



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

RONALDO CAMPELO BAHIA JUNIOR

**(IR)REVERSIBILIDADE DA TUTELA ANTECIPADA DE
URGÊNCIA**

Salvador
2021

RONALDO CAMPELO BAHIA JUNIOR

**(IR)REVERSIBILIDADE DA TUTELA ANTECIPADA DE
URGÊNCIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Programa de Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Társis Silva de Cerqueira.

Salvador
2021

RONALDO CAMPELO BAHIA JUNIOR

**(IR)REVERSIBILIDADE DA TUTELA ANTECIPADA DE
URGÊNCIA**

Monografia apresentada ao Programa de Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito

Aprovada em _____ de _____ de 2021.

Társis Silva de Cerqueira _____
Universidade Federal da Bahia.

Gabriela Expósito _____
Universidade Federal da Bahia..

Rodrigo Salazar _____
Universidade Federal da Bahia..

BAHIA JUNIOR, R. C. (Ir)reversibilidade da tutela antecipada de urgência. 2021. 62 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2021.

RESUMO

O presente trabalho pretende analisar o instituto da tutela antecipada de urgência sob a ótica da relativização do requisito do Art. 300 § 3º do CPC/15 e a irreversibilidade recíproca, hipóteses não previstas pelo legislador. Destarte, será necessário antes do estudo da tutela antecipada, a abordagem acerca dos princípios que a circundam, a exemplo da proporcionalidade e razoabilidade, bem como a importância do desenvolvimento histórico do devido processo legal substancial para o advento desses princípios ora citados. Passando assim, a correlação do princípio da efetividade e a tutela antecipada na garantia da tutela jurisdicional e a inafastabilidade da jurisdição. E assim, analisa-se os requisitos fundamentais para concessão de tutela de urgência, periculum in mora e fumus boni iuris. Desta forma, após a detida análise geral da tutela provisória, por fim, o requisito da reversibilidade dos efeitos fáticos na tutela de urgência é explorado, vislumbrando como a doutrina e a jurisprudência conseguiram suprimir a omissão legislativa, utilizando-se do princípio da proporcionalidade.

Palavras-chave: Direito processual civil. Tutela de urgência. Irreversibilidade recíproca.

BAHIA JUNIOR, R. C. (Ir)reversibility of the urgent injunctive relief. 2021. 62 f. Undergraduate thesis (Law Undergraduate) - Law School, Federal University of Bahia, Salvador, 2021.

ABSTRACT

This paper proposes the analysis of the institute of the urgent injunctive relief under the subject of relativization of the requirements of Art. 300 § 3rd of the Civil Procedure Code of 2015 and the reciprocal irreversibility, hypotheses not foreseen by the legislator. Thus, studying the injunctive relief, it is necessary to discuss the principles that revolve it, for instance the proportionality and reasonableness, as well as the importance of the historical development of the proper legal process, substantial for the advent of the principles aforementioned. Therefore, going through the correlation of the effectiveness principle and the injunction relief in the guarantee of jurisdictional protection and the inescapability of the jurisdiction. Then, analyse the fundamental requirements to the concession of the emergency relief, *periculum in mora* and *fumus boni iuris*. Therefore, after the general analysis of the interim protection, finally, the requirement of the reversibility of the factual effects in the emergency relief is explored, glimpsing through how the doctrine and the jurisprudence have managed to supresa the legislative omission, making use of the principle of proportionality.

Keywords: Civil procedural law. Emergency relief. Reciprocal irreversibility.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	6
2. A PROPORCIONALIDADE NO PROCESSO BRASILEIRO	8
2.1. ASPECTO HISTÓRICO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL	8
2.2. DEVIDO PROCESSO LEGAL FORMAL X SUBSTANCIAL	11
2.3. DEVIDO PROCESSO LEGAL NO DIREITO BRASILEIRO	14
2.4. DOS PRINCÍPIOS CONSECUTÓRIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL	16
2.4.1 Da razoabilidade	16
2.4.2 Da proporcionalidade	18
3. A TUTELA PROVISÓRIA	23
3.1 A TUTELA PROVISÓRIA E SUAS IMPLICAÇÕES NA EFETIVIDADE DO PROCESSO.....	28
3.2 A TUTELA PROVISÓRIA E O CONTRADITÓRIO: OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA?.....	32
3.3 DOS REQUISITOS DA TUTELA DE URGÊNCIA.....	34
3.2.1 Do perigo da demora- <i>periculum in mora</i>.....	36
3.3.2 Da probabilidade de direito- <i>fumus boni iuris</i>.....	38
4. A IRREVERSIBILIDADE RECÍPROCA NA TUTELA DE URGÊNCIA	41
4.1 O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE COMO MEIO DE SOLUÇÃO DOS CASOS DE IRREVERSIBILIDADE RECÍPROCA.....	43
4.2 A IRREVERSIBILIDADE RECÍPROCA À LUZ DOS TRIBUNAIS	46
4.3 MEIOS DE MITIGAÇÃO DA IRREVERSIBILIDADE RECÍPROCA.....	50
4.3.1 Responsabilidade objetiva dos danos causados	51
4.3.2 Caução real ou fidejussória	54
5. CONCLUSÃO	56
REFERÊNCIAS.....	58

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como escopo o debate acerca do requisito da reversibilidade dos efeitos da decisão que enfrenta a tutela de urgência de natureza antecipada, disposta no Art. 300 § 3º do CPC/15.

Desde o Código de Processo Civil de 1973 a reversibilidade era um requisito para concessão da tutela antecipada. O Código anterior disciplinava que não deveria se conceder a antecipação de tutela quando houvesse perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, entretanto, o perigo de irreversibilidade que o Magistrado deveria se atentar, em verdade, era para os efeitos da decisão. Pois, o provimento antecipado poderia ser revertido, diante da característica da precariedade da tutela provisória.

Contudo, o legislador não disciplinou no CPC/73, tampouco no CPC/15 acerca dos casos em que haviam o perigo da irreversibilidade dos efeitos da decisão para ambas as partes - chamada de "irreversibilidade recíproca" - e o que se estava em discussão se tratava de lesão a bem jurídico indisponível.

É neste toar que a pesquisa se desenvolve, buscando através de dissertações, artigos científicos, livros doutrinários, pesquisa de jurisprudência, quais as soluções encontradas e quais meios utilizados pelos Magistrados a fim de que pudessem solucionar casos de irreversibilidade recíproca.

Assim, a fim de contextualizar o assunto debatido, no primeiro capítulo, fora debatido acerca do devido processo legal e o seu desenvolvimento histórico. Debatendo assim, a construção do devido processo legal substancial. Com o advento do devido processo legal substancial, alguns princípios deste foram derivados, tal como a razoabilidade e proporcionalidade, este último sendo peça-chave no tema central. Acerca destes princípios, fora debatida diferenciação realizada na doutrina, diferentemente do que ocorre no cotidiano, além de ser abordado a relevância dentro do processo.

Posteriormente, no segundo capítulo, a tutela provisória é abordada, com ênfase na tutela de urgência. A implicação do princípio da efetividade na tutela provisória é vista como uma garantia que visa reduzir os possíveis prejuízos diante da morosidade judicial. Para além, como dito, o capítulo visa dar ênfase na tutela de urgência, diante

disto, passa-se a discorrer acerca dos requisitos dessa tutela, o perigo da demora e o *fumus boni iuris*.

No terceiro capítulo, a mencionada irreversibilidade recíproca passa a ser debatida. Consta-se aqui a relativização do Art. 300 § 3º do CPC/15, diante de uma tutela de urgência em que se debate a tutela do bem jurídico saúde, ou uma ameaça eminente a um patrimônio, que colocará em risco a sobrevivência de uma parte.

A utilização da proporcionalidade se demonstra muito importante na solução de conflito entre bens jurídicos distintos e até mesmo quando se tem o mesmo bem jurídico em conflito, entretanto, há um risco em potencial muito maior a uma parte. Percebe-se que a proporcionalidade é um princípio muito utilizado nas decisões judiciais, sendo expressamente citado, assim como na doutrina, a qual elenca a proporcionalidade como peça-chave para resolução.

Desta forma, o Magistrado deve se atentar para que não se crie uma situação de inversão de perigo, apenas para que se tutele o requerimento do Autor. Para além do uso da proporcionalidade, o Magistrado pode se utilizar meios legais para tentar minimizar os riscos que o Réu suportará com a concessão da tutela de urgência, a exemplo da caução, entretanto, resguarda-se a discricionariedade do Magistrado para esta prestação, bem como a responsabilização objetiva dos danos causados pela tutela antecipada, na qual esta é obrigatória e objetiva.

É diante da omissão legal para casos exemplificados anteriormente que o trabalho se pauta, prestando analisar a influência do devido processo legal substancial e a proporcionalidade na tutela provisória a fim de garantir o acesso à justiça, bem como a eficácia do princípio da efetividade, guardando assim, o zelo, para parte Ré, a qual não deve suportar todo o ônus processual diante de uma cognição sumária.

2. A PROPORCIONALIDADE NO PROCESSO BRASILEIRO

A proporcionalidade no Ordenamento Jurídico brasileiro perpassa por um estudo anterior a aplicação deste princípio, sendo necessário retornar ao devido processo legal, desde a sua origem, acompanhando assim, o seu desenvolvimento e ampliação, saindo da seara exclusivamente processual- devido processo legal procedimental- até o surgimento nos Estados Unidos do devido processo legal substancial, guardando zelo assim, a razoabilidade e proporcionalidade.

A tríade do devido processo legal, razoabilidade e proporcionalidade é algo intrínseco ao Ordenamento Jurídico, não sendo exclusivo do direito processual civil. Agrega-se ainda a estes princípios um uniforme de justiça ao processo, isonomia e respeito aos ditames processuais e legais ¹, objetivo da jurisdição.

2.1. ASPECTO HISTÓRICO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Como dito anteriormente, o estudo da proporcionalidade perpassa pelo conhecimento prévio do devido processo legal. O princípio do devido processo legal tem como seu ponto de insurgência principal a Magna Carta, que recebeu a alcunha de Grande Carta das Liberdades. Carta esta que fora outorgada em 1.215 pelo Rei conhecido como João Sem Terra² e passou a instituir ao povo inglês alguns direitos, além de limitar o poder estatal, o qual se encontra na mão do Rei à época.

Como aponta Galvão Fraga, a Magna Carta fora um instrumento basilar para ordem jurídica da sociedade inglesa, entretanto, a mesma não pode ser considerada uma constituição, pois lhe falta a universalidade, requisito primordial para um código ser considerado uma constituição. Explica ainda que a Magna Carta era um acordo entre Rei e Barões, na qual houve manutenção de privilégios e regalias³.

¹ SILVA, E. B. L. L. Devido processo legal processual e material. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 22, n. 5045, 24 abr. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/55698/devido-processo-legal-processual-e-material>. Acesso em: 02 mai. 2021.

² Rei da Inglaterra, 1166-1216. Assinou a Carta Magna, em 1.215, após desgaste político com os barões (pilar da economia da Inglaterra à época), devido a alta tributação para compensar os esforços militares.

³ FRAGA, V. G. Devido processo legal: história e conteúdo. **Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco**, [S.I.], n. 11, 2018. Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/201/185>. Acesso em: 07 abr. 2021.

Este instrumento que contribuiu bastante para disseminação do conhecimento das leis para os cidadãos, haja vista que os códigos não eram escritos, tampouco conhecimento público. A Magna Carta visava restringir a atividade estatal considera abusiva, desproporcional, centralizadora e imotivada à época, e que teve a sua outorgação com base na pressão dos barões ingleses.

É de entendimento comum que o documento, originalmente, foi confeccionado com 63 cláusulas. Diz-se originalmente, pois a Magna Carta sofreu alterações⁴ durante a sua vigência. Entretanto, o capítulo 39⁵ é a que chama atenção devido a sua importância histórica para o direito, de forma internacional e de forma longínqua, temporalmente falando, haja vista que o ideal desta cláusula seria abrangida de forma universal no direito. Assim como uma mudança de paradigma, devido a existência de um processo que passaria a existir após a acusação de um crime.

Conforme sustenta Sarno, a cláusula 39 é o berço da cláusula do devido processo legal⁶, em que pese tenham autores que vislumbram sua origem de forma anterior. Isso porque, com o advento do devido processo legal, que à época era conhecido e denominado como *law of the land*⁷, o homem teve seu direito garantido de que, em tese, não haveriam excessos contra ele, posto que haveria a necessidade da instauração de um processo legítimo.

O conceito do devido processo legal não se restringiu à Carta Magna, como explanado, a sua influência se deu forma internacional, saindo da Inglaterra e também, de forma longínqua, se perpetuando pelo tempo. Um dos registros mais importantes

⁴ Os sucessores do Rei João Sem Terra realizaram mudanças na Magna Carta, começando pelo seu filho ao diminuir o número de cláusulas iniciais, retalhando, inclusive, limitações a Monarquia. Uma alteração realizada e publicamente notada foi a alteração de nomenclatura “homem livre” para “ninguém” constante na desde primeira edição da Carta Magna, conferindo assim um caráter universal ao documento. A tradução para língua nativa, inglesa, também foi uma mudança emblemática, posto que sua publicação fora feita em Latim, idioma que apenas a classe alta, culta da sociedade tinha conhecimento a acesso. BRAGA, P. S. **Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares**. 2007. 234 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2007. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/9073>. Acesso em: 11 abr. 2021.

⁵ *Ibid.* Nenhum homem livre será capturado ou aprisionado, ou desapropriado dos seus bens, ou declarado fora da lei, ou exilado, ou de algum modo lesado, nem nós iremos contra ele, nem enviaremos ninguém contra ele, exceto pelo julgamento legítimo dos seus pares ou pela lei do país.

⁶ *Ibid.*, p. 135.

⁷ *Ibid.* O termo *law of the land*, termo em latim, idioma originário da Magna Carta, foi utilizado até o ano de 1.354. Este termo, em sua tradução literal, significa, lei da terra. A concepção da *law of the land* se relaciona com a realidade social da época, na qual cada feudo possuía a sua própria lei, devendo assim, ser respeitada de forma individual.

do desenvolvimento do devido processo legal se deu nos Estados Unidos, pois apesar de à época ser colônia da Inglaterra, o mesmo possuía sua própria constituição.

As primeiras constituições dos Estados Unidos não possuíam diretamente uma menção ao *due process of law*, no sentido formal, entretanto, como herança da colonização, muitos estados traziam a previsão do *law of the land*, em suas constituições estaduais. Entretanto, com o advento a independência americana, surgiu-se um sentimento de receio contra arbítrios do governo, uma necessidade de lutar contra a influência inglesa, de tentar tornar a sociedade, que já havia recém conquistado sua independência e abolir a escravidão, mais igualitária. Veja-se a diferença entre as narrativas para que surgimento de uma cláusula constitucional prevendo um processo mais igualitário e sem excessos.

Diferente do que aconteceu na Inglaterra, na qual o advento da *law of the land*, se deu por pressão dos barões, pilar da economia inglesa à época, nos Estados Unidos se deu em razão de tornar uma sociedade que era dividida entre escravistas e não escravistas, num governo que apesar de ter sua autonomia, havia se tornado independente há pouco tempo e visava em ter uma sociedade mais igualitária.

A construção do devido processo legal americano passou também por transformação, haja vista que inicialmente este detinha apenas o cunho processual, possuindo apenas vedação a restrições tais como vida, propriedade e liberdade, como na Carta Magna inglesa inicialmente.⁸

Após o advento da Constituição Americana, fora conferido a Suprema Corte o poder de revisão de atos e normas, mais precisamente o controle da constitucionalidade das leis e veto presidencial estava a cargo do judiciário⁹, tomando assim, o contorno do *due process of law substancial*.

No Brasil, a recepção do devido processo legal, de forma explícita, se deu apenas com o advento da CRFB/88 (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), em que pese as Constituições pré-88 tenham trazido alguns aspectos inerentes a este princípio, tais como a ampla defesa e contraditório, mas que ficavam

⁸ BRAGA, P. S. **Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares**. 2007. 234 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2007. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/9073>. Acesso em: 11 abr. 2021. p. 145.

⁹ *Ibid.*, p. 147.

restringidos apenas ao cunho penal. O que destaca o caráter receptivo desse princípio na CFRB/88, dando assim um caráter geral à norma.¹⁰

2.2. DEVIDO PROCESSO LEGAL FORMAL X SUBSTANCIAL

Para adentrar na diferenciação do devido processo legal formal e no substancial, é necessário introduzir de forma ampla a conceituação do devido processo legal, qual seria o pilar ou pilares dessa cláusula, qual o motivo da sua gênese de forma ampla e da sua aplicação.

