tutela específica**: (arts. 461, cpc e 84, cdc). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. pp. 49-50.

²⁰ Idem. Tutelas diferenciadas e realidade social. In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei (org.). **op. cit.** p. 134.

²¹ Idem. **Novas linhas do processo civil**: o acesso à justiça e os institutos fundamentais do direito processual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 76.

Conquanto, esta condição não alarmava (e ainda não alarma) os donos do poder que tinham um procedimento especial (Livro IV do CPC), rápido e eficiente, para tutelar de forma egoísta seus direitos/interesses.²²

Com isso, o procedimento ordinário foi demasiadamente difundido e aplicado às demandas que não tivessem caráter protecionista da propriedade, apresentando uma série de desvantagens ao cidadão comum, como a demora excessiva e o formalismo exagerado, mantendo, assim, o conflito de interesses, logo, inadequado para atender as novas exigências advindas da sociedade.

O procedimento ordinário não comportava, no seu transcurso, o uso de medidas liminares, com base em juízos de verossimilhança, contrários à certeza então exigida. O juiz teria de manter sua postura neutra, imparcial, atendendo aos interesses dos dominantes, que queriam um magistrado apático e inoperante quando eles não tinham interesses a discutir.

Mantinha-se, portanto, o binômio conhecimento-execução para os não privilegiados, que consistia em um moroso e amplo procedimento capaz de proporcionar a “certeza do direito” para, após a decisão judicial, promover o segundo processo, agora o de execução, para fazer valer o que foi decidido pelo Poder Judiciário.

O indivíduo mostra-se bastante frustrado eis que, por anos, debate-se num processo de conhecimento para ter reconhecido seu direito e, após o efetivo reconhecimento por meio de decisão judicial, ter de enfrentar novo processo para, se tiver sorte de contar com um devedor possuidor de bens, ver seu direito se realizar.

É preciso superar este óbice, eis que o processo deve atender ao direito material, realizando-o, deve servir de instrumento ético e político de atuação da justiça e da garantia de liberdade e, principalmente, de plena aderência à realidade socio-jurídica a que se destina.

No entanto,

A ciência do processo civil nascera, portanto, irremediavelmente comprometida com os ideais do liberalismo político do século XIX: ao mesmo tempo em que lhe cabia oferecer às partes um procedimento suficientemente amplo, capaz de assegurar ao cidadão-litigante a plenitude de defesa em juízo, e ao Estado condições para que o magistrado decidisse com a segurança que o exaustivo tratamento probatório do conflito lhe daria; o procedimento haveria de esgotar as possíveis questões litigiosas, de modo a assegurar, para sempre, com a máxima amplitude da coisa julgada, por tal modo obtida, o resultado prático alcançado pelo

²² “É certo que a universalização do procedimento ordinário não prejudicou a todos, não só porque alguns (os privilegiados) sempre se serviram de procedimentos especiais, mas também porque o procedimento ordinário, seguido do processo de execução, pode apresentar-se como efetivo para a tutela dos *direitos patrimoniais*.” Idem. **Efetividade do processo e tutela de urgência**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994. p. 14.

litigante vitorioso. Todas estas virtudes da ordinariedade somadas naturalmente àquele pressuposto racionalista determinante da submissão do juiz ao poder político.²³

Mas, como falar em busca da verdade, segurança jurídica, certeza do direito, hodiernamente? Ou seja, diante da atual realidade, cuja insegurança, incerteza no âmbito jurídico são verificadas, advindas da velocidade das mudanças sociais, tais dogmas seriam comportados pelo processo civil?

Mais uma vez é preciso ressaltar que:

[...] a lógica da dominação guiaria todo o processo civil na justa medida em que fosse considerado um instrumento de efetivação de um direito positivo voltado à cristalização da dominação de classes; a lógica dos resultados (ou lógica do instrumento) balizaria um processo feito sob medida para dar certo onde deve dar certo [...] e para dar errado onde deve [...], i.e., sempre atendendo ao *resultado* que se espera.²⁴

Portanto, é preciso concordar com os processualistas Ovídio Araújo Baptista da Silva e Fábio Gomes: a verdade não existe, ela está no mundo do impossível.²⁵ Também não existe a certeza do direito, a segurança jurídica, assim como a plenitude de defesa, institutos impostos com a única finalidade de manter o domínio de uma parcela da população que, sob os ideais liberais, próprios de uma outra realidade, deveriam ser observados pela maioria dos brasileiros.

