

UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO – UFES
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL

NATHIELLE ZANELATO DOS REIS

**O FENÔMENO DA URGÊNCIA NA TUTELA PROVISÓRIA DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL**

VITÓRIA
2022

NATHIELLE ZANELATO DOS REIS

**O FENÔMENO DA URGÊNCIA NA TUTELA PROVISÓRIA DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL**

Dissertação aprestada ao Programa de Pós-graduação em Direito Processual, Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas, da Universidade Federal do Estado do Espírito Santo, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre do Curso de Mestrado em Direito Processual.

Orientador: Prof. Dr. Marcelo Abelha Rodrigues

VITÓRIA

2022

Ficha catalográfica disponibilizada pelo Sistema Integrado de Bibliotecas - SIBI/UFES e elaborada pelo autor

D722f dos Reis, Zanelato Nathielle, Nathielle Zanelato dos Reis;, 1993-
O fenômeno da urgência na tutela provisória do Código de
Processo Civil / Nathielle Zanelato dos Reis; dos Reis, Zanelato
Nathielle. - 2022.
219 f.

Orientador: Marcelo Abelha Rodrigues.
Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Universidade
Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Jurídicas e
Econômicas.

1. urgência. 2. periculum in mora. 3. fato urgente. 4. tutela
provisória. I. Rodrigues, Marcelo Abelha. II. Universidade
Federal do Espírito Santo. Centro de Ciências Jurídicas e
Econômicas. III. Título.

CDU: 340

NATHIELLE ZANELATO DOS REIS

**O FENÔMENO DA URGÊNCIA NA TUTELA PROVISÓRIA DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Processual do Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas da Universidade Federal do Espírito Santo, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Processual, na linha de pesquisa “Processo, Técnicas e Tutela dos Direitos Existenciais e Patrimoniais”.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Dr. Marcelo Abelha Rodrigues - Orientador
Universidade Federal do Espírito Santo

Prof. Dr. Thiago Ferreira Siqueira
Universidade Federal do Espírito Santo

Prof. Dr. William Santos Ferreira
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Vitória, 27 de abril de 2022.

AGRADECIMENTOS

Toda minha gratidão:

A Deus, por ter novamente me colocado nesta Universidade, que me acolhe desde a graduação, e por ter me guiado à conclusão desta etapa. Seu amor, graça, misericórdia e bondade a todo tempo me constroem.

Ao professor Dr. Marcelo Abelha Rodrigues, pelo privilégio de sua honrosa orientação que, além de superar minhas expectativas, foi prestada com seriedade, compromisso, dedicação e cordialidade. Não há palavras para agradecer seus valiosos ensinamentos.

Aos meus pais, Gilmar e Márcia, pelo suporte material, moral, emocional, espiritual, financeiro, psicológico e pelo apoio irrestrito à minha educação desde sempre. A vocês, o eterno reconhecimento de que tudo que sou e serei é reflexo de seu amor, renúncia e cuidado!

Aos meus irmãos, Alexandre e Natália, por serem exemplos de dedicação e profissionalismo, pela torcida sincera e por acreditarem em mim a todo instante.

Aos meus avós, cujas lições são inestimáveis e eternas e, mesmo ausentes, sempre terão parte em todas as minhas conquistas.

À Coordenação de Apoio à Pesquisa e Aperfeiçoamento – CAPES, pelo período de bolsa que viabilizou o desenvolvimento desta pesquisa.

Ao Programa de Pós-Graduação em Direito Processual – PPGDIR desta Universidade que, por meio de seus excelentes professores e colaboradores, possibilitou meu aprendizado ao longo dos últimos anos.

Aos professores Dr. Thiago Ferreira Siqueira e Dr^a Trícia Navarro Xavier Cabral, pela importante contribuição na banca de qualificação, momento em que trouxeram novas perspectivas e direcionamentos cruciais para a versão final deste trabalho. Especialmente ao professor Thiago, registro meu agradecimento pelo empréstimo de obras importantes, pela paciência com que ouviu minhas inseguranças acerca do rumo desta pesquisa e pelas preciosas sugestões.

À Tainá da Silva Moreira, que se tornou uma amiga e comigo dividiu incontáveis momentos, pela parceria desde o início e pelo apoio incondicional. Obrigada por tornar a caminhada mais suave!

Às queridas Miryã Bregonci da Cunha Braz e Anna Luíza Sartório Bacellar, pelos instantes compartilhados, pela troca de experiência e informações e por toda a gentileza e afeto a mim dispensados ao longo desses anos.

Ao escritório Chamon Advogados, nas pessoas de Ricardo Chamon, Lucas Prattes, Layza Ferreira e Isabela Barreto, pelo incentivo desde o processo seletivo e pela torcida e apoio de sempre.

À Alessandra Antunes Coelho, pela compreensão e por viabilizar a flexibilização no cumprimento de minhas tarefas profissionais durante a reta final.

Aos familiares, especialmente à tia Solange, que desde sempre acompanha e incentiva minha educação, e à tia Dora, à tia Lena e à Aline, por demonstrarem interesse sincero em minha jornada acadêmica.

Aos amigos e amigas que apoiaram esta trajetória, sobretudo às amadas Amanda Oakes, Lívia Maria e Mariana Sgrancio, que me inspiram desde a graduação e sei que torcem por mim.

RESUMO

Esta pesquisa é sobre a urgência enquanto pressuposto para concessão da tutela provisória de que trata o CPC. Seu objetivo é analisar o tratamento dado à urgência nesse tipo de tutela, por meio de metodologia que consiste na análise de conteúdo e revisão crítica da literatura especializada. A questão que se colocou como problema de pesquisa é a delimitação da urgência, bem como a investigação acerca do “fato urgente” que justifica o emprego de técnica diferenciada, a fim de identificar se tal fato seria endógeno ou exógeno ao processo. A partir disso, foram encontradas como principais desafios a fluidez e a multidisciplinariedade do termo urgência, bem como a dificuldade em prestar uma tutela imediata que compatibilize efetividade, segurança jurídica, duração razoável e outros princípios igualmente relevantes à ciência processual. Quanto ao primeiro desafio, o desenvolvimento do tema revela que a ausência de “conceito legislado”, em verdade, favorece à prestação da tutela de urgência. No que tange à prestação desse tipo de tutela em consonância com valores relevantes, alguns, inclusive, de matiz constitucional, verificou-se que a tutela provisória de urgência é ferramenta apta para promover tal compatibilização, visto que sua estrutura foi pensada para esse fim. A partir disso, é possível dimensionar o aspecto jurídico da matéria e tratar dos esforços legislativos empreendidos para tutelá-la, diante do que o arquétipo oferecido pelo CPC se revela como resultado da previsão constitucional e traz consigo diversas repercussões procedimentais. Ademais, nota-se que, em razão da amplitude e complexidade do tema, são duas as espécies de tutela provisória de urgência previstas pelo legislador no CPC, uma cautelar e outra antecipatória, às quais, nada obstante a diferença ontológica, conferiu-se unidade de tratamento. Por certo, o acesso a qualquer uma delas requer o implemento dos pressupostos estabelecidos em lei, cuja demonstração deve ocorrer no bojo do processo. Disso surge a necessidade de identificar aquilo que o legislador considera urgente, produto que decorre de parâmetros descritivos extraídos da legislação. Nessa ordem de ideias, fica claro que a urgência apresenta conteúdo tipológico, que pode ser descrito, mas não definido em absoluto e, sendo assim, sua identificação em concreto passa por critérios previstos em lei, por meio de previsões esparsas que revelam tratamento diferenciado.

Palavras-chave: urgência, *periculum in mora*, fato urgente, tutela provisória.

ABSTRACT

This research is about urgency as a presupposition for granting the provisional injunction dealt with by the CPC. Its objective is to analyze the treatment given to urgency in this type of protection, through a methodology that consists of content analysis and critical review of the specialized literature. The question that was posed as a research problem is the delimitation of urgency, as well as the investigation about the “urgent fact” that justifies the use of a differentiated technique, in order to identify whether this fact would be endogenous or exogenous to the process. From this, the fluidity and multidisciplinary nature of the term urgency were found as main challenges, as well as the difficulty in providing an immediate protection that reconciles effectiveness, legal certainty, reasonable duration and other principles equally relevant to procedural science. As for the first challenge, the development of the theme reveals that the absence of a “legislated concept”, in fact, favors the provision of emergency protection. Regarding the provision of this type of guardianship in line with relevant values, some even of a constitutional nature, it was found that the provisional emergency guardianship is a suitable tool to promote such compatibility, since its structure was designed for this purpose. From this, it is possible to dimension the legal aspect of the matter and deal with the legislative efforts undertaken to protect it, given what the archetype offered by the CPC reveals itself as a result of the constitutional provision and brings with it several procedural repercussions. Furthermore, it is noted that, due to the breadth and complexity of the subject, there are two types of provisional urgent relief provided for by the legislator in the CPC, one precautionary and the other anticipatory, to which, despite the ontological difference a unity was conferred of treatment. Certainly, access to any of them requires the implementation of the presuppositions established by law, the demonstration of which must occur in the content of the process. From this arises the need to identify what the legislator considers urgent, a product that derives from descriptive parameters extracted from the legislation. In this order of ideas, it is clear that urgency has a typological content, which can be described, but not defined and, therefore, its concrete identification passes through criteria provided by law, through sparse predictions that reveal differentiated treatment.

Keywords: urgency, *periculum in mora*, urgent fact, provisional injunction, provisional guardianship.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 PANORAMA GERAL DA URGÊNCIA	15
1.1 O VOCÁBULO URGÊNCIA E SEU SIGNIFICADO	15
1.1.1 <i>Multidisciplinaridade no termo urgência</i>	18
1.1.2 <i>Urgência no âmbito jurídico</i>	22
1.2 URGÊNCIA X TUTELA DE URGÊNCIA	28
1.3 RELAÇÃO ENTRE TEMPO E URGÊNCIA E SEUS IMPACTOS NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL	34
1.4 URGÊNCIA E NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DO ÔNUS DO TEMPO NA RELAÇÃO PROCESSUAL	49
1.5 ESFORÇOS LEGISLATIVOS PARA TUTELAR A URGÊNCIA	57
2 ANÁLISE JURÍDICA DA URGÊNCIA A PARTIR DO TEXTO CONSTITUCIONAL	69
2.1 TUTELA DE URGÊNCIA COMO REALIZADORA DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS	69
2.1.1 <i>Duração razoável do processo</i>	71
2.1.2 <i>Acesso à Justiça</i>	79
2.1.3 <i>Contraditório</i>	84
2.2 REFLEXOS CONSTITUCIONAIS DA URGÊNCIA NA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL: PANORAMA DA URGÊNCIA NO CPC	92
2.2.1 TUTELA PROVISÓRIA COMO PRINCIPAL TÉCNICA OFERECIDA PELO LEGISLADOR PARA TUTELAR A URGÊNCIA: CONSIDERAÇÕES GERAIS	98
3 REPERCUSSÕES PROCESSUAIS DA URGÊNCIA NA DISCIPLINA DA TUTELA PROVISÓRIA DO CPC: TÉCNICA PROCESSUAL	109
3.1 <i>Consequências procedimentais lógicas decorrentes da aplicação da tutela provisória</i>	109
3.1.a <i>Restrições à cognição</i>	110
3.1.b <i>Técnica de inversão do momento do contraditório</i>	118
3.1.c <i>Técnica da efetivação imediata dos provimentos antecipados</i>	121
3.2 UNIDADE DE TRATAMENTO APLICÁVEL ÀS ESPÉCIES DE TUTELA PROVISÓRIA FUNDADA NA URGÊNCIA NO CPC	123
3.3 PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DA TUTELA PROVISÓRIA FUNDADA NA URGÊNCIA NO CPC	128
3.3.1 <i>Elementos que evidenciem a probabilidade do Direito – noção de Fumus Boni Iuris</i>	129
3.3.2 <i>Perigo de dano e risco ao resultado útil do processo – noção de Periculum in Mora</i>	132
3.3.3 <i>Ausência de perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão</i>	138
3.3.3.1 <i>Relativização na análise da reversibilidade</i>	142
3.4 TEORIAS SOBRE A PREPONDERÂNCIA DO FATO URGENTE, TRADUZIDO NA IDEIA DE PERICULUM IN MORA, SOBRE OS DEMAIS PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA	144
3.5 ASPECTO PROBATÓRIO DA URGÊNCIA	149
3.5.1 <i>Urgência e hipossuficiência na coleta de material probatório</i>	155
3.6 RELAÇÃO ENTRE URGÊNCIA, ADAPTABILIDADE PROCEDIMENTAL, PODER GERAL DE URGÊNCIA E DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO	158
4 IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA NO PROCESSO	168
4.1 FATORES QUE INFLUENCIAM NA PERCEPÇÃO DE URGÊNCIA: ASPECTO CULTURAL DA IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA	168
4.2 IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA E O FATOR TEMPO	169
4.3 IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA ENQUANTO FENÔMENO EXTRA AUTOS	171
4.4 AUSÊNCIA DE CONCEITO LEGISLADO E IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA	172
4.5 URGÊNCIA COMO TIPO	175
4.5.1 <i>Noção Geral de Tipo</i>	175

4.5.2 <i>Compreensão da urgência (Noção de Periculum in mora) como tipo</i>	178
4.6 URGÊNCIA LEGISLADA E URGÊNCIA DEMONSTRADA	180
4.7 PARÂMETROS DESCRITIVOS DE IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA NA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL	183
4.7 PARÂMETROS DE IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA NO CASO CONCRETO	188
CONCLUSÃO	192
REFERÊNCIAS	195

INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil de 2015 – CPC – reflete a compreensão de que o procedimento¹ está a serviço da satisfação de direitos. Seu texto traz importantes dispositivos que prescrevem a prestação de uma tutela adequada, tempestiva e efetiva.

Nesse contexto, o diploma privilegia a efetividade como valor a ser perseguido e consolida a ideia de que a garantia de tutela jurisdicional compreende o direito à celeridade do processo², há muito sustentada pela doutrina.

A partir de mudanças ideológicas e estruturais, o CPC busca, dentre outros objetivos, simplificar e aprimorar as técnicas processuais, harmonizando o valor constitucional da efetividade com o da segurança jurídica³. Em virtude disso, promoveu a simplificação de procedimentos, pelo que passou a tratar os sistemas de proteção e de satisfação imediatas de direitos sob a perspectiva única da urgência.

Diante disso, a urgência se apresenta como relevante fenômeno e, quando tutelada no bojo do processo, o que ocorre principalmente⁴ por meio da tutela provisória, é capaz de atrair sérias consequências procedimentais, do que resulta a justificativa da presente pesquisa.

Assim, o corte metodológico adotado restringe a análise da urgência ao cenário da tutela provisória prevista no CPC. O motivo de sua adoção é o fato de a tutela provisória ser a principal técnica oferecida pelo CPC para tutelar a urgência.

¹ Entende-se por procedimento “um conjunto complexo de atos encadeados em sequência lógica, pelo qual se exterioriza o processo. O procedimento é documentado pelos “autos”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. Reflexões em Torno da Teoria Geral dos Procedimentos Especiais, **Revista de Processo** | vol. 208/2012 | p. 61 | Jun / 2012 DTR\2012\44731, p. 02.

² Há décadas, autores como Italo Andolina e Giuseppe Vignera já sustentavam esse entendimento. ANDOLINA, Italo. VIGNERA, Giuseppe. **Il modello costituzionale del processo civile italiano**, Giapichelli. Turim, 1990, n. 9, p. 89.

³ CABRAL, Trícia Navarro Xavier. O DESAFIO DO JUIZ NO CPC/2015. **Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco**, ano 2015, v. 8, p. 321-342, p. 323. Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/139/132> Acesso em: 10 ago. 2021.

⁴ Conforme restará claro no decorrer do texto, a despeito do corte metodológico empregado, que restringe a abordagem à tutela provisória de urgência, é sabido que esse não é o único meio que o legislador previu para tutelar a urgência no caso concreto. Com efeito, não se ignora que “as tutelas de urgência, de natureza satisfativa, não são suficientes para a proteção de determinadas situações de direito material para as quais são necessárias soluções rápidas, mas que acabam se tornando definitivas. Pela própria estrutura e finalidade, a medida provisória não se presta a esse fim”. Cf: BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela provisória**: analisada à luz das garantias constitucionais da ação e do processo – 6 ed. rev. e refundida. - São Paulo: Malheiros, 2021, p. 241.

Logo, o objetivo deste trabalho é analisar o tratamento dado à urgência nesse tipo de tutela.

Nesse cenário, a questão que se colocou como problema de pesquisa é a delimitação da urgência, bem como a investigação acerca do “fato urgente” que justifica o emprego de técnica diferenciada, a fim de identificar se tal fato seria endógeno ou exógeno ao processo.

De fato, busca-se colocar a urgência como centro da abordagem ora estabelecida, destacando seu papel de protagonista no âmbito da prestação jurisdicional e do processo. Sob esse prisma, a urgência passa a ser responsável por moldar outros institutos jurídicos e não o inverso, ou seja, a análise proposta indica a urgência como o elemento que dita o procedimento e não apenas se submete a ele.

A metodologia empregada na pesquisa desenvolvida consiste na análise documental da literatura jurídica brasileira, do Código de Processo Civil de 2015 e, pontualmente, para fins comparativos, do Código de Processo Civil de 1973.

O método utilizado é o dedutivo, por meio do qual se partiu de premissas maiores que, após adotadas como corretas, foram submetidas a premissas menores, para, por meio de movimento lógico descendente, formar conclusões acerca do trabalho em desenvolvimento.

O primeiro capítulo parte da (in)definição de urgência e, a fim de promover sua contextualização no aspecto geral, tratará de sua multidisciplinariedade, pelo diálogo com áreas diversas do conhecimento, a exemplo da medicina e da engenharia. Partindo disso, já no campo do Direito, busca-se tratar da vagueza legislativa intencional, amplitude, complexidade e fluidez do termo, por meio da ideia de conceito jurídico indeterminado.

Outrossim, examina-se a natureza da urgência, bem como seu conceito e percepção conforme o período histórico e aspectos socioculturais em geral. Nesse ponto, a questão é tratada sob a perspectiva da pós-modernidade, compreendida a partir da noção de “modernidade líquida”, cunhada por Zygmunt Bauman.

À vista disso, é abordada a relação entre tempo e urgência, bem como seus impactos na prestação jurisdicional desta época, que repercutem na necessidade de adequação do ônus do tempo na relação processual e fomentam esforços legislativos para a tutela do fato urgente.

O reconhecimento da urgência como fenômeno cultural que pode ocorrer no processo conduz esta pesquisa ao estudo dos procedimentos e técnicas diferenciadas que buscam neutralizar seus efeitos. Nesse ponto, é útil a distinção entre urgência e tutela de urgência, ancorada na compreensão de que “a tutela jurisdicional urgente tem por escopo neutralizar o perigo de dano decorrente da demora no processo e assegurar a tão proclamada efetividade”⁵.

Nessa ordem de ideias, feita a contextualização da urgência através de uma abordagem geral, considerando que essa é tutelada no processo civil principalmente por meio do instituto da tutela provisória, o segundo capítulo passa a analisá-la sob a perspectiva jurídica, a partir do texto constitucional. Busca-se identificar o tratamento que a Carta Magna dispensa à urgência e quais adaptações são impostas ao sistema processual para tutelá-la.

Embora a tutela provisória fundada na urgência não seja a única repercussão processual da urgência, uma vez que é a principal ferramenta prevista para tutelá-la, faz-se necessário analisar sua aptidão para operacionalizar as garantias da duração razoável do processo, do acesso à justiça e do contraditório, que conferem à matéria amplitude constitucional. Na sequência, passa-se a abordar as repercussões constitucionais na legislação processual, sobretudo no CPC, traçando-se um panorama do procedimento destinado às “tutelas urgentes”.

Tomando como premissa o fato de que a tutela provisória, embora não seja a única, é a principal técnica oferecida pelo CPC para tutelar a urgência, serão analisadas suas repercussões dentro desse universo, através da investigação da técnica processual aplicável à modalidade.

Para tanto, serão tratadas, no terceiro capítulo, as consequências procedimentais lógicas decorrentes da aplicação da tutela provisória, notadamente a sumarização da cognição, inversão do contraditório e efetivação imediata. No mesmo capítulo, será abordada, ainda, a unidade de tratamento aplicável às espécies de tutela provisória fundada na urgência, que consiste em relevante alteração trazida pelo atual CPC.

Diante dessa constatação, são analisados os pressupostos da tutela provisória no CPC. A compreensão dos elementos que evidenciam a probabilidade

⁵ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Manual de direito processual civil contemporâneo** / Humberto Dalla Bernardina de Pinho. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 559.

do direito e do perigo de dano e risco ao resultado útil do processo é trabalhada em associação às noções de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, respectivamente.

Seguindo a análise dos pressupostos, é examinado o “requisito negativo” atinente à ausência de perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, bem como sua relativização. A partir disso, são apresentadas teorias sobre a preponderância do fato urgente, traduzido na ideia de *periculum in mora*, sobre os demais pressupostos para a concessão de tutela fundada na urgência.

Trata-se, ademais, do aspecto probatório da urgência que, enquanto fato, exige comprovação. Nesse ponto, considerando que aquele que se encontra em situação de urgência apresenta, geralmente, hipossuficiência na coleta de material probatório, busca-se investigar como ocorre a análise da prova em tal condição.

Ademais, é abordada a relação entre urgência, adaptabilidade procedimental, poder geral de cautela e dever de fundamentação, com destaque para os desafios que a condução das técnicas de urgência impõe ao magistrado, sobretudo em razão do novo paradigma de processo estabelecido na atualidade.

O quarto capítulo trata da identificação da urgência em concreto. A partir das conclusões extraídas ao longo do trabalho e, já em sede de conclusão, buscar-se-á traçar parâmetros de identificação da urgência na legislação processual. Para tanto, a abordagem parte da noção de urgência como tipo e, nesse contexto, a constatação de que as situações urgentes vão além das hipóteses, previstas no artigo 300 do CPC, reforçará o aspecto fático do fenômeno.

Nessa ordem de ideias, passa-se a estabelecer *standard* legal de identificação da urgência em concreto, por meio do exame de fatores que influenciam sua configuração. Assim, uma vez demonstrada a impossibilidade de fixação de *standard* rígido, será analisada a tendência legislativa quanto ao uso de traços tipológicos na indicação de conteúdo mínimo para o fenômeno.

Finalmente, a ausência de definição é tratada à luz da classificação tipológica, a fim de demonstrar como esse mecanismo favorece a tutela da urgência. A abordagem passa pelo exame da ausência de conceito legislado e, a partir disso, são analisados os parâmetros descritivos de identificação extraídos da legislação processual e aplicados ao caso concreto.