Pois bem, esta cláusula se baseia na tentativa de tornar um processo judicial mais justo, mais equitativo. Nas palavras de Didier, o processo para ser devido, ele precisa ser adequado, leal e efetivo¹¹.

Convergem no mundo jurídico aqueles que tentam associar o devido processo legal dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, considerando-o norteador destes princípios¹² e aqueles que sustentam o devido processo legal também como forma de garantias constitucionais, tais como juiz competente, garantia de acesso à justiça, ampla defesa e contraditório, efetividade¹³, daqueles que entendem como problemática essa correlação, haja vista que tal relação se refere ao esvaziamento da conceituação do devido processo legal, defendendo a independência entre os princípios.¹⁴

Há aqueles que não veem uma correlação direta, como Carvalho Ferreira¹⁵, mas que vislumbram o devido processo legal como um conjunto de garantias processuais

¹⁰ JANSEN, E. P. M. O devido processo legal. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 202, 24 jan. 2004. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/4749>. Acesso em: 19 abr. 2021.

¹¹ DIDIER JR, F. **Curso de Direito Processual Civil**: introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento. Volume 1. 17 ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. p. 67

¹² *Ibid.*, p. 68

¹³ THEODORO JÚNIOR, H. **Curso de Direito Processual Civil I**. 58 ed. São Paulo: Forense, 2017. p. 47-51

¹⁴ BIRELLO, G. T. P. **Devido processo legal substancial e a função administrativa**. 2014. 90 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: <https://sapientia.pucsp.br/handle/handle/6644>. Acesso em: 11 abr. 2021.

¹⁵ FERREIRA, F. G. B. C. Dos princípios processuais constitucionais implícitos decorrentes do devido processo legal. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 jan. 2014. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/dos-principios-processuais-constitucionais-implicitos-decorrentes-do-devido-processo-legal/>. Acesso em: 11 mai. 2021.

mínimas, abarcando desta forma o contraditório, ampla defesa, juiz natural e demais garantias basilares do Ordenamento Jurídico.

Entretanto, de forma ampla e geral, entende-se que o devido processo legal surgiu como uma forma de se evitar excessos, com lisura e uma liturgia previamente estabelecida que deve ser seguida. Então, tem-se como esta a explicação como cláusula geral do devido processo legal.

O *due process of law* não se resume a sua cláusula geral, possuindo duas correntes de aplicação e criação, quais sejam devido processo legal substancial e devido processo legal formal.

Iniciando pelo devido processo legal formal ou procedimental, este tem como natureza e berço no processo propriamente dito. O direito ao contraditório, a ampla defesa, juiz natural, direito a produção de provas, duração razoável do processo¹⁶. Em síntese, entende-se como devido processo formal ou procedimental, como a vertente que trata exclusivamente da liturgia do processo, a fim que sejam proferidas decisões imotivadas, descabidas de razoabilidade e também proporcionalidade dentro do processo, limitando assim a ação estatal.

Limitação essa que não visa a delimitação por si apenas, no sentido de engessar o Estado, mas sim limitar no sentido de sinalizar que existem procedimentos a serem seguidos, a fim de que não seja suprimidos bens jurídicos, direitos dos demais sem qualquer motivação.

Em razão disto, a instauração do devido processo formal veio em resposta a uma época no qual o Rei possuía poder absoluto para condenar ou absolver a população de forma que sua visão e sua decisão eram a primeira e última instância, sem uma ampla defesa, contraditório justo, tampouco havia uma razoabilidade entre o ato e a pena, tendo em vista que o Rei possuía poderes absolutos e não era vinculado a mecanismos de freios e contrapesos.¹⁷

¹⁶ SOUZA, I. C. Princípio do devido processo legal. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3405, 27 out. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22857/principio-do-devido-processo-legal>. Acesso em: 25 mai. 2021.

¹⁷ SILVA, E. O. A Magna Carta de João Sem-Terra e o devido processo legal. **Jusbrasil**, Salvador, 2014. Disponível em: <https://evanderoliveira.jusbrasil.com.br/artigos/152036542/a-magna-carta-de-joao-sem-terra-e-o-devido-processo-legal>. Acesso em: 18 abr. 2021.

Obviamente, o devido processo formal não teve sua gênese com todo esse arcabouço citado de mecanismos de defesa do Réu, pelo menos é que se tem noticiado. Entretanto, com a evolução do seu conceito, tem-se o devido processo formal com esse viés de proteção ao processo e o seu procedimento de forma mais ampla.

De forma diferente acontece no *due process law substancial*, o qual foi recepcionado pelos americanos com vistas a se insurgir contra arbítrios e excessos do governo. O devido processo legal que passou a crescer nos Estados Unidos não tinha apenas o cunho procedimental, na tentativa de proteger o processo e o seu trâmite, mas também de resguardar e limitar o procedimento legislativo, além de controlar o poder das ações dos estados, através do poder judiciário¹⁸.

Desta forma, surgiu o devido processo legal substancial ou material. Esta vertente se demonstrou muito mais ampla, pois deixa de tratar de aspectos exclusivamente formais, -não diminuindo a sua importância-, mas também de aspectos materiais, desde a criação de novas leis e a vedação dos excessos desde a concepção a sua legislativa até as revisões de decisões judiciais.

De acordo Lucon, o devido processo legal substancial limita o exercício do poder e autoriza o Magistrado a questionar a razoabilidade das leis e dos atos normativos, assim estabelecendo o controle da constitucionalidade e proporcionalidade.¹⁹

Ademais, conforme atesta a Mesquita, os tribunais vêm utilizando a razoabilidade e proporcionalidade em suas decisões, em respeito ao devido processo legal²⁰.

A afirmação de Mesquita pode ser vislumbrada no precedente do Supremo Tribunal Federal (STF), através do Recurso Extraordinário nº 37498²¹, o qual faz

¹⁸ BIRELLO, G. T. P. **Devido processo legal substancial e a função administrativa**. 2014. 90 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: <https://sapientia.pucsp.br/handle/handle/6644>. Acesso em: 11 abr. 2021.

¹⁹ LUCON, P. H. S. Devido processo legal substancial e efetividade do processo. **Lucon Advogados**, São Paulo, [2020]. Disponível em: <http://lucon.adv.br/devido-processo-legal-substancial/>. Acesso em: 05 mai. 2021.

²⁰ MESQUITA, Gil Ferreira de. **O devido processo legal em seu sentido material: breves considerações**. P.9. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/92748>. Acesso: 12/05/2021

²¹ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário n. 374981/RS. Relator: Min. Celso de Mello. Data de Julgamento: 28 mar. 2005. **Diário Oficial da Justiça**, Brasília, 08 abr. 2005.

correlação, em sua fundamentação, entre o devido processo legal substancial, termo o qual fora utilizado reiteradamente em inglês, *substantive due process of law*, e a proporcionalidade, além da razoabilidade também.

Quanto a associação do devido processo legal substantivo e a proporcionalidade foi disposto “A norma estatal, que não veicula qualquer conteúdo de irrazoabilidade, presta obséquio ao postulado da proporcionalidade, ajustando-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o princípio do *substantive due process of law*(...)”.

Portanto, verifica-se que, a Corte Máxima do Ordenamento Jurídico brasileiro admite ambos os princípios como consectários do devido processo legal.

Assim, tem-se que a cláusula geral devido processo legal substancial se relaciona com a ideia de uma autoregulação do judiciário frente aos demais poderes, com o fito de se evitar arbitrariedades.

2.3. DEVIDO PROCESSO LEGAL NO DIREITO BRASILEIRO

O devido processo legal no Ordenamento Jurídico brasileiro tem previsão expressa no Art.5, LIV²², da CFRB, como forma de garantia de um processo dotado de garantias. Insta recordar que a previsão adotada por este artigo remete ao conceito do devido processo legal forma, no qual o judiciário tem procedimentos predefinidos a serem utilizados.

Este princípio tem sua base como um norteador para os demais, sendo consectário de outros princípios tais como a legalidade, contraditório, ampla defesa, razoabilidade, proporcionalidade, efetividade, duração razoável do processo, não se esgotando nestes, tampouco se resumindo a um princípio norteador para outros.

Entretanto, alerta Theodoro Júnior, que o devido processo legal não pode ser vislumbrado apenas em juízo, pois sua função é atuar em mecanismos procedimentais a fim de prestar tutela jurisdicional de acordo com a Constituição, bem como a

²² Art. 5ºLIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

efetividade dos direitos Fundamentais²³. Quanto a dissociação ou tentativa de separação entre o devido processos legal substancial e formal, argui o autor que este princípio deve ser interpretado como único, que não se dissocia das garantias constitucionais da tutela jurisdicional.²⁴

De acordo com Sarno, o princípio consagrado na Constituição Federal visa a limitação do poder estatal para tutelar aos cidadãos os bens jurídicos da vida, liberdade e propriedade. Segue afirmando que as ações estatais, independente do poder que se encontra, são legitimadas apenas após sua implementação não ferir os bens jurídicos. Para além dessa conceituação, conclui que o *due process of law* sedimenta princípios atinentes ao processo.²⁵

Portanto, vislumbra-se o devido processo legal tanto no seu caráter formal, quanto no substancial. Então, por mais que a Constituição Federal utilize o devido processo legal num sentido meramente formal, qual seja de um processo prévio, justo antes da privação da própria liberdade ou de seus bens, entende-se, no Ordenamento Jurídico brasileiro, que o *due process law* possui uma conceituação muito mais ampla.

A construção do devido processo legal, como visto anteriormente passou por uma construção histórica, baseada em contextos sociais específicos, e ao ser recepcionado pelo nosso Ordenamento Jurídico, a doutrina interpretou os seus dois vieses. O viés que prega pela razoabilidade na produção e edição das leis, garantindo uma revisão do que o legislativo produz, a fim de que não se conceba leis que se demonstrem excessivas aos cidadãos. E o segundo viés, que como dito anteriormente, está consagrado dentro da própria Constituição Federal, mais precisamente no Art. 5º, no qual é visualizado o cunho formal, processual do *due process of law*.

Portanto, em linhas gerais, o devido processo legal se demonstra como uma cláusula-conforme alguns autores denominam-, que visa garantir um processo integro,

²³ THEODORO JÚNIOR, H. **Curso de Direito Processual Civil I**. 58 ed. São Paulo: Forense, 2017. p.48

²⁴ THEODORO JÚNIOR, H. **Curso de Direito Processual Civil I**. 58 ed. São Paulo: Forense, 2017. p.48

²⁵ BRAGA, P. S. **Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares**. 2007. 234 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2007. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/9073>. Acesso em: 11 abr. 2021. p. 157.

justo, sem arbitrariedades. desde sua concepção até o seu término, incluindo, assim, as leis que o normatizam.

2.4. DOS PRINCÍPIOS CONSECTÁRIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Como visto, o devido processo legal é considerado por alguns doutrinadores, a exemplo de Fredie Didier²⁶ e Humberto Júnior²⁷, como norteador dos demais princípios dentro ordenamento jurídico, tais quais, razoabilidade, proporcionalidade, efetividade. Constata-se também, que também decorre do *due process legal*, o contraditório, ampla defesa e o direito de acesso à justiça²⁸.

De modo geral, tem-se o devido processo legal como o princípio máximo, em que pese seja variável de cada doutrinador a conclusão de quais princípios decorrem do devido processo legal.

2.4.1 Da razoabilidade

A razoabilidade é um conceito que está presente tanto no cotidiano, quanto no mundo jurídico. O ser razoável é aquele que demonstra bom senso nos seus atos, agindo de forma moderada, sem cometer excessos.

No cotidiano podemos confundir o razoável com o proporcional, entretanto, juridicamente, estes não são sinônimos, apesar de haver confusão jurídica quanto a esses princípios.

Conforme preceitua Humberto Ávila, a razoabilidade possui três facetas, quais sejam, equidade, congruência e equivalência.

Seguindo a ordem mencionada por Ávila, a proporcionalidade como equidade exige a adequação da normal geral ao caso concreto. A incidência da norma deve

²⁶ DIDIER JR, F. **Curso de Direito Processual Civil**: introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento. Volume 1. 17 ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. p. 68.

²⁷ THEODORO JÚNIOR, H. Curso de Direito Processual Civil I. 58 ed. São Paulo: Forense, 2017. p.47-51.

²⁸ SOUZA, I. C. Princípio do devido processo legal. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3405, 27 out. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22857/principio-do-devido-processo-legal>. Acesso em: 25 mai. 2021.

satisfazer tão somente o texto normativo, mas ao contrário também deve acontecer, do caso concreto se adequar à norma geral²⁹.

Portanto, consoante a explanação do Autor, a razoabilidade como equidade impede a aplicação genérica da norma, sendo necessária o vislumbre caso a caso, análise individual para que se possa aplicá-la.

A razoabilidade como congruência é vislumbrada como uma relação da aplicabilidade normativa ao contexto da sociedade³⁰, se distanciando da acepção equitativa, a qual enxerga o caso concreto, individual. Nesta acepção, o contexto social se destaca com vistas a não cometer qualquer excesso em prol de um determinado grupo.

Outra característica da vertente da razoabilidade como congruência é relativa à adoção de critérios que justifiquem a desproporção para que seja alcançada a congruência, igualdade, ou seja, a adoção de medidas para que obtenha a consonância.

Por fim, mas não menos importante, acepção elencada é da razoabilidade como equivalência. Esta acepção é a que mais se assemelha do princípio da proporcionalidade, haja vista as próprias palavras de Ávila, que afirma que da razoabilidade também se exige uma relação de equivalência entre a medida adotada e o critério que a dimensiona.

Portanto, tem-se a razoabilidade, de modo geral, como um sustentáculo do judiciário, pois este princípio se demonstra extremamente necessário a fim de que se evite excessos estatais, não apenas no sentido de proporcionalidade, mas também no sentido de adequação do ato normativo em relação ao que se almeja, de buscar um equilíbrio no ato normativo.

Por mais que seja óbvio que a aplicação genérica da norma e a inadequação da norma ao caso concreto, não sejam o caminho para justiça, que não vá de encontro com o estabelecido pelo devido processo legal sejam um sistema judicial deve ser bem definido quanto as suas pretensões.

²⁹ ÁVILA, H. **Teoria do princípio da definição dos princípios jurídicos**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2018. p.199

³⁰ *Ibid.*, *loc. cit.*

2.4.2 Da proporcionalidade

A proporcionalidade, assim como a razoabilidade possui um significado fora do mundo jurídico. A proporcionalidade comum tem um aspecto, de forma geral, de limitação entre a ação e reação a fim de haja disparidade entre as ações. No mundo jurídico, o princípio da proporcionalidade possui um viés parecido, entretanto, elementos que a norteiam, tais quais a adequação, necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito.

Da Silva afirma que esses elementos devem ser observados de forma subsidiária, não concomitantemente, sendo o problema solucionado por uma dessas sub-regras-termo que passará a ser adotado-, não se torna necessária a análise da próxima. Por exemplo, o ato sendo adequado, não se torna necessária o exame da sua necessidade. Ademais, os elementos devem ser observados em ordem pré-definida, conforme exposto anteriormente: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.³¹

Segue ainda explanando sobre a sua visão acerca destas três sub-regras, como o mesmo define. A primeira sub-regra a ser analisada é a adequação. O conceito de proporcionalidade Da Silva se relaciona com a utilização desta para fomentar, impulsionar a realização do objetivo pretendido³². Ele critica ainda a conceituação difundida no Brasil, que visualiza a adequação como meio de se alcançar, não de fomentar o objetivo pretendido. Visão esta que Ávila ³³ possui quanto a proporcionalidade como adequação, de que o meio tem que levar a realização do fim.

Portanto, tem-se essa discordância na doutrina quanto a essa conceituação da adequação, se a mesma deve, de fato, levar o meio a realizar o fim ou apenas a sua fomentação.

³¹ SILVA, L. V. A. O proporcional e o razoável. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.91, n. 798, p. 23-50, abr. 2002. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/36159>. Acesso em: 16 abr. 2021. p. 33-34.

³² *Ibid.*, p. 36.

³³ ÁVILA, H. **Teoria do princípio da definição dos princípios jurídicos**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2018. p. 199.

Quanto a esta discordância, cumpre analisar que a conceituação de que o meio deve ser apenas considerado adequado quando este alcançar o resultado esperado se demonstra muito extremista, pois o meio utilizado pode ter fomentado, desenvolvido o resultado esperado, por mais que o resultado pleno não logre êxito em sua totalidade. Portanto, havendo coerência entre meio-fim, vislumbra-se uma adequação da proporcionalidade.

Ainda sobre adequação da proporcionalidade, Ávila explica que existem três aspectos a serem analisados: abstração/concretude, generalidade/particularidade, antecedência/posterioridade³⁴.