Difundiou-se, assim, que o magistrado tinha de ser submisso ao legislador, ou seja, ao juiz caberia apenas e tão somente declarar a “vontade da lei”, sem, contudo, interpretá-la.²⁶ Com nenhum poder de império, o juiz decidiria sem, de fato, entregar ao jurisdicionado o direito que lhe pertence. Sua decisão é frustrante para aquele que depositou todas as suas esperanças no Poder Judiciário.

Iminentemente, era necessária uma tomada de posição, superando-se esse modelo com o desenvolvimento de técnicas processuais especiais (sumárias) por meio das quais seriam entregues ao jurisdicionado a efetiva tutela dos seus direitos.

²³ Idem. **Jurisdição e execução na tradição romano-canônica**. 2. ed. rev., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 164.

²⁴ BECKER, Laércio Alexandre. A estória do processo entre a magia e o absurdo. In: BECKER, Laércio Alexandre; SANTOS, Edson Luiz da Silva dos. **Elementos para uma teoria crítica do processo**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002. p. 69.

²⁵ “As verdades absolutas em direito, particularmente a busca da verdade como ideal supremo e objetivo principal do direito processual civil, são decorrência da herança racionalista e das concepções políticas dos séculos XVII e XVIII, fruto do *iluminismo*, sob cuja influência a doutrina e as instituições jurídicas ainda vivem.” SILVA, Ovídio Araújo Baptista da; GOMES, Fábio. **op. cit.** p. 57.

²⁶ “Em todos os tribunais de justiça quem julga é o soberano (que é a pessoa do Estado). **O juiz subordinado deve levar em conta a razão que levou o soberano a fazer determinada lei, para que sua sentença seja conforme esta** [sem grifo no original], e nesse caso a sentença é uma sentença do soberano, caso contrário é dele mesmo, e é injusta.” HOBBS, Thomas. **Leviatã**. trad. por João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva, São Paulo: Nova Cultural, 1999. p. 210.

Assim sustenta Rogério Aguiar Munhoz:

A superação desse modelo, que ocupa cada vez menos espaço entre a doutrina que busca resultados efetivos no campo processual e a identificação de novas soluções processuais são o cerne do estudo das tutelas jurisdicionais diferenciadas, que se orienta no sentido da criação de modelos processuais alternativos ao processo de cognição exauriente.²⁷

Assim, como ressaltado no início deste trabalho, o Estado proibiu a autotutela, tornando-se devedor do meio de propiciar a solução dos interesses contrapostos aos cidadãos.²⁸ O Estado é devedor da proteção dos direitos/interesses dos particulares por via do exercício da jurisdição, em outras palavras, é dever do Estado prestar a tutela jurisdicional,²⁹ com a efetiva garantia da preservação ou entrega do direito ameaçado ou violado ao seu titular.

Para tanto, exige-se um conjunto de procedimentos hábeis a fim de que referidos direitos sejam garantidos. No entanto, a comprometida construção do direito nacional com os ideais liberais que acabou por redundar num Código de Processo Civil sustentador de desigualdades, ao atender restritos interesses de uma classe dominante.³⁰

Para reverter esta situação, é necessária a superação de um procedimento ordinário inábil à maioria da população brasileira, precursor do conflito de interesses que deveria ser solvido o quanto antes pelo Poder Judiciário, devedor da prestação da efetiva tutela jurisdicional.

²⁷ SOARES, Rogério Aguiar Munhoz. **Tutela jurisdicional diferenciada**: tutelas de urgência e medidas liminares em geral. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 18.

²⁸ “[...] o Estado, ao proibir a realização privada dos interesses juridicamente protegidos, torna-se, *ipso facto*, devedor de uma prestação que consistirá nos meios através dos quais esta realização viabilizar-se-á.” SILVA, Ovídio Araújo Baptista da; GOMES, Fábio. **op. cit.** p. 91.