1 PANORAMA GERAL DA URGÊNCIA

1.1 O VOCÁBULO URGÊNCIA E SEU SIGNIFICADO

A palavra “urgência” consiste em vocábulo simples, usual e cuja ideia é amplamente conhecida no meio social, entretanto, sua aparente facilidade não lhe confere unidade de sentido. Popularmente, a concepção do termo relaciona-se àquilo que não se pode esperar, ou seja, que reclama solução imediata. Essa noção, contudo, poderá variar em razão de diversos fatores.

O significado do termo e suas derivações estão assim definidos no dicionário Aurélio⁶:

Urgência. (do lat. *urgentia*) S. f. 1. Qualidade de urgente 2. Caso ou situação de emergência, de urgência. £ Urgência urgentíssima. Na linguagem legislativa, urgência extraordinária.

Urgente. (do lat. *urgente*) Adj. 2 g. 1. Que urge; que é necessário ser feito com rapidez. 2. Indispensável, imprescindível. 3. Iminente, impendente.

Urgir. (do lat. *urgere*) V. int. 1. Ser necessário sem demora; ser urgente (...) 2. Estar iminente; instar (...) 3. Não permitir demora (...) 4. Perseguir de perto; apertar cerco de. 5. Tornar imediatamente necessário; exigir, reclamar, clamar (...) 6. Insistir, instar (...). 7. Obrigar, impelir (...).

No Dicionário *Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa*⁷, a pesquisa do termo apresenta os seguintes resultados:

1 Qualidade ou condição de algo que é urgente; que não pode ser adiado: “Preciso falar com a maior urgência com o governador [...] É uma questão de vida ou de morte” (EV).

2 Necessidade de agir prontamente; pressa: “[...] se o seu telefonista [...] não conseguir a ligação dentro de mais um quarto de hora, venha avisar-me, porque tenho urgência e, nesse caso, mando um mensageiro” (JU).

3 Situação crítica ou bastante grave; emergência: “Poxa, cara! Que susto você deu no pessoal! [...] Não foi uma internação de urgência? O que aconteceu? [...]” (MK).

O Dicionário *Priberam da Língua Portuguesa (DPLP)*⁸ indica as definições abaixo:

1. Qualidade do que é urgente.
2. Necessidade imediata. = PRESSA

⁶ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Eletrônico Aurélio Século XXI**. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira e Lexikon Informática, 1999. Versão 3.0. 1 CD-ROM.

⁷ MICHAELIS. **Moderno dicionário da língua portuguesa**. 2015. São Paulo: Melhoramentos. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/>. Acesso em: 17 out. 2019.

⁸ **Dicionário Priberam da Língua Portuguesa**, 2008-2021. Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/urgencia>. Acesso em: 01 mar. 2021.

3. Aperto.

4. Caso que exige resolução ou tratamento imediato. = EMERGÊNCIA

5. Departamento de um hospital onde são prestados serviços médicos e cirúrgicos de emergência. (Também usado no plural.)

Palavras relacionadas: enxampado, pressa, urgentista, aperto, expropriante, SOS, eletivo.

Por sua vez, o dicionário de português contemporâneo *Dicio: Dicionário Online de Português*⁹ aponta:

Característica ou estado do que é urgente: a urgência da vida moderna.

Circunstância ou situação grave: urgência oncológica.

O que necessita de resposta imediata; pressa: tem urgência nesta situação?

Circunstância que, por ser muito delicada, séria ou grave, possui prioridade em relação as demais: casos médicos de urgência.

Já o *Dicionário de português gratuito para Internet*¹⁰ define urgência como:

Aquilo que demanda pressa, rapidez, necessidade imediata.

No dicionário *Caldas Aulete*¹¹, a definição é a seguinte:

(ur.gên.ci:a)

sf.

1. Caso ou situação muito grave (urgência médica)

2. Necessidade ou problema que exige solução rápida: Tinha urgência em chegar à estação.

3. Situação que tem prioridade sobre as outras [+ em, para. : Solicitou urgência para o projeto rural.: Recomenda urgência no andamento do processo.]

[F.: Do lat. *urgentia*,ae]

Urgência urgentíssima

1 Jur. Urgência extraordinária.

⁹ DICIO, **Dicionário Online de Português**. Porto: 7Graus, 2020. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/urgencia/>. Acesso em: 01 mar. 2021.

¹⁰ INFORMAL. **Dicionário de Português gratuito para Internet**. 2021. Disponível em <https://www.dicionarioinformal.com.br/>. Acesso em 01 mar. 2021.

¹¹ Aulete Digital – **Dicionário contemporâneo da língua portuguesa**: Dicionário Caldas Aulete, versão online. Disponível em: <https://www.aulete.com.br/urg%C3%Aancia>. Acesso em: 02 mar. 2021.

A busca por sinônimos na ferramenta digital “sinonimos.com.br dicionário de sinônimos online” identificou três sentidos para o termo urgência, cada qual sob enfoque diverso:

Característica do que é urgente:

1 emergência, premência, iminência, necessidade, exigência, precisão, mister, carência.

Pressa e rapidez:

2 pressa, rapidez, presteza, prontidão, celeridade, brevidade, velocidade, agilidade, atividade, ligeireza, ligeirice, fugacidade, aceleração, aceleração, impaciência.

Situação grave:

3 fatalidade, incidente, contingência, imprevisto, contratempo, gravidade, dificuldade, crise, aperto¹².

Todos os dicionários pesquisados indicam que, etimologicamente, a origem da palavra vem do latim *urgentia*, de *urgere*, “apertar, comprimir, impelir”. A versão física do dicionário *Houaiss*, datada de 2001, vai além e relaciona o termo latino a uma série de palavras: “urgência, do latim *urgere*: apertar, comprimir, impelir, ameaçar, insistir; o que não pode esperar, o que se faz indispensável, sem demora”¹³.

No que tange ao processo morfológico de formação da palavra “urgência”, sabe-se que deriva de “urgir”, encontrando sentido naquilo que não aceita demora. A partir disso, depreende-se que a urgência exprime um fato que exige ação rápida e indispensável.

Em idêntico sentido, Cármen Lúcia Antunes Rocha afirma que “urgente é o que não pode esperar sem que prejuízo se tenha pelo vagar ou que benefício se perca pela lentidão do comportamento regular, demasiado lerdo para a precisão que emergiu”. Segundo a Ministra, o conceito de urgência suscita “ideia de rapidez além do ordinário” e “necessidade a demandar esta celeridade incontida na feitura ou desempenho regular da situação de que se cuida”¹⁴.

A definição, contudo, é variável, projeta-se para além da ideia de gravidade, risco, ou perigo e se manifesta em todas as áreas do conhecimento.

¹² **Dicionário de sinônimos online**. Disponível em: <https://www.sinonimos.com.br/urgencia/>. Acesso em: 02 mar. 2021.

¹³ HOUAISS, Antonio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rido de Janeiro, Objetiva, 2001, p. 2811.

¹⁴ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro. **Memória RTDP**, Revista Trimestral de Direito Público, vol. 1, p. 233-254, p. 294. Disponível em: <https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2016/02/Conceito-de-urgencia-no-direito-publico-brasileiro.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2022.

1.1.1 Multidisciplinaridade no termo urgência

A urgência deve ser compreendida como um fenômeno presente nas mais variadas esferas do saber. Logo, para o exato dimensionamento daquilo que se concebe por urgência, é necessário, primeiro, identificar a respectiva área do conhecimento. Percebe-se, de pronto, que o significado é fluido.

A consolidação da ideia de urgência àquilo que não se pode esperar, ou seja, à falta de tempo, associada à noção de que “cada cultura inventa seu modo de relacionar-se com o tempo” indica que o conceito do fenômeno tem viés cultural.

Sua percepção é construída a partir dos mais variados fatores e, por contar com elevada carga cultural, é moldada conforme a época e o espaço. Elementos como convicções científicas, ideológicas, sociais, religiosas, psicológicas, dentre outros, podem influenciar a identificação de um fato como urgente ou não.

O termo é comumente relacionado a questões médicas e, nessa seara, o conceito de urgência, no âmbito do Ministério da Saúde, é definido pela portaria Nº 354, de 10 de março de 2014, da seguinte maneira: “ocorrência imprevista de agravo a saúde como ou sem risco potencial a vida, cujo portador necessita de assistência médica imediata”.

Os manuais da área de saúde apontam que “as relações de aproximação entre os conceitos de urgência e de emergência” os tornam “significativamente imprecisos, a ponto de levantar dúvidas quanto à definição de um significado com sentido comum”¹⁵.

Nesse ponto, vale ressaltar a diferença entre atendimento de urgência e de emergência, assim estabelecida pela Agência Nacional de Saúde Suplementar-ANS:

Conforme a Lei que regulamenta os planos de saúde (Lei nº 9.656/98), casos de emergência são aqueles em que há risco imediato de morte ou de lesões irreparáveis para o paciente. Por exemplo, um infarto do coração. Enquanto os casos de urgência são aqueles resultantes de acidentes pessoais (por exemplo, uma fratura causada por uma queda) ou de complicações na gravidez¹⁶.

¹⁵ ZEFERINO, Maria Terezinha. **Crise e Urgência em Saúde Mental: fundamentos da atenção à crise e urgência em saúde mental** / Maria Terezinha Zeferino, Jeferson Rodrigues, Jaqueline Tavares de Assis (orgs.). 4ª Edição – Florianópolis (SC): Universidade Federal de Santa, 2015. 101 p. ISBN: 978-85-8328-020-0, p. 25.

¹⁶ ANS – **Agência Nacional de Saúde Suplementar**. 2020. Disponível em: http://www.ans.gov.br/aans/index.php?option=com_centraldeatendimento&view=pergunta&resposta=14&historico=12194143. Acesso em: 31 jul. 2020.

A esse respeito, baseado na Resolução do Conselho Federal de Medicina (CFM) n. 1.451, de 1995, o Conselho Nacional de Justiça – CNJ aponta que a chave para compreender as diferenças entre urgência e emergência é a condição do paciente (com ou sem risco iminente de morte) e sua necessidade imediata (atendimento ou tratamento).

A partir dessa premissa, o órgão considera que a “urgência” consiste em “ocorrência imprevista de agravo à saúde com ou sem risco potencial de vida, cujo portador necessita de assistência médica imediata”, a exemplo de uma fratura, ao passo que “emergência” significa “constatação médica de condições de agravo à saúde que impliquem risco iminente de vida ou sofrimento intenso, exigindo portanto, tratamento médico imediato”, a exemplo de um infarto agudo do miocárdio. Observa-se que, ao contrário da emergência, a urgência não tem como requisito o risco iminente à vida, mas abrange situações de “sofrimento intenso”¹⁷.

A Ciência médica clássica considera a urgência como “um processo agudo clínico ou cirúrgico, sem risco de vida iminente”¹⁸. O ponto comum na literatura científica é que a situação urgente apresenta risco de evolução para complicações mais graves ou mesmo fatais, sem, contudo, haver risco iminente de vida. Logo, seriam exemplos de urgência as fraturas, feridas oriundas de contusão sem grandes hemorragias, crises de asma e transtornos psiquiátricos, dentre outros.

O consenso é de que a palavra “urgência” apresenta “caracterização imprecisa”. A observação é da antropóloga Armelle Giglio-Jacquemot que, a partir da análise de procedimentos realizados pelos profissionais e da perspectiva dos usuários do sistema de saúde público, considerou que:

a classificação biomédica das urgências a partir de definições ditas ‘objetivas’ e ‘técnicas’, nos textos onde se encontram, é pouco satisfatória do ponto de vista da avaliação prática e para o entendimento claro das situações/casos que devem ser considerados como emergentes, urgentes e não urgentes. A tentativa de caracterização, em vez de ajudar a estabelecer claramente o conteúdo específico de cada categoria de urgências, aumenta sua imprecisão¹⁹.

¹⁷ CNJ – **Conselho Nacional de Justiça**. 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/cnj-servico-qual-e-a-diferenca-entre-urgencia-e-emergencia-medicas/>. Acesso em: 31 jul. 2020.

¹⁸ ARANHA, W. Emergência e urgência. **Revista Paulista de Hospitais**, 23(3): p. 26, 1969.

¹⁹ GIGLIO-JACQUEMOT, A. Definições de urgência e emergência: critérios e limitações. In: **Urgências e emergências em saúde: perspectivas de profissionais e usuários** [online]. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2005. Antropologia e Saúde collection, p. 19. ISBN 978-85-7541-378-4. Available from SciELO Books. Disponível em <https://static.scielo.org/scielobooks/zt4fg/pdf/giglio-9788575413784.pdf>. Acesso em: 21 fev. 2020.

Na ocasião, a antropóloga remeteu-se ao dicionário popular francês *Le Petit Robert*, no qual urgência significa “necessidade de agir com rapidez, cuidar sem espera”, com a ressalva de que a definição vale para o contexto médico²⁰. Sua análise ressaltou que a necessidade de se enquadrar no que é ambivalentemente entendido como urgência revela as dificuldades do usuário na tentativa de validar seus esforços de acesso ao cuidado.

Com efeito, em que pese a existência de parâmetros técnicos, a realidade indica que os métodos científicos são insuficientes para rotular a urgência. A diversidade de terminologias, cujos significados são confusos para o próprio meio médico e para os sistemas de saúde, fez que o Manual de Regulação Médica de Urgências propusesse a adoção do termo para todos os casos agudos que necessitem de cuidados. Por meio do referido manual, o Ministério da Saúde propôs a realização de avaliação multifatorial dos casos, com o objetivo de estabelecer graus ou níveis de urgência²¹, tendo em vista os seguintes fatores: gravidade do caso, tempo para início da intervenção, recursos necessários para o tratamento e valor social que envolve cada caso²².

Além do âmbito médico, a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) relaciona urgência à necessidade de ação em tempo menor que o habitual e define intervenção de urgência da seguinte forma:

Intervenções, solicitadas com antecedência inferior a 24 (vinte e quatro) horas, com relação ao horário da intervenção, ou com antecedência entre 24 (vinte e quatro) horas e 48 (quarenta e oito) horas, com relação ao horário da intervenção, e não sendo possível ao ONS programar as

²⁰ GIGLIO-JACQUEMOT, A. Definições de urgência e emergência: critérios e limitações. p. 25-26.

²¹ Segundo as Normas e Manuais Técnicos de Regulação Médica das Urgências (2006), elaboradas pelo Ministério da Saúde, a urgência pode ser classificada nos seguintes graus ou níveis:

Nível 1: Urgência de prioridade absoluta: casos em que haja risco imediato de vida e/ou a existência de risco de perda funcional grave, imediata ou secundária.

Nível 2: Urgência de prioridade moderada: casos em que há necessidade de atendimento médico, não necessariamente de imediato, mas dentro de poucas horas.

Nível 3: Urgência de prioridade baixa: casos em que há necessidade de uma avaliação médica, mas não há risco de vida ou de perda de funções, podendo aguardar várias horas.

Nível 4: Urgência de prioridade mínima: situações em que o médico regulador pode proceder a conselhos por telefone, orientar sobre o uso de medicamentos, cuidados gerais e outros encaminhamentos. In: BRASIL. Ministério da Saúde. **Secretaria de Atenção à Saúde**. Departamento de Atenção Especializada. Regulação médica das urgências / Ministério da Saúde, Secretaria de Atenção à Saúde, Departamento de Atenção Especializada. – Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2006. 126 p.: il. (Série A. Normas e Manuais Técnicos).

²² ZEFERINO, Maria Terezinha. **Crise e Urgência em Saúde Mental**: fundamentos da atenção à crise e urgência em saúde mental. 2015, p. 29.

condições operativas do SIN, em conformidade com os critérios estabelecidos nos Procedimentos de Rede²³.

Ainda no âmbito da engenharia, no que tange à manutenção, a urgência refere-se ao tempo disponível ou necessário para resolução de determinado problema técnico:

Este conceito está intimamente ligado a tempo. Urgente é algo que grita por atenção porque tem um tempo limite para ser feito. Algo urge por atenção, algo urge por prioridade. Se for ultrapassado aquele tempo limite, não faz mais sentido dar prioridade a tal tarefa, por mais insignificante que ela seja²⁴.

Ademais, os estudiosos da engenharia consideram que para identificação de um fato urgente “é necessário avaliar cada evento separadamente, a fim de priorizar o que tiver maior necessidade e urgência para a situação proposta”²⁵. Nesse ponto, destaca-se que a exigência de avaliação minuciosa e individual é consequência da falta de parâmetros rígidos.

Como se vê, a urgência é fenômeno ínsito a qualquer área do conhecimento e a dificuldade para identificá-la atinge diferentes setores. De todo modo, está presente do mundo dos fatos e se estabelece a partir da influência que um agente do perigo exerce sobre alguém vulnerável a ele.

Diante disso, seria extremamente complexo fixar um conceito rígido, definido em abstrato que servisse indistintamente todas as áreas do conhecimento. A definição é casuística, moldada a partir das peculiaridades do fato e da matéria em questão, o que leva inviabiliza a criação de um conceito absoluto.

Nesse contexto, visto que diferentes ciências encontram óbices para identificar tanto o conceito como situações práticas que se classifiquem, de fato, como urgentes, é de se notar que a falta de critérios satisfatórios não é restrita à atuação forense, mas multidisciplinar.

²³ ANEEL. **Resolução normativa nº 873/2020 de 03 de março de 2020**. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/cedoc/ren2020873.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2021.

²⁴ ZAPATA. **Prioridade x Urgência x Importância**. Disponível em: <http://fzapata.com.br/prioridade-x-urgencia-x-importancia/>. Acesso em: 21 fev. 2021.

²⁵ TEIXEIRA, Thais Mitrano Lopes. **Análise e Priorização de Riscos de Manutenção de Linhas de Transmissão Energizadas** / Thais Mitrano Lopes Teixeira. - Rio de Janeiro: UFRJ/ Escola Politécnica, 2018, p. 78.

1.1.2 Urgência no âmbito jurídico

No que tange ao âmbito jurídico, também não há definição legal para o termo urgência que, conforme o *Vocabulário jurídico* de Plácido e Silva:

Do latim *urgentia*, de *urgere* (urgir, estar iminente), exprime a *qualidade do que é urgente, isto é, é premente, é imperioso, é de necessidade imediata, não deve ser protelado sob pena de provocar ou ocasionar um dano ou um prejuízo*. Assim, a *urgência* assinala o *estado das coisas que se devam fazer imediatamente, por imperiosa necessidade*, e para que se evitem males, ou perdas, consequentes de maiores delongas ou protelações. Juridicamente, a justificativa da urgência provém, invariavelmente, não somente da necessidade da feitura das coisas, como do receio, ou do temor, de que qualquer demora, ou tardança, possa trazer prejuízos. O reconhecimento da urgência, em regra, estabelece a *preferência* em relação à coisa, ou ao fato, para que seja feita, ou executada, em primeiro lugar e em maior brevidade, dispensando-se, mesmo, em certos casos, o cumprimento de certas formalidades, ou o decurso de prazo, próprios aos casos normais²⁶.

Assim, no aspecto jurídico, a noção de urgência não destoa muito das demais ciências e, em geral, remete àquilo que demanda atuação imediata. Nota-se, com isso, que é possível, ainda que genericamente, extrair critérios vagos de identificação, embora não haja conceito específico e fechado.

De fato, o significado é construído a partir de certos elementos que, quando lidos em conjunto, são capazes de minimizar a vaguidade e a fluidez do termo em sua dimensão jurídica. Destaca-se, neste ponto, que “o aumento da complexidade social provoca a inserção, cada vez mais intensa e significativa, de conceitos amplos e vagos junto ao ordenamento legal” e, por essa razão, “já não é mais possível condensar e prever em uma lei as ricas e detalhadas situações do cotidiano”²⁷.

A ausência de definição leva o operador do direito a recorrer a outras ciências para extrair elementos que o auxiliem. Todavia, os recursos externos geralmente não são suficientes para a técnica processual, porquanto a eficácia da definição está condicionada ao conhecimento do intérprete acerca de seu significado. Assim, considerando que o profissional do direito possui conhecimento limitado acerca de significados atribuídos por ciências estranhas, a identificação do fato urgente na prática forense permanece prejudicada.

²⁶ SILVA, De Plácido. **Vocabulário Jurídico** / atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Priscila Pereira Vasques Gomes – 31. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 2183.

²⁷ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. Curitiba, Juruá, 2004, p. 171.

De todo modo, a urgência não é um fenômeno do processo, mas que ocorre no processo. Por essa razão, é necessário interpretar o termo estampado na legislação, a fim de determinar seu alcance. A esse respeito, destacou Karl Larenz:

a necessidade de interpretação de todos os textos logo deriva, como vimos antes, de a maioria das representações gerais e dos conceitos da linguagem corrente terem ‘contornos imprecisos’. Acresce que o uso linguístico muitas vezes oscila e que o significado duma palavra pode variar segundo a posição na frase, a acentuação ou o contexto do ‘discurso’. Mesmo onde o legislador definiu para seu uso um conceito, o delimitou, portanto em pormenor, eis que a definição quase sempre contém novos elementos que precisam duma determinação mais pormenorizada. [...] Uma exatidão completa da delimitação só se pode alcançar quando, como é o caso da marcação de prazos, se pode trabalhar com números exatos ou quando se trata dum conceito individual²⁸.

Especificamente no que tange à matéria processual civil no Brasil, tanto na codificação atual como na anterior²⁹, a urgência é associada a “fundado receio de [...] lesão grave e de difícil reparação”, “fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação” ou, ainda, a “perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”, sintetizadas pela doutrina na expressão latina *periculum in mora*, que representa o “perigo na demora” do provimento³⁰.

A falta de definição legal não é exclusiva do ordenamento brasileiro. Recentemente, ao analisar o sistema francês, Yves Strickler observou que o conceito de urgência é difícil de delimitar e impossível definir. Segundo o autor:

²⁸ LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 3ª ed. Trad. José Lamego. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997. p. 377.

²⁹ As expressões “fundado receio de [...] lesão grave e de difícil reparação” e “receio de dano irreparável ou de difícil reparação” eram empregadas nos arts. 798 e 273 do CPC/73, que tratavam das tutelas cautelar e antecipada, respectivamente:

Art. 798. Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I – haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação

Já no CPC/15, que trata ambas as tutelas de forma unificada, no art. 300, o legislador preferiu a expressão “*perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”:

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

³⁰ Acerca da expressão “fundado receio”, utilizada no CPC/73, afirmava-se: “Vê-se que o chamado “fundado receio” característico desse pressuposto processual está intrinsecamente relacionado ao medo de perder coisas ou bens de forma injusta e irregular”. ROSA, Íris Santos Vânia. Tutelas de urgência em matéria tributária. **Revista Tributária das Américas** | vol. 5/2012 | p. 277 | Jan / 2012 | DTR\2012\450270, p. 5.