A primeira dimensão da adequação que ele menciona é da abstração/concretude, a qual ele disciplina que o meio apenas será adequado, caso o fim for, de fato, alcançado no caso concreto.

A segunda dimensão é da generalidade/particularidade, nesta, sendo a maioria atingida pela adoção do ato(meio), o ato se demonstrará adequado. Entretanto, este ressalta, que a exigência de um meio individualizado, caso este não alcance o fim desejado. Ávila ainda reforça o dito anteriormente, que a medida apenas será adequada, caso todos os casos individuais se demonstrem solucionados³⁵.

Por fim, a última dimensão da adequação é quanto a tempestividade do meio, se o momento em que foi adotado o meio foi o suficiente para atingir o fim no momento esperado.

Ávila fora assertivo em sua análise ao subdividir os requisitos para que o meio se torne adequado, assim facilitando a análise e objetivando a mesma, afirmando que a adequação do meio apenas é alcançada, se este alcançar o fim, no caso concreto e de forma tempestiva.

A segunda sub-regra é da necessidade. Como explanado, para Silva, a análise das sub-regras é subsidiária, não necessariamente será concomitante, em que pese possa ser³⁶. Portanto, passada a análise da adequação e não alcançada esta, passa-

³⁴ ÁVILA, H. **Teoria do princípio da definição dos princípios jurídicos**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2018. p. 212.

³⁵ *Ibid.*, *loc. cit.*

³⁶ SILVA, L. V. A. O proporcional e o razoável. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.91, n. 798, p. 23-50, abr. 2002. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/36159>. Acesso em: 16 abr. 2021.

se a análise da necessidade. A análise da necessidade, em suma, esta se faz através da comparação de eficácia, se um meio promove mais o fim do que o outro³⁷. Ambos promovendo o mesmo fim, promove-se uma análise quanto a menos lesiva/restritiva.

Na terceira sub-regra, a proporcionalidade em sentido estrito, como a própria denominação explana, exige um sopesamento da proporcionalidade entre a medida adotada - meio- e o vantagem alcançada -fim-.³⁸

O exame de todas essas sub-regras se demonstra importante, pois cada uma se manifesta de uma forma, podendo a não observação de uma delas tornar o ato desproporcional. Essa análise não pode partir apenas da terceira sub-regra, a proporcionalidade em sentido estrito, pois conforme explanado anteriormente, há outros elementos que circundam a proporcionalidade.

Pois, uma análise da proporcionalidade sem visualizar se a medida adotada será menos danosa do que outra para se alcançar a situação almejada, se demonstra uma atitude descabida, pois não irá analisar, no caso concreto, se os danos poderiam ser mais proporcionais. Pois o fito das atitudes exercidas pelo judiciário não é de a qualquer custo alçar o fim, e sim, de mantendo a proporcionalidade alçar este fim, e para isto, se faz necessária a análise da sub-regra da necessidade.

Outro ponto importante a ser observado dentro da proporcionalidade é quanto aos critérios da adequação, principalmente no que tange a particularidade e tempestividade do ato. No que tange a particularidade, não adianta a medida adotada ser eficaz para um determinado grupo e não ser para outro, ou ser eficaz inúmeras situações parecidas ou até mesmo iguais, e no caso concreto, se demonstrar ineficaz, por qualquer que seja o motivo. Usa-se, no caso do grupo, a medida geral que se demonstra eficaz, e para o particular que não logrou êxito com o meio escolhido, escolhe-se outro, a fim de que este tenha o seu fim alcançado.

Portanto, vê-se que o princípio da proporcionalidade, em linhas gerais se relaciona com a medida tomada -meio- e o resultado que se busca-fim-, entre eles deverá haver um sopesamento, para que nenhum dos lados da balança fique em desvantagem excessiva.

³⁷ ÁVILA, H. **Teoria do princípio da definição dos princípios jurídicos**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2018. p. 212.

³⁸ *Ibid.*, p. 219.

A proporcionalidade, no judiciário, é muito utilizada em sopesamento de penas, como no Direito Penal. O Magistrado realiza uma análise entre o crime cometido, antecedentes, motivos, dentre outros critérios para dosimetria da pena, a fim de que a pena arbitrada seja compatível com o crime cometido e tudo que o circunda.

Outro exemplo pode ser vislumbrado na área Cível, quando um autor ajuíza a ação requerendo a indenização por danos morais, o Magistrado irá observar para além das razões da lide, as condições financeiras tanto do Réu, quanto do Autor, para que se evite um possível enriquecimento de um e também uma pena muito branda para outro.

Assim, verifica-se a importância da proporcionalidade no sistema judicial.

2.4.2.1 A proporcionalidade e a técnica da ponderação de interesses

O Art. 489 § 2º do CPC/15³⁹ dispõe que o juiz, em sua decisão, em caso de colisão de normas, deve fundamentar os critérios da sua ponderação para afastamento da norma preterida.

O magistrado, ao vislumbrar um conflito entre normas, deve se valer da técnica de ponderação de interesses para solucionar a tensão existente. Técnica essa que tem como seu cerne o princípio da proporcionalidade⁴⁰. Sendo este princípio o norteador para solução dos casos difíceis, conforme menciona Barroso⁴¹. Por isso, a

³⁹ Art. 489. § 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

⁴⁰ PIRES, L. A. G. Breves considerações sobre a técnica da ponderação principiológica no controle de constitucionalidade. **Jus**, Teresina, nov. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/77770/breves-consideracoes-sobre-a-tecnica-da-ponderacao-principiologica-no-controle-de-constitucionalidade>. Acesso em: 01 jun. 2021.
BARROSO, L. R. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo Modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 328-330.;
STRECK, L. L.; DELFINO, L.; SOUSA, D. C. **Tutela provisória e contraditório: uma evidente inconstitucionalidade**. *Revista Consultor Jurídico*, Teresina, 15 mai. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mai-15/tutela-provisoria-contraditorio-evidente-inconstitucionalidade>. Acesso em: 05 mai. 2021.

⁴¹ BARROSO, L. R. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 358.

ponderação deve ser fundamentada, para que não se torne a decisão judicial vazia e legitimadora de decisões arbitrárias.⁴²

Conforme disciplina Pires, a técnica da ponderação é um meio de conciliação entre princípios em conflito, assim, deve-se analisar no caso concreto qual o melhor a ser utilizado, a fim de que sejam produzidas decisões justas e legítimas. Ademais, afirma ainda, que a proporcionalidade confere uma aplicação mais objetiva a ponderação de interesses quando pautada na estrutura trifásica(adequação, necessidade, proporcionalidade em sentido estrito) da proporcionalidade⁴³.

⁴² PIRES, L. A. G. Breves considerações sobre a técnica da ponderação principiológica no controle de constitucionalidade. **Jus**, Teresina, nov. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/77770/breves-consideracoes-sobre-a-tecnica-da-ponderacao-principiologica-no-controle-de-constitucionalidade>. Acesso em: 01 jun. 2021.

⁴³ *Ibid.*

3. A TUTELA PROVISÓRIA

A compreensão do instituto da tutela provisória perpassa pela análise da tutela jurisdicional, aqui entendida como a satisfação concreta do direito, uma vez que a sua composição está diretamente ligada com a necessidade da utilização do instituto da tutela provisória, nos casos em que esta é cabível, para que haja a garantia do provimento final, permitindo uma melhor distribuição do ônus da demora.

Ao analisar a tutela jurisdicional é possível constatar que o período de tempo para que esta seja alcançada, via de regra, é demasiadamente longo, haja vista os variados atos processuais existentes entre a petição inicial e a outorga definitiva dessa tutela, bem como considerando-se a necessidade de maior certeza jurisdicional em relação ao objeto da ação que se discute. Busca-se, assim, a prática dos atos e a estruturação do devido processo legal⁴⁴.

Ademais, além da demora natural que praticamente todo processo demanda, imperioso é convir que o longo itinerário do processo pode causar danos ao bem jurídico discutido em juízo ou mesmo prejudicar a fruição do resultado pretendido.

Dessa maneira, o sistema do processo civil brasileiro foi estruturado para permitir a antecipação dos efeitos do direito em casos de urgência, o acesso a medidas que assegurem o resultado útil do processo e, ainda, a possibilita admitir em casos de evidência do direito que autor possa usufruir provisoriamente da tutela fazendo com que aquele que a possui, num primeiro momento, suportasse os ônus do tempo⁴⁵.

O supracitado autor ainda preleciona que, além da denominada tutela definitiva, alcançada a partir do devido processo legal, com o cumprimento de todos os atos processuais adequados, bem como por intermédio da cognição exauriente, o ordenamento jurídico estabeleceu a existência de tutelas provisórias, que objetivam neutralizar os nocivos efeitos do tempo por meio de medidas diferenciadas para

⁴⁴ MARANGUAPE, A. I. L.; MARANGUAPE, F. E. V.; VASCONCELOS, D. F. **A Morosidade no Âmbito Judiciário. Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 ago. 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/a-morosidade-no-ambito-judiciario/>. Acesso em: 06 mai. 2021.

⁴⁵ SÁ, R. M. **Manual de Direito Processual Civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 557.

permitir a pronta fruição ou assegurar que o bem jurídico seja entregue de maneira incólume no momento oportuno⁴⁶.

Nesse quadrante, a tutela provisória pode ser compreendida como um apanhado de tutelas particularizadas, fundadas tanto na urgência quanto na evidência, que podem ser requeridas nos processos de conhecimento e de execução⁴⁷.

Em complemento, o Livro V da Parte Geral do Código de Processo Civil, prevê a capacidade do juiz autorizar a concessão de tutelas provisórias, tanto nos processos de conhecimento como nos de execução, genericamente. Todavia, há procedimentos específicos em que a expressão do ordenamento jurídico opera com concessão de tutelas provisórias próprias, típicas daqueles procedimentos, com requisitos específicos, que não se confundem com os da tutela provisória genérica.

Um exemplo é o caso das liminares proferidas nas ações possessórias de força nova, que têm cunho satisfativo e requisitos próprios – inicial suficientemente instruída a respeito dos requisitos do artigo 561 do CPC⁴⁸. Ou nas ações de alimentos, de procedimento especial, regidas pela Lei n. 5.478/68⁴⁹.

É inequívoco a tutela antecipada é uma técnica, em que a cognição do juiz é sumária, não exauriente, possuindo como pilar ou a verossimilhança ou a evidência, motivo pelo qual a sua natureza será sempre provisória, podendo ser, a qualquer tempo, revogada ou modificada.

Nessa linha de raciocínio, sua finalidade é ou afastar o perigo a que está sujeita a tutela jurisdicional definitiva, o que ela alcança ou por meio da antecipação dos efeitos da sentença, ou pela adoção de uma medida protetiva, que visa não satisfazer,

⁴⁶ SÁ, R. M. **Manual de Direito Processual Civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 557.

⁴⁷ GONÇALVES, M. V. R. **Direito processual civil**. 12 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p 557.

⁴⁸ Art. 561. Incumbe ao autor provar:

I - a sua posse;

II - a turbação ou o esbulho praticado pelo réu;

III - a data da turbação ou do esbulho;

IV - a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção, ou a perda da posse, na ação de reintegração.

⁴⁹ LUCCA, R. L. Tutela provisória e o novo Código de Processo Civil. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 out. 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/tutela-provisoria-e-o-novo-codigo-de-processo-civil/>. Acesso em: 09 mai. 2021.

mas preservar o provimento final, ou redistribuir os ônus da demora na solução do processo, quando o direito tutelado for evidente⁵⁰.

Conforme preceitua Didier⁵¹, as tutelas provisórias possuem três características, a sumariedade da cognição, precariedade, e inaptabilidade para se tornar indiscutível pela coisa julgada.

No que concerne a característica da sumariedade da cognição, esta diz respeito a falta de necessidade do exaurimento da instrução para possibilidade de concessão da tutela provisória. Já a característica da precariedade, incide em razão da possibilidade de revogação ou modificação da tutela provisória, haja vista que esta não se encontra estabilizada.

Acerca da estabilidade, cumpre esclarecer que ela se concretiza, no caso da tutela antecipada, quando não há a interposição de recurso e de forma tempestiva. Obviamente, por não se tratar de uma decisão final, a outra parte pode trazer fatos que indiquem a necessidade da revogação da tutela concedida anteriormente⁵².

Noutro turno, as tutelas provisórias são divididas, conforme já aludido, em tutela de urgência e de evidência. Na tutela antecipada de urgência é necessária a demonstração do *fumus boni iuris* -probabilidade de direito- e o *periculum in mora*-perigo da demora-, requisitos que serão abordados posteriormente, consoante ao artigo 300 do CPC/2015. Na tutela de evidência, diferentemente, não há a necessidade da demonstração do perigo da demora, e sim, da probabilidade do direito, conforme disciplina o artigo 311 do CPC/2015⁵³.

Para além da distinção entre tutela de urgência e evidência, há a diferenciação quanto ao momento em que a mesma é requerida, podendo ser incidental ou

⁵⁰ RIVAROLLI, R. R. Tutela Provisória. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 set. 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/tutela-provisoria/>. Acesso em: 25 mai. 2021.

⁵¹ DIDIER JR., F.; BRAGA, P. S.; OLIVEIRA, R. A. **Curso de direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente e antecipação dos efeitos da tutela. Volume 2. 11. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. p. 582.

⁵² THEODORO JÚNIOR, H. **Curso de Direito Processual Civil I**. 58 ed. São Paulo: Forense, 2017. p. 695-696.

⁵³ LUPETTI, B. Como diferenciar as tutelas de urgência e da evidência no novo CPC. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 03 fev. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-fev-03/barbara-lupetti-tutelas-urgencia-evidencia-cpc>. Acesso em: 13 mai. 2021.

anterior. A tutela provisória incidental, em síntese, é requerida durante o curso do processo do processo principal⁵⁴.

Por sua vez, a tutela de caráter anterior é requerida antes mesmo do pedido de tutela definitiva, nessa hipótese deve ocorrer o seu aditamento posteriormente, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito. Para que o referido aditamento cumpra os ditames legais, deve constar a complementação da argumentação e a juntada de novos documentos para apreciação da tutela final, conforme preceitua o artigo 303⁵⁵, § 1º, § 2 do Código de Processo Civil de 2015.

Além do momento processual em que é requerida a tutela provisória, esta ainda pode ser diferenciada quanto ao seu caráter cautelar ou satisfativa/antecipada. Nessa linha de raciocínio, a tutela provisória cautelar pode ser compreendida como a busca pela seguridade de um direito, assim sendo, o intuito não é antecipar os efeitos de uma sentença, mas proteger o resultado útil do processo⁵⁶.

Como exemplifica Salomão Viana⁵⁷, o arresto e o sequestro são exemplos de tutela cautelar, nos quais o credor não terá acesso diretamente ao dinheiro, contudo, as medidas adotadas serão necessárias para que se permita a garantia ao Autor da ação do devido cumprimento da tutela definitiva, independentemente do objeto discutido.

⁵⁴ FLEMING, B. G. As principais características da tutela de urgência e de evidência no novo CPC. **RKL Advocacia**, Belo Horizonte, 10 ago. 2020. Disponível em: <https://www.rkladvocacia.com/as-principais-caracteristicas-da-tutela-de-urgencia-e-de-evidencia-no-novo-cpc/>. Acesso em: 13 mai. 2021.

⁵⁵ Art. 303. Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Concedida a tutela antecipada a que se refere o caput deste artigo:

I - o autor deverá aditar a petição inicial, com a complementação de sua argumentação, a juntada de novos documentos e a confirmação do pedido de tutela final, em 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior que o juiz fixar;

§ 2º Não realizado o aditamento a que se refere o inciso I do § 1º deste artigo, o processo será extinto sem resolução do mérito.

⁵⁶ RIVAROLLI, R. R. Tutela Provisória. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 set. 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/tutela-provisoria/>. Acesso em: 25 mai. 2021.

⁵⁷ VIANA, S. Liminar, tutela antecipada, tutela provisória, tutela definitiva, tutela cautelar, tutela satisfativa. Como distinguir? **Jusbrasil**, Salvador, 2015. Disponível em: <https://salomaoviana.jusbrasil.com.br/artigos/172791684/liminar-tutela-antecipada-tutela-provisoria-tutela-definitiva-tutela-cautelar-tutela-satisfativa-como-distinguir>. Acesso em: 08 mai. 2021.

Noutro giro, cabe a utilização da tutela provisória antecipada/satisfativa quando se tem a pretensão de antecipar o pedido de tutela definitiva, o pedido final. Assim, assimila-se que o objeto da tutela provisória e da tutela definitiva são os mesmos, isto é, possuem o fito de galgar a satisfação dos pleitos requeridos pela parte Autora desde o início da ação, de forma sumária e provisória, haja vista a característica geral das tutelas provisórias, a precariedade⁵⁸.