²⁹ “Deixe-se claro, porém, que tutela jurisdicional, no nosso entendimento, não é sinônimo de sentença, mas sim de procedimento estruturado (mediante, por exemplo, sumarização formal e material, tutela antecipatória, sentença imediatamente executável) para tutela efetiva e adequadamente o direito material.” MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela inibitória**: (individual e coletiva). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 22.

³⁰ “[...] o processo abre amplo espaço para a crítica e para a prática contra um sistema que dá relevância ao individualismo, contra um Estado que não cumpre sua tarefa de gerente da redistribuição de riquezas e contra uma parte que põe sua razão em direitos afrontosos ao interesse social. Ademais, o processo se torna capaz de, no caso concreto, pôr em questão o jogo do mercado, o favorecimento e privilégios a minorias, o exercício de direitos baseados em ilegítimas acumulações de riquezas e lucro abusivo. Em suma, o princípio informativo da supremacia do interesse social enraiza o processo na realidade através dos objetivos constitucionais do Estado (art. 3º da Constituição, por exemplo). Assim, a função do processo faz mais importante o interesse social e público de cumprir os objetivos do que o interesse das partes ou os eventuais dos governantes. A supremacia do interesse social, tal como a entendemos, é reação contra as idéias liberais do Estado e do direito que durante séculos influenciaram o pensamento universal. Como se sabe, o liberalismo, enquanto antinomia ao absolutismo, apregoava a minimização do poder e da intervenção estatal como forma de concretizar os direitos individuais, na época ameaçados pelo Estado e seus representantes. Neste sentido, quanto menos o Estado interviesse, mais garantidos estavam os cidadãos e mais os seus interesses estariam assegurados.” PORTANOVA, Rui. **Princípios do processo civil**. 4. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 55.

No esteio da doutrina do processualista Luiz Guilherme Marinoni, “O sistema tradicional de tutela dos direitos, estruturado sobre o procedimento ordinário e as sentenças da classificação trinária, é absolutamente incapaz de permitir que os novos direitos sejam adequadamente tutelados.”³¹

Se os direitos, principalmente os da maioria dos jurisdicionados, não são adequadamente garantidos pelas tutelas tradicionais, é preciso pensar em novas formas de prestação da tutela jurisdicional. O primeiro passo foi dado, técnicas de sumarização foram introduzidas no procedimento ordinário, admitindo-se, por exemplo, medidas liminares e executivas no bojo do processo de conhecimento, capazes de causar pressão psicológica no renitente devedor que hesita em cumprir a sentença judicial.

Para que estas medidas tenham a aplicabilidade esperada, ao juiz foi preciso atribuir atividades/poderes diferenciadas(os) daquelas(es) que o modelo liberal admitia. O magistrado não pode, tão somente, exprimir a “vontade da lei”; ao contrário, ele deve estar preparado para, de acordo com a realidade social, interpretar a lei e, com base na sua vontade, no seu pensar e agir, sustentados pelos ideais de justiça, entregar ao jurisdicionado exatamente aquilo que ele tem o direito de receber.

A iniciativa, porém, não poderia ser simplesmente do juiz de direito, o sistema positivista não permitiria esta atuação. Neste esteio, o processualista, preocupado com o acesso à justiça, com a efetividade do processo, transportou do Livro IV do Código de Processo Civil, as cargas mandamental e executiva das sentenças, admitindo classificação quinária.³²

Estabeleceram-se, assim, as tutelas diferenciadas e, como ressalta Rogério Aguiar Munhoz Soares:

Na verdade, a tutela jurisdicional diferencia-se na medida em que o ordenamento proporciona formas de proteção diferenciadas em relação às já previstas, proporcionando *alternativas ao demandante em face do processo de cognição exauriente*, ou inserindo nos

³¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela inibitória**: (individual e coletiva). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 14.