Todos aqueles que tentaram abordar essa noção têm enfatizado o dano que resultará de uma falta de reação em tempo hábil. Entre as numerosas definições de urgência, são sempre as mesmas palavras que chegam aos autores: necessidade; risco de dano; atraso na atuação; tempo que pressiona. O ponto em comum dessas abordagens é que a utilização do procedimento ordinário não garante a proteção devida ao litigante. Daí decorre que a urgência é uma noção-quadro [...] A lei não pode, materialmente, enumerar todas as situações de urgência. Ela nem sequer consegue todas prever³¹.

Vale dizer, não basta afirmar que o direito alegado se reveste de urgência³², é necessário comprovar sua existência concreta em determinada situação fática. A incidência no caso deve ser minuciosamente demonstrada, pois somente assim o magistrado terá material fértil para fundamentar a concessão da tutela de urgência.

Dentre os entraves decorrentes da imprecisão do termo, está o risco de decisões díspares, à medida que, tratando-se de questão fática, a urgência pode ser acolhida ou afastada a depender do enquadramento do fato realizado pelo julgador:

As dificuldades se avolumam na obtenção de uma tutela de urgência a partir da multiplicidade de entendimento dos magistrados [...] ficando o autor relegado à “sorte” de ter sua demanda analisada por um juiz com equivalente entendimento àquele esposado na peça inicial, sob pena de insucesso³³.

Nesse ponto, reforça-se a necessidade de estabelecer balizas para identificação da urgência no caso concreto, a fim de conferir maior grau de segurança.

Ultrapassando a fluidez da palavra “urgência”, seja no aspecto geral, seja na acepção jurídica, nota-se que, quanto à abordagem legal, o conceito é propositalmente aberto. Assim, segundo Yves Strickler, o legislador não se preocupou em defini-lo não apenas pela dificuldade, mas também porque a dinâmica das situações fáticas assim requer. Portanto, negando definições abstratas e absolutas, Strickler pontua que “a percepção da urgência deve estar próxima das realidades sociais”³⁴.

³¹ STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. *Mesures provisoires justifiées par l'urgence et l'évidence*. **Revista de Processo** | vol. 300/2020 | p. 93 - 106 | Fev / 2020 | DTR\2020\117, p. 3-4.

³² A esse respeito e, reforçando a necessidade de indicação de elementos nos concretos, afirma a Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha: “A alegação de urgência não pode constituir fórmula mágica possibilitadora de todo e qualquer comportamento”. ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro*. p. 291.

³³ CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência**: análise teórica e dogmática. 2008, p. 17.

³⁴ STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. *Mesures provisoires justifiées par l'urgence et l'évidence*. 2020, p. 4.

A lei não pode, materialmente, enumerar todas as situações de urgência. Ela nem sequer consegue todas prever. É por isso que o legislador não enumerou [...]. Os casos de urgência dependem da apreciação dos fatos de cada situação [...] não podem ser agrupados em uma definição abstrata e satisfatória para todos³⁵.

Interessante a constatação de que a previsão taxativa dos casos de urgência na legislação impossibilitaria a tutela de direitos, pois, evidentemente, deixaria à margem do ordenamento uma infinidade de situações cuja ocorrência é impossível prever de antemão.

A propósito, “as situações de urgência não têm hora e nem lugar para acontecer” e, sendo assim, “o processo, por ser instrumento de realização de direitos, deve estar equipado com técnicas que consigam inibir os efeitos deletérios destas situações impiedosas”³⁶.

De fato, tratando-se da casuística, exige-se certo grau de concretude e, nesse ponto, a análise do alegado fato urgente à luz dos pressupostos legais é que será responsável pela organização da noção de urgência em pilares mais sólidos, viabilizando a tutela no caso concreto.

A abertura para análise casuística marca a forma como a urgência é tratada no CPC. No âmbito da tutela provisória, por exemplo, ao tratar da tutela de evidência, o legislador preferiu taxar as hipóteses em que o direito é evidente. De outra sorte, quando a tutela provisória é fundada na urgência, optou por norma aberta, que demanda o exame de cada caso³⁷.

Nesse ponto, em virtude da vagueza legislativa intencional, amplitude, complexidade e fluidez, não é demais afirmar que “urgência” é um conceito jurídico indeterminado³⁸ que, em resumo do que aponta a literatura, é uma espécie de norma vaga e imprecisa com estrutura incompleta e cujo pressuposto fático é aberto, mas a consequência (solução legal) está predefinida por lei.

³⁵ STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. *Mesures provisoires justifiées par l'urgence et l'évidence*. 2020, p. 4.

³⁶ RODRIGUES, Marcelo Abelha. Ação Civil Pública. In: **Ações Constitucionais**. 2. ed. Salvador: Podivum, 2007 (DIDIER JR., Fredie, org.), p. 321.

³⁷ TEIXEIRA, Sergio Torres; ALVES, Virginia Colares Soares Figueiredo; MELO, Danilo Gomes de. Tutela provisória da evidência e sua aplicabilidade prática. **Revista de Informação Legislativa: RIL**, Brasília, DF, v. 56, n. 221, p. 195-222, jan./mar. 2019, p. 200. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/56/221/ril_v56_n221_p195. Acesso em: 03 jan. 2021.

³⁸ Eduardo José da Fonseca Costa, valendo-se das lições de Eros Grau, em *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*, afirma que “na verdade, não há propriamente “conceitos indeterminados”, mas “termos indeterminados de conceitos”, pois o mínimo que se exige de um conceito é que ele seja determinado. As ambiguidades e as imprecisões estão no plano das *palavras* e das *expressões*”. COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2011, p. 53.

Conforme Judith Martins-Costa, é possível, ainda, que os conceitos jurídicos indeterminados se apresentem por meio de “estruturas normativas completas, em que há hipótese legal (ainda que formulada de modo semanticamente vago) e consequência predeterminada”³⁹.

Nas palavras de Barbosa Moreira, o recurso consiste em “expediente legislativo” de indicações genéricas e conteúdo mínimo que fornece apenas o suficiente para tornar claro o essencial. Segundo ensinou, é utilizado pelo legislador visto que não é conveniente descrever em pormenores todas as situações fáticas passíveis de ocorrência⁴⁰.

Com efeito, tratando-se da urgência, a impossibilidade de previsão taxativa é evidente, por dois fatores em especial. Primeiro, porque, como matéria fática, não há razão para delimitação exaustiva e segundo, porque, em grande parte, relaciona-se à imprevisibilidade, afastando qualquer tentativa de completude.

É de se notar, contudo, que, a despeito da vagueza e da imprecisão que lhes são próprias, os conceitos jurídicos indeterminados possuem traços mínimos de significado delimitados e, embora seu conteúdo e extensão não sejam passíveis de demarcação prévia, obviamente não constituem um “nada jurídico” ou um “sem sentido” qualquer⁴¹. Vale dizer, “são, em larga medida, incertos e precisam de uma valoração”⁴² para aplicação em concreto; porém, uma vez valorados, estão plenamente aptos a atender o dinamismo casuístico.

Como todo conceito jurídico indeterminado, a urgência relaciona-se à hipótese de fato levada à causa (*fattispecie, tatbestand*) e, sendo assim, é tarefa do juiz, por ocasião da subsunção, preencher o espaço e definir se a norma invocada (prestação de tutela de urgência), aplica-se ao caso concreto⁴³.

³⁹ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: critérios para a sua aplicação. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 158.

⁴⁰ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Regras de experiência e conceitos juridicamente indeterminados. In: **Temas de direito processual**, 2ª série. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 64-65.

⁴¹ Corroborando a afirmação, Noel Struchiner: “mesmo conceitos morais altamente controvertidos, costumam ter um núcleo duro de significado, casos diante dos quais ninguém tem dúvida de que o conceito claramente se aplica ou não se aplica.” STRUCHINER, Noel. Indeterminação e objetividade. Quando o direito diz o que não queremos ouvir. In: **Direito e interpretação**: racionalidades e instituições. Ronaldo Porto Macedo Júnior; Catarina Helena Cortada Barbieri (orgs.). São Paulo: Saraiva, 2011, p. 119-152, p. 137.

⁴² ENGLISH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. Tradução de Batista Machado, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996, p. 212.

⁴³ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código civil anotado e legislação extravagante**. 2ª ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2003, p. 5.

Em todo caso, visto que a consequência legal se encontra previamente fixada em lei, Rodrigo Mazzei ensina que o trabalho do aplicador se restringe ao preenchimento da lacuna, que, por sua vez, corresponde ao conceito propriamente dito⁴⁴. De um lado, cabe ao requerente a demonstração de que a situação fática por ele vivenciada enquadra-se previsão legislativa e, de outro, cabe ao Poder Judiciário “interpretar o conceito contido na norma, diante dos fatos concretos a ele submetidos”⁴⁵.

Embora pareça simples, o “preenchimento” desse “espaço em branco”, ou seja, a valoração do conceito jurídico indeterminado, é trabalho que demanda análise acurada e responsável. Por certo, quando presente na linguagem jurídica, a *vaghezza* ou imprecisão abre margem de elasticidade aos conceitos expressos nas normas jurídicas⁴⁶, cabendo ao intérprete seu dimensionamento.

Em que pese a dificuldade de conceituação, Leonardo Greco buscou “preencher” o espaço deixado pelo legislador, imprimindo significado ao termo e, reforçando o aspecto fático, concluiu:

É a urgência, a situação de perigo iminente que recai sobre o processo, sobre a eficácia da futura prestação jurisdicional ou sobre o próprio direito material pleiteado, que torna necessária a tutela cautelar ou a tutela antecipada de urgência, tendo em vista a impossibilidade concreta de evitá-la através do desenvolvimento e da conclusão normal da própria atividade processual cognitiva ou executiva⁴⁷.

Deveras, a análise casuística pode revelar as mais diversas conclusões, ou, ainda, conclusão nenhuma. É que a complexidade e indefinição ínsitas à matéria se manifesta por uma ampla gama de repercussões possíveis. Nesse sentido:

⁴⁴ MAZZEI, Rodrigo Reis. Apresentação: notas iniciais à leitura do novo código civil. In: ARRUDA ALVIM & ALVIM Thereza (Coord.), **Comentários ao novo código civil brasileiro**, parte geral, vol 1, Rio de Janeiro: Forense: 2005, p. 82.

⁴⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Da constitucionalização do direito administrativo: reflexos sobre o princípio da legalidade e a discricionariedade administrativa. In: **Supremacia do interesse público e outros temas relevantes do direito administrativo**. Maria Sylvia Zanella Di Pietro; Carlos Vinícius Alves Ribeiro (coords.). São Paulo: Atlas, 2010, p. 175-196, p. 186.

⁴⁶ O termo *vaghezza*, do italiano, é utilizado pelos autores para representar a imprecisão como estratégia de proteção do sistema jurídico para, por meio da linguagem, preservar sua “dimensão natural” pela aproximação da norma jurídica com o “mundo real”. FORCELLINI, Federica; IULIANI, Antonello. **Le clause generali tra struttura e funzione**, Europa e diritto privato. Milano: Giuffrè Editore, 2013, p. 397-398. Disponível em: https://www.academia.edu/5862897/Le_clause_generali_tra_struttura_e_funzione_Europa_e_diritto_privato_2013. Acesso em: 17 set. 2021.

⁴⁷ GRECO, Leonardo. A tutela da Urgência e a Tutela da Evidência no Código de Processo Civil de 2015. **Coleção Novo CPC – Doutrina Selecionada**, Vol. 4, Org. Lucas Buriel de Macêdo, Ravi Peixoto e Alexandre Freitas, Salvador: Juspodivum, 2015, p. 198.

Às vezes a urgência tem a cor ou o discurso da crise. Às vezes a crise é que toma o contorno ou a voz da urgência. Às vezes a urgência é prevista ou previsível. Às vezes dela não cogitou o legislador. Às vezes o julgador constata a urgência. Às vezes ele a discute. Às vezes ele não se crê em condições de discuti-la⁴⁸.

Por tudo isso, a problemática atinente à sua imprecisão repercute na administração do tempo, no aspecto probatório, no exercício do contraditório e na fundamentação das decisões, inaugurando debates de ordem constitucional, processual e social.

1.2 URGÊNCIA X TUTELA DE URGÊNCIA

Após os apontamentos acerca da (in)definição do termo urgência, apurou-se que, a despeito dos muitos significados a ele atribuídos, todos convergem para relacioná-lo a situações fáticas. Vale dizer, o cerne para identificação da urgência encontra-se no fato urgente levado ao Poder Judiciário.

Sendo questão de fato, a urgência não é uma técnica ou uma tutela diferenciada, antes, porém, dá azo à aplicação dessas. A urgência, como fenômeno, não pertence ao processo. A constatação é importante, pois acende a necessidade de diferenciar “urgência” de “tutela de urgência”, ainda que de forma breve.

Para que o objeto da presente pesquisa seja bem compreendido, é necessário perceber que falar em “urgência” não significa falar em “tutela de urgência”. Uma coisa é a urgência que qualifica a situação deduzida em juízo, e outra é a tutela de urgência prestada àquele que a alega. Enquanto a primeira está associada ao aspecto fático, a última destina-se ao aspecto procedimental.

O foco deste trabalho é a “urgência” e não a “tutela” em si. De tal modo, é preciso ter em mente que o fato urgente que compromete o direito alegado e o procedimento a ser seguido para tutelá-lo não são sinônimos. A urgência sempre remonta a um fato urgente e, sendo assim, qualifica-se como situação de fato e não de direito. Nesse sentido é a definição de Teori Zavascki:

O conceito de urgência, que enseja tutela provisória, deve ser entendido em sentido amplo, mais amplo que o sentido pelo qual é geralmente adotado,

⁴⁸ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro. **Memória RTDP**, Revista Trimestral de Direito Público, vol. 1, p. 233-254, p. 305. Disponível em: <https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2016/02/Conceito-de-urgencia-no-direito-publico-brasileiro.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2022.

ou seja, de representar situação apta a gerar dano irreparável. A urgência no sentido que aqui se utiliza, está presente em qualquer situação fática de risco ou embaraço à efetividade da jurisdição⁴⁹.

Quanto ao termo tutela, vale transcrever o ensinamento de Marcelo Abelha Rodrigues:

A palavra tutela (proteção) tanto pode ser utilizada sob o prisma processual quanto material. A primeira para designar o conjunto de técnicas processuais disponíveis ao jurisdicionado para que este possa reclamar ao Estado proteção de seu direito. A segunda para designar a proteção obtida propriamente dita, ou seja, o resultado almejado e previsto no plano do direito material a ser revelado ou satisfeito pela jurisdição⁵⁰.

Em linhas gerais, “em seu sentido estrito, tutela deve ser entendida como o tipo de proteção concebido pelo sistema jurídico”⁵¹. Elegendo-se o prisma processual, a palavra está, sem dúvida, relacionada ao aspecto procedimental e, sendo assim, afasta-se por completo da concepção de urgência como situação fática.

O afastamento entre as expressões fica ainda mais evidente quando se leva em conta que a urgência geralmente traz consigo a imprevisibilidade. Do contrário, caso o fato urgente fosse previsível, certamente a parte tomaria precauções para impedir o dano iminente dele decorrente. A propósito, é justamente essa a razão que justifica a concessão da tutela de urgência, pois o direito potencialmente comprometido pelo fato urgente deve ser imediatamente tutelado, por meio de procedimento diferenciado, sob pena de perecimento.

Já tutela de urgência, embora sirva para tutelar direitos ameaçados por situações imprevisíveis (fatos urgentes), enquanto procedimento, é sempre previsível, em razão dos princípios da legalidade⁵² e devido processo legal⁵³,

⁴⁹ ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da tutela**, 7. Ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 29.

⁵⁰ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 6.a ed. Rio de Janeiro. Forense, 2016, p. 387.

⁵¹ FERREIRA, William Santos. **Tutela antecipada no âmbito recursal**. 1999. 394 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 1999. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/5650>. Acesso em: 20 jan. 2022.

⁵² Como corolário da legalidade, os procedimentos devem ser necessariamente definidos e delimitados por lei. Nesse sentido: “o princípio, que foi idealizado pelos filósofos da Revolução Francesa, proclamado na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789 e previsto nas Constituições Brasileiras, desde a Constituição do Império, de 1824, mantém-se como o mais importante princípio do Estado de Direito, essencial para garantir a liberdade, a igualdade, a dignidade e todos os direitos fundamentais do homem” DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Princípio da legalidade. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: **Direito Administrativo e Constitucional**. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo).

segundo o qual “devem ser observadas as normas processuais prévias ao longo do procedimento”⁵⁴. É dizer, por mais óbvia que seja a constatação, o jurisdicionado só pode ser submetido a procedimento previamente definido em lei.

Assim, como o termo tutela de urgência refere-se ao aspecto procedimental, seu manejo e forma de processamento encontram-se devidamente estabelecidos na lei processual que, visando mitigar os efeitos do tempo em certas situações, previu regime diferenciado para direitos com risco de perecimento, ante a “necessidade de uma tutela que viabilize uma atuação pronta e eficaz para evitar um dano irreparável ou de difícil reparação”⁵⁵.

A fim de alcançar tal feito, o tratamento da questão ao longo dos anos experimentou diversas transformações que, longe de “apenas modificar a concepção da tutela urgente”, visavam operar também no “âmbito da otimização de seu sistema de aplicação”⁵⁶, notadamente o procedimento.

Por certo, as sucessivas alterações visavam habilitar o sistema para alcançar o resultado pretendido, oferecendo a tutela jurisdicional adequada aos diferentes tipos de direitos, por meio da disponibilização de técnicas igualmente distintas.

Nesse particular, cumpre destacar que tutela jurisdicional é diferente de técnica dos direitos. Tal diferenciação, segundo Eduardo Lamy, foi difundida na obra *Antecipação da Tutela*, de Luiz Guilherme Marinoni, que a tomou como seus pilares fundantes. A ideia parte da premissa de que tutela implica acesso ao resultado

1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/86/edicao-1/principio-da-legalidade>. Acesso em: 09 set. 2021.

⁵³ Ives Gandra associa esse princípio a “uma demonstração de maturidade democrática”. MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Conheça a Constituição**: comentários à Constituição Brasileira, volume 1 – Barueri, SP: Manole, 2005, p. 89. Humberto Ávila, por sua vez, observa que, “a Constituição, embora preveja o “devido processo legal”, não o conceitua nem indica as suas funções” e, por isso, “dúvidas surgem relativamente à sua funcionalidade”. O autor considera que “ a expressão tem sido utilizada, pela doutrina e jurisprudência, com duas conotações diferentes e independentes: uma “substancial”, denotativa das exigências de proporcionalidade e de razoabilidade; e uma “procedimental”, indicativa da garantia de um processo adequado ou justo”. Em sua visão, contudo, o referido princípio, insculpido no art. 5.º, LIV, da CF/1988, deve ser lido “apenas como princípio procedimental, aprofundando-se o estudo da sua funcionalidade e deixando que os deveres de proporcionalidade e razoabilidade sejam atrelados aos seus verdadeiros fundamentos normativos - os princípios de liberdade e de igualdade.” ÁVILA, Humberto. O que é devido processo legal? In: **Revista de processo**, nº 163. São Paulo: RT, 2008. p. 50-59, p. 2 e 8.

⁵⁴ AMENDOEIRA JUNIOR, Sidnei. **Manual de direito processual civil**: teoria geral do processo e fase de conhecimento em primeiro grau de jurisdição. 2. ed. – São Paulo : Saraiva, 2012, p. 74.

⁵⁵ FUX, Luiz. **Tutela de segurança e tutela de evidência** (fundamentos da tutela antecipada). São Paulo: Saraiva, 1996, p. 321.

⁵⁶ LAMY, Eduardo de Avelar. Flexibilização da tutela de urgência. 2004, p. 15.

pretendido, enquanto as técnicas são instrumentos habilitantes do alcance desse resultado⁵⁷.

Ao completar sua análise e sintetizando as lições Marinoni, Lamy aponta que as técnicas processuais são concebidas apenas como meio, ou seja, consistem na “maneira prevista na lei processual, através da qual a tutela é prestada” e, portanto, são apenas ferramentas para obtenção de provimentos jurisdicionais. Arrematando a questão, define Tutela jurisdicional como “o resultado que a jurisdição necessita realizar no mundo dos fatos, quando reconhece o direito a ser protegido. A tutela jurisdicional é o objetivo da jurisdição”, ou seja, é classificada como fim⁵⁸.

Em palavras simples, Daniel Neves e Flavio Tartuce referem-se à tutela jurisdicional, como “a proteção prestada pelo Estado quando provocado por meio de um processo, gerado em razão da lesão ou ameaça de lesão a um direito material”⁵⁹.

Já Cândido Rangel Dinamarco, em linhas gerais, aponta que tutela jurisdicional é “o amparo proporcionado mediante exercício da jurisdição a quem tem razão em um litígio posto como objeto de um processo”⁶⁰. Assim, a partir da natureza do direito que se busca tutelar é que se encontrarão as formas e instrumentos capazes de atendê-lo.

Com isso, reforça-se a ideia de que a tutela jurisdicional é prestada por meio do procedimento, do qual a parte se valerá para acionar a jurisdição. Essa última, segundo a definição de Liebman⁶¹, consiste na atividade estatal destinada a atuar na norma concreta que disciplina a situação jurídica.

Em sentido semelhante, mas alargando o conceito para além da atividade estatal, Fredie Didier define jurisdição como:

função atribuída a um terceiro imparcial de realizar o Direito de modo imperativo e criativo, reconhecendo/efetivando/protegendo situações

⁵⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **Antecipação da Tutela**. 12. ed. São Paulo: Ed. RT, 2011. p. 30 e ss.

⁵⁸ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. 2004, p. 18-19.

⁵⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor: Direito material e processual**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 663.

⁶⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil** vol. I, 8ª ed. ver e atual - São Paulo: editora Malheiros, 2016, p. 195.

⁶¹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Vol. 1. 3ª Ed. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 23. Em sua definição, marcada pela visão tradicional da época, o autor fez a ressalva de que decisões proferidas pelo “juízo arbitral” estariam sujeitas ao reconhecimento estatal, por meio do decreto do pretor para, só então, serem dotadas de caráter executivo. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Vol. 1. 2005, p. 52.

jurídicas concretamente deduzidas, em decisão insuscetível de controle externo e com aptidão para tornar-se indiscutível⁶².

Com efeito, a despeito das divergências doutrinárias e de eventuais discussões acerca da limitação ou não à atuação não estatal, fato é que a noção de jurisdição se encontra atrelada à realização do direito no mundo nos fatos.

Nesse ponto, a estrutura do processo deve ser apta para realizar o Direito e, por certo, a técnica processual empregada deve ser adequada à tutela desse mesmo direito. Logo, importa reconhecer que, em certos casos, a urgência não permite, por exemplo, o desenvolvimento do rito ordinário, caracterizado pelo exaurimento da cognição e suas rígidas demarcações procedimentais.

Daí se falar em técnicas processuais diferenciadas, que indicam a forma pela qual a tutela do direito é conduzida. Em verdade, a tutela de urgência é apta para tutelar adequadamente certos direitos, porquanto, por meio da jurisdição, emprega técnicas para extirpar ou mitigar os efeitos do fato urgente.