Em que pese haja a diferenciação entre o caráter das tutelas provisórias, o próprio Código de Processo Civil de 2015 reconhece a fungibilidade entre elas, consoante previsão expressa no artigo 305⁵⁹. Dessa forma, compete ao juiz conferir o melhor tratamento ao caso concreto, adaptando o procedimento as peculiaridades de cada situação.

A tutela provisória, em regra, como dito, visa antecipar os efeitos pleiteados antes de uma decisão final, entretanto, isso nem sempre ocorre. Em vias gerais, a tutela provisória pode ser concedida qualquer momento, em sede liminar *inaudita altera pars*, na sentença ou até mesmo em grau recursal.

A decisão interlocutória pode ser atacada via Agravo de Instrumento⁶⁰, recurso que é julgado pelo Tribunal em paralelo ao processo principal, em regra, mas também pode ter a sua estabilização frustrada através da Contestação do Réu, conforme entendimento da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), a qual prolatou o acórdão do RESP. 1760966⁶¹, dando uma interpretação extensiva ao disposto no *Caput* do artigo 304.⁶²

⁵⁸ LIMA, S. L. R. Tutela Provisória: Conceitos e Controvérsias. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 jul. 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/tutela-provisoria-conceitos-e-controversias/>. Acesso em: 14 mai. 2021.

⁵⁹ Art. 305. A petição inicial da ação que visa à prestação de tutela cautelar em caráter antecedente indicará a lide e seu fundamento, a exposição sumária do direito que se objetiva assegurar e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
Parágrafo único. Caso entenda que o pedido a que se refere o caput tem natureza antecipada, o juiz observará o disposto no art. 303 .

⁶⁰ Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:
I - tutelas provisórias;

⁶¹ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial n. 1760966 SP 2018/0145271-6. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellize. Data de Julgamento: 04 dez. 2019. Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 07 dez. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/661787132/recurso-especial-resp-1760966-sp-2018-0145271-6/inteiro-teor-661787142>. Acesso em: 10 mai. 2021.

⁶² Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.

Portanto, a decisão interlocutória pode ser atacada e revertida, tanto no Agravo de Instrumento, quanto na Contestação da parte Ré, reforçando ainda mais a característica da precariedade da tutela provisória. O entendimento do STJ não é nenhum absurdo, pois havendo elementos nos autos que manifestem a falta de consonância das razões autorais, não há razão para manutenção da tutela provisória em razão de uma estabilização precária.

Outro momento que a tutela provisória pode ser concedida é na sentença. Nesta hipótese, o magistrado concedendo a tutela provisória, antecipa os seus efeitos, tornando necessário o imediato o cumprimento da tutela, pois, via de regra, a sentença apenas produz efeitos após o seu trânsito, assim como qualquer decisão final.

Ademais, outra problemática, é que o recurso de Apelação, conforme *caput* do artigo 1.012⁶³ do CPC/2015 é recebido com efeito devolutivo⁶⁴ e suspensivo⁶⁵- o que impede que os efeitos da decisão sejam imediatos.

Então, a tutela provisória concedida na sentença ou ratificada nela, possibilita o cumprimento provisória desta, afastando o efeito suspensivo de um possível recurso. De igual modo, a tutela provisória pode ser concedida em grau recursal, possibilitando de imediato o cumprimento provisório da decisão.

3.1 A TUTELA PROVISÓRIA E SUAS IMPLICAÇÕES NA EFETIVIDADE DO PROCESSO

A Constituição Federal de 1988 traz em sua redação o princípio do acesso à justiça, que está positivado no seu artigo 5º, XXXV, cuja expressão dispõe que a “lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. À vista disso, ao assegurar o direito fundamental à proteção do jurisdicional está necessariamente garantindo uma tutela adequada, efetiva e tempestiva.

Por conseguinte, o supracitado princípio juntamente com os demais instituídos na Constituição Federal, como a celeridade processual, ampla defesa, devido

⁶³ Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

⁶⁴ O efeito devolutivo devolve a matéria questionada para a instância superior para que seja tomada a devida providência que se pleiteia no recurso

⁶⁵ O efeito suspensivo suspende a possibilidade de execução da decisão atacada.

processo legal, assistência judiciária gratuita etc., compõe uma ordem maior de acesso à justiça em sua dimensão mais elevada. Salienta-se, tais preceitos legais estão intimamente relacionados com a preservação do princípio da dignidade da pessoa humana.

Dessa maneira, a Constituição brasileira assume compromisso democrático de conferir soluções para conflitos interindividuais que deságuam em lesões ou ameaças de lesões a direitos, competindo ao Poder Judiciário a resolução do dissídio, conquanto assume reserva de solução de impasses, consoante o princípio da inafastabilidade do controle das decisões judiciais.

A inafastabilidade da jurisdição garante que toda lesão ao ou ameaça a direito será apreciada pelo poder judiciário. Em que pese a jurisdição seja de competência exclusiva do Estado, este, desde que atendidos requisitos, pode a delegar a outros órgãos competentes, os denominados meios alternativos para resolução de conflitos, a exemplo da autotutela e mediação.

Conforme já relatado, o sistema judiciário, ordeiramente, possui obstáculos para prolatar decisões com celeridade. Por isso, desde o ano de 1969, diante da morosidade da justiça que assola as diversas nações, a Convenção Interamericana de Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, previu em seu art. 8º, inciso I: *“Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza”*⁶⁶

Sendo assim, visando superar os obstáculos existentes, o operador do direito cria mecanismos que facilitam a concretização destes direitos, por meio de vias alternativas e mais eficientes, a fim de que as técnicas processuais alcancem a função social a que se destina.

Nesse sentido, o Poder Judiciário intenta ofertar, diante da instauração do processo, técnicas de tutela, que possibilitem a reivindicações de direitos

⁶⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos.** Pacto de San José de Costa Rica. 1969.

personalíssimos, de forma eficaz, célere e em conformidade com os compromissos constitucionais do processo.

Para Humberto Júnior, o processo para ser efetivo, exige-se algumas garantias fundamentais, tais como o acesso à justiça, garantidos no Art. 5º,XXXV CF/88 e no Art. 3º CPC/15, desde que não sejam extrapolados os limites razoáveis. Assim, alerta ainda que um processo justo e efetivo tem que viabilizar a solução da lide de forma célere, tal como consagrado no Art. 4º CPC/15, entretanto, não pode ignorar a liturgia processual, bem como os direitos fundamentais de ambas as partes.⁶⁷

Há muitos anos os doutrinadores permanecem em acirrada discussão acerca da contribuição das tutelas provisórias para a efetividade do processo judicial, haja vista ser este um dos escopos maiores do Estado moderno. Trata-se, assim, da eficiência ou não dessas medidas no combate à morosidade da justiça⁶⁸.

Nesse sentido, uma ampla e robusta corrente de pensadores tenciona em desfavor da utilização das tutelas provisórias como instrumentos de sumarização da tutela cognitiva, arguindo-se que no Estado Constitucional de Direito deve-se propiciar o respeito a todas as garantias processuais, sobretudo ao *due process of law* (art. 5º, LV da CF/88). Observa-se, dessa forma, que a implantação destes mecanismos é temerária, sobretudo quando analisados tais institutos à luz do neoconstitucionalismo, das garantias processuais previstas na Lei Maior.⁶⁹

Noutro turno, parte do judiciário brasileiro entende que acesso à justiça deve adentrar o plano da realidade, permitindo que o processo e seus meios de instrumentalização, como as tutelas provisórias, objetivem um fim que vá além da prestação do mínimo existencial.

Nessa linha de entendimento, convém trazer à baila o pensamento de Damasceno, que disciplina que a concessão da tutela antecipada veio de uma tentativa do legislador de garantir a efetividade ao acesso ao Poder Judiciário.

⁶⁷ THEODORO JÚNIOR, H. **Curso de Direito Processual Civil I**. 58 ed. São Paulo: Forense, 2017. p. 85.

⁶⁸ SOUSA, E. A. A eficiência das tutelas provisórias como instrumentos de celerização da prestação jurisdicional à luz do Novo Código de Processo Civil - Lei. 13.105/2015. **Monografias Brasil Escola**, [S.l.], [2016]. Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/a-eficiencia-das-tutelas-provisorias-como-instrumentos-celerizacao-jurisdicional-luz-ncpc.htm>. Acesso em: 15 abr. 2021.

⁶⁹ *Ibid.*

Entretanto, o mesmo alerta que essa tutela pode ocasionar em prejuízos irreversíveis, caso o Magistrado não realize o sopesamento dos direitos e não utilize as ferramentas previstas pela tutela provisória⁷⁰.

Tenciona-se, conforme a sapiência do supramencionado jurista, o alcance *in concreto* do acesso à justiça de forma material e efetiva, como direito posto de garantia, sendo esta a função basilar da tutela provisória, que busca conferir maior efetividade ao processo, com o fito de resguardar o direito que se espera tutelar, considerando a demora judicial, que não deve implicar em eventuais e futuros prejuízos. Nesse diapasão, há a relativização dos direitos fundamentais em prol da efetividade jurisdicional.

Insta frisar, tem-se o processo efetivo aquele que busca a tutela jurisdicional de forma legítima. Um processo efetivo não é aquele que tutela uma parte de forma singular ou que analisa os pedidos de forma fugaz, quebrando princípios e garantias invioláveis dentro do processo. A efetividade zela pelo procedimento, tal como devido processo legal, dando o acertado tratamento ao caso concreto, viabilizando assim a reparação de um bem jurídico lesado, o efetivo cumprimento de uma obrigação, seja de forma provisória como veremos a seguir ou de forma exauriente.

Assim, a efetividade deve ser compreendida a partir do manuseio da tutela de forma devida, seguindo os trâmites e respeitando as garantias fundamentais. Neste interim, eficiência teria relação com a efetividade somada a resultados tempestivos, meios devidamente corretos a serem escolhidos. Portanto, verifica-se que a efetividade engloba a eficácia, em que pese, reitera-se, não devam possuir a mesma interpretação.

Destaca-se que a efetividade e eficiência se relacionam, entretanto, não podem ser tratadas com a mesma interpretação *ipsi litteris*. Conforme explana Didier, o processo pode ser efetivo sem ser eficiente, em que pese o contrário não possa acontecer⁷¹.

⁷⁰ PENATI, R. A. D. A efetividade da tutela jurisdicional e as tutelas provisórias. **Rev. Científica Eletrônica UNISEB**, Ribeirão Preto, v. 5, n. 5, p.143-152, jan./jun. 2015.

⁷¹ DIDIER JR, F. **Curso de Direito Processual Civil**: introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento. Volume 1. 17 ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. p 103.

Por fim, forçoso é convir que a morosidade do sistema judicial brasileiro traz inúmeros prejuízos aquelas que são economicamente menos favorecidas, pois não desfrutam de suporte para esperar o longo transcurso do processo até que chegue ao seu resultado final. Por via de consequência, sem o instituto da tutela provisória, o réu poderia sentir-se estimulado a fazer uso de variados meios para retardar o desfecho do processo.

3.2 A TUTELA PROVISÓRIA E O CONTRADITÓRIO: OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA?

O contraditório representa a garantia que as partes possuem de efetivamente participar da formação da convicção do juiz, isto é, o direito influenciar o entendimento do magistrado antes que a decisão seja proferida⁷².

A previsão do instrumento supramencionado está expressa na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LV⁷³.

Dessa forma, assegura o princípio da não surpresa no ambiente processual, em que o juiz não poderá decidir com base em fundamento sobre o qual não se tenha dado às partes a oportunidade de se manifestar, nos moldes do Estado Democrático de Direito⁷⁴.

Dessa forma, diante da necessidade de manifestação das partes, houve a normatização do princípio da cooperação e da proibição de decisão surpresa, onde, específica, que nos casos em que o juiz for decidir sobre matéria que pode prejudicar alguma das partes, deve a ela dar a oportunidade de se manifestar, caso não tenha feito antes.

⁷² CARNEIRO, D. M. Princípios do contraditório e da ampla defesa. **Jus**, Teresina, mai. 2016. Disponível em: <https://douglasadv.jus.com.br/publicacoes>. Acesso em: 11 mai. 2021.

⁷³ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

⁷⁴ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Princípio da não surpresa: a busca por um contraditório efetivo**. Brasília, 14 jun. 2020. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/Principio-da-nao-surpresa-a-busca-por-um-contraditorio-efetivo.aspx>. Acesso em: 08 mai. 2021.

Todavia, o próprio Código de Processo Civil distanciou do princípio da vedação de decisão surpresa as decisões referentes as tutelas de urgência.

Nesse diapasão, segue a redação do artigo 9º⁷⁵ do CPC/2015 que põe em voga a garantia fundamental do contraditório, restringindo o âmbito de incidência da garantia do contraditório, postergando-o para momento imediatamente posterior ao deferimento liminar, ao permitir decisões provisórias contra uma das partes sem que seja ela previamente ouvida.

Não obstante o art. 9º dispor sobre a tutela provisória como regra excepcional a decisão surpresa, o art. 1054 contraria a sua previsão, ao prelecionar que o magistrado não pode decidir em grau algum de jurisdição, antes de consultar as partes, mesmo tratando-se de matéria de conhecimento *ex officio*.

De acordo com Lenio Luiz Streck, Lúcio Delfino e Diego Crevelin de Sousa⁷⁶, o legislador perseguiu legitimar a relativização do contraditório exigindo, concluindo que o inciso II do artigo 9º e o parágrafo único do artigo 311, ambos do CPC/2015, encerram a proteção deficiente da garantia do contraditório e não se mostram necessários à proteção adequada de qualquer outro direito ou garantia fundamental, motivo pelo qual são eivados de inconstitucionalidade material, devendo deixar de ser aplicados, na via difusa, e declarados inconstitucionais, na via concentrada.

Ademais, os supramencionados autores⁷⁷ aduzem que o Código de Processo Civil de 2015 dispõe que não compete ao juiz decidir, em grau algum de jurisdição, com fundamento em informação a qual não se tenha dado aos litigantes a oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício, consoante artigo 10⁷⁸ do referido Código.

⁷⁵ Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;

II - às hipóteses de tutela da evidência previstas no art. 311, incisos II e III ;

III - à decisão prevista no art. 701 .

⁷⁶ STRECK, L. L.; DELFINO, L.; SOUSA, D. C. Tutela provisória e contraditório: uma evidente inconstitucionalidade. **Revista Consultor Jurídico**, Teresina, 15 mai. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mai-15/tutela-provisoria-contraditorio-evidente-inconstitucionalidade>. Acesso em: 05 mai. 2021.

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Da mesma forma, o artigo 7º⁷⁹ do Código de Processo Civil de 2015 impõe ao juiz o dever de garantir as partes sua participação efetiva na formação do provimento jurisdicional.

Nesse sentido, o problema principal gira em torno da postergação do contraditório, procedimento que torna necessária uma apreciação cognoscível sumária em duas instâncias, colocando em perigo a situação do réu contra o qual se determina o cumprimento da medida, ao passo que após a cognição completa pode ser reconhecida a improcedência total do pleito, implementando um risco a segurança jurídica⁸⁰.

Assim, a restrição do contraditório, fere, por consequência a inafastabilidade do controle jurisdicional, impossibilitando a efetiva tutela jurisdicional do direito contra qualquer forma de denegação da justiça.

Portanto, depreende-se que a garantia de uma tutela jurisdicional efetiva ordena plena participação das partes litigantes, com amplas possibilidades de demonstração de seus direitos subjetivos.

3.3 DOS REQUISITOS DA TUTELA DE URGÊNCIA

A tutela de urgência é espécie do gênero tutela provisória, representando uma das formas de fundamentá-la, de acordo com a pretensão desejada pelo requerente, podendo apresentar-se na modalidade antecipada/satisfativa ou cautelar⁸¹.

Em via conceitual, a tutela de urgência pode ser entendida como um provimento judicial, cujo objetivo se fundamenta em realizar a prestação da tutela jurisdicional em

⁷⁹ Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

⁸⁰ SOUSA, H. O Contraditório e a Ampla defesa no procedimento da Tutela Antecipada Antecedente. **Jusbrasil**, Salvador, 2019. Disponível em: <https://humbertosousa.jusbrasil.com.br/artigos/596285164/o-contraditorio-e-a-ampla-defesa-no-procedimento-da-tutela-antecipada-antecedente>. Acesso em: 05 mai. 2021.

⁸¹ LEITE, G. Tutela provisória no CPC/2015. **Jusbrasil**, Salvador, 2019. Disponível em: <https://giseleleite2.jusbrasil.com.br/artigos/552649490/tutela-provisoria-no-cpc-2015>. Acesso em: 01 mai. 2021.

um espaço de tempo menor do que seria prestada por uma tutela jurisdicional padrão (cognição ou execução)⁸².