³² “Os provimentos judiciais, tanto de jurisdição contenciosa quanto de ‘jurisdição voluntária’, segundo este critério, podem ser divididos em sentenças *declaratórias, constitutivas, condenatórias, executivas e mandamentais*, conforme a *pretensão de direito material* do autor vitorioso seja dirigida a simples declaração de existência ou inexistência de uma determinada relação jurídica; ou tenha por fim sua constituição, modificação ou extinção; ou colime a simples condenação do demandado a cumprir uma obrigação; **ou finalmente tenha por objeto obter, desde logo, a realização do direito litigioso no processo de conhecimento, mediante um ato de execução praticado pelo juízo ou através de um simples mandado ou ordem que o magistrado emita, com porção do conteúdo do ato sentencial** [sem grifo no original].” SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil**: processo de conhecimento. v. 1, 7. ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 100.

diversos modelos processuais medidas que os capacitem a propiciar tutela jurisdicional adequada.³³

As alternativas encontradas para amenizar o descompassado procedimento ordinário, como as medidas liminares (que poderiam ser concedidas desde a propositura da ação) e as medidas executivas, são próprias para proporcionar ao jurisdicionado a garantia do seu direito.

Conquanto, o Poder Judiciário foi acostumado a agir com limitações impostas pelos ideais iluministas, mesmo contrárias à própria legislação processual civil vigente que, por exemplo, admite, desde 1973, a livre apreciação das provas, em atenção aos fatos constantes dos autos, ainda que as partes não os tivessem alegado.³⁴

Logo, aparentemente sem nenhum poder de império, o juiz ficava adstrito ao conflito de interesses levado ao seu conhecimento para, diante da certeza, da busca da verdade, com segurança, declarar o direito, de acordo com a vontade legal.

Obviamente que o magistrado tem de atuar na busca da verdade, mas consciente de que a verdade pode ser e é distorcida por muitos fatores, até mesmo, pelo singelo e natural passar do tempo.

Mais uma vez, pontua o processualista Luiz Guilherme Marinoni:

[...] **O que importa, efetivamente, é que o juiz procure descobrir a sua verdade** [sem grifo no original], até mesmo determinando provas de ofício, mas sem exigir um grau de probabilidade que torne impossível a demonstração da existência do direito. Nós vivemos numa sociedade formalizada, onde o princípio da aparência preside todas as relações sociais, sendo que a complexidade da vida fez com que o processo se tenha tornado um instrumento de orientação na escolha de alternativas legítimas.³⁵

Em razão disso, para que o direito material do cidadão seja mantido íntegro ou para que seja restaurado por meio da tutela jurisdicional, o juiz deve estar preparado para os juízos de probabilidade, atendendo ao princípio da verossimilhança,³⁶ que consiste na semelhança com a verdade.

As técnicas de sumarização exigem esta postura do Poder Judiciário. As razões que levaram ao pedido de medidas liminares, por exemplo, a serem concedidas ainda no início do

³³ SOARES, Rogério Aguiar Munhoz. **op. cit.** p. 136.

³⁴ Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

³⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil: o acesso à justiça e os institutos fundamentais do direito processual.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 77.

³⁶ “A verdade é que o juiz, na busca de seu juízo de certeza, não pode estrangular o direito subjetivo material.” Idem, *ibidem*. p. 77.

curso da ação, não passaram pelo crivo da plenitude do conhecimento, são determinadas diante de juízos de probabilidade, de verossimilhança.

Assim, o juiz, além de contentar-se com a aparência do direito, deve prestar a tutela jurisdicional imbuído de poder/força o suficiente para que sua decisão seja cumprida de imediato, sem a necessidade da utilização de um novo processo. O magistrado tem de estar formalmente munido de poderes, pois assim, levando-se em conta a mentalidade do cidadão brasileiro fará cumprir o real desiderato do processo civil que é realizar, desde logo, o direito do jurisdicionado.

As tutelas diferenciadas, ou seja, as técnicas e procedimentos diferenciados introduzidos no processo comum, se efetivamente aplicadas pelos agentes do direito, serão aptas a proporcionar a verdadeira tutela jurisdicional dos direitos.