Obviamente, não se trata de cisão da tutela jurisdicional, mas de adequação das técnicas para prestá-la conforme a natureza do direito reclamado.

O conceito de “tutela jurisdicional diferenciada” está relacionado com a percepção de que o procedimento ordinário, dotado de ampla cognição, corolário do ambiente liberal do Século XIX, não se prestava a atender as exigências da realidade social, que clamava por um processo instrumental, especialmente voltado a combater os males da morosidade excessiva que mantinha, por longo período, o status quo que antecedeu o ajuizamento da demanda [...]

Assim, em face da necessidade de observar direitos fundamentais processuais, especialmente a efetividade da jurisdição, é que as tutelas jurisdicionais diferenciadas assumiram relevo para tal finalidade⁶³.

Nessa esteira, não seria adequado falar em tutelas de urgência (no plural), mas tutela de urgência, no singular, porquanto a tutela jurisdicional é uma só. A partir dessa compreensão, fica estabelecido que “seja sob a ótica da ciência jurídica, seja sob o aspecto pragmático, não há meios de adentrar no estudo das

⁶² DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 20. ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 67.

⁶³ MAZINI, Paulo. Tutelas sumárias satisfativas sem o requisito urgência – análise à luz do código de processo civil. Satisfactory summary tutors without the requirement emergency – Analysis of the light of the Civil Process Code. **Revista Iberoamericana de Derecho Procesal** | vol. 10/2019 | p. 15 - 30 | Jul - Dez / 2019 | DTR\2019\42420, p. 1-2.

tutelas emergenciais sem inseri-las no contexto a que pertencem: a tutela jurisdicional”⁶⁴.

Diante disso, Lamy concluiu que a tutela de urgência é “uma espécie do gênero tutela jurisdicional”, embora possa ser aplicada por técnicas diferentes⁶⁵. Assim, em resumo, o autor aponta:

A tutela jurisdicional terá natureza urgente quando cuidar das situações em que determinado pronunciamento jurisdicional necessitar ser proferido em curto período de tempo, através de cognição sumária, por meio de técnicas antecipatórias ou assecuratórias, dada a possibilidade de dano ao direito material envolvido.

Portanto, a tutela de urgência corresponde ao resultado rápido que a jurisdição, através do processo, não pode deixar de atingir em muitas e frequentes situações do cotidiano. Trata-se do gênero de tutela que se destina a evitar danos oriundos da demora da prestação jurisdicional conforme a natureza do direito material protegido, de obter-se o pronunciamento jurisdicional antes do esgotamento da cognição, para que a prestação jurisdicional seja tempestiva e efetiva⁶⁶.

No mesmo sentido, Marcelo Abelha Rodrigues considera não haver diferença entre a tutela urgente e aquela prestada mediante procedimento regular. Assim, o discrimen entre uma solução e outra estaria nos meios e instrumentos que definirão a aplicação ao caso concreto, nos seguintes termos:

Enfim, tutela urgente significa urgência na prestação da tutela e, portanto, o aspecto da urgência não tem o condão de alterar a substância da solução prevista no plano material. O que existe é que, em situações específicas, atípicas e invulgares, o jurisdicionado se vê aflito em razão de um perigo iminente que poderá comprometer de modo precipuo ou o próprio direito reclamado ou, então, o meio instrumental de impor dita solução⁶⁷.

Nada obstante, embora reconheça-se que a tutela jurisdicional é uma e prestada mediante diferentes formas, fato é que o termo “tutela” é comumente utilizado na literatura, legislação e jurisprudência em alusão à técnica aplicada e não propriamente ao tipo de tutela jurisdicional.

Na prática forense, é comum, ainda, o emprego indistinto das expressões “tutela de urgência”, “tutela cautelar” e “tutela antecipada”. Acredita-se que a confusão ocorra, em parte, devido ao tratamento único estabelecido pelo legislador

⁶⁴ CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência**: análise teórica e dogmática. 2008, p. 15.

⁶⁵ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. 2004, p. 118-119.

⁶⁶ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. 2004, p. 39-40.

⁶⁷ ABELHA, Marcelo. **Manual de direito processual civil**. Marcelo Abelha. 2016, p. 404.

que, a despeito da diferença entre tutela de urgência cautelar e tutela de urgência antecipada, fixou o mesmo regime no que tange aos pressupostos e via processual⁶⁸.

Outrossim, apesar da atecnia, não raro a expressão “tutela de urgência” é empregada para aludir à tutela provisória e vice-versa. É que o legislador de 2015, ao elevar a urgência a grau de importância antes não experimentado, tomou-a como norte e regulamentou a tutela antecipatória cautelar e satisfativa, ambas denominadas de tutela provisória, sob a mesma perspectiva (urgência).

Assim, apesar de não haver absoluta correspondência entre "tutela de urgência" e "tutela provisória", já que nem toda providência jurisdicional deferida antes do final do processo ("tutela provisória") será tutela de urgência, em geral, na doutrina e na prática forense, as expressões são utilizadas como sinônimas⁶⁹.

De todo modo, a tutela provisória fundada na urgência busca neutralizar os efeitos de um fenômeno que demanda atuação imediata. Dito isso, a urgência deve ser vista como fato capaz de comprometer o próprio direito alegado e não simplesmente a utilidade do processo.

Por essa razão, a tutela requerida nesses moldes deve ser prestada em tempo adequado, para que a atuação jurisdicional seja efetiva à parte que, afetada pela urgência, não dispõe de tempo para aguardar o deslinde do procedimento comum.

1.3 RELAÇÃO ENTRE TEMPO E URGÊNCIA E SEUS IMPACTOS NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Dentre as situações mais indesejáveis e desgastantes que o tempo causa no processo, está a de que, naturalmente, quanto mais demorado ele for, maior a possibilidade de ocorrerem “situações urgentes”, concretas e iminentes, capazes de afetar não apenas o direito material discutido em juízo, mas também a própria técnica processual utilizada para revelar ou atuar a norma concreta⁷⁰.

⁶⁸ TALAMINI, Eduardo. Arbitragem e a Tutela Provisória no Código de Processo Civil de 2015. **Revista de Arbitragem**. Vol. 46. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, julho -setembro/2015, p. 303.

⁶⁹ MACEDO, Marcus Paulo Queiroz. A responsabilidade civil em face de danos decorrentes do deferimento de tutelas de urgência em ações coletivas. **Revista de Processo** | vol. 171/2009 | p. 213 - 241 | Maio / 2009 | DTR\2009\714, p. 03.

⁷⁰ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 389.

Nada obstante, é certo que para se estabelecer e se desenvolver, o processo judicial demanda tempo. Nesse contexto, a prestação jurisdicional ocorre conforme as etapas processuais sejam alcançadas, num ambiente de atos concatenados e pré-estabelecidos.

O tradicional paradigma da ordinariedade colocava como exigência da prestação jurisdicional o esgotamento do rito previsto para o processo de conhecimento, o que demandava o rígido exercício da cognição exauriente, sobretudo no início do século passado, marcado pelo “*princípio da inexecutabilidade antes de completa a cognição*”⁷¹.

Evidente, contudo, que as alterações substanciais no desenvolvimento das relações sociais e seus desdobramentos ao longo no tempo levaram à superação desse modelo. Sob esse prisma, rompendo com a visão tradicionalista, Chiovenda e Calamandrei trouxeram para o processo civil o mecanismo da tutela cautelar que, a despeito de seus problemas originários, logrou êxito ao incutir nos sistemas de direito processual a ideia de tutelas emergenciais⁷².

Esse tipo de tutela tem como razão de ser o fato de que, em determinadas situações, não há tempo para a prática de todos os atos processuais previamente estabelecidos e, por corolário, não comportam dilação probatória estendida, tampouco cognição exauriente. Nesse contexto, foi preciso prever mecanismos para tutelar o direito por meio de procedimentos que, embora dispensassem parte da burocracia habitual, preservassem um conteúdo formal mínimo.

Outrossim, conquanto o direito material deva ser obtido em tempo hábil, sua efetivação ocorre por meio do processo que, enquanto procedimento, sempre demandará o decurso de tempo. De fato, “são notórios os reflexos do tempo na órbita do processo judicial”⁷³.

Assim, considerando que “o fator tempo está umbilicalmente relacionado à ideia efetividade”, o decurso até a obtenção da tutela é extremamente relevante,

⁷¹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo XII**, 796-889. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 16.

⁷² ANTUNES DA CUNHA, Guilherme Cardoso. Tutela provisória: a fungibilidade entre as tutelas de urgência cautelar e antecipada no novo CPC. Provisional guarantee: the fungibility between the cautelar and previous emergency guardianship in the new Brazilian CPC | Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 273/2017 | p. 255 - 283 | Nov / 2017 |DTR\2017\6550, p. 02.

⁷³ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo**: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual: civil e penal. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 195.

pois, quanto maior a demora no processo, “maiores serão os riscos de não se alcançar a objetividade e efetividade”⁷⁴.

Isso posto, deve-se buscar meios para que a duração seja a menor possível, a fim de entregar ao jurisdicionado seu direito em tempo hábil e otimizado, compatibilizando as noções de efetividade e segurança jurídica, afinal “nada mais atentatório à efetividade do processo do que a negativa de uma tutela requerida em face da urgência de uma situação de perigo, diante de sua inadequação ao direito processual”⁷⁵.

Com efeito, “a tutela provisória de urgência traz, em si, o resultado da colisão entre a segurança jurídica e a efetividade do processo”⁷⁶. Frisa-se que o alinhamento entre a celeridade, a efetividade processual e a segurança jurídica é sempre necessária.

Nessa ordem de ideias, José Rogério Cruz e Tucci utiliza a relação entre tais fatores para explicar a diferença de “tempo patológico” e “tempo fisiológico” no âmbito do processo, nos seguintes termos:

Não se pode olvidar, nesse particular, a existência de dois postulados que, em princípio, são opostos: o da segurança jurídica, exigindo, com o já salientado, um lapso temporal razoável para a tramitação do processo (“tempo fisiológico”), e o da efetividade deste, reclamando que o momento da decisão final não se procrastine mais do que o necessário (“tempo patológico”). Obtendo-se um equilíbrio destes dois regramentos - segurança/celeridade - emergirão as melhores condições para garantir a Justiça no caso concreto, sem que, assim, haja diminuição no grau de efetividade da tutela jurisdicional⁷⁷.

A esse respeito, há pelo menos duas décadas, já se afirmava que a ampliação das urgências exigia maior celeridade do Poder Judiciário, advertindo-se que tal feito geralmente era alcançado mediante o sacrifício da segurança jurídica⁷⁸. Por seu turno, em sentido diverso, Gisele Leite considera, mesmo nos tempos

⁷⁴ FERREIRA, William Santos. **Tutela antecipada no âmbito recursal**. 1999, p. 343.

⁷⁵ CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência: análise teórica e dogmática**. 2008, p. 17.

⁷⁶ FERREIRA, William Santos; HOLZMEISTER, Verônica Estrella V. Tempo, ideologia e graus de probabilidade nas tutelas de urgência. Requisitos para concessão e métodos de aplicação da correlação probabilidade, riscos, adequação e utilidade. **REVISTA DE PROCESSO**, v. 296, p. 151-180, 2019, p. 12.

⁷⁷ TUCCI, José Rogério e. Garantia do processo sem dilações indevidas: responsabilidade do Estado pela intempestividade da prestação jurisdicional. **Revista da Faculdade de Direito**. Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 97, p. 323-345, 2002, p. 325.

⁷⁸ CALMON, Eliana. Tutelas de urgência nos tribunais. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo** | vol. 6/2000 | p. 165 - 172 | Jul – Dez / 2000 | DTR\2000\400, p. 1.

atuais, que “o ranço do positivismo jurídico ainda presente faz o pêndulo recair sobre a segurança jurídica”⁷⁹.

Fato é que com o desenvolvimento acelerado das relações humanas, a sociedade pareceu exigir que o Poder Judiciário se adequasse ao ritmo dessa evolução.

É óbvio que a tutela jurisdicional necessita se adaptar à realidade em que está inserida. Na velocidade das comunicações, dos meios de transporte e dos acontecimentos do cotidiano, para que os diferentes direitos substanciais sejam adequadamente tutelados, é necessário haver instrumentos processuais também diferenciados, capazes de satisfazê-los tempestivamente⁸⁰.

Nesse particular, deve-se lembrar que, desde muitos anos, o descompasso entre o ritmo da sociedade de massa e do Judiciário culminou em obsolência técnica e foi motivo de críticas, conforme observou Humberto Theodoro Junior:

Como os tempos atuais cada vez mais se caracterizam pelo ritmo acelerado de vida, tanto nas relações sociais como econômicas, a prestação jurisdicional, como um todo, se tornava alvo do descrédito e da censura generalizada, pela notória inaptidão dos serviços judiciais para se amoldarem à dinâmica da sociedade⁸¹.

Como se vê, há muito o autor refletia sua preocupação com a questão do tempo da prestação da tutela jurisdicional, relacionando-o com a própria utilidade do provimento pretendido, nos seguintes termos:

Muito antes da reforma que introduziu em nosso Código de Processo Civil a figura da “antecipação de tutela” (Lei 8.952/94), já se notava uma inquietação na consciência jurídica universal em torno da necessidade de evitar o perigo de a demora do processo comum transformá-lo em providência inútil para cumprimento de sua função natural de instrumento de atuação e defesa do direito subjetivo material de parte vencedora.⁸²

Em verdade, a preocupação com o tempo não é nova, visto que, desde os clássicos, ele é considerado inimigo da prestação jurisdicional, assim definido por

⁷⁹ LEITE, Gisele. Tutela Provisória no CPC 2015. **Jusbrasil**, 2016. Disponível em: <https://giseleleite2.jusbrasil.com.br/artigos/552649490/tutela-provisoria-no-cpc-2015>. Acesso em: 04 fev. 2021.

⁸⁰ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. 2004, p. 41.

⁸¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela antecipada. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 181-203, 1997, p. 187.

⁸² THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela antecipada. 1997, p. 181.

Francesco Carnelutti, para quem “o tempo é um inimigo do direito, contra o qual o juiz deve travar uma guerra sem tréguas”⁸³.

Na mesma linha, Vincenzo Vigoriti alertava que o custo e a duração do processo associam-se diretamente aos males da justiça contemporânea⁸⁴. Após analisar relatório a respeito da duração do processo na Itália, o autor percebeu que o tempo de tramitação deve ser visto não apenas sob aspectos estruturais, que consideram a espera para análise da causa e o tempo técnico (aquele necessário à prolação de decisão), mas também sob aspectos funcionais, ou seja, o concatenado de atos praticados no bojo de uma ação judicial. Os primeiros estariam relacionados à organização judiciária, e, os últimos, à própria disciplina do processo⁸⁵.

Embora, como se disse, a preocupação com os efeitos da demora no processo não seja recente, ganhou contornos de importância na era da pós-modernidade, em que o tempo é escasso. Por essa razão, Arruda Alvim pontua que há algumas décadas se estabeleceu acentuada tendência no sentido de criar ferramentas legais de abreviação do tempo para satisfazer as pretensões. Outrossim, o autor considera a demora dos processos como um “mal universal” cujo combate impulsiona a atividade legislativa:

Essa tendência continuada dos legisladores, de tentar agilizar o alcance à prestação jurisdicional, tem sido a resposta correspondente ao grande aumento do acesso à Justiça, que o aparato estatal tradicional, tendo em vista o seu tamanho, não tem logrado atender com a rapidez e a eficiência necessárias. Ao lado da desejável aspiração geral à celeridade da Justiça, tornou-se muito mais aguda a necessidade de tutelas de urgência, em nossa civilização (com autêntica multiplicação de situações de emergência), pelos multiformes danos que podem ocorrer⁸⁶.

A percepção do tempo e seu decurso sofreu intensa modificação ao longo dos anos, sobretudo em razão do aumento da velocidade das relações e das comunicações em geral.

A mudança desse paradigma teve início na segunda metade do século passado, simultaneamente à chamada “terceira revolução industrial”, também

⁸³ CARNELUTTI, Francesco. **Diritto e Processo**, n. 234. Nápoli: Morano Editore, 1985, p. 356.

⁸⁴ VIGORITI, Vincenzo. **Garanzie costituzionali del processo civile**. Milano: Giuffrè, 1973.

⁸⁵ VIGORITI, Vincenzo. **Notas sobre o custo e a duração do processo civil na Itália**. Trad. Tereza Celina de Arruda Alvim Pinto. Repro, São Paulo: RT, v. 43, jul-set. 1986, p. 45.

⁸⁶ ALVIM, Arruda. **Novo Contencioso Cível no CPC/2015**. 2016. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 167.

conhecida como “revolução informacional”^{87 88}, que promoveu a difusão da informática e da telemática. Iniciada no século passado, durante o pós-guerra, tornou-se mais intensa por volta da década de 1980, período marcado pela revolução do *chip* e da computação, que modificaram a velocidade e intensidade da comunicação, tornando-a instantânea.

Com isso, o compartilhamento de informações alcançou patamares elevados e, no mesmo período, o acesso à justiça foi democratizado, culminando no ingresso de diversas classes sociais no Judiciário. O desenvolvimento e evolução social do fim do século passado foram fortemente marcados pelos avanços tecnológicos trazidos pelo que hoje se conhece como terceira revolução industrial, período em que a comunicação alcançou velocidade recorde, redimensionando a noção de tempo⁸⁹.

Noções de produtividade, gestão de tempo, controle de prazos e regulação de eficiência difundiram-se sobremaneira. À essa altura, o jargão *time is money*⁹⁰ já havia se propagado para além das fábricas, alcançando, inclusive, a doutrina processualista. Surgiram, então, diversas construções teóricas com o objetivo de adequar a marcha processual aos novos tempos, nos quais a rapidez da tecnologia recente se opunha à demora de um Judiciário com recursos obsoletos.

Atualmente, o mundo experimenta a “quarta revolução industrial”⁹¹ que, segundo o alemão Klaus Schwab, fundador do Fórum Econômico Mundial, provoca

⁸⁷ CASTELLS, Manuel. **A galáxia da Internet: reflexões sobre a internet, negócios e a sociedade.** traduzido por Maria Luiza X. de A. Borges. Rio De Janeiro: Jorge Zahar, 2003, p. 13.

⁸⁸ A Terceira Revolução Industrial é ainda conhecida como Revolução Técnico-Científica-Informacional e está relacionada ao fenômeno da globalização e à aceleração do capitalismo. Segundo Klaus Schwab: “a terceira revolução industrial começou na década de 1960. Ela costuma ser chamada de revolução digital ou do computador, pois foi impulsionada pelo desenvolvimento dos semicondutores, de computação em mainframe (década de 1960), de computação pessoal (década de 1970 e 1980) e da Internet (década de 1990)” SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**, tradução Daniel Moreira Miranda. São Paulo, Edipro, 2016, p. 18.

⁸⁹ Nesse sentido, Francisco Coelho Cuogo caracteriza a época como “fortemente influenciada, então, pelas novas descobertas e pelo avanço da tecnologia. A produção deste período é a informática, os softwares, a robótica, a tecnologia computadorizada, a biotecnologia, a microeletrônica, as telecomunicações, a engenharia genética etc. e nas últimas décadas do século XX, entre os anos 70 e 80 esta revolução e sua produção assumem um papel condicionante no desenvolvimento e evolução da sociedade e dos métodos de produção. CUOGO, Francisco Coelho. **O reflexo da Terceira Revolução Industrial na sociedade informacional e sua relação com a educação a distância.** Rio Grande Do Sul. 2012, p. 27. Disponível em: <http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/handle/123456789/2832>. Acesso: 16 ago. 2020.

⁹⁰ O jargão, derivado da frase original *Remember that time is Money*, escrita por Benjamin Franklin, em sua obra *Advice to a Young Tradesman* (1748), popularizou-se mundialmente ao veicular a ideia de valorização do tempo.

⁹¹ Em sua obra *A Quarta Revolução Industrial*, Klaus Schwab considera que esse movimento de mesmo nome representa muito mais que o aperfeiçoamento da produção industrial. Segundo afirma,

mudanças de amplitude e profundidade inimagináveis, responsáveis por promover uma verdadeira “transformação de sistemas inteiros de produção, gestão e governança”⁹².

A administração e controle do tempo assumem contornos mais rígidos, que contrastam cada vez mais com a lentidão da tramitação processual. As transformações sociais decorrentes do avanço do desenvolvimento industrial e tecnológico certamente estabeleceram novas necessidades e, para alcançá-las, os indivíduos precisam produzir cada vez mais e, por conseguinte, dispõem de menos tempo.

Com efeito, as novas necessidades criaram nos sujeitos a percepção de “novos direitos” que, conforme análise de Marinoni, não comportam tutela adequada “na velha fórmula do equivalente pecuniário”⁹³, antes, porém, “exigem mais celeridade da jurisdição e uma forma de proteção que possa evitar a sua violação”⁹⁴.

trata-se de uma mudança profunda na perspectiva histórica da humanidade, com aptidão para deflagrar um novo renascimento cultural. Dentre as várias tecnologias propulsoras desta nova revolução, o eixo central é a conectividade digital, manifesto na utilização massiva de robôs, drones, cidades inteligentes, inteligência artificial, dentre outros. A mudança é muito mais profunda, pois, “enquanto a 3ª Revolução industrial viu o surgimento de plataformas puramente digitais, uma marca da 4ª revolução industrial é o aparecimento de plataformas globais, intimamente ligadas ao mundo físico” (p. 63). A quarta revolução não impacta apenas as fábricas, mas um sistema inteiro, inclusive a forma de agir e pensar dos indivíduos, que têm na conectividade uma grande aliada para otimizar o tempo. Conforme a análise de Schwab, até mesmo o Estado deverá assumir nova postura nesta nova era de desenvolvimento, por meio da criação de normas capazes de manter e assegurar “a justiça, a competitividade, a equidade, a propriedade inclusiva, a segurança e confiabilidade”. SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. 2016, p. 75.

⁹² Segundo Schwab apontou na Reunião Anual do Fórum Econômico Mundial de 2016: “a velocidade das descobertas atuais não tem precedente histórico. Quando comparada com as revoluções industriais anteriores, a Quarta está evoluindo em um ritmo exponencial em vez de linear. Além disso, está perturbando quase todos os setores de todos os países. E a amplitude e a profundidade dessas mudanças anunciam a transformação de sistemas inteiros de produção, gestão e governança. As possibilidades de bilhões de pessoas conectadas por dispositivos móveis, com poder de processamento, capacidade de armazenamento e acesso ao conhecimento sem precedentes, são ilimitadas. E essas possibilidades serão multiplicadas por avanços tecnológicos emergentes em campos como inteligência artificial, robótica, Internet das coisas, veículos autônomos, impressão 3-D, nanotecnologia, biotecnologia, ciência dos materiais, armazenamento de energia e computação quântica”. SCHWAB, Klaus. In: **World Economic Forum Annual Meeting 2016 Mastering the Fourth Industrial Revolution** (2016). Disponível em: <<https://www.weforum.org/agenda/2016/01/the-fourth-industrial-revolution-what-it-means-and-how-to-respond/>>. Acesso em: 05 nov. 2020. Também conforme Schwab, a quarta revolução industrial tem natureza fundamental e global e, por essa razão, afetará e será influenciada por todos os países, economias e setores. O economista aponta que o fenômeno “não diz respeito apenas a sistemas e máquinas inteligentes e conectadas. Seu escopo é muito mais amplo. [...] Ondas de novas descobertas ocorrem simultaneamente [...] as tecnologias emergentes e as inovações generalizadas são difundidas muito mais rápida e amplamente [...]”. SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. 2016, p. 19-20.