A referida brevidade no procedimento, resultante da sumariedade da cognição, decorrem de um perigo de dano, ato ilícito ou mesmo do resultado útil do processo. Daí a necessidade de proteção (no caso das cautelares) ou satisfação (no caso da tutela antecipada) imediata do bem ou direito⁸³.

Pode-se acolher que o primeiro requisito para que haja o deferimento da tutela de urgência é o requerimento da parte, uma vez que não há previsão expressa no CPC de 2015 que verse sobre a possibilidade da medida ser deferida de ofício.

Entretanto, cabe salientar, atualmente existe uma divergência doutrinária sobre o tema, mas o entendimento majoritário baseia-se na compreensão de que a tutela de urgência não pode ser deferida de ofício, apesar do silêncio da lei, uma vez que o princípio da demanda exige que haja requerimento da parte.

De acordo com Gonçalves⁸⁴, a omissão do Código é significativa, permanecendo a controvérsia que já existia na vigência do Código de Processo Civil anterior.

Ademais, menciona que o supradito autor que o projeto aprovado pelo Senado e enviado à Câmara, pertinente ao Código de Processo Civil de 2015, havia a previsão de concessão de ofício, no seu artigo 277: “Em casos excepcionais ou expressamente autorizados por lei, o juiz poderá conceder medidas de urgência de ofício”. Entretanto, esse dispositivo foi excluído na Câmara dos Deputados, sendo o CPC aprovado sem fazer alusão ao deferimento de ofício.

Consoante já aludido, a tutela de urgência pode ser classificada como antecipada/satisfativa ou cautelar. A tutela antecipada é decisão provisória que satisfaz total ou parcialmente o direito material deduzido. Assim, propõe-se a satisfazer o próprio direito (os efeitos) antes de proferida a decisão final⁸⁵.

⁸² FREITAS, D. X. Tutelas jurisdicionais de urgência: uma sucinta análise. **Jusbrasil**, Salvador, 2014. Disponível em: <https://daniellixavierfreitas.jusbrasil.com.br/artigos/142021820/tutelas-jurisdicionais-de-urgencia-uma-sucinta-analise>. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁸³ SÁ, R. M. **Manual de Direito Processual Civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 567.

⁸⁴ GONÇALVES, M. V. R. **Direito processual civil**. 12 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 604.

⁸⁵ OLIVEIRA, Bruna Alcantara Machado de. **A tutela de urgência no Código de Processo Civil**. 2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/a-tutela-de-urgencia-no-codigo-de-processo-civil/>. Acesso em: 19 abr. 2021.

Já a tutela cautelar pretende assegurar o correto funcionamento da jurisdição, a futura satisfação do direito material deduzido, tendo em vista que não é satisfativa. Dessa forma, é uma modalidade de prestação jurisdicional que visa impedir que o decurso do tempo do processo impeça a realização do possível direito alegado pela parte⁸⁶.

Sendo assim, conclui-se que na tutela cautelar intenta a proteção de outro direito, e sua análise amplia o objeto litigioso (pretensão à segurança). Diferentemente, na tutela antecipada não há outro direito senão o do próprio processo e não gera ampliação do objeto litigioso senão a antecipação dos efeitos da mesmíssima pretensão formulada⁸⁷.

3.2.1 Do perigo da demora- *periculum in mora*

O ordenamento jurídico brasileiro prevê no artigo 300 do Código de Processo Civil de 2015 a seguinte normatização: “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”, isto é, presentes os requisitos que caracterizem o *fumus boni iuris* -probabilidade de direito- e o *periculum in mora*- perigo da demora-, que fundamentem a convicção do magistrado com base no caso concreto, concede-se a tutela de urgência; ausentes, nega-se a tutela.

Nesse contexto, o deferimento da urgência só poderá se estabelecer quando houver alegações, em abstrato, da existência de perigo, isto é, quando houver perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Assim, não há interesse nesse tipo de tutela as hipóteses em que não há o risco de ineficácia da medida.

Destaca-se, apesar de necessária a presença de ambos os requisitos - probabilidade de direito e perigo da demora, na prática forense é possível vislumbrar que, por vezes, apenas um deles é apresentado e constitui requisito suficiente para a concessão da medida. A exemplo disso tem-se as tutelas antecipadas requeridas em

⁸⁶ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. **Tutela provisória (evolução e teoria geral)**. 2018. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/166/edicao-1/tutela-provisoria-%28evolucao-e-teoria-geral%29>. Acesso em: 16 abr. 2021.

⁸⁷ SÁ, Renato Montans de. **MANUAL DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL**. 5ª Ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020. P. 569

desfavor do plano de saúde com pedido de cirurgia emergencial, em que o autor não possui o contrato estabelecido entre as partes, ou mesmo liminares na seara previdenciária ou tributária com base simplesmente em enunciados de súmulas dos Tribunais Superiores⁸⁸.

Por conseguinte, a cognição superficial se atempna no momento em que o magistrado firmar entendimento a favor da situação de urgência, cujo pilar é o receio fundado do risco, não sendo preciso que tenha absoluta certeza da ameaça, do perigo, bastando que sejam possíveis. O juiz não concederá a medida quando houver um risco improvável, remoto, ou que resulte de temores subjetivos. É preciso uma situação objetiva de risco, atual ou iminente⁸⁹.

Desse modo, o *periculum in mora* corresponde a justificativa para a falta de aptidão do procedimento ordinário resolver determinadas demandas, sendo pautada no interesse específico que justifica a emanção da providência antecipada.

O perigo suscitado na tutela de urgência pode advir de ação ou de omissão do réu. Sendo assim, existem situações em que, conquanto possa ser originado de fato natural, cumpre ao réu afastá-lo ou minorá-lo, e se ele não o faz, deixando, por negligência, que o risco persista, o autor poderá valer-se da referida tutela⁹⁰.

Ademais, o *periculum in mora* não resulta apenas do perigo de dano, mas também da prática de ato ilícito. Nessa hipótese, as principais incidências são nas tutelas preventivas, inibitórias em que se deseja evitar a violação do direito, bastando a probabilidade de que venha a ser praticado ato ilícito. Assim, a verificação do magistrado não deve relacionar-se à potencialidade de dano, mas sim à potencialidade de violação a direito⁹¹ (art. 497, parágrafo único, CPC⁹²).

⁸⁸ SÁ, Renato Montans de. **MANUAL DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL**. 5ª Ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020. P. 574

⁸⁹ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **DIREITO PROCESSUAL CIVIL**. 12ª Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021 (Coleção Esquematizado), p 607

⁹⁰ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **DIREITO PROCESSUAL CIVIL**. 12ª Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021 (Coleção Esquematizado), p 607

⁹¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **TUTELA INIBITÓRIA E TUTELA DE REMOÇÃO DO ILÍCITO**; Academia Brasileira de Direito Processual Civil.

⁹² Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.

Parágrafo único. Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.

Referendando-se a ação inibitória não impedimento para que o autor invoque a probabilidade do dano nos casos em que há identidade cronológica entre o ilícito e o dano⁹³.

Destarte, a ameaça não necessita estar cabalmente provada, sendo suficiente que seja provável. Entretanto, deve estar disposta de forma objetiva, fundada em fatos concretos, e não representar um mero temor subjetivo.

3.3.2 Da probabilidade de direito- *fumus boni iuris*

A probabilidade do direito é um requisito inserido no CPC atual que exige elementos de convicção que o evidencie. Vale salientar, as evidências demandadas para basear o convencimento do magistrado não são da existência ou da realidade do direito postulado, não sendo necessária prova inequívoca, mas da sua probabilidade⁹⁴.

Diante da necessidade de comprovação do mencionado requisito, criou-se um mecanismo por meio de indícios e início de prova, que permite que o magistrado, ao analisar os fatos, baseie-se na mera aparência do direito, a mera plausibilidade, apenas a “fumaça”.

Representa-se, literalmente, como “fumaça do bom direito”, ou seja, um sinal ou indício de que o direito pleiteado de fato existe. Não há, portanto, a necessidade de provar a existência do direito, bastando a mera suposição de verossimilhança.

Nesse quadrante, a probabilidade estabelece técnica de julgamento que outorga ao juiz a possibilidade de conceder o direito se contentando com apenas um bom indício de prova. Na tutela de urgência a probabilidade deve ser entendida como menos robusta, com menos elementos para a apreciação da questão. Por fim, essa

⁹³ MARINONI, Luiz Guilherme. **TUTELA INIBITÓRIA E TUTELA DE REMOÇÃO DO ILÍCITO**. Academia Brasileira de Direito Processual Civil.

⁹⁴ MASSA, Rafaela Branco Gimenez. **Novo CPC: tutelas provisórias**: a antiga diferenciação entre tutela antecipada e medida cautelar, prevista no cpc/73, cede lugar à previsão das tutelas de urgência e de evidência, que podem ser requeridas de forma preparatória ou incidental, e inclusive deferidas de ofício pelo juiz. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/9727/Novo-CPC-tutelas-provisorias>. Acesso em: 11 maio 2021.

probabilidade se refere não apenas aos fatos, mas também ao direito que amparam a sua tese.

Didier preleciona que⁹⁵, embora não seja necessária a prova integral da realidade do direito postulado, a essência da probabilidade pleiteia a verossimilhança fática, por meio da qual, se constata que há um grau considerável de plausibilidade em torno da narrativa dos fatos trazida pelo autor. Assim, é preciso que se visualize, na narrativa, uma verdade provável sobre os fatos, independentemente da produção de prova.

De acordo com Renato Sá⁹⁶, todo julgamento é fundado em probabilidade, haja vista firmar entendimento no sentido de que a verdade absoluta é um valor inatingível.

Evidencia-se que, constitui condição elementar para que a tutela de urgência seja deferida que o requerente aparente ser o titular do direito que está sob ameaça, e que esse direito aparente merecer proteção.

A urgência e a intensidade da ameaça podem, constantemente, repercutir sobre o requisito da probabilidade. À vista disso, o exame pode ser mais ou menos rigoroso, dependendo do grau de urgência, e da intensidade da ameaça⁹⁷.

Desse modo, nas situações em que a verossimilhança fática demonstre extrema urgência, é possível que o juiz conceda a medida sem oportunizar a manifestação do réu, isto é, a tutela provisória pode ser concedida liminarmente, até mesmo antes que ele seja citado. Nesse caso, faculta-se, logo depois, a possibilidade de resposta, inclusive por meio de recurso⁹⁸.

Nesse sentido, o contraditório não fica tolhido, mas diferido para outra oportunidade e, além disso, os elementos de cognição presentes para que haja a avaliação do caso serão menores que aqueles que poderão ser obtidos se houver tempo para que o réu seja citado e possa manifestar-se.

⁹⁵ DIDIER JR., Fredie. **CURSO DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL V.2.** 10. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015, p. 569

⁹⁶ SÁ, Renato Montans de. **MANUAL DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL.** 5ª Ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020. P. 575

⁹⁷ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **DIREITO PROCESSUAL CIVIL.** 12ª Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021 (Coleção Esquematizado), p 606

⁹⁸ Streck, Lenio Luiz et al. **Tutela provisória e contraditório: uma evidente inconstitucionalidade.** Disponível em: 09/05/2021. Acesso em: <https://www.conjur.com.br/2017-mai-15/tutela-provisoria-contraditorio-evidente-inconstitucionalidade>

Nessas hipóteses, o magistrado deve pautar-se no princípio da proporcionalidade, sopesando as consequências que advirão do deferimento ou do indeferimento da medida, tendo em conta que tanto um quanto outro podem trazer prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação⁹⁹.

Por todo exposto, depreende-se que o juiz não deve conceder a tutela de urgência em caso de inverossimilhança, em que existe total incompatibilidade entre os fatos suscitados pelo autor e as provas acostadas. Porém poderá concedê-la, ainda que o grau de verossimilhança não seja muito elevado, desde que conclua que o não deferimento inviabilizará a efetivação do direito, caso ele venha a ser reconhecido.

Portanto, *fumus boni juris* necessita ser analisado em uma visão global, não podendo ser examinado isoladamente, em observância a situação dos valores jurídicos em disputa (proporcionalidade) e do perigo, bem como ao requisito da verossimilhança, que o juiz pode, eventualmente, atenuá-lo, quando a urgência e os bens jurídicos discutidos o recomendarem.

⁹⁹ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **DIREITO PROCESSUAL CIVIL**. 12ª Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021(Coleção Esquematizado), p 606

4. A IRREVERSIBILIDADE RECÍPROCA NA TUTELA DE URGÊNCIA

Como explanado anteriormente, a tutela de urgência é uma técnica processual, na qual a parte postula pedido antecipatório da tutela jurisdicional baseado no perigo da demora - *periculum in mora* - e a probabilidade de direito- *fumus boni iuris*-. Para além desses requisitos, é necessário também a possibilidade de reversibilidade dos efeitos da decisão, conforme preceitua o Art. 300 § 3, do CPC¹⁰⁰.

O legislador, ao positivar a expressão “efeitos da decisão”, aduz que a irreversibilidade trata sobre os fatos envoltos a decisão e não apenas sobre o seu provimento, tendo em vista que a tutela é sempre revogável, porém o retorno a situação fática anterior a concessão não é sempre possível.

De acordo com Sousa, imprescindível que os efeitos produzidos não sejam irreversíveis, em outras palavras, se os efeitos do provimento não forem exequíveis de reversão, o magistrado não deve deferir a tutela antecipada¹⁰¹.

De modo parecido interpreta Didier Jr. que é necessário que os efeitos da decisão sejam reversíveis, pois ao final do processo, caso a tutela não seja confirmada, é importante que se reestabeleça o *status quo ante*. Entretanto, o mesmo alerta para cautela na utilização de tal requisito, pois a leitura estrita do texto legal pode torna-la inútil.¹⁰²

Para Marinoni, a proibição irrestrita da concessão de tutela antecipada em razão dos efeitos irreversíveis da decisão frustra o direito à tutela adequada, efetiva e tempestiva¹⁰³, pilares do devido processo legal. Da mesma forma constata Amaral,

¹⁰⁰Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão

¹⁰¹ SOUSA, Eduardo Araújo de **A EFICIÊNCIA DAS TUTELAS PROVISÓRIAS COMO INSTRUMENTOS DE CELERIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL À LUZ DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - LEI. 13.105/2015**: análise histórica das tutelas de urgência (provisórias), estudo acerca da efetividade dessas medidas à luz do princípio da razoável duração do processo e do acesso à ordem jurídica justa (art. 5º, incisos xxxv e lxxviii, da cf/88), e do ncpc ∴ lei. 13.105/2015. Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/a-eficiencia-das-tutelas-provisorias-como-instrumentos-celerizacao-jurisdicional-luz-ncpc.htm>. Acesso em: 15 abr. 2021.

¹⁰²DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; Oliveira, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil**. v.2. 11. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016, p 613

¹⁰³MARINONI, Luiz Guilherme. **Novo curso de processo civil**. v.2. 3. Ed -São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 140

que a vedação legal estrita impede o julgador de oferecer proteção ao direito ameaçado de dano irreparável, assim, menosprezando a tutela jurisdicional efetiva¹⁰⁴.

O que não quer dizer que este seja deva se menosprezar o requisito disposto no Art. 300 § 3º, mas sim, que há um cuidado na análise da reversibilidade fática, sendo necessário o estudo do caso concreto a fim de que seja constatado quais os bens jurídicos estão sofrendo perigo e através da utilização do princípio da proporcionalidade sopesar qual deve ser tutelado.

Como destacado por Neves, um direito indisponível não pode ser sacrificado por uma vedação legal¹⁰⁵. Entretanto, segue alegando que a indisponibilidade do direito não é suficiente para concessão da tutela, devendo ser analisado os requisitos legais, o perigo da demora e probabilidade de direito.

Ademais, cumpre destacar que não obstante a doutrina se encontra pacífica quanto a possível relativização do requisito de reversibilidade dos efeitos da decisão, essa relativização também fora disposta no Enunciado nº419 da Consolidação dos enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Civis¹⁰⁶, bem como fora disposto no Enunciado nº 25 da ENFAM¹⁰⁷ que a relativização pode ser afastada no caso concreto, com base na garantia do acesso à justiça.

Nesse quadrante, nas situações que não há a possibilidade de reversibilidade dos efeitos da decisão, a doutrina utilizada nomeia de “irreversibilidade recíproca” ou também de irreversibilidade de mão dupla, como denomina Neves¹⁰⁸. O pressuposto deste instituto é irreversibilidade para ambas as partes. Caso seja deferida a tutela, os efeitos práticos da decisão se tornam irreversíveis para o Réu e caso seja indeferida, se tornam irreversíveis para o Autor.