Hodiernamente,

[...] pensar o processo em termos de ‘tutela dos direitos’ é assumir nova postura perante o direito processual – capaz de romper com a ilusão de que as categorias do direito processual possam ser construídas ao redor de uma ação una e abstrata e, portanto, de um pólo metodológico que simplesmente ignore a necessidade de o processo ser manchado pelas tintas do direito material a que deve dar resposta.³⁷

As medidas executivas não são suficientes para atender satisfatoriamente aos direitos dos jurisdicionados, principalmente pelo fato de o devedor esquivar-se da obrigação, ora ficando sem patrimônio, insolvente, ora cumprindo tão-somente com a obrigação subsidiária, ou seja, resgatando perdas e danos. Para coibi-lo a não se livrar maliciosamente de seus bens, pouco foi inovado.

No entanto, a comissão revisora do Código de Processo Civil, atenta aos propósitos de propiciar ao cidadão a eficaz realização de seu direito por meio da tutela jurisdicional, elaborou o projeto de lei, aprovado e convertido na Lei 8.952/94 que prevê a tutela específica do artigo 461, posteriormente complementado pela Lei 10.444/02 que acrescentou o artigo 461-A, procurando obrigar o devedor a cumprir exatamente o que tinha pactuado, concedendo ao credor, via processual, aquilo que ele obteria se a obrigação fosse cumprida em seu primitivo interesse.

Afinal, como já foi ressaltado, através do processo, o autor nada mais busca do que restaurar uma situação ilegalmente violada pelo réu, razão pela qual a tutela jurisdicional deverá proporcionar-lhe exatamente o que tinha antes da malograda atuação do devedor.

³⁷ Idem. **Tutela inibitória**: (individual e coletiva). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 16.

Nesta linha de raciocínio, no que tange à execução, o legislador, envolvido nas ondas renovatórias, inovou com expressão, criando a tutela específica das obrigações de fazer e não fazer. Procurando entregar àquele que procura o Judiciário, o seu primitivo direito e não um outro substituto, em forma de perdas e danos.

Essa preocupação tem sentido na medida em que o devedor que pactuava uma determinada obrigação, recusava-se a cumpri-la e ao credor só restava, com uma certa dose de sorte, receber perdas e danos.

O Código de 1939 também sofria essa dificuldade e colocava à disposição do credor a denominada Ação Cominatória, prevista no artigo 302 daquele diploma processual, proporcionando como remédio para tal mal, a cominação de multa ao réu que se recusasse a cumprir com o obrigado. Essa cominação de multa visava compelir o devedor a entrega da obrigação específica pactuada.

Procurou o legislador evitar, ao máximo, o uso pelo devedor da obrigação substituta. Esta deveria ser a única via quando se tratasse de obrigação personalíssima, tendo em vista a própria natureza da mesma, pois não é possível obrigar aquele que se comprometeu a pintar um determinado quadro, por exemplo, a pintá-lo, quando recusar-se terminantemente. Neste caso, só restará ao credor perdas e danos.

É certo que, mesmo nesta hipótese, a comissão revisora do Código de Processo Civil, inspirada mais uma vez no direito estrangeiro, copiou do direito francês e colocou nas mãos do credor as chamadas *astreintes*, consistente numa multa diária cominada ao devedor pelo inadimplemento da obrigação convencionada.

O desejo por uma obrigação específica chega a tanto, que as *astreintes* podem ser determinadas de ofício pelo juiz, independentemente de pedido do credor, o que, à primeira vista, contraria o princípio de demanda.³⁸ Mas, entende-se que neste caso já houve um pedido e que a tutela prestada pelo Estado deve ser, precisamente, aquela que foi descumprida, justifica plenamente tal atitude.

Persistindo nesse objetivo, com a reforma processual, tem-se a criação da chamada tutela específica nas obrigações de fazer e não fazer, introduzida pela lei 8.952, de 13 de dezembro de 1994, e acrescentada pela Lei 10.444, de 07 de maio de 2002, criando, na Lei 5.869/73, ou seja, no Código de Processo Civil, os artigos 461 e 461-A.

³⁸ Pelo princípio de demanda o juiz deve limitar sua atuação jurisdicional ao pedido do autor, sendo-lhe vedado conhecer questões não suscitadas.