⁹³ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela Inibitória**. 5 ed. São Paulo, RT, 2012, p. 38.

⁹⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. O custo e o tempo do processo civil brasileiro. Disponível em: <https://esmec.tjce.jus.br/wp-content/uploads/2015/11/O-CUSTO-E-O-TEMPO-DO-PROCESSO-CIVIL-BRASILEIRO-1-2.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2022.

Disso decorre a necessidade de adaptação legislativa para favorecer a tutela da urgência nos tempos atuais.

O contexto atual da sociedade contemporânea exige do direito novas perspectivas no que concerne a forma de pensar, aplicar e interpretar a lei. Assim, o direito para atender os clamores da sociedade onde tudo é urgente e incerto, precisa adaptar-se as essas novas exigências⁹⁵.

De fato, observa-se um “fenômeno oriundo das novas exigências de uma sociedade urbana de massa, que torna inaceitável a morosidade jurisdicional imposta pelas formas tradicionais de tutela⁹⁶.

Abstraindo qualquer juízo de valor acerca da essencialidade desses “novos direitos” e “novas necessidades”, fato é que a espera se tornou insuportável para os padrões de uma cultura imediatista, que não tolera nada menos que a “satisfação instantânea”⁹⁷. Surgiu, com isso, a necessidade uma “metodologia nova para a tutela destes novos direitos”⁹⁸.

Fato é que a civilização consumerista espera a satisfação (de preferência imediata) de todos os desejos humanos que determine a estrutura da vida⁹⁹. Não é exagero afirmar que a atual geração “vicia-se com a urgência e parece viver em função dela”¹⁰⁰. Nesse contexto, erigiu-se, segundo Gilles Lipovetsky, a ideia de *hipermodernidade*, que “se distingue pela ideologização e pela generalização do reino da urgência”¹⁰¹.

Além de menos tempo, as pessoas têm cada vez mais necessidades, uma vez que as regras de conduta ditadas pelo mercado de consumo alteram a dinâmica das relações sociais e dos comportamentos individuais. Os cidadãos atuais vivem, segundo Zygmunt Bauman, uma vida “agorista” e esse ritmo acelerado imposto pela

⁹⁵ ESPÍNDOLA, Angela Araújo da Silveira; WERNER, Priscila Cardoso. As Tutelas de Urgência como Alternativa à Superação do Procedimento Ordinário. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**. Março de 2006, volume 1, número 1, p. 77.

⁹⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela cautelar e tutela antecipatória** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992, p. 17-18.

⁹⁷ BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: A transformação das pessoas em mercadoria**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008, p. 38.

⁹⁸ KUHN, João Lacê. Breves considerações sobre a teoria geral da tutela de urgência. **Direito & Justiça** v. 39, n. 2, p. 237-252, jul./dez. 2013, p. 238.

⁹⁹ HOBBSAWM, Eric. **Tempos Fraturados: cultura e sociedade no século XX**. São Paulo: Companhia das Letras, 2013, p. 27.

¹⁰⁰ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro. p. 292.

¹⁰¹ LIPOVETSKY, Gilles. **Os tempos hipermodernos**. Trad. Mário Vilela. São Paulo: Barcarolla, 2004 p. 77.

sociedade consumerista trouxe a pressa para a rotina dos cidadãos, que vivem no impulso de adquirir e juntar¹⁰².

A esse respeito, criticando as “novas necessidades” e “novas urgências”, Bauman analisa, na perspectiva de Nicole Aubert, o papel crucial desempenhado pelo “estado de emergência” e a “urgência” que esse estado, uma vez declarado, dissemina e fortalece¹⁰³. Segundo analisou, essa dinâmica sugere que, nas sociedades atuais, a noção de urgência e emergência satisfaz necessidades existenciais que, em outros tipos de sociedades, tendem a ser reprimidas ou desatendidas. Nessa conjuntura, o sentimento de urgência, quando cultivado de maneira ampla e intensa, confere aos indivíduos e às instituições um “alívio ilusório, embora bastante eficaz” na perspectiva da liberdade de consumo¹⁰⁴.

Ao que tudo indica, a “sensação de urgência” é alimentada pela atual, latente e consolidada noção de que a realidade se altera rapidamente. De fato, não há como negar a mutabilidade e a complexidade da realidade social e do direito¹⁰⁵. O dinamismo dos acontecimentos revela que o plano fático está submetido a mudanças constantes e, para evitar as indesejáveis e atrair aquelas desejáveis, é necessário agir imediatamente.

O dinamismo dos acontecimentos revela que o plano fático está submetido a mudanças constantes e, para evitar as indesejáveis e aquelas desejáveis, é necessário agir imediatamente.

Há décadas, porém, a sociedade já dava indícios de que não mais suportaria a espera. Desde os anos de 1950, Alfredo de Araújo Lopes da Costa alertava que a urgência de certos provimentos jurisdicionais cunhou um modelo utópico, segundo o qual “o ideal da justiça seria o da decisão da causa logo na primeira audiência, com a propositura da ação”¹⁰⁶.

¹⁰² BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: A transformação das pessoas em mercadoria. 2008, p. 38.

¹⁰³ BAUMAN apud NICOLE AUBERT. **Le culte de l'urgence**. La société malade du temps, Flammarion, 2003, p. 62-63.

¹⁰⁴ BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: A transformação das pessoas em mercadoria. 2008, p. 93.

¹⁰⁵ DERZI, Misabel Abreu Machado. A imprevisibilidade das decisões judiciais e suas consequências. In: PIRES, Adilson Rodrigues; TÓRRES, Heleno Taveira (orgs). **Princípios de direito financeiro e tributário**: estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobos Torres. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 979.

¹⁰⁶ LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. **Medidas preventivas: medidas preparatórias – medidas de conservação**, 3ª ed, São Paulo, Editora Sugestões Literárias S.A., 1966, p. 18.

Em igual sentido, Ferruccio Tommaseo afirmou que a sociedade moderna deseja um processo rápido, que permita obtenção imediata do bem da vida almejado, poupando os custos e duração do processo de cognição, a fim de atender o ritmo acelerado que a vida social criou nos últimos tempos:

insomma, si vuole un processo rapido che consenta d'ottenere subito quanto sarebbe possibile conseguire solo al termine d'un lungo e costoso processo di cognizione, un processo che segua i vorticosi ritmi e le pressanti esigenze della vita sociale ed economica dei nostri giorni¹⁰⁷.

Nesse ponto, interessante a constatação de Francisco Vieira Lima Neto e Jader Ferreira Guimarães, segundo os quais a avidez do jurisdicionado, ainda que desprovido de formação jurídica, leva-o ao conhecimento, por conta própria, da existência de técnicas capazes de agilizar a resposta do Estado:

o congestionamento do Judiciário, que se encontra quase inviabilizado com o enorme volume de processos que se acumulam, desperta na parte o desejo de ver desde logo resolvido o problema que levou à apreciação do juiz, havendo hoje inclusive entre o público não especializado a certeza de que certos procedimentos especiais permitem uma resposta rápida [...] ¹⁰⁸.

Em virtude disso, não é raro encontrar, no seio da população em geral, aqueles que têm conhecimento – limitado, obviamente – acerca dos provimentos antecipatórios. Prova disso é a ampla utilização da expressão “liminar”¹⁰⁹ nos meios de comunicação. A propósito, o termo popularizou-se e, atualmente, é conhecido pelo “homem médio”¹¹⁰.

Desde que as massas se conscientizaram de certos direitos e descobriram “novas necessidades”, a busca por interesses que antes eram restritos à determinada classe social se popularizou, assim como o próprio acesso ao Judiciário:

¹⁰⁷ TOMMASEO, Ferruccio. Intervento. In: **Les Mesures provisoires em procédure civili. Colloquio internazionale**, 1984, Milano, p. 302.

¹⁰⁸ LIMA NETO, Francisco Vieira, GUIMARÃES, Jader Ferreira. As tutelas de urgência contra a Fazenda Pública na jurisprudência atual do STF. **Revista de Processo**. vol. 143/2007 | p. 163 - 177 | Jan / 2007 DTR\2007\116. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 143, jan. 2007, p. 02.

¹⁰⁹ Conforme Humberto Theodoro Junitor, “liminar, lexicamente, é um adjetivo que atribui a algum substantivo a qualidade de inicial, preambular”. THEODORO JÚNIOR, HUMBERTO. As Liminares e a Tutela De Urgência. **Revista da EMERJ**, v. 5, n. 17, 2002, p. 28.

¹¹⁰ “Na linguagem da imprensa e do comum do povo, liminar é qualquer providência enérgica, de caráter executivo imediato, tomada pelo juiz antes do provimento jurisdicional definitivo”. THEODORO JÚNIOR, HUMBERTO. **As Liminares e a Tutela De Urgência**. 2002, p. 24.

as massas gozam dos prazeres e usam os utensílios inventados pelos grupos seletos e que antes só estes usufruíam. Sentem apetites e necessidades que antes se qualificavam de refinamentos, porque eram patrimônios de poucos. [...] Mais ainda: as massas conhecem e empregam hoje, com relativa suficiência, muitas das técnicas que antes só os indivíduos especializados manejavam. E não apenas as técnicas materiais, mas, o que é mais importante, as técnicas jurídicas e sociais¹¹¹.

A sociedade em geral parece ter “descoberto” o Poder Judiciário e, por consequência, o Processo Civil tornou-se mais difundido, porquanto utilizado para tutelar os mais variados direitos. Tal fato reforça o viés social do processo civil, sobretudo em razão de sua importância na defesa dos direitos fundamentais, o que evidencia a íntima imbricação entre os direitos material e processual.

No cabe admitir, especialmente en el Estado constitucional de justicia, que el proceso civil vaya a desligarse del papel que el derecho material y los derechos fundamentales desempeñan en la sociedad¹¹².

Em virtude disso, a matéria sente com maior intensidade e rapidez as mudanças ocorridas no âmbito social e, não raro, precisa transformar-se para absorvê-las. A propósito, conforme Gabriel Bedin de Lima, “a explicação para esse fenômeno radica-se fora da seara do direito positivo”¹¹³:

Várias foram as mudanças ocorridas na sociedade, desde o século XIX, que fizeram com o que a clássica divisão entre os diversos tipos de processo (conhecimento, execução e cautelar) deixasse de ser estanque [...] A busca por uma maior efetividade do processo, decorrência da maior complexidade das relações sociais, fez com que, cada vez mais, aqueles que se socorressem do Judiciário buscassem soluções rápidas, urgentes e eficazes para a solução dos conflitos. Foi nesse contexto que começou a se aprofundar a busca por instrumentos processuais aptos a atender essas necessidades¹¹⁴.

Partindo disso, observou-se, nas últimas décadas, a necessidade de adequação do Direito Processual Civil para atender à ampliação da demanda de uma sociedade cada vez mais apressada e litigante, num contexto em que:

¹¹¹ ORTEGA Y GASSET, Jose. **A rebelião das Massas**. Tradução: Herrera Filho. Edição eletrônica, p. 25.

¹¹² BERIZONCE, Roberto O. **Fundamentos e limites das tutelas processuais diferenciadas**. Revista do Processo. vol. 165. p.133. São Paulo: Ed.RT, nov. 2008.

¹¹³ BEDIN, Gabriel de Lima. A tutela de urgência cautelar no código de processo civil. **Revista Iberoamericana de Derecho Procesal** | vol. 8/2018 | p. 17 - 30 | Jul - Dez / 2018 | DTR\2018\22696, p. 02.

¹¹⁴ ALVIM, Eduardo P. Arruda. As tutelas de urgência e o Poder Público – algumas considerações sobre a LC 104/2001. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**. | vol. 7 | p. 559 - 580 | Fev / 2011 | DTR\2002\563, p. 01.

os conflitos enfrentados pelo Poder Judiciários passaram a ser extremamente complexos e heterogêneos, porquanto as pretensões não se limitavam tão somente em códigos políticos estabelecidos e tampouco exclusivamente nas relações entre classes, mas também em pautas não convencionais, como a identidade de gênero, a sexualidade, questões raciais, bioéticas e ambientais, por exemplo¹¹⁵.

Além de levar essas demandas indistintamente ao Judiciário, o jurisdicionado pós-moderno espera vê-las solucionadas em tempo recorde e a conjugação desses fatores leva ao seguinte impasse: de um lado, as novas necessidades revestem o pleito de (suposta) imprescindibilidade e, de outro, a (suposta) falta de tempo resultante do imediatismo impõe a sensação de urgência.

Vale dizer, tudo parece urgente e necessário e, nesse contexto, a literatura jurídica reconhece que, na sociedade atual, há diversos interesses em conflito e “o tempo e o espaço têm um novo significado”¹¹⁶, afinal:

Estamos na era da inteligência artificial onde o “instante” é a unidade de temporal que regula todas as relações. O mundo é ampliado e limitado num smartphone, e, resolve-se tudo pela conectividade. Por isso, todas as relações jurídicas, processual e material, sofrem o reflexo desta *sociedade líquida*¹¹⁷.

Com efeito, o imediatismo desperta a sensação de urgência que, por sua vez, desencadeia a busca pela satisfação em tempo recorde. O jurisdicionado não quer esperar:

Vivemos o tempo da urgência. Tempo de homens urgentes. Tempo de horas urgentes. Tudo parece fazer parte de uma corrida louca contra o tempo certo e normal das horas tranquilas¹¹⁸.

Sob esse prisma, a conjugação das novas necessidades com o imediatismo pós-moderno e a cultura da judicialização parece ter criado um ambiente favorável ao reconhecimento judicial de fatos urgentes que, em outros tempos, jamais seriam assim considerados.

Nota-se que na falta de definição do vocábulo e no atual contexto social, no qual as relações são líquidas, instantâneas e criadoras de novas necessidades,

¹¹⁵ BEDIN, Gabriel de Lima. **A tutela de urgência cautelar no código de processo civil**. 2018, p. 02.

¹¹⁶ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Fundamentos da tutela executiva** – Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2018, p. 11.

¹¹⁷ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Fundamentos da tutela executiva**. 2018, p. 11.

¹¹⁸ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro. p. 293.

cada vez mais a urgência projeta-se para a seara processual e, para evitar sua banalização, é preciso reafirmar que, a despeito da fluidez do conceito, no âmbito do processo, diz respeito a mecanismos criados para tutelar situações diferenciadas, que representam exceção à ordem comum do rito procedimental.

É preciso, contudo, atentar-se para o fato de que, a despeito dos esforços empreendidos na atualização do sistema normativo com vistas a assegurar direitos, “nem sempre as novidades legislativas são suficientes para eliminar os obstáculos à entrega da tutela jurisdicional”¹¹⁹.

Quanto às eventuais alterações procedimentais, certamente não têm o condão de criar uma espécie autônoma de “tutela expressa”, porquanto a prestação jurisdicional, qualificada ou não pela urgência, deve ser efetiva e adequada. O fator tempo, portanto, é ínsito à marcha processual e não pode ser neutralizado a qualquer custo.

Não se ignora, evidentemente, que a lentidão dos processos muitas vezes é “decorrente de formalismos inúteis, demoras injustificáveis e protelações maliciosas”¹²⁰ e, além disso, tende a atender interesses escusos do poder econômico ou, ainda, visa à perpetuação de certos privilégios. Desconsiderar tal afirmação seria ingenuidade, uma vez que, conforme análise de Athos Gusmão Carneiro, a demora, além de ser vista como fator de danos, é, também, fonte de injustiças sociais¹²¹.

Todavia, é preciso, tal como Ricardo Castagna, distinguir a “demora injustificada” da “demora necessária”, a primeira pode levar à ineficiência ou à inutilidade do resultado final e a última, como intuitiva, é essencial para o “cumprimento de todos os instrumentos processuais colocados à disposição da parte”¹²².

Nesse ponto, vale esclarecer que não se busca aqui tratar do “tempo do processo” em sentido amplo, capaz de levar à demora injustificada (“tempo patológico”). É que, como advertia Ovídio Baptista da Silva, a morosidade natural do processo, por si só, não justifica a proteção diferenciada que, por sua vez, exige

¹¹⁹ CABRAL, Trícia Navarro Xavier. SEGURANÇA JURÍDICA E CONFIANÇA LEGÍTIMA: REFLEXOS E EXPECTATIVAS PROCESSUAIS. In: FUX, Luiz (Org.). **Processo Constitucional**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, v. 1, p. 847-895, p. 888.

¹²⁰ ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. O devido processo legal e a concessão de tutelas de urgência em busca da harmonização dos valores segurança e celeridade. **Revista de Processo** | vol. 192/2011 | p. 241 - 267 | Fev / 2011 | DTR\2011\1170, p. 4.

¹²¹ CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela**. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 2-4.

¹²² CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência: análise teórica e dogmática**. 2008, p. 79.

evidência de “risco sério e fundado de dano a um interesse juridicamente protegido”¹²³.

Firme nessa constatação, a pesquisa em questão trata das situações cuja urgência não permite esperar nem mesmo o tempo regular, aquele necessário ao trâmite processual.

Elucidada essa questão, nota-se que, ao mesmo tempo em que se busca ampla aplicação da tutela fundada na urgência para evitar os efeitos da demora injustificada, deve-se, também, evitar sua vulgarização, por meio de fixação de critérios objetivos para identificar o que de fato é urgente em cada caso, por meio de exame técnico e acurado.

Isso significa que, a despeito das evoluções sociais e da pressa que contamina a humanidade, as peculiaridades da sociedade pós-moderna não são suficientes para legitimar a concessão de provimentos temerários sob o pretexto imediatista, independentemente de período histórico ou contexto social.

Nesse ponto, interessante a observação de que pressa e urgência não são sinônimos. Enquanto a pressa está associada à ansiedade e não pode justificar medidas provisórias, a urgência “advém de riscos de dano irreparável ou de difícil reparação e que, em regra, são causas motivadoras de adoção de tutela de urgência”¹²⁴.

Isso significa que a urgência que justifica a concessão de tutela diferenciada vai muito além das inovações e transformações da sociedade e não se resume em mera invenção deste tempo presente, mas, ao contrário, é ínsita ao fato urgente capaz de comprometer o direito deduzido em juízo.

Vale dizer, independentemente de quaisquer inovações e mesmo já tendo adquirido novos contornos, em sua essência, o fator urgência (que, frisa-se, sempre existiu) reflete os casos em que, por estar na iminência do perecimento de seu direito, o jurisdicionado não pode suportar o ônus do tempo que o procedimento comum lhe imporia.

A despeito disso, o processo civil seguiu por longo período sem maiores preocupações com a passagem de tempo na prestação jurisdicional, restando à

¹²³ SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Doutrina e Prática do arresto ou embargo**. Rio de Janeiro, Forense, 1976, p. 145.

¹²⁴ FERREIRA, William Santos. Responsabilidade objetiva do autor e do réu nas tutelas cautelares e antecipadas - Esboço da teoria da participação responsável. **Revista de Processo**, v. 188, p. 9-51, 2010, p. 11.

parte somente suportar a espera e seus efeitos. Todavia, o aumento de casos peculiares e urgentes que não comportavam aplicação do procedimento fixo foi intensificado pelas alterações sociais e, a partir disso, percebeu-se a necessidade de adequá-lo a fim de resolver as urgências que se avolumavam.

Se os fatos urgentes não constituem novidade dos últimos séculos, igualmente não se pode dizer a respeito da preocupação com o decurso do tempo, que deixou de ser algo comum e tornou-se uma preocupação importante da atualidade. A esse respeito, já há algum tempo, o mestre italiano Frederico Carpi afirmou: “novo em nossa época é a consciência nos ordenamentos modernos de que a tutela jurisdicional dos direitos e dos interesses legítimos não é efetiva se não é obtível rapidamente”¹²⁵.

Em idêntico sentido, conforme análise de Ferruccio Tommaseo, a respeito do modelo processual italiano, o desenvolvimento de uma “crise da justiça” tornou relevante o princípio da efetividade, cuja difusão originou interpretações que serviram de base constitucional a legitimar a tutela cautelar naquele ordenamento¹²⁶.

Nessa senda, observa-se que, nos sistemas processuais em geral, o tempo - ou a falta dele - é elemento fundamental na análise e reconhecimento da urgência no caso concreto e ganha cada vez mais destaque numa sociedade em que a morosidade do Poder Judiciário contrasta com a rapidez das relações e das tecnologias.

Paralelamente, vive-se o fenômeno da “judicialização da vida”¹²⁷, em que todos os problemas existenciais e sociais são levados a juízo. É notório o aumento

¹²⁵ CARPI, Frederico. La tutela d'urgenza fra cautela, "Sentenza anticipata" e giudizio di mérito, *Relazione*. In: **XV Convegno Nazionale**, Bari, 1985, p. 4.

¹²⁶ TOMMASEO, Ferruccio. Il fondamento costituzionale della tutela cautelare. In: **Sato di diritto e garanzie processual a cura di Franco Cipriani**. Coord. Franco Cipriani. Napoli: Edizione Scientifiche italiane, 2008, p. 183.

¹²⁷ “Por judicialização, compreende-se o movimento de regulação normativa e legal do viver, do qual os sujeitos se apropriam para a resolução dos conflitos”. A definição é do texto “Judicialização da Vida na Contemporaneidade”, voltado à análise de como o profissional da psicologia deve estar em permanente reflexão ético-política, a fim de fomentar a construção de práticas inovadoras em seu âmbito de atuação neste tempo em que as práticas que se dão no cotidiano das relações têm agora um destino certo: o sistema judiciário. As autoras utilizam como ponto de partida o tratamento judicial de questões sociais como *bullying* e alienação parental, dois processos da atualidade que ilustram o fenômeno da judicialização da vida e, a partir disso, introduzem o interessante questionamento: o que se observa é a “humanização da Justiça” ou “judicialização do humano”? FELIX BARBOSA DE OLIVEIRA, Camilla; TORRACA DE BRITO, Leila Maria. *Judicialização da Vida na Contemporaneidade. Psicologia Ciência e Profissão*, vol. 33, 2013, p. 78-89 Conselho Federal de Psicologia Brasília, Brasil. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/2820/282029397009.pdf> e <https://www.scielo.br/j/pcp/a/5J9RSV5JxBmh9TZCVMCvkp/abstract/?lang=pt> Acesso em: 09 set. 2021.

exponencial de casos envolvendo questões de saúde, educação, políticas públicas, dentre outros, nos fóruns de todo o país.