¹⁰⁴AMARAL, Priscila Cristina. **Irreversibilidade da tutela antecipada**. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/irreversibilidade-da-tutela-antecipada/>. Acesso em: 24/05/2021

¹⁰⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**- volume único – 9 ed – Salvador. Ed Juspodivm, 2017, pg 516

¹⁰⁶ (art. 300, § 3º) Não é absoluta a regra que proíbe tutela provisória com efeitos irreversíveis.

¹⁰⁷ A vedação da concessão de tutela de urgência cujos efeitos possam ser irreversíveis (art. 300, § 3º, do CPC/2015) pode ser afastada no caso concreto com base na garantia do acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, da CRFB).

¹⁰⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**- volume único – 9 ed – Salvador. Ed Juspodivm, 2017, pg 517

Frente a irreversibilidade recíproca, o meio de solucionar tal conflito é aplicando a mensuração do direito das partes, em que o juiz deve ponderar o direito mais provável, determinando a proteção do interesse mais relevante, afastando o risco mais grave, e, por fim, aplicar o justo de acordo com o princípio da proporcionalidade.¹⁰⁹

Sobrepuja-se que em determinados eventos é factível que o magistrado, ao não se sentir convencido dos requisitos ensejadores para a antecipação, o Magistrado pode condicionar o deferimento à prestação de contracautela, requeira que a parte preste caução real ou fidejussória, ambicionando que haja o ressarcimento de fortuitos danos que a outra parte possa vir a sofrer.

Cabe salientar, a caução poderá ser dispensada em caso de hipossuficiência da parte que deveria prestá-la, pois não é legítimo que a parte economicamente impossibilitada seja tolhida de seu direito por não poder oferecer em juízo as garantias necessárias ao eventual ressarcimento da parte contrária¹¹⁰.

Ademais, em razão da precariedade da tutela provisória, assume-se o risco da possibilidade desta ser revogada ou modificada qualquer tempo, devendo assim, a parte Demandante, caso tenha seu pedido deferido sumariamente e posteriormente, esta tutela não prevalecer, o Requerente será responsabilizado de forma objetiva, de acordo com o Art. 302 CPC/15¹¹¹.

4.1 O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE COMO MEIO DE SOLUÇÃO DOS CASOS DE IRREVERSIBILIDADE RECÍPROCA

¹⁰⁹ SANCHES, Lucas Fernandes. **Meios de Impedimento da estabilização da tutela de urgência satisfativa/antecipada.** Disponível em: <https://lucassanches147.jusbrasil.com.br/artigos/780401710/meios-de-impedimento-da-estabilizacao-da-tutela-de-urgencia-satisfativa-antecipada>. Acesso em: 19/05/2021

¹¹⁰ SÁ, Renato Montans de. **Manual de direito processual Civil.** – 5 ed – São Paulo – Saraiva Educação, 2020, p 576

¹¹¹ Art. 302. Independentemente da reparação por dano processual, a parte responde pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa, se:

I - a sentença lhe for desfavorável;

II - obtida liminarmente a tutela em caráter antecedente, não fornecer os meios necessários para a citação do requerido no prazo de 5 (cinco) dias;

III - ocorrer a cessação da eficácia da medida em qualquer hipótese legal;

IV - o juiz acolher a alegação de decadência ou prescrição da pretensão do autor.

A irreversibilidade recíproca não fora prevista pelo legislador, haja vista o requisito estabelecido da necessidade de reversibilidade dos efeitos práticos da decisão, previsto no Art. 300 § 3 do CPC/2015¹¹².

Entretanto, como visto, há situações em que o tanto o deferimento, quanto o indeferimento da tutela provisória causará impacto irreversível a uma das partes. Desta forma, faz-se necessário utilizar um instrumento, um meio para resolução deste conflito, com vistas a garantir a efetividade da jurisdição.

O meio a ser utilizado para resolução dos casos em que há ocorrência da irreversibilidade recíproca é o princípio da proporcionalidade¹¹³.

Como vislumbrado anteriormente, uma sub-regras do princípio proporcionalidade é a relação que se tem entre a medida tomada e o resultado que se almeja alcançar¹¹⁴, a fim de que não obtenha uma desvantagem excessiva para uma parte, e em consequência, uma vantagem excessiva para outra, durante o curso ou até mesmo no final do processo.

Entretanto, uma análise mais ampla deve ser feita, não apenas dessa sub-regra da proporcionalidade. O Magistrado deve, da mesma forma, se questionar se a medida utilizada, qual seja, a tutela antecipada, irá promover o fim pretendido, de acordo com a adequação disciplinada por Ávila¹¹⁵. Assim como a percepção da necessidade- como sub-regra da proporcionalidade- se demonstra importante, ao comparar se a medida adotada realmente é a mais adequada, que não cause prejuízos a uma das partes, restringindo de forma excessiva direitos¹¹⁶.

¹¹²Art. 300 § 3º: A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão

¹¹³ DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Curso de direito processual civil**. v.2. 11. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016, p 614; GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil** (coleção esquematizado). – 12 ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p 606; SÁ, Renato Montans de. **Manual de direito processual civil** – 5. ed. -São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 578. Aponta Neves que o princípio a ser utilizado é o da razoabilidade. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**- volume único – 9 ed – Salvador. Ed Juspodivm, 2017, pg 517

¹¹⁴ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 18ª Ed- São Paulo: Malheiros, 2018, p.219

¹¹⁵ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 18ª edição. P.212

¹¹⁶ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 18ª edição. P.216

Dentro dessa perspectiva de colisão entre direitos que não voltariam ao *status quo ante*, deve-se aplicar então, uma ponderação dos bens jurídicos que podem ser afetados na decisão, valorando assim, qual é o bem jurídico mais importante, visando afastar o risco mais grave¹¹⁷.

Para além dessa valoração de bens jurídicos, discute-se também a tutela do bem mais provável, a fim de que o juízo vislumbre um possível perdedor da ação e sopesse isso em sua decisão, com o fito de afastar esse perigo de irreversibilidade¹¹⁸. Tal análise demonstra incabível, pois na tutela de urgência antecedente, a cognição é sumária, não exauriente. Portanto, verifica-se que o Magistrado não possui totais elementos para fazer essa ponderação de probabilidade.

Acerca do juízo de probabilidade, aponta Marinoni que este juízo não pode excluir a ponderação dos valores dos bens jurídicos em debate, pois esta ponderação é de grande valia ao Magistrado para decisão de antecipação de tutela.¹¹⁹

A análise dessa seara perpassa pela irrazoabilidade, no sentido lato da palavra, pois decidir acerca de um bem jurídico, de forma sumária, baseado em ponderação de probabilidade, quando um bem jurídico maior pode ser lesado, não se demonstra adequado.

A ponderação da probabilidade de direito dá a decisão um caráter de quase certeza sobre o direito, haja vista que a análise do Magistrado passará pelo crivo de “quem tem mais razão” - um ato com traje de cognição exauriente-, sendo que existe nesta mesma ação um direito que está sendo lesado ou prestes a ser lesado e perigo desta decisão pode prejudicar o Autor, em razão de uma decisão baseada em uma probabilidade que pode estar equivocada, considerando a sua sumariedade.

Percebe-se assim, irrazoabilidade da necessidade da análise (juízo de direito mais provável) anteriormente citada, quando tratamos de bens jurídicos indisponíveis, cruciais, a exemplo da saúde e da vida. Uma tutela de urgência requerida com o fito

¹¹⁷ DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paulo Sarno; Oliveira, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil**. v.2. 11. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016, p 613

¹¹⁸ Nesse sentido: MACIEL, Mateus das Neves. **A tutela de urgência de natureza antecipada e seu perigo de irreversibilidade à luz do novo CPC**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/48541/a-tutela-de-urgencia-de-natureza-antecipada-e-seu-perigo-de-irreversibilidade-a-luz-do-novo-cpc>. Acesso em: 25/05/2021

¹¹⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **A antecipação de tutela**. -8ªEd – São Paulo – Malheiros Editores, 2004, p. 241

de que seja realizada uma cirurgia cardíaca, a qual comprovadamente colocará em risco o bem jurídica vida, não pode sobrepor um dano ao bem jurídico patrimônio do plano de saúde ou hospital.

Isso não significa que qualquer ação ajuizada em face de hospitais e planos de saúde será deferida - devido ao fato estes citados lidam diretamente com a saúde e a vida-, mas sim, que preenchidos os requisitos, do perigo da demora e da probabilidade de direito, o bem jurídica vida irá sobrepor o bem jurídico patrimônio.

Cabe destacar que não se tratando lesão a bem jurídico maior, o Magistrado não deve conceder a antecipação de tutela, devendo respeitar a vedação legal do Art. 300 §3, CPC/15¹²⁰, que impossibilita o deferimento da tutela em situações em que não seja possível a reversibilidade dos efeitos da decisão.

Destaca Marinoni ainda que não apenas a valoração dos bens jurídicos deve ser colocada em questão, mas também a dimensão que o dano pode alçar, pois, na hipótese dos bens jurídicos discutidos possuírem o mesmo “peso”, deve-se utilizar da proporcionalidade para decidir. O autor alerta ainda que não existe uma tabela com a ordem dos bens e valores jurídicos, sendo essa ponderação realizada pelo Magistrado, no caso concreto¹²¹.

4.2 A IRREVERSIBILIDADE RECÍPROCA À LUZ DOS TRIBUNAIS

A irreversibilidade recíproca não é um problema novo no Ordenamento Jurídico brasileiro. Desde a vigência do Código de Processo Civil de 1973, existia essa problemática nos casos concretos e não havia um meio de solução -legal- para os casos de irreversibilidade recíproca na tutela antecipada.

Situação que se perpetua até o presente momento, haja vista que o Código de 2015 também não previu uma resposta legal nesses casos. Portanto, a solução para a irreversibilidade recíproca adveio da doutrina e da jurisprudência, com o fito de dar ao processo a sua verdadeira efetividade.

¹²⁰ Art. 300 § 3º: A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão

¹²¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **A antecipação de tutela**. -8ªEd – São Paulo – Malheiros Editores, 2004, p. 243

Como dito, uma das análises que devem ser realizadas pelo Magistrado nas situações de duplo risco no deferimento da tutela antecipada é em relação aos bens jurídicos que são afetados, tanto no deferimento, quanto no indeferimento da tutela. Para além, é incontestável que o bem jurídica vida é o maior que detemos, desta forma, deve haver a primazia pela defesa deste direito.

Portanto, negar uma tutela antecipada -que possui os requisitos do *periculum in mora e fumus boni iuris* preenchidos- , que visa proteger o direito da vida, em razão de um possível perigo de irreversibilidade do status quo ante de uma patrimônio não se demonstra razoável.

Foi nesta senda que o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais proferiu Acórdão após a interposição do Agravo de Instrumento 10000170562755001¹²², dando provimento ao recurso da parte Autora, a qual ajuizou ação contra o plano de saúde que era cliente, pleiteando o custeamento de um tratamento, que se não fosse disponibilizado, poderia colocar em risco a mobilidade da Requerente.

A fundamentação do Tribunal se baseou justamente no sopesamento dos bens jurídicos envolvidos, quais sejam, saúde da Autora contra o patrimônio do plano de saúde. “*Ademais, há risco de irreversibilidade recíproca, sendo que o perigo de dano é muito maior à saúde e a vida da agravante, caso não se trata da forma que necessita, do que o risco patrimonial que pode advir à agravada*”.

Neste mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça(STJ), enfrentou caso análogo, no Agravo em Recurso Especial 754273¹²³, no qual o Agravante, o plano de saúde, interpôs o recurso alertando que no contrato entre as partes não havia sido previsto a cobertura para tratamento domiciliar, e que desta forma, não estava obrigado a disponibilizar tal tratamento.

O STJ decidiu por negar provimento ao recurso, mantendo assim, a tutela antecipada, nos seguintes termos “*Urge ponderar que muito embora o teor da*

¹²² TJ-MG - AI: 10000170562755001 MG, Relator: Rogério Medeiros, Data de Julgamento: 15/03/2018, Data de Publicação: 15/03/2018. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/557156451/agravo-de-instrumento-cv-ai-10000170562755001-mg/inteiro-teor-557156501>. Acesso em: 27/05/2021

¹²³ STJ - AREsp: 754273 MG 2015/0187250-1, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Publicação: DJ 25/09/2015. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/894634646/agravo-em-recurso-especial-aresp-754273-mg-2015-0187250-1/decisao-monocratica-894634667>. Acesso em: 27/05/2021

decisão recorrida implique potencial irreversível lesão ao plano de saúde recorrente (caso se constate, ao final, o seu descabimento), a situação em comento estampa perigo de irreversibilidade recíproca, uma vez que a não concessão do benefício em sede de antecipação de tutela pode comprometer a própria vida do autor, consoante se depreende do delicado estado de saúde deste, atestado pelos inúmeros profissionais que o acompanham”.

Ainda no que tange a proteção da vida, Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro negou provimento ao Agravo de Instrumento 0081511-54.2019.8.19.0000¹²⁴, no qual o Município de Niterói, Ré, ora Agravante, irresignado com a tutela antecipada deferida, interpôs tal recurso. A lide circunda sobre a necessidade de demolição de imóveis com risco de desabamento, em contraponto a parte Ré, aduz que a medida deslocaria recursos humanos e financeiros para o cumprimento de uma decisão sumária. Afirmou ainda que os recursos públicos se encontravam escassos.

Da mesma maneira, o Tribunal, reconhecendo a irreversibilidade recíproca, priorizou a proteção à vida em detrimento ao patrimônio. Restando assim, flagrante que a Jurisprudência e a Doutrina são uníssonas no que tange a possibilidade de deferimento de tutela antecipada em casos em que seja flagrante a lesão a bem jurídico indisponível.

Noutro lado, reconhece os Tribunais também a necessidade da avaliação da extensão do dano quando os bens jurídicos possuem o mesmo valor. Vale rememorar as alegações de Marinoni de que não há escala de valoração dos bens jurídicos¹²⁵.

No processo de nº 0629774-57.2018.8.06.0000¹²⁶, o Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, constatou a existência da possibilidade dano irreversível para ambas as partes, em relação ao mesmo bem jurídico, o patrimônio. Desta forma, ponderou que apesar da existência da irreversibilidade recíproca, o dano ao

¹²⁴ (TJ-RJ - AI: 00815115420198190000, Relator: Des(a). MARIA ISABEL PAES GONÇALVES, Data de Julgamento: 17/02/2020, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL). Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/813783808/agravo-de-instrumento-ai-815115420198190000>. Acesso em: 27/05/2021

¹²⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **A antecipação de tutela**. -8ªEd – São Paulo – Malheiros Editores, 2004, p. 243

¹²⁶ (TJ-CE - AI: 06297745720188060000 CE 0629774-57.2018.8.06.0000, Relator: MARIA VILAUBA FAUSTO LOPES, Data de Julgamento: 21/08/2019, 3ª Câmara Direito Privado, Data de Publicação: 21/08/2019). Disponível em: <https://tj-ce.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/747347875/agravo-de-instrumento-ai-6297745720188060000-ce-0629774-5720188060000/inteiro-teor-747347885>. Acesso em: 27/05/2021

patrimônio que poderia ser experimentado pelo Agravante- dotado de grande poder econômico-, *in casu*, Instituição Financeira, seria muito menor do que pelo agravo – que estava com sua conta salário bloqueada-, haja vista que a tratava de verba alimentar, o que poderiam causar perigo à subsistência do Recorrido.

Cumprido destacar, conforme explanado anteriormente, a irreversibilidade dos efeitos da decisão constitui um requisito legal para concessão da tutela antecipatória. Tanto é que o deferimento da tutela antecipatória apenas é feito nos casos de irreversibilidade recíproca, de forma excepcional, quando um bem jurídico maior é afetado, a exemplo da vida, o patrimônio a ponto de atingir a subsistência.

Salvo casos excepcionais, deve-se levar a rigor o perigo que a irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada pode trazer, tanto é o legislador se atentou ao manter como requisito no texto legal.

E é este preceito que os Tribunais seguem, a exemplo da decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região frente ao Agravo de Instrumento do processo 5044961-25-2019.4.04.000¹²⁷, a qual negou provimento ao recurso interposto, após vislumbrar a irreversibilidade do pedido de antecipação de tutela para cancelamento de hipoteca.

Deferimento esse que poderia traria efeitos para terceiro de boa-fé, que inclusive estava interessado na aquisição do bem hipotecado, dando assim, um caráter irreversível aos efeitos da decisão.