Apesar desse instituto ter sido introduzido só em 1994, desde 1985 já havia preocupação nesse sentido, na seguinte ordem: os artigos 11 e 12 da Lei 7.347/85 (Ação Civil Pública), artigo 213 da Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), artigo 84 da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

Ainda em 1985, a Comissão Revisora do Código de Processo Civil, constituída entre outros pelo Ministro da Justiça, Fernando Lyra, pelo seu presidente Luís Antônio de Andrade, Kazuo Watanabe, Joaquim Correia de Carvalho Júnior, Sérgio Bermudes e José Joaquim Calmon de Passos, quando da apresentação do anteprojeto e tendo como escopo a já vigente Lei da Ação Civil Pública, elaborou o artigo 889-A, prescrevendo sobre a tutela específica, o qual influenciou sobremaneira na elaboração dos demais artigos supramencionados.

A redação primitiva do artigo 461 no Código de Processo Civil de 1973 era a seguinte: “Art. 461. A sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional”. Referia-se às sentenças proferidas pelo juiz, que não devem ser genéricas, excepcionalmente nos casos de ação coletiva defendendo direitos individuais homogêneos, como permite o art. 95 do CDC.³⁹

Na redação atual do Código, tal dispositivo foi transportado para o parágrafo único do art. 460; desta feita, abriu-se uma “vaga” numérica na qual foi perfeitamente possível a elaboração do artigo 461 e, posteriormente, do artigo 461-A, sem desestruturar a disposições numéricas do código.⁴⁰

Com a aprovação das Leis 8.952/94 e 10.444/02, tem-se nova redação, inédita ao Processo Civil, dos artigos 461 e 461-A, nos seguintes termos:

Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§1º A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção de resultado prático correspondente.

§2º A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (art. 287).

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

³⁹ Art. 95/CDC – Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados.

⁴⁰ Idêntica situação foi também observada pelo legislador quando da criação da Ação Monitória. Preocupado com a já acostumada estrutura do Código pelos estudiosos do direito, mormente nas disposições numéricas dos artigos, a introdução da referida Ação, para não quebrar tal disposição, foi disciplinada usando-se letras. Assim, a Ação Monitória é prevista no artigo 1.102 a, b e c.

§4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§5º Para a efetivação da tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

§6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor da periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

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

§1º Tratando-se de entrega de coisa determinada pelo gênero e quantidade, o credor a individualizará na petição inicial, se lhe couber a escolha; cabendo ao devedor escolher, este a entregará individualizada, no prazo fixado pelo juiz.

§2º Não cumprida a obrigação no prazo estabelecido, expedir-se-á em favor do credor mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel.

§3º Aplica-se à ação prevista neste artigo o disposto nos §§1º a 6º do art. 461.

Observe-se que o parágrafo 5º do ar. 461 teve sua redação alterada e o parágrafo 6º foi acrescentado, ambos pela Lei 10.444, de 7 de maio de 2002.

A regra processual do art. 461 do CPC não apresenta novidade para os estudiosos do CDC que teve seu artigo 84, fonte imediata, quase que literalmente repetido pela Lei 8.952/94. Salvo algumas modificações, realmente o artigo 461 do CPC foi trasladado do artigo 84 do CDC, tendo o mesmo objetivo de conceder a tutela específica, a proteção explicitamente requerida pela parte, buscando-se nada mais do que a plenitude do acesso à justiça.

Com esta análise, chegou-se à conclusão de que era necessária uma reestruturação jurídico-política, eis que “A ação é um direito – ou uma posição – de que deriva uma série de corolários, como o direito de influir sobre o convencimento do juiz – de alegar, de produzir prova etc. – para que o direito material seja reconhecido e realizado. A ação, muito mais do que um simples direito de pedir a prestação jurisdicional, é um direito de agir diante da jurisdição para obter a tutela do direito.”⁴¹

Não se pode negar que o Estado, acertadamente, proibiu a autotutela, com a vedação da prática de realização de justiça pelas próprias mãos, assumindo a responsabilidade de elaborar e aplicar o direito de forma soberana. No entanto, sua participação enquanto elaborador de normas jurídicas e aplicador do direito não pode deixar a desejar.