Soma-se a isso o fato de que a solução dotada de maior aceitabilidade é justamente aquela imposta pelo Poder Judiciário, que se encontra congestionado. Aparentemente, os indivíduos recorrem à jurisdição para buscar tudo aquilo que, em outros tempos, seria obtido pela via extrajudicial. Trata-se da “explosão da litigiosidade”, resultado do “fluxo imediato da informação”, que “transformou a marcha do processo civil”.¹²⁸

1.4 URGÊNCIA E NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DO ÔNUS DO TEMPO NA RELAÇÃO PROCESSUAL

A partir das transformações sociais que elevaram a preocupação em torno do decurso do tempo, observou-se, enfim, que, no âmbito processual, a “espera natural” geralmente favorece o réu, cuja situação jurídica permanece inalterada até análise do pedido autoral, seja por meio de cognição sumária ou exauriente. O autor, por outro lado, vê perdurar sua situação desfavorável, enquanto aguarda a tutela do direito deduzido, cuja lesão ou ameaça de lesão pode agravar-se durante a espera.

Com efeito, a forma como o tempo é visto e pensado foi sensivelmente modificada ao longo dos anos e, por consequência, o fato de o autor ter que arcar com o ônus da passagem do tempo entre o ajuizamento da ação e a sentença, proferida somente após exercício do contraditório e prova das alegações, deixou de ser visto como algo natural.

Ainda no período de estudos atinentes à reforma do CPC revogado, autores como José Raimundo Gomes da Cruz já consideravam necessária a redistribuição dos inconvenientes causados pela demora da tramitação de cada processo, por não ser justificável que apenas uma das partes se beneficie pelo decurso do tempo ao longo da tramitação. Segundo o referido autor, a constatação resultava na criação de formas diferenciadas de tutela, seja por meio da simplificação de procedimentos (rito abreviado), seja pela instituição de técnicas de preservação provisória e temporária dos interesses da parte que ostentava a aparência do bom direito¹²⁹.

¹²⁸ ASSIS, Araken de. **Processo Civil Brasileiro**. V. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 90.

¹²⁹ CRUZ, José Raimundo Gomes da. A antecipação de tutela e o prosseguimento da reforma do código de processo civil / José Raimundo Gomes da Cruz. **Revista forense**, v. 99, n. 368, p. 91-118, jul./ago., 2003, p. 91.

No mesmo sentido, destaca Marinoni que “o tempo do processo [...] deve ser visto como um ônus, que, bem por isso, não pode ser jogado nas costas do autor como se esse tivesse culpa pela demora inerente à discussão da causa”¹³⁰.

A reflexão certamente remete à noção de ônus como algo gravoso, prejudicial, “peso” a ser suportado. Essa é a ideia do termo na linguagem popular e, por essa razão, é comumente concebido como “algo que alguém precisa fazer” e, uma análise mais acurada revela que essa noção não foge à definição indicada em diversos dicionários.

O *Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa*¹³¹ indica as seguintes definições para o termo:

- 1 Aquilo que pesa ou sobrecarrega; carga, peso.
- 2 FIG Aquilo de que se é obrigatoriamente incumbido; dever, encargo, obrigação.
- 3 Imposto ou tributo pesado; gravame.

No *Dicionário Priberam da Língua Portuguesa (DPLP)*¹³², os resultados apontados são:

- (latim onus, -eris)
 substantivo masculino de dois números
1. Aquilo que pesa ou que carrega. = CARGA, PESO
 2. Encargo, obrigação, gravame.
 3. Imposto gravoso.

O dicionário de português contemporâneo *Dicio: Dicionário Online de Português*¹³³ oferece os seguintes significados:

- substantivo masculino
 Capaz de acarretar um sobrepeso; carga.
 [Por Extensão] Imposto que se deve pagar ao governo; tributo.
 [Por Extensão] Aquilo que se tornou uma obrigação para alguém; dever.
 [Por Extensão] O que, por ser uma obrigação, se torna muito árduo ou desagradável: esta visita se tornou um verdadeiro ônus!
 Etimologia (origem da palavra ônus). Do latim onus.eris.

¹³⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. Novo CPC ainda deixou pendente garantia sobre duração razoável do processo. *Revista Consultor Jurídico*, 13 de abril de 2015. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2015-abr-13/direito-civil-atual-cpc-deixou-pendente-garantia-duracao-razoavel-processo#_ftn1. Acesso em 23 nov. 2020.

¹³¹ *MICHAELIS moderno dicionário da língua portuguesa*. 2015. São Paulo: Melhoramentos. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/onus/>. Acesso em 21 set. 2020.

¹³² *Dicionário Priberam da Língua Portuguesa*, 2008-2021. Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/%C3%94NUS>. Acesso em: 10 mar. 2021.

¹³³ Dicio, *Dicionário Online de Português*. Porto: 7Graus, 2020. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/onus/>. Acesso em: 10 mar. 2021.

Sinônimos de Ônus

Ônus é sinônimo de: encargo, legado, obrigação, pensão, carga, dever

No dicionário *Caldas Aulete*¹³⁴, a definição é a que segue:

(ô.nus)

sm2n.

1. Obrigação difícil de ser cumprida, pelo trabalho ou custo que acarreta.

2. Imposto a ser pago.

3. Sobrecarga, peso.

[F.: Do lat. onus, -eris.]

Observa-se que os dicionários em geral associam a palavra à carga, peso, algo dificultoso. Em idêntico sentido, a pesquisa por sinônimos indicados na ferramenta digital “sinonimos.com.br dicionário de sinônimos online”¹³⁵ apontou três sentidos, cada qual com suas expressões semelhantes:

Encargo ou obrigação:

1 encargo, obrigação, dever, compromisso, responsabilidade, incumbência, pensão.

Imposto pesado:

2 imposto, gravame, tributo, taxa, contribuição.

Aquilo que pesa ou sobrecarrega:

3 peso, carga, sobrecarga, esforço, fardo.

Em linhas gerais, seja em sua acepção popular ou formal, o termo é associado a esforço, algo que demanda atitudes do indivíduo sobre o qual recai. A acepção jurídica não destoa e sugere a prática de atos por parte do interessado.

A densificação do significado jurídico traz a exigência de que o indivíduo assuma determinada conduta sob pena de não obter vantagem, mas, ao contrário, assumir o risco de suportar eventual desvantagem.

Carnelutti aponta ônus como a faculdade cujo exercício é pressuposto necessário para se alcançar um interesse¹³⁶. No mesmo sentido, o autor argentino Hernando Devis Echandía¹³⁷ define o termo como sendo poder de executar atos

¹³⁴ **Aulete Digital** – Dicionário contemporâneo da língua portuguesa: Dicionário Caldas Aulete, versão online. Disponível em: <https://www.aulete.com.br/%C3%B4nus> . Acesso em: 10 mar. 2021.

¹³⁵ **Dicionário de sinônimos online**. Disponível em: <https://www.sinonimos.com.br/onus/>. Acesso em: 02 mar. 2021.

¹³⁶ CARNELUTTI, Francesco. **Sistema di Diritto Processuale Civile**. Padova: Cedam, v. I, 1936, p. 55.

¹³⁷ ECHANDÍA, Hernando Devis. **Teoría General de la prueba judicial**. 5ª Ed. Buenos Aires: Zavalia, 1981, p. 420-421

cuja observância lhe beneficia e a inobservância pode acarretar-lhe consequências desfavoráveis.

A propósito, tal como na língua portuguesa, a palavra correspondente a ônus em espanhol, remete à noção de esforço. O termo utilizado é “carga” e, segundo o mencionado autor, é definido da seguinte maneira:

podemos definir la carga como un poder o una facultad (en sentido amplio), de ejecutar, libremente, ciertos actos o adoptar cierta conducta prevista en la norma para beneficio e interés propios, sin sujeción ni coacción y sin que exista otro sujeto que tenga el derecho a exigir su observancia, pero cuya inobservancia acarrea consecuencias desfavorables¹³⁸.

Na seara processual, o ônus representa a conveniência de a parte praticar uma conduta, visando a não se expor às consequências desfavoráveis que a falta de ação poderia ocasionar¹³⁹. Na mesma linha, Felipe Viana de Mello afirma tratar-se de uma escolha cuja inobservância acarreta um prejuízo de ordem processual¹⁴⁰.

Em que pesem as definições ora colacionadas, que refletem o modo como parte da doutrina trata da questão, cumpre destacar que, no que tange à pesquisa ora desenvolvida, a palavra ônus não deve ser empregada no sentido de situação jurídica, antes, porém, deve ser entendida no sentido de carga, peso, ou seja, algo custoso.

Assim, “ônus do tempo” pode ser lido como “peso do tempo” e, especificamente no âmbito processo, afirma-se que sua correta distribuição atende a dois princípios fundamentais: o da paridade de tratamento e o da brevidade, ambos consonantes ao princípio da economia processual¹⁴¹.

¹³⁸ ECHANDÍA, Hernando Devis. **Teoría General de la prueba judicial**. 1981, p. 420-421.

¹³⁹ ARAZI, Roland. **La prueba en el proceso civil**. 3 ed. Santa Fé: Rubinzal-Culzoni, 2008, p. 67.

¹⁴⁰ MELLO, Felipe Viana de. O reconhecimento da aplicabilidade da teoria do ônus dinâmico no processo civil brasileiro. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, n. 139, p. 33, out/2014.

¹⁴¹ CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência: análise teórica e dogmática**. 2008, p. 77.

A respeito dos princípios da paridade de tratamento e da brevidade, o autor considera que o primeiro “busca dividir igualmente entre as partes o ônus do tempo no processo, obrigando o legislador e o magistrado a concederem tratamento idêntico às partes, na medida de suas igualdades, o que se reflete na fixação de prazos e perpetuação do processo no tempo”. Quanto ao segundo (princípio da brevidade), ao qual também se refere como “princípio econômico”, aponta que: “determina que o processo deve ter seu desfecho final no tempo mínimo necessário, sem que desatenda às garantias constitucionais das partes e aos requisitos de efetividade do processo [...] Segundo o princípio econômico, de aplicação intuitiva, deve-se obter o máximo do processo com o mínimo de dispêndio de tempo e atividade, observadas as garantias das partes”. CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência: análise teórica e dogmática**. 2008, p. 77.

Por certo, durante a tramitação, o requerente não pode suportar sozinho a passagem de tempo, que deve ser compreendida como um ônus. Logo, para que haja isonomia no plano processual, mister seja distribuído entre as partes da demanda¹⁴² a fim de que, semelhantemente ao que ocorre na tutela da evidência, parta-se da seguinte premissa:

o tempo necessário ao desenvolvimento da relação processual traz em si um ônus, que não há de ser assumido necessariamente pela parte autora, mas por aquele a quem for oposta uma pretensão dotada de grande probabilidade de êxito¹⁴³.

Com efeito, o autor, que normalmente é quem suporta o ônus do tempo no processo, vê nele um verdadeiro agravante de sua situação jurídica já desfavorável. Assim, nas situações de urgência, em que a demora é incompatível com a natureza do direito alegado, a espera assume contornos frágeis.

Nesses casos, justamente por representar “valores sensíveis e de grande significado emocional, às vezes materiais, vinculados à realização de necessidades íntimas do ser humano, que exige no plano processual uma pronta resposta da jurisdição”¹⁴⁴, a questão do tempo deve vista com cuidado.

Diante disso, há décadas a doutrina chama a atenção para o “efeito pernicioso do tempo” e defende o “sacrifício do interesse improvável em prol de certo valor jurídico prevalente”¹⁴⁵.

Correto, portanto, afirmar que a necessidade de adequar a distribuição do ônus do tempo não é nova. Mesmo a codificação revogada previu, ainda no texto original, mecanismos de combate aos efeitos nefastos do tempo que, à época, consistiam principalmente nas “cautelares”. Nesse sentido:

A possibilidade de, diante das peculiaridades do caso concreto, promover-se o reequilíbrio dos ônus temporais dentro de uma demanda judicial não é novidade no âmbito da legislação processual brasileira. O Código de

¹⁴² MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de Urgência e Tutela de Evidência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 276.

¹⁴³ SILVA NETO, Francisco de Barros e. Tutela provisória no novo Código de processo civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 41, n. 259, p. 139-158, set. 2016, p. 150. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_boi_2006/RPro_n.259.06.PDF. Acesso em: 03 mar. 2021.

¹⁴⁴ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **A tutela de urgência e o direito de família**. São Paulo, Saraiva, 2000, p. 1.

¹⁴⁵ ASSIS, Araken de. Antecipação de Tutela. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 14-36, 1997, p. 19.

Processo Civil de 1973, em sua redação original, já se preocupava com a questão, buscando, por intermédio dos intitulados processos cautelares, evitar que o transcurso de tempo pudesse prejudicar o resultado útil da prestação jurisdicional. Da mesma sorte, modificação legislativa operada no CPC em 1994 (é dizer: há mais de 20 anos) passou a também permitir que, existente prova inequívoca a demonstrar a verossimilhança das alegações do autor, pudesse o juiz adiantar temporalmente os efeitos do provimento final¹⁴⁶.

Certamente, a já citada concepção de “tempo-inimigo” parece supor que cabe ao requerente suportar o ônus do tempo no processo. Vale dizer, o tempo é visto como um entrave, porque a obrigação de aguardar a análise do direito alegado e o trâmite processual a ela inerente é normalmente imposta ao autor, como se tivesse culpa pela demora própria da definição dos litígios. O fatalismo dessa conjectura reflete traços liberais e, segundo Marinoni, fere a isonomia:

O medo de um juiz parcial, ou o receio de que a liberdade do indivíduo pudesse ser ameaçada cegaram os processualistas por um bom período de tempo para a obviedade de que o autor e o réu devem ser tratados de forma isonômica no processo¹⁴⁷.

Assim, para neutralizar, ou, quando menos, mitigar os “efeitos deletérios que o tempo causa à prestação da tutela por via do processo”¹⁴⁸, reconheceu-se a necessidade de adequar a questão e, conforme Eduardo Lamy, é sob esse enfoque que se justifica a tutela de urgência.

Quase um século e meio após o estudo que desenvolveu a noção de relação jurídica processual, a universalização dos ritos procedimentais comuns decorrente da ciência autônoma idealizada por Bulow (1964) é um dos fatores que cria obstáculos de ordem temporal ao processo. A duração excessiva por ela provocada torna necessária a criação de incidentes processuais que possibilitem a inversão do ônus do tempo no processo, mormente nos procedimentos de cognição exauriente: daí a tutela de urgência¹⁴⁹.

Mesmo em obra anterior, o autor já apontava que a consolidação da noção de relação jurídica processual e a universalização dos ritos procedimentais

¹⁴⁶ LUNELLI, Guilherme. (2015). Aspectos procedimentais das tutelas de urgência no novo Código de Processo Civil: Tutela antecipada concedida em caráter antecedente. In: ALVIM, Thereza, CAMARGO; Luiz Henrique Volpe; SCHMITZ, Leonard Ziesemer e CARVALHO, Nathália Gonçalves de Macedo (coord.). **O Novo Código de Processo Civil Brasileiro** – Estudos dirigidos: sistematização e procedimentos. Rio de Janeiro: Forense, p. 121-122.

¹⁴⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. Garantia da tempestividade da tutela jurisdicional e duplo grau de jurisdição. In: TUCCI, José Rogério Cruz e (Coord.). **Garantias constitucionais do processo civil**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 224.

¹⁴⁸ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 384.

¹⁴⁹ LAMY, Eduardo. **Tutela provisória** / Eduardo Lamy. – São Paulo: Atlas, 2018, p. 62.

ordinarizados, corolários da ciência autônoma proposta por Oskar Robert Arthur Bülow, trouxeram, em longo prazo, obstáculos de ordem temporal ao processo. Por essa razão, entende ele que “a duração excessiva provocada pela ordinarização tornou necessária a criação de imperfeitos incidentes processuais que possibilitassem a inversão do ônus do tempo no processo”¹⁵⁰.

Segundo concluiu, esse foi o cenário em que a tutela de urgência se fez necessária, uma vez que as diversas reformas no Código de Processo Civil anterior indicavam a preocupação do legislador brasileiro em tutelar as situações de urgência”¹⁵¹.

A preocupação parece legítima, pois, no contexto da tutela provisória de urgência, em que o autor “se apresenta dentro do processo como o provável merecedor da proteção jurisdicional”¹⁵², seria injusto que, apesar da demonstração de probabilidade de seu direito, suportasse exclusivamente o ônus do tempo na relação jurídica processual.

Não por outra razão, mesmo durante as reformas do código anterior, quando ainda se falava na figura da “antecipação da tutela”, Araken de Assis a considerou progressista, justamente por promover essa redistribuição, que chamou de “inovação imediata”, uma vez que equalizava o ônus temporal do processo. Na ocasião, inclusive, refutou alegações de que a circunstância de beneficiar apenas o autor ostentaria inconstitucionalidade e, ao contrário, afirmou que a inovação era apta para “debelar uma situação de desigualdade” presente nos demais casos em o requerente suportava com exclusividade o decurso do tempo¹⁵³.

Obviamente, a inversão é precedida de apresentação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito alegado e de sua análise pelo magistrado, ainda que em sede de cognição sumária. Firme nessa premissa, em situações urgentes e nas quais o direito do autor seja provável, a distribuição desse ônus é readequada, impondo-se ao réu a espera.

Importante a reflexão de que a redistribuição aponta a democratização do processo e a preocupação com a tutela de direitos, reforçando a noção de que o processo está a serviço do direito material, o qual deve ser analisado amplamente,

¹⁵⁰ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. 2004, p. 42

¹⁵¹ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. 2004, p. 42-43.

¹⁵² RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 384.

¹⁵³ ASSIS, Araken de. **Antecipação de Tutela**. 1997, p. 14.

para além do aspecto meramente patrimonial, que refletia as amarras do liberalismo¹⁵⁴.

É justamente na atualidade, chamada por Bauman de modernidade líquida, que o decurso do tempo ganha maior destaque. Sob esse prisma, a questão da distribuição do referido ônus torna-se relevante e, conforme Marinoni, tornou-se “fundamental para a preservação do princípio da isonomia”¹⁵⁵. Compartilhando desse entendimento, ao prefaciar a edição espanhola de obra de Daniel Mitidiero, Eduardo Oteiza faz a importante observação:

Não é somente um problema de urgência. A distribuição equitativa dos ônus e o respeito à igualdade das partes outorga à antecipação um substrato de justiça, que permite ampliar a noção de perigo e intentar respeitar um valor, que também deve ser tomado em conta na hora de decidir sobre a proteção de um direito¹⁵⁶.

Com efeito, no que tange à tutela provisória fundada na urgência, o fator tempo projeta sua concessão para além da própria urgência e, por meio de importante avanço, toca o aspecto da igualdade como valor, consagrando a ideia de justiça social, à medida que busca superar a lentidão prejudicial.

A esse respeito, quadra ressaltar que a justa divisão desse ônus atende, também, à perspectiva do réu. Nesse ponto, importante transcrever os ensinamentos de Ricardo Castagna:

[...] o réu também é onerado pela perpetuação de um processo que veicula pretensão que lhe é adversa, permitindo-nos concluir que também possui interesse [...] na correta distribuição do ônus do tempo no processo¹⁵⁷.

Obviamente, quando submetido ao trâmite de um processo desfavorável à sua situação jurídica, o réu arca com consequências diversas. Assim, considerando, sobretudo, os custos inerentes à defesa processual, a repartição equânime desse ônus pode ser-lhe benéfica, porquanto apta para otimizar o procedimento, abreviando o tempo.

¹⁵⁴ ARAÚJO, Higor Alexandre Alves de. A tutela de evidência no CPC/15 e o ônus do tempo no processo. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 25, n. 6232, 24 jul. 2020.

¹⁵⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Processo Civil**, v. 1 - Teoria Geral do Processo -, São Paulo, Ed. RT, 2010, 4ª. ed., p. 370.

¹⁵⁶ Trata-se de consideração tecida por Eduardo Oteiza no prefácio de *Anticipación de Tutela - de la Tutela Cautelar a la Técnica Anticipatoria*, versão espanhola da obra *Antecipação da Tutela - da Tutela Cautelar à Técnica Antecipatória*, de Daniel Mitidiero. O texto encontra-se disponível em: MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da Tutela - da Tutela Cautelar À Técnica Antecipatória** - 3ª Ed. 2017, p. 19-21.

¹⁵⁷ CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência: análise teórica e dogmática**. 2008, p. 78.

Por certo, longe de ser um privilégio restrito ao autor, a inversão é capaz de atender a todos os sujeitos da relação processual, uma vez que, como demonstrado, é instrumento de promoção da igualdade.

Dito isso, a percepção do tempo enquanto ônus deve ser analisada sob as lentes da coletividade. A esse respeito, tratando da dimensão temporal do processo, José Rogério Cruz e Tucci observa que o tempo dispendido na marcha processual deve ser lido à luz de diferentes perspectivas. Em análise crítica, o autor destaca, dentre outros “tempos”, o tempo do processo, dos atos processuais e dos protagonistas do processo¹⁵⁸.

Especificamente sobre esse último aspecto, Cruz e Tucci considera protagonistas os sujeitos que dele participam da tramitação. Segundo ele, “todos os envolvidos têm o dever de colaborar com o órgão jurisdicional para o normal desenvolvimento do processo”¹⁵⁹ e por “normal”, leia-se célere.

Em síntese, ensina o autor que o juiz (como “protagonista principal”), as partes, advogados e demais participantes do processo estão todos “obrigados a envidar esforço em prol da celeridade processual”¹⁶⁰.

Com efeito, a abordagem reforça a noção de tempo como um ônus. Vale dizer, a celeridade não é um privilégio restrito a certos litigantes ou procedimentos, deve ser, porém, reciprocamente perseguida por todos, pois, em última análise, a todos interessa.

1.5 ESFORÇOS LEGISLATIVOS PARA TUTELAR A URGÊNCIA

Enquanto procedimento, o processo não constitui uma fórmula fixa objetivamente dada. Longe disso, sua disciplina regulatória é passível de variações em função de processos históricos, econômicos, culturais e, sobretudo, políticos, afinal, “direito é um dinamismo”¹⁶¹. Igualmente, o fator ideológico influencia em sua

¹⁵⁸ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo**: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual: civil e penal. 1997, p. 24-50.

¹⁵⁹ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo**: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual: civil e penal. 1997, p. 47.

¹⁶⁰ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo**: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual: civil e penal. 1997, p. 50.

¹⁶¹ GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 5.^a ed., rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 28.

disciplina, tanto na previsão normativa, por intermédio do legislador, quanto em sua dimensão prática, por meio do intérprete¹⁶².