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais proferiu Acórdão neste sentido frente ao Agravo de Instrumento no processo 0829614-19.2019.8.13.0000¹²⁸, o qual revogou a tutela de urgência deferida pelo juízo de primeira instância para que realizasse a demolição de um imóvel, com vistas ao Art. 300, §3 do CPC/15, conforme transcrição *ipsi litteris* “Ocorre que, apesar de o art. 300, caput, do Código de Processo Civil autorizar o deferimento da tutela de urgência quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco

¹²⁷ (TRF-4 - AG: 50449612520194040000 5044961-25.2019.4.04.0000, Relator: ROGERIO FAVRETO, Data de Julgamento: 28/01/2020, TERCEIRA TURMA). Disponível em: <https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/804260805/agravo-de-instrumento-ag-50449612520194040000-5044961-2520194040000/inteiro-teor-804260855>. Acesso em: 28/05/2021

¹²⁸ (TJ-MG - AI: 10000190829408001 MG, Relator: José Eustáquio Lucas Pereira, Data de Julgamento: 24/10/2019, Câmaras Cíveis / 5ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 25/10/2019). Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/940947606/agravo-de-instrumento-cv-ai-10000190829408001-mg/inteiro-teor-940947654>. Acesso em: 28/05/2021

ao resultado útil do processo, o seu § 3º veda a concessão da referida tutela na hipótese de perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.”

Assim, reitera-se e se evidencia que a concessão de tutela de urgência antecipatória em situações de duplo risco são exceções e devem ser analisadas e ponderadas de acordo com o caso concreto.

4.3 MEIOS DE MITIGAÇÃO DA IRREVERSIBILIDADE RECÍPROCA

A concessão da tutela de urgência, como tratada anteriormente, possui como um dos pilares a probabilidade de direito. Sua cognição é realizada de forma sumária, a fim de que se garanta a efetividade da jurisdição¹²⁹, bem como se evite um dano a um bem jurídico - a ponto que o processo se torne inútil-, em razão da uma morosidade do judiciário¹³⁰.

Tendo em vista que na tutela de urgência requerida de forma antecipada não há uma cognição exauriente, e sim, sumária, há o risco do Requerente ao final do processo não ter razão em seu pleito, e a tutela antecipada ser revogada. Fato que evidenciaria que o promovido sofreu danos numa ação a qual tinha razão, devendo ficar a cargo do Promovente a reparação destes danos.

O que se busca no processo é a tutela dos bens jurídicos, entretanto, esta não é feita a qualquer preço, e o Magistrado, possui a mecanismos para tentar mitigar os danos que podem ser experimentados pela parte Requerida, a exemplo da prestação da caução antes da concessão da tutela antecipada.

Entretanto, nem sempre o Magistrado vislumbra a possibilidade de Requerimento da caução, em razão de uma hipossuficiência econômica da parte,

¹²⁹ DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paulo Sarno; Oliveira, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil**. v.2. 11. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016, p 600; GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil** (coleção esquematizado). – 12 ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p 581; COSTA, Amanda Lima. **Tutela Antecipada: A relativização do requisito da reversibilidade fática da medida como garantia à efetividade da jurisdição**, p. 43. Disponível em: <http://hdl.handle.net/123456789/1121>. Acesso em: 22/05/2021; SOUZA, David Gomes de Barros. **Tutela antecipada de efeitos irreversíveis**. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/45950/tutela-antecipada-de-efeitos-irreversiveis>. Acesso em: 23/05/2021

¹³⁰ LOUREIRO, Mayrenne Trigueiro Pereira. **Concessão da tutela antecipada de ofício**. Disponível em: <https://direitodiario.com.br/artigo/concessao-da-tutela-antecipada-de-oficio/>. Acesso em: 26/05/2021

inexigibilidade esta prevista no Art. 300 § 1º do CPC/15¹³¹. Entretanto, mesmo não prestando a caução, ao final do processo, revogada a tutela provisória, a parte Requerente será responsabilizada civilmente pelos danos decorrentes desta, como será visto a seguir.

Portanto, a execução da tutela de urgência deve ser realizada com perícia pela parte Promovente, fiando-se na veracidade dos fatos alegados, pois ao momento em que esta é revogada e o processo se encontrar transitado em julgado, incidirá a responsabilização.

4.3.1 Responsabilidade objetiva dos danos causados

Como dito, a revogação da tutela de urgência implicará na responsabilização por parte do Promovente. Essa responsabilização tem como objetivo a estabelecimento do *status quo ante*.

A previsão desta responsabilização foi abarcada pelo legislador, no Art. 302 do CPC/15¹³². Em síntese, dispõe o artigo que qualquer dano proveniente da revogação da tutela de urgência será de responsabilidade da parte contrária e que sua liquidação será realizada nos autos em que fora concedida, quando possível.

Sá alerta que a liquidação dos danos experimentados pelo prejudicado pela tutela será apenas realizada na tutela cautelar, pois a tutela antecipada satisfativa será liquidada pelo cumprimento provisório de sentença.¹³³

¹³¹ Art. 300 § 1º: **O** Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

¹³² Art. 302. Independentemente da reparação por dano processual, a parte responde pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa, se:

I - a sentença lhe for desfavorável;

II - obtida liminarmente a tutela em caráter antecedente, não fornecer os meios necessários para a citação do requerido no prazo de 5 (cinco) dias;

III - ocorrer a cessação da eficácia da medida em qualquer hipótese legal;

IV - o juiz acolher a alegação de decadência ou prescrição da pretensão do autor.

Parágrafo único. A indenização será liquidada nos autos em que a medida tiver sido concedida, sempre que possível.

¹³³ SÁ, Renato Montans de. **Manual de direito processual civil** – 5. ed. -São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p 579

Destaca Theodoro Júnior que se trata de responsabilidade objetiva, ou seja, não há necessidade de comprovação de culpa ou dolo nos danos causados¹³⁴, sendo necessária apenas a demonstração do dano e o nexo causal deste com a tutela antecipada¹³⁵.

Para além da doutrina, o STJ, no REsp 1.641.020, reiterou o pensamento doutrinário da responsabilidade civil objetiva por danos decorrentes da execução da tutela de urgência. Entretanto, salvaguardou que, em casos de culpa exclusiva da vítima, a responsabilização deve ser afastada. O que, nessa hipótese, quebraria o nexo causal.

Portanto, tem-se como pacificado doutrinariamente e jurisprudencialmente, a responsabilização objetiva pela execução da tutela de urgência, salvo em casos em que não haja nexo causal entre a medida tomada e o danos experimentados.

4.3.1.1 Responsabilidade objetiva nas tutelas de urgência concedidas ex officio?

Ainda no tema da responsabilização, discute-se na doutrina quanto a responsabilização civil objetiva da parte nos casos que há a concessão *ex officio* pelo Magistrado.

Destaca-se que não há qualquer previsão legal quanto a concessão de tutela antecipada de urgência de ofício, entretanto, disciplina Gonçalves que a tutela de urgência deve ser requerida pela parte¹³⁶.

Cumprе esclarecer que a jurisdição é inerte, devendo ser provocada, mas que por outro lado o Magistrado tem o dever dar efetividade a jurisdição, promover medidas que assegurem o resultado prático da tutela, o que lhe resguarda a

¹³⁴ Nesse sentido: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**- volume único – 9 ed – Salvador. Ed Juspodivm, 2017, pg 517; GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil** (coleção esquematizado). – 12 ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p 610

¹³⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – vol I**. 58 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2017, p..695-696

¹³⁶ Nesse sentido: GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil** (coleção esquematizado). – 12 ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p 140; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, MITIDEIRO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil** Vol.2 – 3 ed – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017 p.140

possibilidade de realizar atos de ofício. Porém, como não há qualquer vedação ou previsão legal para isto, discute-se no Ordenamento Jurídico essa possibilidade.

Nesta toada, traz-se exemplos para exemplificar que a jurisprudência não é uníssona nesse tema. A 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, na Apelação do processo nº 1413509-42.2019.8.12.00, entendeu pela impossibilidade de concessão de tutela de urgência *ex officio*, reconhecendo que a parte pode não querer se submeter a responsabilidade objetiva, na hipótese da tutela de urgência ser revogada¹³⁷.

A contraparte, o TRF da 4ª Região, ao enfrentar a medida cautelar 5005387-64.2021.4.04.7100, reconheceu a possibilidade de conceder tutela de urgência de ofício, suscitando que não há qualquer vedação legal ao Magistrado, além de fundamentar que seria recomendável evitar a ineficácia de uma eventual sentença procedente.¹³⁸

Portanto, há a discordância dentro da jurisprudência, em que pese os julgados sejam majoritariamente no sentido de que o pedido de tutela de urgência deve ser requerido pela parte, com prevalência na argumentação de que havendo responsabilidade objetiva da parte, o juízo não pode de ofício deferir algo que não foi requerido. Pois, a própria parte, ciente da possibilidade de não lograr êxito nos seus pleitos, prefere não requerer a tutela antecipada em caráter de urgência.

Passada a discussão acerca da possibilidade da concessão *ex officio* da tutela e verificado que há precedente, passa-se a vislumbrar sobre a possibilidade de responsabilização objetiva nesses casos. Acerca disto, Sá aponta que o autor deve ser intimado para se manifestar acerca da tutela que será deferida. Entretanto, alerta que mesmo com intimação da parte, o Autor, no caso de posterior revogação da tutela,

¹³⁷ (TJ-MS - ES: 14135094220198120000 MS 1413509-42.2019.8.12.0000, Relator: Des. Sideni Soncini Pimentel, Data de Julgamento: 30/10/2019, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: 01/11/2019). Disponível em: <https://tj-ms.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1118720277/pedido-de-efeito-suspensivo-a-apelacao-es-14135094220198120000-ms-1413509-4220198120000/inteiro-teor-1118720857>. Acesso em: 29/05/2021

¹³⁸ (TRF-4 - RMC: 50053876420214047100 RS 5005387-64.2021.4.04.7100, Relator: DANIEL MACHADO DA ROCHA, Data de Julgamento: 27/04/2021, SEGUNDA TURMA RECURSAL DO RS). Disponível em: <https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1200474645/recurso-de-medida-cautelar-rmc-50053876420214047100-rs-5005387-6420214047100/inteiro-teor-1200474708>. Acesso em: 29/05/2021

não deve se responsabilizar sozinho, sendo dever do Estado ratear a reparação dos danos.

Sob a ótica de Câmara, o nexo de causalidade entre a conduta da parte beneficiada pela tutela e o dano suportado pela contraparte afastaria a incidência de responsabilização daquele que se beneficiou.

4.3.2 Caução real ou fidejussória

Como elucidado anteriormente, os eventuais danos experimentados pela parte que fora prejudicada pela tutela antecipada de urgência revogada deverão ser reparados pela parte que se beneficiou. Entretanto, essa responsabilização, se ocorrer, será ao final do processo, após a devida instrução e cognição exauriente da lide.

A fim de se precaver, o Magistrado pode requerer uma caução – que Theodoro Júnior chama de contracautela¹³⁹- antes mesmo da concessão da tutela antecipada, o que vale destacar, não exime de possíveis danos suportados pela parte prejudicada pela tutela, visto que a garantia, pode não abarcar de forma completa o dano.

Pois bem, de modo geral, a possibilidade de requerimento da caução está prevista no Art. 300 §1 do CPC/15¹⁴⁰, e conforme dispositivo, ela pode ser real (ex. penhor, hipoteca) ou fidejussória (ex. aval, fiança).

Destaca a doutrina que a contracautela deve ser requerida na lide que o Magistrado não esteja convicto dos requisitos ensejadores para antecipação¹⁴¹. Conforme disciplina Theodoro Júnior, a caução pode ser *ex officio*, mas também pode ser requerida pelo promovido, acaso seja vislumbrada a necessidade pelo mesmo e haja morosidade por parte do Magistrado.

¹³⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – vol I.** 58 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.644

¹⁴⁰ § 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

¹⁴¹ Nesse sentido: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**- volume único – 9 ed – Salvador. Ed Juspodivm, 2017, pg 504; SÁ, Renato Montans de. **Manual de direito processual civil** – 5. ed. -São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p.576

Instrui ainda que a contracautela serve para equilibrar os polos da ação, em razão de um risco existente suportado por ambas as partes¹⁴².

Sendo assim, uma medida de prevenção para o Promovido -que também merece proteção-, que terá, em juízo, a garantia de que com a revogação da tutela, haverá restituição dos danos sofridos e por parte da Promovente há a efetividade da jurisdição.

Para além, a caução deve ser capaz de ressarcir os eventuais prejuízos causados. Conforme explica Neves, a suficiência para o ressarcimento dos danos é complexa, haja vista que a exigência de caução será prévia a concessão da tutela, não se tem dimensão do quanto afetará a contraparte. Então, o Magistrado deve fazer essa estimativa de dano, a fim de que seja prestada uma caução, de fato, idônea. Para além, ressalta ainda, que a iliquidez da dimensão do dano não obsta o requisito da caução¹⁴³.

Como dito, a caução pode ser exigida pelo Magistrado para concessão da tutela antecipada, entretanto, caso a parte seja economicamente hipossuficiente, será dispensada, de acordo com o Art 300 §1 do CPC/15, já mencionado.

¹⁴² THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – vol I**. 58 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.644

¹⁴³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**- volume único – 9 ed – Salvador. Ed Juspodivm, 2017, pg 504-505

5. CONCLUSÃO

Após o detido estudo, fora verificado que diante da ausência legislativa acerca da irreversibilidade recíproca dos efeitos fáticos, tanto a doutrina, quanto a jurisprudência indicam que o instrumento de solução para esses casos é a proporcionalidade.

Por óbvio, deve-se prezar pelo requisito legal disposto no Art. 300 § 3º, de que as tutelas de urgência devem ter seus efeitos reversíveis, a fim de que não seja transferido a outra parte todo o ônus da fragilidade de uma cognição sumária. O Magistrado deve garantir a efetividade da jurisdição, entretanto, não a qualquer custo.

Todavia, na hipótese de haver um perigo de irreversibilidade para ambas ou lesão a bem jurídico indisponível, a vedação legal não pode ser um empecilho para análise no caso concreto.

Deve-se, com cautela, sopesar os bens jurídicos que estão em conflito e a extensão que o dano irá causar, para que tutela jurisdicional não se torne inútil. É nestes casos que o estudo sobre a proporcionalidade nas suas três sub-regras (necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito) se demonstra importante, a fim de se objetivar os parâmetros a serem adotados.

Destaca-se ainda que a ponderação do juízo de probabilidade, elucidado por parte da doutrina, se demonstra muito frágil para solução desse tipo de conflito, trajando a decisão com áureas de cognição exauriente, o que não se aplicaria ao caso em debate, haja vista que o Magistrado não possui elementos completos para fazer esse tipo de juízo, tampouco tempo, em razão do *periculum in mora*.

Mesmo utilizando a proporcionalidade para a detida análise do caso concreto, em razão da cognição sumária, existe a probabilidade do resultado final do processo ser contrário ao que fora decidido na tutela antecipada, o que é um perigo da tutela provisória.

Entretanto, diferentemente da hipótese da irreversibilidade recíproca, o legislador previu essa situação, haja vista que uma das características da tutela provisória é a precariedade, ou seja, a possibilidade de reforma a qualquer tempo.

Desta forma, o legislador preencheu a tutela de urgência com meios para que se mitigue os danos que venham ser experimentados, como a prestação de caução antes da concessão da tutela e ao final do processo, responsabilização -objetiva, segundo a doutrina- pelos danos causados, caso a caução não seja prestada ou não seja o suficiente para reparação.

Portanto, resta evidente a possibilidade da relativização dos requisitos dos efeitos fáticos da tutela antecipada de urgência, em casos específicos em que haja uma grave lesão à bem jurídico indisponível, a fim de se prestar uma efetiva jurisdição e amplo acesso à justiça.