É nesta tentativa de fornecer uma efetiva prestação jurisdicional que reside toda a

⁴¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Da ação abstrata e uniforme à ação adequada à tutela dos direitos**. Disponível em: <<http://www.professormarinoni.com.br/admin/users/31.pdf>>. Acesso em: 28 out. 2005.

sorte da reformulação do direito, especificamente, do direito processual civil brasileiro, cujas reformas pelas quais passou, introduziram as denominadas tutelas diferenciadas para justamente atender, indistinta e satisfatoriamente, a todos.

As tutelas diferenciadas são instrumentos de superação do procedimento ordinário, estruturado segundo os referidos modelos teóricos do século XVIII e XIX; vêm para garantir, através de medidas adequadas, o direito do jurisdicionado de forma tempestiva e efetiva.

Para que isso tudo pudesse ser atendido foi necessária, dentre as inovações inseridas no direito processual civil nacional, a inclusão de tutela específica para entregar ao cidadão “[...] tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem o direito de obter.”⁴²

Neste desiderato, os artigos 461 e 461-A, referentes às obrigações de fazer e não fazer e às obrigações de entregar coisa, introduziram as novidades esperadas. Com a inserção destes artigos de lei, observou-se que antigos dogmas, como o citado procedimento ordinário, padecem de rigorismo e, ao contrário, carecem de extrema relativização.

Eis a relevância do conceito de ação processual: realizar a ação de direito material.

Referências Bibliográficas

BECKER, Laércio Alexandre. A estória do processo entre a magia e o absurdo. In: BECKER, Laércio Alexandre; SANTOS, Edson Luiz da Silva dos. **Elementos para uma teoria crítica do processo**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

BÜLOW, Oskar Von. **Teoria das exceções e dos pressupostos processuais**. trad. e notas por Ricardo Rodrigues Gama. Campinas/SP: LZN Editora, 2003.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. A possibilidade jurídica do pedido: um outro enfoque do problema – pela proscricção. In: **GENESIS – Revista de Direito Processual Civil**. n. 13, Curitiba: Gênese, jul./set. 1999. pp. 433-648.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do código de processo civil**. 3. ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Malheiros, 1996.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. trad. por João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva, São Paulo: Nova Cultural, 1999.

⁴² Trata-se da parte final da máxima chiovendiana, segundo a qual “Na medida do que for praticamente possível o processo deve proporcionar a quem tem direito tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem o direito de obter.” Traduzido na obra de DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do código de processo civil**. 3. ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Malheiros, 1996. pp. 21-22.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Efetividade do processo e tutela de urgência**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994.

_____. **Novas linhas do processo civil**: o acesso à justiça e os institutos fundamentais do direito processual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

_____. **Tutela específica**: (arts. 461, cpc e 84, cdc). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. **Tutela inibitória**: (individual e coletiva). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

_____. Tutelas diferenciadas e realidade social. In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei (org.). **Lições alternativas de direito processual**: civil, penal e trabalhista. São Paulo: Acadêmica, 1995. pp.132-143.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 3ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual**: terceira série. São Paulo: Saraiva, 1984.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do processo civil**. 4. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. “Ação” e ações na história do processo civil moderno. In: **Processo e ideologia**: o paradigma racionalista. Rio de Janeiro: Forense, 2004. pp. 165-200.

_____. **Curso de processo civil**: processo de conhecimento. vol. 1, 7. ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2005.

_____. Direito material e processo. In: **Revista da Ajuris**. v. 31, n. 96, ano XXXI, Porto Alegre: AJURIS, dez. 2004. pp. 289-311.

_____. **Jurisdição e execução na tradição romano-canônica**. 2. ed. rev., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da; GOMES, Fábio. **Teoria geral do processo civil**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SOARES, Rogério Aguiar Munhoz. **Tutela jurisdicional diferenciada**: tutelas de urgência e medidas liminares em geral. São Paulo: Malheiros, 2000.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Pressupostos processuais, condições da ação e mérito da causa. In: **Revista de Processo**. vol. 17, São Paulo: Revista de Processo, . pp. 41-49.

ZANETI JÚNIOR, Hermes. Processo constitucional: relações entre processo e constituição. In: **Revista da Ajuris**. v. 31, n. 94, ano XXXI, Porto Alegre: AJURIS, jun. 2004. pp. 105-132.