Os olhares dos operadores do direito voltavam-se à ideia de tempo como um vilão a ser combatido e, nesse contexto, difundiu-se o paradigma da efetividade. Mais do que uma simples sentença, passou-se a buscar o desenvolvimento de um “modelo processual capaz de propiciar a tutela do direito afirmado em juízo”¹⁶³.

Nessa ordem de ideias, a efetividade se apresenta como a conjugação da técnica processual eleita, resultado por ela proporcionado e alcance da finalidade institucional de prestar tutela e solucionar conflitos em tempo apto a realizar o direito reconhecido.

No mesmo sentido, a comunidade jurídica envidou seus maiores esforços na busca de uma reforma legislativa que mitigasse os efeitos prejudiciais da demora, surgiram inúmeras propostas de alteração e anteprojetos de novos códigos de processo civil foram apresentados.

Atentos à compreensão de que “o exame das novas tendências da ciência processual acerca dos fundamentos do processo civil é imprescindível para situar o estudo das tutelas emergenciais”¹⁶⁴, há tempos, diversos autores criticavam a forma como a legislação processual tratava as questões qualificadas pela urgência.

Assim, embora ciente de que o processo nunca poderá prescindir do tempo, ao longo dos anos, o direito processual intensificou o desenvolvimento de técnicas sumárias na tentativa de conter seus impactos. Nesse sentido:

El contraste existente entre las formas comunes de tutela procesal y las *técnicas de sumarización* utilizadas por el derecho procesal no es nada más que el empeño, constantemente renovado por la ciencia del derecho, de reducir la influencia del *tiempo*, de que el proceso nunca podrá prescindir enteramente, em su función de dar realización práctica al derecho¹⁶⁵.

¹⁶² É o que observa Michele Taruffo que, ao tratar dos reflexos das ideologias e teorias no âmbito da legislação, afirmou: Anzitutto, si può osservare che il processo non è affatto un oggetto 'dato' nella realtà empirica una volta per tutte, e quindi osservabile in modo distaccato e indifferente, e sempre uguale a se stesso, come se fosse un pezzo di minerale. Tutti sanno, infatti, che esistono vari processi, la cui disciplina normativa varia nel tempo e nello spazio per effetto di una pluralità di fattori storici, economici, culturali e soprattutto politici. La disciplina del processo, dunque, non è nulla di 'oggettivamente dato' una volta per tutte e per tutti. Essa è il risultato contingente di scelte essenzialmente politiche, e dunque delle opzioni valutative, ossia - appunto - delle ideologie dei legislatori e di coloro che di volta in volta la determinano. Discorso analogo vale, inoltre, per coloro che interpretano ed applicano questa disciplina. (Taruffo, Michele. *Ideologie e teorie della giustizia civile. Revista de Processo Comparado*. n. 1. p. 293-304. São Paulo: Ed. RT, jan.-jun. 2015).

¹⁶³ MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela Inibitória*. 2012, p. 28.

¹⁶⁴ CASTAGNA, Ricardo Alessandro. *Tutela de urgência: análise teórica e dogmática*. 2008, p. 15.

¹⁶⁵ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Teoría de la acción cautelar*; traducción al español: Martha Olivar. Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris Editor, 1993, p. 51.

Com efeito, para reduzir os efeitos do tempo e otimizar o procedimento, ventilou-se a necessidade de reforma legislativa, considerando-se, sobretudo que “a adaptação do processo ao seu objeto e sujeitos, dá-se, em princípio, no plano legislativo, mediante elaboração de procedimentos e previsão de formas adequadas às necessidades locais e temporais”¹⁶⁶.

É de se notar que mesmo antes do advento da atual codificação, o ordenamento processual civil brasileiro passou por uma série de reformas com o fito de se adequar às necessidades impostas à efetivação do direito material. Era evidente a necessidade de atualização dos regimes de tutela emergencial, cujo “o contínuo aperfeiçoamento [...] é imprescindível para a higidez do sistema processual”¹⁶⁷.

Percebeu-se que o procedimento “ordinário”, hoje chamado de “comum”, deixou de ser “apto a propiciar uma tutela adequada às diversas situações exigidas pelo direito material”, mostrando-se “ineficiente para pacificar todos os conflitos nascidos com uma sociedade pós-moderna”¹⁶⁸.

Sem embargo das esparsas previsões de tutelas sumárias na legislação especial, que visavam tratar de situações específicas, permanecia a necessidade de tutelar os mais diversos casos urgentes. Nesse aspecto, destaca-se a doutrina de Humberto Theodoro Júnior, que chamava a atenção para a insuficiência da base teórica anteriormente aplicável. Segundo alertava, as medidas cautelares¹⁶⁹ não eram suficientes porque deixavam de fora o campo marcado pela tutela preventiva

¹⁶⁶ GAJARDONI, Fernando da Fonseca; SOUZA, Maurício Bearzotti de. Os princípios da adequação, da adaptabilidade e da flexibilização procedimental pelo juiz no novo CPC. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, SP, v. 82, n. 3, p. 165-187, jul./set. 2016, p. 166.

Na mesma obra, os autores afirmam: “Fala-se em *princípio da adequação* para designar a imposição sistemática dirigida ao legislador, para que construa modelos procedimentais aptos para a tutela especial de certas partes ou do direito material; e em *princípio da adaptabilidade* (da flexibilização ou da *elasticidade processual*) para designar a atividade do juiz de flexibilizar o procedimento inadequado ou de reduzida utilidade para melhor atendimento das peculiaridades da causa.” GAJARDONI, Fernando da Fonseca; SOUZA, Maurício Bearzotti de. Os princípios da adequação, da adaptabilidade e da flexibilização procedimental pelo juiz no novo CPC. 2016, p. 166-167.

¹⁶⁷ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. 2004, p. 15.

¹⁶⁸ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. Tutela provisória (evolução e teoria geral). Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: **Processo Civil**. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017, p. 03.

¹⁶⁹ Quanto às medidas cautelares sob a égide do CPC/73, sua disciplina era fixada no “Livro III”, que instituiu as “cautelares típicas”, cujas hipóteses de cabimento vinham nele descritas e as “cautelares atípicas”, plasmadas no artigo 798, o qual atribuía ao magistrado o chamado “poder geral de cautela”, para, por meio de medidas atípicas ou inominadas, “determinar as medidas provisórias que julgar adequadas quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação”.

e, quanto à tutela jurisdicional satisfativa, padecia do grave mal da demora na prestação¹⁷⁰.

A confusão entre os provimentos cautelares e antecipados despertou a necessidade de deixar clara a distinção. Nesse contexto, editou-se a Lei 8.952/1994, que introduziu o instituto da antecipação de tutela e, a partir de então, atribuiu nomenclatura própria à técnica que satisfazia antecipadamente o direito, ao invés de simplesmente assegurá-lo. Ficou claro, então, que as técnicas antecipadas e cautelares eram diferentes, tanto por suas funções, como por seus requisitos¹⁷¹.

Assim, após debates e trâmites legislativos, promulgou-se a Lei nº 8.952/94, que alterou substancialmente o artigo 273 do CPC/73, o qual passou a apresentar a seguinte redação:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

§ 1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

§ 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

§ 3º A execução da tutela antecipada observará, no que couber, o disposto nos incisos II e III do art. 588. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994) (Revogado)

§ 3º A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A. (Redação dada pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)

§ 4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

§ 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

§ 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)

§ 7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002).

¹⁷⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela antecipada. 1997, p. 181-182.

¹⁷¹ LOPES, João Batista. Tutela antecipada e o art. 273 do CPC. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 204-220, 1997, p. 213.

O texto, embora representasse verdadeiro marco no âmbito do processo civil, não era de todo inovador, uma vez que já havia a possibilidade de liminares¹⁷² em Mandado de Segurança, ações possessórias e nas relações consumeristas, conforme artigo 84, §3º da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor – CDC)¹⁷³, ainda que em proporções menores.

A nova redação consagrou a figura da antecipação de tutela, pela qual o requerente não mais suportaria sozinho os efeitos do tempo, sobretudo em razão do risco que a espera poderia ocasionar (“perigo na demora”) nas situações em que seu direito era provável.

A ferramenta foi recebida como reflexo da democratização do procedimento especial, uma vez que, por meio dela, deixou-se de restringir a antecipação do provimento a casos específicos, como as liminares concedidas a credores, proprietários, locadores etc., para alcançar situações comuns do cotidiano, ampliando-se o leque para além do viés patrimonial. A partir disso, o jurisdicionado poderia alcançar o bem da vida pretendido pelo meio procedimental adequado, sem necessidade da via oblíqua das “cautelares satisfativas”.

¹⁷² Acerca da expressão “liminar”: “A palavra deriva do latim *liminaris*, de *limem* (porta, entrada, soleira). Indica tudo o que é realizado *inicialmente*, no *começo*. No âmbito processual civil, trata-se de tutela jurisdicional concecível *in limine*, no princípio, com o despacho da petição inicial ou após a ouvida da parte contrária. Não há de ser ela necessariamente concedida *inaudita altera parte*, pois. Ou seja, não deixa de ser *liminar* o provimento que se concede em favor do autor após manifestação do réu, mas antes da sentença”. COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 30.

Ainda, conforme Adroaldo Furtado Fabrício: “Como no sentido comum dos dicionários leigos, liminar é aquilo que se situa no início, na porta, no limiar. Em linguagem processual, a palavra designa o provimento judicial emitido in limite litis, no momento mesmo em que o processo se instaura. A identificação da categoria não se faz pelo conteúdo, função ou natureza, mas somente pelo momento da provação. Nada importa se a manifestação judicial expressa juízo de conhecimento, executório ou cautelar; também não releva indagar se diz ou não com o *meritum causae* nem se contém alguma forma de antecipação de tutela. O critério é exclusivamente topológico. Rigorosamente, liminar é só o provimento que se emite *inaudita altera parte*, antes de qualquer manifestação do demandado e até mesmo antes de sua citação”. FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Breves notas sobre provimentos antecipatórios, cautelares e liminares. Estudos de Direito Processual em Memória de Luiz Machado Guimarães**. José Carlos Barbosa Moreira (coord.). Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 25.

Em sentido semelhante, José Roberto dos Santos Bedaque: [...] Liminar e antecipação de efeitos da tutela final são fenômenos distintos. [...] Liminar indica decisão proferida no início do processo, antes mesmo da citação do réu. [...] A expressão revela, portanto, o momento em que o pronunciamento judicial é proferido, não seu conteúdo. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela provisória: analisada à luz das garantias constitucionais da ação e do processo**. 2021, p. 381.

¹⁷³ Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

[...]

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

[...]

Inaugurou-se a possibilidade de concessão de tutela sumária, até então restrita às cautelares e aos procedimentos especiais¹⁷⁴, à generalidade dos processos. De fato, ampliou-se o âmbito de incidência da tutela provisória, a partir de então, aplicável em qualquer tipo de ação no processo de conhecimento, qualquer que fosse o procedimento. Por tudo isso, a ferramenta foi considerada uma “cirurgia altamente invasiva”¹⁷⁵ no sistema processual.

A previsão marcou a precipitação dos efeitos da sentença de mérito no tempo, porquanto tornou possível desfrutar de decisões judiciais ainda não cobertas pela coisa julgada. Vale dizer, o resultado prático da pretensão deduzida passou a ser sentido no mundo dos fatos mediante provimento marcado pela provisoriedade.

Assim, a “nova” redação do artigo 273 do CPC/73 trouxe grande avanço e representa uma das mais significativas reformas introduzidas na legislação processual brasileira de todos os tempos, por considerar os anseios de uma sociedade que, em certas situações, não podia aguardar a tramitação regular do feito. Reconheceu-se que antecipação dos efeitos de uma decisão final, embora drástica, estava plasmada em objetivos sociais, políticos e ideológicos que não podiam ser relegados ao largo do estudo das tutelas emergenciais¹⁷⁶.

Registre-se que a reforma não seguiu ilesa a críticas e, após algum tempo de manejo da “nova” técnica, os operadores do direito passaram a notar que o aumento da abrangência de técnica já existente poderia ter sido mais eficiente para a realidade do sistema de direito processual da época. Nesse sentido, muitos autores, a exemplo de Eduardo Talamini, consideraram que:

teria sido preferível, em vez da instituição de uma via formal autônoma de antecipação de tutela, a sedimentação da diretriz de que a tutela cautelar,

¹⁷⁴ Heitor Sica considera que “a denominação “procedimentos especiais” pode ser considerada um tanto equívoca, pois não transmite corretamente a ideia de que, em muitos casos, são eles informados por normas de caráter processual diferentes daquelas regidas de forma geral pelo Código de Processo Civil. Tal característica diferenciadora não bastaria para justificar a existência de procedimentos especiais, visto que qualquer demanda que tramita sob o rito comum também se sujeita a seu próprio regramento relativo à competência e a legitimação, o qual se funda nas peculiaridades do direito material em disputa”. Por essa razão, o autor propõe “que se restaure a terminologia empregada pelo Código de Processo Civil de 1939 – processos especiais - porque entendemos, e aqui reiteramos, que o conceito de processo, tal qual o de ação, não varia em função do direito material pleiteado e das diferentes técnicas adotadas para outorga da tutela jurisdicional. Desse modo, diante das opções terminológicas apresentadas, aquela consagrada pelo nosso Código de Processo Civil é a que desponta menos inadequada”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. Reflexões em Torno da Teoria Geral dos Procedimentos Especiais. 2012 p. 02-03.

¹⁷⁵ FERREIRA, William Santos. **Tutela antecipada no âmbito recursal**. 1999, p. 342.

¹⁷⁶ CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência: análise teórica e dogmática**. 2008, p. 15.

tal como originalmente prevista em nosso sistema, abrangia as providências antecipatórias¹⁷⁷.

Nada obstante as críticas veiculadas, fato é que a ferramenta permaneceu durante décadas como base da antecipação de provimentos satisfativos no âmbito do processo civil.

Sem embargo do avanço salutar introduzido pela reforma de 1994, manteve-se a coexistência de modelos distintos de tutela emergencial, contudo, o sistema dúbio causava, não raro, a deturpação das técnicas de cautela e antecipação. A ausência de uma técnica diferenciada própria a cada um deles provocou, durante muito tempo, a utilização das medidas “cautelares inominadas” com pretensão antecipatória ou satisfativa.

Também a falta de costume e a dúvida quanto à aplicação e antecipação a determinadas matérias prejudicaram o manejo e a identificação entre as técnicas. Com isso, em busca pela tutela adequada, o jurisdicionado passou a valer-se indistintamente da técnica cautelar que, conquanto tenha função estritamente assecuratória, foi vulgarizada e empregada na prestação de tutela sumária e urgente em geral.

Por essa razão, com o objetivo de não prejudicar o jurisdicionado que se valeu da técnica indevida, mas cuja pretensão carecia de análise, doutrina e jurisprudência passaram a admitir a “flexibilização da tutela de urgência”, aplicando a “fungibilidade entre as técnicas cautelar e antecipada”¹⁷⁸.

Fato é que, independentemente da fungibilidade aceita entre as técnicas, as medidas cautelares não foram pensadas para satisfazer o direito, apenas para salvaguardá-lo. Reconhecendo tal circunstância, apelidou-se de “cautelares impróprias” aquelas medidas que, sob o rótulo de assecuratórias, adiantavam os efeitos finais da tutela pretendida.

O improviso ocorreu, pois, se notava que, a cada dia, o aumento das situações fáticas e jurídicas conflituosas revelava a necessidade de provimentos jurisdicionais provisórios de cunho satisfativo. Inaugurou-se a era das “cautelares satisfativas”, uma vez que a prática forense, impelida por tais necessidades, passou

¹⁷⁷ TALAMINI, Eduardo. Tutela de urgência no projeto de novo código de processo civil: a estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro. **Revista de Processo** | vol. 209/2012 | p. 13-34 | Jul / 2012 | DTR\2012\44843, p.02.- 34 | Jul / 2012 | DTR\2012\44843, p. 02.

¹⁷⁸ Especificamente sobre o tema, Eduardo Lamy escreveu a obra *Flexibilização da tutela de urgência*. Curitiba, Juruá, 2004.

a lançar mão do processo cautelar para obter provimentos jurisdicionais provisórios satisfativos também nos processos ordinários¹⁷⁹.

Tanto a técnica cautelar como a de antecipação dos efeitos da tutela tinham em comum as seguintes características: exercício de uma cognição mais rasa; efetivação da ordem jurídica justa, pois impediam a inocuidade da futura decisão judicial pelo decurso do tempo; provisoriedade e execução imediata das medidas. Vale dizer, ainda sob a égide do CPC/73, os consideráveis elementos de proximidade entre as técnicas urgentes cautelar e antecipatória, não raro, davam azo a uma compreensível dificuldade de eleição da técnica devida.

Por tais razões, como se disse, a doutrina, convergiu na defesa da flexibilização da tutela de urgência, admitindo amplamente a fungibilidade entre provimentos cautelares e antecipatórios, que se justificava na necessidade de adaptar o provimento requerido àquele que seria o mais adequado para o deslinde do caso concreto, a depender do entendimento judicial¹⁸⁰.

Nesse contexto, a autonomia procedimental do processo cautelar, inicialmente celebrada, passou a ser vista como excesso de formalismo, uma vez que, após concedida a medida, o dualismo revela-se desnecessário, segundo explica Eduardo Talamini:

Assim, quando o legislador de 1973 optou por estruturar a tutela cautelar em um processo autônomo, dedicando-lhe livro próprio no Código de Processo Civil (Livro III), a inovação foi bem recebida. Viu-se nessa autonomia formal da função cautelar um destaque à sua relevância sistemática e um incentivo ao seu emprego. Mas logo se evidenciou o desnecessário formalismo da novidade. Na prática, o procedimento do processo cautelar passou a desenvolver-se autonomamente apenas até a concessão liminar da medida - sendo, depois disso, absorvido pelo procedimento do processo principal. Constatou-se uma desnecessária duplicação de processos, com tudo que isso implica (duplicidade de autos, de citações, de sentenças)¹⁸¹.

Eduardo Lamy, por sua vez, explica que, longe de desprezar a autonomia dos institutos e o rigor do tratamento científico a eles inerentes, ou, ainda, de relegar ao âmbito meramente acadêmico sua diferenciação, a fungibilidade não alterava a

¹⁷⁹ REZENDE, Ester Camila Gomes Norato. Tutela Provisória. In: JÚNIOR, Humberto Theodoro, OLIVEIRA, Fernanda Alvim Ribeiro de, e REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (coord.). **Primeiras Lições Sobre o Novo Direito Processual Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p.181.

¹⁸⁰ LAGE, Livia Regina Savergnini Bissoli. A aplicação do princípio da fungibilidade entre as tutelas de urgência cautelar e genérica. **Revista de Processo** | vol. 182/2010 | p. 315 - 330 | Abr / 2010 | DTR\2010\321, p. 05.

¹⁸¹ TALAMINI, Eduardo. Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: a estabilização da medida urgente e a "monitorização" do processo civil brasileiro. 2012.

natureza sistêmica das espécies de tutela de urgência, uma vez que seus campos de incidência continuavam cada qual bem definido e intangível¹⁸². Ao contrário, reconhecia-se as diferenças entre as técnicas de urgência, mas, entendeu-se, enfim, que:

isso não quer [ia] dizer que o seu sistema de aplicação tenha que ser diferenciado e rígido, especialmente porque tais técnicas possuem a mesma função constitucional, consoante art. 5º, XXXV, da carta política, e também porque a tutela jurisdicional de urgência prestada através das diferentes técnicas pode ser compreendida como uma só [...] ¹⁸³.

Sem prejuízo do reconhecimento das diferenças, sobretudo teóricas, que orbitam as técnicas cautelares e satisfativa, a duplicidade de tratamento tumultuava a tramitação, tornando-a demasiadamente burocrática. Nada obstante as mencionadas disparidades, o procedimento cautelar era utilizado indistintamente para tutela sumária e urgente em geral e, em muitas situações, recebia a alcunha de “cautelar satisfativa”¹⁸⁴.

Não se ignora que a aceitação da fungibilidade traduzia a preocupação com a correta administração da justiça¹⁸⁵, além de refletir a tendência sincrética do processo civil que dava suporte à conversão de procedimentos. Segundo Alcides Munhoz da Cunha, a fungibilidade era inerente ao direito de cautela e ao poder de cautela do juiz, que poderia aplicá-la sempre que “adequada à situação cautelanda”¹⁸⁶.

A percepção de que os maiores desafios do processo civil eram “representados na abreviação do tempo, na efetividade e na instrumentalidade”¹⁸⁷, já há tempos levou a literatura a prever a falência do sistema dúbio. Nesse contexto, não faltaram estudos que apontavam a (até então) “futura extinção do processo

¹⁸² VAZ, Paulo Afonso Brum. Tutelas de urgência e o princípio da fungibilidade (art. 273, § 7.º, do CPC) | **Revista de Processo** | vol. 144/2007 | p. 23 - 37 | Fev / 2007 | DTR\2007\167, p. 02.

¹⁸³ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. 2004, p. 72.

¹⁸⁴ Acerca da expressão, vale a advertência de João Batista Lopes: “De consignar-se que, em rigor técnico, não se pode falar em cautelar satisfativa, uma vez que a cautelaridade se caracteriza pela não satisfatividade, isto é, quem acautela não satisfaz. Diante disso, falar em cautelar satisfativa é apagar as fronteiras que separam o processo cautelar do processo de conhecimento, o que não pode ser admitido pela melhor técnica processual”. LOPES, João Batista. **Tutela antecipada no processo civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 102.

¹⁸⁵ VASCONCELOS, Rita de Cássia. A fungibilidade na tutela de urgência (uma reflexão sobre o art. 273, § 7.º do CPC), **Revista de Processo**, n. 112/2003, p. 59 – 81, v. 5, DTR\2003\577, p. 13.

¹⁸⁶ DA CUNHA, ALCIDES MUNHOZ. **Comentários ao código de processo civil**: do processo cautelar arts 796 a 812, volume 1, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2001, p. 559.

¹⁸⁷ CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência**: análise teórica e dogmática. 2008, p. 15.

cautelar, pela sua desnecessidade e também para que o procedimento para a concessão das técnicas de urgência seja o mesmo”¹⁸⁸.

Registre-se que a aplicação da fungibilidade não foi o único indício que sugeria a futura unificação de tratamento. Outros fatores, como o reconhecimento dos poderes genéricos acautelatórios e antecipatórios do juiz, além da constante evolução procedimental da codificação anterior - estampada, principalmente, na consagração da tutela antecipada e no poder geral de antecipação como regra processual civil - também indicavam a tendência de unificação dos procedimentos cautelares e antecipatórios¹⁸⁹.

Embora não se negue que a “novidade”¹⁹⁰ da antecipação de tutela, classificada por alguns como “desburocratizadora”¹⁹¹, tenha revolucionado a forma como a tutela provisória era vista, pensada e manejada no CPC/73, mesmo após sua introdução, permanecia evidente que as sucessivas reformas legislativas não eram suficientes para sistematizar a matéria de forma satisfatória.