REFERÊNCIAS

- AMARAL, P. C. Irreversibilidade da tutela antecipada. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 jun. 2011. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/irreversibilidade-da-tutela-antecipada/>. Acesso em: 24 mai. 2021.
- ÁVILA, H. **Teoria do princípio da definição dos princípios jurídicos**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2018.
- BARROSO, L. R. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo Modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BARROSO, L. R. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, 2004.
- BATISTA, D. O Devido Processo Legal: Histórico, aplicações contemporâneas e o "substantive due process". **Jusbrasil**, Salvador, 2015. Disponível em: <https://danielmocota.jusbrasil.com.br/artigos/254209610/o-devido-processo-legal-historico-aplicacoes-contemporaneas-e-o-substantive-due-process>. Acesso em: 24 mai. 2021.
- BIRELLO, G. T. P. **Devido processo legal substancial e a função administrativa**. 2014. 90 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: <https://sapientia.pucsp.br/handle/handle/6644>. Acesso em: 11 abr. 2021.
- BORGES, J. M. S. Tutela provisória de urgência: uma breve análise das suas peculiaridades. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 mai. 2018. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-172/tutela-provisoria-de-urgencia-uma-breve-analise-de-suas-peculiaridades/>. Acesso em: 08 mai. 2021.
- BRAGA, P. S. **Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares**. 2007. 234 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2007. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/9073>. Acesso em: 11 abr. 2021.
- BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial n. 1760966 SP 2018/0145271-6. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellize. Data de Julgamento: 04 dez. 2019. Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 07 dez. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/661787132/recurso-especial-resp-1760966-sp-2018-0145271-6/inteiro-teor-661787142>. Acesso em: 10 mai. 2021.
- BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário n. 374981/RS. Relator: Min. Celso de Mello. Data de Julgamento: 28 mar. 2005. **Diário Oficial da Justiça**, Brasília, 08 abr. 2005.
- BUSTAMANTE, T. R. Conceito e critérios: uma proposta para o direito brasileiro. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 27, p. 242-255, jul/dez 2005. Disponível em: <https://revistades.jur.puc-rio.br/index.php/revistades/article/view/320>. Acesso em: 01 mai. 2021.

CALIXTO, R. A. E. O devido processo legal. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, Franca, v. 11, n. 2, 2016. Disponível em: <https://www.revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/view/344>. Acesso em: 08 mai. 2021.

CARNEIRO, D. M. Princípios do contraditório e da ampla defesa. **Jus**, Teresina, mai. 2016. Disponível em: <https://douglasadv.jus.com.br/publicacoes>. Acesso em: 11 mai. 2021.

COSTA, A. L. **Tutela Antecipada**: a relativização do requisito da reversibilidade fática da medida como garantia à efetividade da jurisdição. 2014. 82 f. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2014. Disponível em: <https://monografias.ufma.br/jspui/handle/123456789/1121?mode=full>. Acesso em: 23 mai. 2021.

DIDIER JR, F. **Curso de Direito Processual Civil**: introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento. Volume 1. 17 ed. Salvador: Jus Podivm, 2015.

DIDIER JR., F.; BRAGA, P. S.; OLIVEIRA, R. A. **Curso de direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente e antecipação dos efeitos da tutela. Volume 2. 11. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015.

FERNANDES, J. R. A irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada e a colisão de direitos fundamentais. **Revista Jurídica da UniFil**, [S.l.], v. 7, n. 7, p. 120-128, out. 2018. Disponível em: <http://periodicos.unifil.br/index.php/rev-juridica/article/view/650>. Acesso em: 26 mai. 2021.

FERREIRA, F. G. B. C. Dos princípios processuais constitucionais implícitos decorrentes do devido processo legal. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 jan. 2014. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/dos-principios-processuais-constitucionais-implicitos-decorrentes-do-devido-processo-legal/>. Acesso em: 11 mai. 2021.

FLEMING, B. G. As principais características da tutela de urgência e de evidência no novo CPC. **RKL Advocacia**, Belo Horizonte, 10 ago. 2020. Disponível em: <https://www.rkladvocacia.com/as-principais-caracteristicas-da-tutela-de-urgencia-e-de-evidencia-no-novo-cpc/>. Acesso em: 13 mai. 2021.

FRAGA, V. G. Devido processo legal: história e conteúdo. **Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco**, [S.l.], n. 11, 2018. Disponível em: <https://revista.ifpe.ius.br/index.php/RJSJPE/article/view/201/185>. Acesso em: 07 abr. 2021.

FRANCISCONI, A. L. T. A tutela provisória de urgência de natureza cautelar. **Jusbrasil**, Salvador, 2017. Disponível em: <https://anatanje.jusbrasil.com.br/artigos/462616045/a-tutela-provisoria-de-urgencia-de-natureza-cautelar>. Acesso em: 08 mai. 2021.

FREITAG, L. Uma breve análise do instituto da tutela provisória no âmbito do Código de Processo Civil de 2015. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 jul. 2017. Disponível

em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/uma-breve-analise-do-instituto-da-tutela-provisoria-no-ambito-do-codigo-de-processo-civil-de-2015/>. Acesso em: 22 mai. 2021.

FREITAS, D. X. Tutelas jurisdicionais de urgência: uma sucinta análise. **Jusbrasil**, Salvador, 2014. Disponível em: <https://daniellixavierfreitas.jusbrasil.com.br/artigos/142021820/tutelas-jurisdicionais-de-urgencia-uma-sucinta-analise>. Acesso em: 25 abr. 2021.

FRIEDE, R. Do periculum in mora inverso(reverso) à luz do CPC/15. **DireitoNet**, [S.l.], 09 mar. 2019. Acesso em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/11059/Do-periculum-in-mora-inverso-reverso-a-luz-do-CPC-15>. Acesso em: 21 mai. 2021.

GONÇALVES, M. V. R. **Direito processual civil**. 12 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

JANSEN, E. P. M. O devido processo legal. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 202, 24 jan. 2004. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/4749>. Acesso em: 19 abr. 2021.

LEITE, G. Tutela provisória no CPC/2015. **Jusbrasil**, Salvador, 2019. Disponível em: <https://giseleleite2.jusbrasil.com.br/artigos/552649490/tutela-provisoria-no-cpc-2015>. Acesso em: 01 mai. 2021.

LIEBL, H.; GARCIA, D. S. S. A relativização do requisito da irreversibilidade da tutela antecipada para proteger a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais. **Anais do Congresso Catarinense de Direito Processual Civil**, Itajaí, ago./set. 2016. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/accdp/article/view/10177>. Acesso em: 24 mai. 2021.

LIMA, S. L. R. Tutela Provisória: Conceitos e Controvérsias. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 jul. 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/tutela-provisoria-conceitos-e-controversias/>. Acesso em: 14 mai. 2021.

LOPES, H. R. A irreversibilidade do provimento e a concessão da tutela antecipada. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 out. 2011. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/a-irreversibilidade-do-provimento-e-a-concessao-da-tutela-antecipada/>. Acesso em: 23 mai. 2021.

LOUREIRO, M. T. P. Concessão da tutela antecipada de ofício. **Revista Direito Diário**, Fortaleza, v. 1, n. 1, abr./jun. 2019. Disponível em: <https://direitodiario.com.br/artigo/concessao-da-tutela-antecipada-de-oficio/>. Acesso em: 26 mai. 2021.

LUCCA, R. L. Tutela provisória e o novo Código de Processo Civil. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 out. 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/tutela-provisoria-e-o-novo-codigo-de-processo-civil/>. Acesso em: 09 mai. 2021.

LUCON, P. H. S. Devido processo legal substancial e efetividade do processo. **Lucon Advogados**, São Paulo, [2020]. Disponível em: <http://lucon.adv.br/devido-processo-legal-substancial/>. Acesso em: 05 mai. 2021.

LUPETTI, B. Como diferenciar as tutelas de urgência e da evidência no novo CPC. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 03 fev. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-fev-03/barbara-lupetti-tutelas-urgencia-evidencia-cpc>. Acesso em: 13 mai. 2021.

MACIEL, M. N. A tutela de urgência de natureza antecipada e seu perigo de irreversibilidade à luz do novo CPC. **Jus**, Teresina, abr. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/48541/a-tutela-de-urgencia-de-natureza-antecipada-e-seu-perigo-de-irreversibilidade-a-luz-do-novo-cpc>. Acesso em: 25 mai. 2021.

MARANGUAPE, A. I. L.; MARANGUAPE, F. E. V.; VASCONCELOS, D. F. A Morosidade no Âmbito Judiciário. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 ago. 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/a-morosidade-no-ambito-judiciario/>. Acesso em: 06 mai. 2021.

MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C.; MITIDIERO, D. **Novo Curso de Processo Civil**. Volume 2. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MENDES, D. C.; AZEVEDO, A. A. L. O panorama das tutelas provisórias no novo Código de Processo Civil. **Revista Consultor Jurídico**, Teresina, 03 abr. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-abr-03/panorama-tutelas-provisorias-cpc>. Acesso em: 08 mai. 2021.

MESQUITA, G. F. O devido processo legal em seu sentido material: breves considerações. **Revista de informação legislativa**, Brasília, v. 43, n. 170, p. 209-220, abr./jun. 2006. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/92748>. Acesso em: 12 mai. 2021.

NEVES, D. A. A. **Manual de Direito Processual Civil**. Volume único. 9 ed. Salvador: Jus Podivm, 2017.

OLIVEIRA, B. A. M. A tutela de urgência no Código de Processo Civil. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 ago. 2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/a-tutela-de-urgencia-no-codigo-de-processo-civil/>. Acesso em: 19 abr. 2021.

OLIVEIRA, C. V. C. As diferenças entre os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e sua correta aplicação em nosso ordenamento jurídico. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3337, 20 ago. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22438/as-diferencas-entre-os-principios-da-razoabilidade-e-da-proporcionalidade-e-sua-correta-aplicacao-em-nosso-ordenamento-juridico>. Acesso em: 06 mai. 2021.

OLIVEIRA, H. R. Responsabilidade objetiva nas tutelas de urgência no projeto do novo CPC. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 dez. 2014. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/responsabilidade-objetiva-nas-tutelas-de-urgencia-no-projeto-do-novo-cpc/>. Acesso em: 19 abr. 2021.

OLIVEIRA, L. A. P. A cláusula geral do devido processo legal. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 jan. 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/a-clausula-geral-do-devido-processo-legal/>. Acesso em: 08 mai. 2021.

OLIVEIRA, V. A. **A tutela provisória como instrumento da efetividade da prestação jurisdicional**: à luz dos princípios processuais constitucionais. 2019. 84 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2019. Disponível em: <https://bdm.unb.br/handle/10483/23565>. Acesso em: 13 mai. 2021.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos**. Pacto de San José de Costa Rica. 1969.

PASSOS GARCIA ADVOCACIA E CONSULTORIA. Desnecessidade de caução para concessão de liminar nas ações de despejo motivadas pela inadimplência. **Jurídico Certo**, São Paulo, 31 mar. 2016. Disponível em: <https://juridicocerto.com/p/suellenpassosgarcia/artigos/desnecessidade-de-caucao-para-a-concessao-de-liminar-nas-acoes-de-despejo-motivadas-pela-inadimplencia-2131>. Acesso em: 21 mai. 2021.

PENATI, R. A. D. A efetividade da tutela jurisdicional e as tutelas provisórias. **Rev. Científica Eletrônica UNISEB**, Ribeirão Preto, v. 5, n. 5, p.143-152, jan./jun. 2015.

PIRES, L. A. G. Breves considerações sobre a técnica da ponderação principiológica no controle de constitucionalidade. **Jus**, Teresina, nov. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/77770/breves-consideracoes-sobre-a-tecnica-da-ponderacao-principiologica-no-controle-de-constitucionalidade>. Acesso em: 01 jun. 2021.

PUGLIESE, W. S.; RUTANO, L. J. A ponderação no Novo Código de Processo Civil: considerações sobre o art. 489, § 2º. **RKL Advocacia**, Belo Horizonte, 20 fev. 2017. Disponível em: <https://www.rkladvocacia.com/ponderacao-no-novo-codigo-de-processo-civil-consideracoes-sobre-o-art-489-%C2%A7-2o/>. Acesso em: 02 jun. 2021.

RIBEIRO, L. F. S. Tutela provisória (evolução e teoria geral). **Enciclopédia Jurídica da PUCSP**, São Paulo, 01 jun. 2018. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/166/edicao-1/tutela-provisoria-%28evolucao-e-teoria-geral%29>. Acesso em: 16 abr. 2021.

RIVAROLLI, R. R. Tutela Provisória. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 01 set. 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/tutela-provisoria/>. Acesso em: 25 mai. 2021.

SÁ, R. M. **Manual de Direito Processual Civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SANCHES, L. F. Meios de Impedimento da estabilização da tutela de urgência satisfativa/antecipada. **Jusbrasil**, Salvador, 2019. Disponível em: <https://lucassanches147.jusbrasil.com.br/artigos/780401710/meios-de-impedimento->

da-estabilizacao-da-tutela-de-urgencia-satisfativa-antecipada. Acesso em: 19 mai. 2021.

SILVA, E. B. L. L. Devido processo legal processual e material. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 22, n. 5045, 24 abr. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/55698/devido-processo-legal-processual-e-material>. Acesso em: 02 mai. 2021.

SILVA, E. O. A Magna Carta de João Sem-Terra e o devido processo legal. **Jusbrasil**, Salvador, 2014. Disponível em: <https://evanderoliveira.jusbrasil.com.br/artigos/152036542/a-magna-carta-de-joao-sem-terra-e-o-devido-processo-legal>. Acesso em: 18 abr. 2021.

SILVA, L. V. A. O proporcional e o razoável. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.91, n. 798, p. 23-50, abr. 2002. Disponível em: <https://dspace.almq.gov.br/handle/11037/36159>. Acesso em: 16 abr. 2021.

SILVA, W. L. Irreversibilidade na antecipação da tutela. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3597, 7 mai. 2013. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/24382/irreversibilidade-na-antecipacao-da-tutela>. Acesso em: 25 mai. 2021.

SOARES, M. N.; CARABELLI, T. A. **Constituição, devido processo legal e coisa julgada no processo civil**. 2 ed. São Paulo: Blucher Open Access, 2019.

SOUSA, E. A. A eficiência das tutelas provisórias como instrumentos de celerização da prestação jurisdicional à luz do Novo Código de Processo Civil - Lei. 13.105/2015. **Monografias Brasil Escola**, [S.I.], [2016]. Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/a-eficiencia-das-tutelas-provisorias-como-instrumentos-celerizacao-jurisdicional-luz-ncpc.htm>. Acesso em: 15 abr. 2021.

SOUSA, H. O Contraditório e a Ampla defesa no procedimento da Tutela Antecipada Antecedente. **Jusbrasil**, Salvador, 2019. Disponível em: <https://humbertosousa.jusbrasil.com.br/artigos/596285164/o-contraditorio-e-a-ampla-defesa-no-procedimento-da-tutela-antecipada-antecedente>. Acesso em: 05 mai. 2021.

SOUZA, D. G. B. Tutela antecipada de efeitos irreversíveis. **Conteúdo Jurídico**, Brasília, 12 fev. 2016. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/45950/tutela-antecipada-de-efeitos-irreversiveis>. Acesso em: 23 mai. 2021.

SOUZA, I. C. Princípio do devido processo legal. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3405, 27 out. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22857/principio-do-devido-processo-legal>. Acesso em: 25 mai. 2021.

STRAZZI, A. Tutela antecipada no novo CPC: entenda os tipos de tutelas provisórias de uma vez por todas! **Jusbrasil**, Salvador, 2017. Disponível em : <https://alestrazzi.jusbrasil.com.br/artigos/454200380/tutela-antecipada-no-novo-cpc-entenda-os-tipos-de-tutelas-provisorias-de-uma-vez-por->

[todas?utm_source=Email&utm_medium=email&utm_campaign=link_share](#). Acesso em: 07 mai. 2021.

STRECK, L. L.; DELFINO, L.; SOUSA, D. C. Tutela provisória e contraditório: uma evidente inconstitucionalidade. **Revista Consultor Jurídico**, Teresina, 15 mai. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mai-15/tutela-provisoria-contraditorio-evidente-inconstitucionalidade>. Acesso em: 05 mai. 2021.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Princípio da não surpresa: a busca por um contraditório efetivo**. Brasília, 14 jun. 2020. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/Principio-da-nao-surpresa-a-busca-por-um-contraditorio-efetivo.aspx>. Acesso em: 08 mai. 2021.

TALAMINI, E. Tutela provisória no novo CPC: panorama geral. **Migalhas**, [S.l.], 30 mar. 2016. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/236728/tutela-provisoria-no-novo-cpc--panorama-geral>. Acesso em: 07 mai. 2021.

TARTUCE, F.; STRECK, L. L. Técnica de ponderação no Novo CPC. Debate com o Professor Lênio Streck. **Jusbrasil**, Salvador, 2016. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/302533403/tecnica-de-ponderacao-no-novo-cpc-debate-com-o-professor-lenio-streck>. Acesso em: 01 jun. 2021.

THEODORO JÚNIOR, H. **Curso de Direito Processual Civil I**. 58 ed. São Paulo: Forense, 2017.

VIANA, S. Liminar, tutela antecipada, tutela provisória, tutela definitiva, tutela cautelar, tutela satisfativa. Como distinguir? **Jusbrasil**, Salvador, 2015. Disponível em: <https://salomaoviana.jusbrasil.com.br/artigos/172791684/liminar-tutela-antecipada-tutela-provisoria-tutela-definitiva-tutela-cautelar-tutela-satisfativa-como-distinguir>. Acesso em: 08 mai. 2021.