Em virtude disso, iniciaram-se as discussões acerca da edição de um novo Código de Processo Civil e, desde sua fase embrionária, já se destacava o fato de que, a despeito da distinção conceitual, as medidas cautelares e antecipatórias receberiam o mesmo tratamento jurídico:

Aplica-se a ambas o mesmo regime quanto a pressupostos, via processual de pleito e concessão, eficácia e autoridade da decisão concessiva - e assim por diante. A unificação de regime é positiva, seja sob o aspecto do rigor científico, seja pelas vantagens práticas (e nem poderia ser de outro modo: em processo, põe-se em xeque o acerto de qualquer formulação teórica que conduza a resultados práticos despropositados)¹⁹².

¹⁸⁸ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. 2004, p. 17.

¹⁸⁹ BAPTISTA, Gabriel Carmona. Tutelas de urgência: novas perspectivas e o Projeto do Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo** | vol. 233/2014 | p. 99 - 119 | Jul / 2014 | DTR\2014\3354, p. 02.

¹⁹⁰ Embora se tratasse de uma novidade enquanto ferramenta processual com disciplina jurídica própria estampada no CPC/73, autores como Athos Gusmão Carneiro defendiam que antecipação de tutela consistia em “antiga “novidade””. Durante a vigência do instituto, afirmou o autor que esse não consistia em “novidade” alguma no sistema processual de então. A constatação baseava-se no fato de que as liminares possessórias e as decisões que concediam ao autor da ação possessória de força nova a manutenção ou reintegração liminar, já implicavam concessão antecipada (isto é, antes da sentença), do mesmo bem jurídico que o autor visava obter com o resultado favorável. Também os alimentos provisionais e as liminares nas ações de nunciação de obra nova e embargos de terceiro seriam exemplos de antecipação de tutela já previstas no bojo do CPC/73 antes de reforma de 1944, afora os muitos casos de liminares satisfativas asseguradas em legislação extravagante. In: CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela**. 2006, p. 12.

¹⁹¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Tutela antecipada**. 1997, p. 201.

¹⁹² TALAMINI, Eduardo. Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: a estabilização da medida urgente e a "monitorização" do processo civil brasileiro. 2012.

De fato, a sistemática atual já vinha sendo sugerida há anos pela doutrina e, nesse ponto, destaca-se o esforço do ex-ministro Athos Gusmão Carneiro que, desde o início dos anos 2000, propunha que as medidas cautelares incidentais pudessem ser “requeridas e decididas sem necessidade de um “processo” autônomo, adotando-se a mesma trilha processual das antecipações de tutela”, destacando, ainda, “a premente necessidade de dispor sobre as medidas antecipatórias de tutela que necessitem [necessitassem] ser requeridas antes da propositura da demanda, ou seja, como medidas antecedentes”¹⁹³.

Assim, atendendo aos reclames da comunidade jurídica e confirmando os prognósticos da doutrina e dos operadores do direito, que não raro se viam em dúvida quanto ao manejo das técnicas antecipatórias e cautelares e, ainda, visando a uma sistematização mais eficiente, o legislador alterou sensivelmente o tratamento da tutela provisória fundada na urgência no CPC.

De todo modo, tendo em vista que já se aceitava uma pela outra, o diploma de 2015 passou a tratá-las sob enfoque único¹⁹⁴: a urgência. Conquanto a disciplina tenha sido unificada, permanece viva a tutela cautelar, agora não mais de forma nominada, mas ainda presente e amparada no poder geral de cautela.

O fato de ter suprimido a autonomia do processo cautelar e não mais ter repetido as hipóteses de cabimento em nada interfere na tutela cautelar [...]. Os nomes desapareceram do novo CPC, uma vez que não há requisito específico para esta ou aquela medida – todas serão concedidas com base no poder geral de cautela –, mas a tutela permanece. As medidas cautelares típicas (nominadas) não mais se encontram regulamentadas no novo CPC. Contudo, permite-se que o juiz, com base no poder geral de cautela, defira a tutela adequada para acautelar o direito¹⁹⁵.

Independentemente de regulamentação nominal, evidente que o diploma de 2015 dispõe de ferramentas suficientes para assegurar também o resultado útil da demanda. Assim, a despeito da nomenclatura geral (“tutela provisória”) e tratamento

¹⁹³ CARNEIRO, Athos Gusmão. Tutela de urgência. Medidas antecipatórias e cautelares. Esboço de reformulação legislativa. **Revista de Processo** | vol. 140/2006 | p. 72 - 85 | Out / 2006 | **Doutrinas Essenciais de Processo Civil** | vol. 5 | p. 241 - 255 | Out / 2011 | DTR\2006\670, p. 02.

¹⁹⁴ Eduardo Talamini considera que “a unificação de regime é positiva, seja sob o aspecto do rigor científico, seja pelas vantagens práticas”. In: TALAMINI, Eduardo. **Tutela provisória no novo CPC: panorama geral**. 30 de março de 2016. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/236728/tutela-provisoria-no-novo-cpc--panorama-geral>. Acesso em: 23 mar. 2021.

¹⁹⁵ DONIZETTI, Elpidio. O Processo Cautelar Autônomo está morto e cremado, mas a Tutela em si continua firme e forte no Novo CPC. **GenJurídico**, 2016. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2016/11/09/o-processo-cautelar-autonomo-esta-morto-e-cremado-mas-a-tutela-em-si-continua-firme-e-forte-no-novo-cpc/>. Acesso em: 02 fev. 2021.

a partir de um tronco único (urgência), fato é que o intuito do legislador ao tutelar a urgência, seja por medidas assecuratórias ou antecipatórias, é combater os efeitos negativos que o tempo causa ao direito material.

Dessa forma, a previsão de técnica diferenciada consubstancia-se na percepção de que quanto mais demorada a análise, maior o risco de o direito deduzido perder-se no tempo. A conclusão reafirma a ideia de que o tempo, embora necessário e ínsito à tramitação, pode ter efeitos deletérios e é nisso que se baseia o arquétipo processual da tutela da urgência na atual codificação.

A constatação reforça a análise de Daniel Mitidiero de que a nova roupagem “autonomizou a tutela antecipada”, pois, “fugindo ao desenho tradicional da tutela antecipada, o legislador brasileiro inovou ao tornar procedimentalmente autônomo o juízo sumário que leva à concessão da tutela antecipada”¹⁹⁶. A respeito do tema e invocando o magistério de Ovídio Baptista, Igor Raaz faz a seguinte observação:

o Código de Processo Civil brasileiro, quando fala em tutela antecipada, utiliza o termo como sinônimo de tutela satisfativa, o que denota o receio de admitir expressamente que a satisfação do direito não é sinônimo de declaração do direito com força de coisa julgada.

De fato, a concepção de que satisfazer um direito é realizá-lo no aspecto fático, no plano das relações humanas¹⁹⁷, norteia todo o diploma processual vigente, que, como se disse, visa à satisfação integral de direitos, por meio de tutela adequada, efetiva e tempestiva, reflexo do mandamento constitucional. Firme nessa premissa, nota-se que “a urgência deve ser atendida, como regra, mediante tutela provisória”¹⁹⁸.

¹⁹⁶ MITIDIERO, Daniel. Autonomização e Estabilização da Antecipação da Tutela no Novo Código de Processo Civil. **Revista Eletrônica do TRT da 9ª Região**. n. 39, abr.-2015. Disponível em: <<http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=39&edicao=8829#page/15>>. Acesso em: 16 fev. 2021, p.15.

¹⁹⁷ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil: processo cautelar (tutela de urgência)**, vol. 3, 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 84.

¹⁹⁸ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela provisória: analisada à luz das garantias constitucionais da ação e do processo**. 2021, p. 430.

2 ANÁLISE JURÍDICA DA URGÊNCIA A PARTIR DO TEXTO CONSTITUCIONAL

2.1 TUTELA DE URGÊNCIA COMO REALIZADORA DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

Uma visão adequada do fato urgente à luz do fenômeno constitucional passa, necessariamente, pela compreensão de que as repercussões constitucionais da urgência são o que justifica a técnica diferenciada que o legislador infraconstitucional ofereceu para tutelá-la.

A promessa constitucional de amplo acesso à justiça atrai a necessidade de que o processo lide, também, com situações de urgência, inclusive mediante alteração da técnica processual. Com efeito, a previsão constitucional de duração razoável do processo atrai a necessidade de estabelecer mecanismos para alcançá-la, sobretudo nos casos urgentes.

A propósito, a própria Constituição outorga, por exemplo, direitos materiais fundamentais que devem ser gozados imediatamente, sob pena de comprometimento da vida, como no caso do direito ao meio ambiente equilibrado, à saúde etc. Em tais hipóteses, por óbvio, não poderia o constituinte deixar de prever que o direito processual fundamental consistente em técnicas implementadoras de direitos materiais fundamentais precisa ser tutelado de forma célere.

Evidente que o tratamento dado à urgência na legislação processual tem por fundamento a própria Constituição, segundo a qual deve ser tutelada, inclusive, mera ameaça de lesão a direitos¹⁹⁹. Dito, passa-se a analisar como a Carta Magna trata a situação de urgência e, por conseguinte, quais adequações procedimentais impõe ao sistema.

A disciplina da matéria no CPC deixa claro que, além das mudanças estruturais, o diploma processual incorporou paradigmas valorativos importantes, que decorrem, sem dúvida, da própria Constituição. Nesse sentido, Trícia Navarro Xavier Cabral afirma:

O CPC/2015 também inovou ao trazer, logo no seu início, um rol de artigos relativos aos princípios e garantias do processo civil, exteriorizando as premissas basilares que devem pautar o direito processual, todos,

¹⁹⁹ ARRUDA, Alvim Eduardo. A raiz constitucional da antecipação de tutela. In: ARMELIN, Donald (coord.) **Tutelas de Urgência e Cautelares** – Estudos em Homenagem a Ovídio A. Baptista da Silva. São Paulo. Ed. Saraiva. 2010, p. 426-428.

obviamente, frutos da ideologia constitucional que refletiu sobre a matéria após 1988²⁰⁰.

De fato, ainda em sua exposição de motivos, o CPC reconhece que “um sistema processual civil que não proporcione à sociedade o reconhecimento e a realização dos direitos [...] não se harmoniza com as garantias constitucionais”²⁰¹. Com isso, abraçou a necessidade de compatibilizar a tutela urgente com os comandos indissociáveis ao processo civil e com as garantias constitucionais.

Nesse ponto, é de se notar que o direito constitucional está atento ao fato de que há situações que reclamam tutela imediata.

O direito constitucional não desconhece que se tem que prever, no ordenamento jurídico, situações de necessidade que poderiam sobrevir e requerer, então, comportamentos rápidos e especiais para fazer face aos reclamos da sociedade em tais circunstâncias²⁰².

A previsão constitucional legitima a concepção de que a urgência enseja o manuseio de tutela diferenciada, cuja aplicação foi reconhecida pelo sistema processual vigente como mola propulsora para viabilizar a prestação de uma tutela adequada, tempestiva e efetiva.

Deveras, as formas diferenciadas de tutela supõem “certa inadequação da jurisdição comum para a efetiva proteção do interesse cuja tutela se postula”²⁰³ e, ciente desse fato, o legislador reconheceu a necessidade de previsão especial para os casos de urgência.

Especialmente no que toca à tutela da urgência na modalidade satisfativa, é apta para concretizar diversos valores constitucionais, como o acesso à justiça e a duração razoável do processo, devendo sempre conviver com a garantia do contraditório, cuja possibilidade de exercício, mesmo que postergado, é imprescindível para regularidade da prestação jurisdicional.

Assim, não há dúvidas de que, no que tange ao aspecto procedimental, o tratamento diferenciado conferido aos casos de urgência é revestido da devida constitucionalidade, inclusive quanto à modalidade *inaudita altera parte*. A situação

²⁰⁰ CABRAL, Trícia Navarro Xavier. O DESAFIO DO JUIZ NO CPC/2015. 2015, p. 323.

²⁰¹ CPC. **Código de processo civil e normas correlatas**. – 7. ed. – Brasília : Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. 313 p. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf> Acesso 10 mar. 2021.

²⁰² ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro. p. 294.

²⁰³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **A cautelar inominada no direito brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 216.

enquadra-se perfeitamente ao texto do artigo 5º, XXXV, da Constituição da República Federativa do Brasil – CRFB, segundo o qual “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

É de se notar, portanto, que o texto constitucional torna evidentes o propósito e a amplitude de meios de prestação de tutela jurisdicional, inclusive sob a perspectiva preventiva, orientando a busca pela máxima fruição do direito²⁰⁴. Diante disso, a urgência que autoriza a tutela diferenciada está em perfeita consonância com as normas constitucionais e, sob o aspecto da efetividade, traz repercussões positivas no trâmite processual.

Firme nessa premissa, uma vez ressaltada a constitucionalidade do tratamento diferenciado conferido à matéria, passa-se a discorrer especificamente sobre sua relação com as garantias da duração razoável, acesso à justiça e contraditório, que conferem ao tema amplitude constitucional.

2.1.1 Duração razoável do processo

Um processo cuja duração seja razoável reflete a noção de tempestividade na prestação jurisdicional. Nesse ponto, é preciso deixar claro que “o direito à tempestividade não só tem a ver com as técnicas processuais voltadas a dar maior celeridade ao processo, mas também com a compreensão da sua duração de acordo com o uso racional do tempo pelas partes e pelo juiz”²⁰⁵.

Historicamente, conforme assevera Yves Strickler “a justiça sempre foi caracterizada por uma certa lentidão, em razão da serenidade que deve acompanhar as decisões, a qual exigia longos períodos de reflexão”. Atualmente, porém, reconhece-se que “a celeridade judicial tornou-se a principal exigência. Se a qualidade esperada da prestação jurisdicional pressupõe tempo, apenas o tempo estritamente necessário é admissível”²⁰⁶.

Concluindo o raciocínio, o autor afirma que “a noção de tempo razoável refere-se a uma qualidade de justiça normalmente esperada” e reconhece que “em

²⁰⁴ SANTIAGO, Marcus Firmino. Uma abordagem diferenciada acerca da tutela jurisdicional. **Revista de Processo**. vol. 146. São Paulo: Ed. RT, abr. 2007. p. 34.

²⁰⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos**. 6ª ed. rev. e atual. - São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p 126-127.

²⁰⁶ STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. Mesures provisoires justifiées par l’urgence et l’évidence. 2020, p. 03.

casos de urgência, a avaliação deste tempo razoável para o julgamento será necessariamente mais rigorosa”²⁰⁷.

Nessa perspectiva, é preciso que o ordenamento preveja ferramentas para garantir a prestação da jurisdição em tempo e qualidade satisfatórios. A efetividade que se espera da prestação jurisdicional está associada à concepção de duração razoável do processo e é muito cara à nova ordem processual, apresentando contornos especiais nas situações qualificadas pela urgência.

No Brasil, a garantia está fixada no artigo 5º, LXXVIII da CRFB cuja redação indica que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Nesse ponto, deve-se considerar que o direito à fruição dessa garantia constitucional “pertence a ambos os litigantes, ou seja, tanto o autor como o réu podem postular o direito à razoável duração do processo”²⁰⁸. Assim, embora normalmente o comando seja lido sob a perspectiva do requerente, não se pode ignorar que também o réu faz jus à sua observância.

Leitura importante deve também ser feita sob o prisma do Poder Judiciário que, embora muitas vezes tido por “vilão”, não raro, vê-se refém da burocracia demasiada. Com efeito, enquanto os jurisdicionados suportam os “danos marginais decorrentes dessa demora, tais como a perda de oportunidades, a frustração de expectativas legítimas etc.”, o Judiciário também sofre, “porque perde sua credibilidade e, além disso, desperdiça atividade jurisdicional (economia processual)”²⁰⁹.

Conquanto em densidades diferentes, autor, réu e Judiciário sentem os prejuízos oriundos da demora da tramitação. Partindo disso, se a duração razoável pode ser benéfica a todos os envolvidos na relação processual, deve ser perseguida por cada um deles indistintamente, em regime de colaboração recíproca²¹⁰. Na perspectiva das partes, os benefícios de uma tramitação célere gravitam sobre o aspecto instrumental e, na do Poder Judiciário, sobre o institucional.

²⁰⁷ STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. *Mesures provisoires justifiées par l'urgence et l'évidence*. 2020, p. 03.

²⁰⁸ FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. Breve análise sobre o direito fundamental duração razoável do processo. In: Bruno Freire e Silva; Rodrigo Mazzei. (Org.). **Reforma do Judiciário**: análise interdisciplinar e estrutural do primeiro ano de vigência. Curitiba: Juruá, 2006, p. 468.

²⁰⁹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 389.

²¹⁰ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo**: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual: civil e penal. 1997, p. 195.

Com efeito, o comando da razoável duração do processo pode ser densificado pelas noções de efetividade e eficiência, que buscam a realização do direito de forma célere, sem descuidar das garantias inerentes à tramitação. Sua concepção compreende a ideia de procedimento otimizado com respeito às garantias fundamentais que lhe são próprias.

Considerando que “o processo é um instituto essencialmente dinâmico que se desenvolve no tempo”²¹¹, obviamente, deve-se considerar que o decurso de certo lapso temporal é crucial para que a tutela seja justa, no aspecto da legalidade.

Ademais, como método de trabalho democrático e submetido a constante contraditório e cooperação, o processo leva um tempo para ser concluído. Logo, não há processo jurisdicional instantâneo, pois, entre seu início e fim há um trilho a ser percorrido²¹². Nesse sentido, afirmou Adolfo Gelsi Bidart, em *El tiempo y el proceso*:

Como se dijo, la duración es algo necesario en toda actividad y en toda obra humana, máxime cuando se realiza paulatina. y no instantáneamente. Nos estamos refiriendo [...] al proceso en sí, que requiere un lapso de cierta prolongación para actuarse, que no puede realizarse en un instante único. Es un carácter ínsito en la modalidad del ser procesal; durar, no ser instantáneo o momentáneo, prolongarse²¹³.

Por corolário, a urgência, por mais evidente que esteja, não pode ser tutelada a qualquer custo, mediante emprego de métodos questionáveis. É o que observa Antonio do Passo Cabral:

Um processo apressado, que, a pretexto de servir à celeridade, termine por violar outros direitos fundamentais (ou reduzir a precisão e correção da sentença), será tão ou mais deletério que um processo moroso. Deve-se salientar que o processo possui um tempo insuperável, necessário para o respeito às garantias e para a prestação de tutela jurisdicional adequada e de qualidade. E desse intervalo temporal não podemos prescindir²¹⁴.

Em idêntico sentido, Yves Strickler, ao analisar a questão e ilustrando-a a partir do *référé*²¹⁵ francês, adverte:

²¹¹ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo**: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual: civil e penal. 1997, p. 195.

²¹² RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 384.

²¹³ BIDART, Adolfo Gelsi. *El tiempo y el proceso*. **Revista de Processo: RePro** 23, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 23, jul./set. 1981, p. 18.

²¹⁴ CABRAL, Antonio do Passo. **Coleção Grandes Temas do Novo CPC** - v. 8 - Normas Fundamentais/ coordenadores, Fredie Didier Jr. [et al.]. – Salvador: Juspodivm, 2016; p. 83.

²¹⁵ Na obra “Mesures provisoires justifiées par l’urgence et l’évidence”, aponta o autor francês que a criação do *référé* ocorreu para “enfrentar as situações urgentes e para resolver as dificuldades de execução de títulos judiciais e de julgamentos. A ordem de *référé* permitia, portanto, a resolução de

o entusiasmo em relação aos procedimentos rápidos não deve levar a uma redução da vigilância: sob o pretexto de evitar uma justiça lenta, não devemos cair em uma justiça sumária, o que criaria uma injustiça ainda maior. A principal das precauções reside no caráter provisório, inerente às decisões rápidas. Esse limite estava presente desde a sua origem²¹⁶.

A ressalva denuncia a necessidade de conciliar o fator urgência com os valores segurança jurídica e devido processo, associando-os à regularidade dos atos processuais ínsita à atividade judicante. É nesse sentido a afirmação de Habermas, para quem “o princípio da segurança jurídica exige decisões tomadas consistentemente, no quadro da ordem jurídica estabelecida”²¹⁷.

Vale dizer, a busca pela rápida solução não pode perder de vista a normatividade, tampouco dar lugar ao abandono da técnica ou a injustiças, conforme há tempos alertava Barbosa Moreira:

Se uma Justiça lenta demais é decerto uma Justiça má, daí não se segue que uma Justiça muito rápida seja necessariamente uma Justiça boa. O que todos devemos querer é que a prestação jurisdicional venha a ser melhor do que é. Se para torná-la melhor é preciso acelerá-la, muito bem: não, contudo, a qualquer preço²¹⁸.

Deve-se ter em mente que efetividade não é sinônimo de celeridade²¹⁹ e, sendo assim, a tutela efetiva não está relacionada a um resultado rápido a qualquer

casos de urgência. Mas a urgência não permitia que este juiz determinasse medidas de qualquer natureza: “a proibição de causar prejuízo ao processo principal” relativizava seu poder. Hoje, a natureza provisória das decisões de référé faz parte de sua própria definição do Código de Processo Civil francês, no artigo 484”. Dentre os procedimentos previstos na legislação francesa, o professor considera que “dois deles são mais comuns: um constitui a via unilateral (a via sur requête ou medida inaudita altera parte), o outro é a via normal porque admite o contraditório: o référé. Ambas conduzem a uma solução provisória, mas foi o procedimento de référé que se tornou, na França, a feição mais familiar da justiça. O référé corresponde ao exemplo-típico do juiz que concede as medidas provisórias baseadas na urgência e na evidência. [...] O juiz dos référés é capaz de corresponder à dupla exigência de celeridade e segurança. Atualmente, ele pode atuar em todas as áreas [...]”. In: STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. Mesures provisoires justifiées par l'urgence et l'évidence. 2020, p. 02.

²¹⁶ STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. Mesures provisoires justifiées par l'urgence et l'évidence. 2020, p. 02.

²¹⁷ HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**, Volume I. Tradução Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 246.

²¹⁸ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de Direito Processual: Oitava Série**. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 05.

²¹⁹ Flávia Zanferdini considera, inclusive, que “a celeridade é componente da efetividade”. ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. O devido processo legal e a concessão de tutelas de urgência em busca da harmonização dos valores segurança e celeridade. 2011, p. 5.

custo, mas sim à “maior coincidência possível entre os resultados do processo e a satisfação espontânea, o que envolve julgar rápido e com acerto”²²⁰.

Mais do que se obter uma sentença com rapidez, é necessário que o tempo decorrido para a sua prolação guarde relação com a complexidade do objeto litigioso, sob pena de tornar utópica a noção de tutela jurisdicional²²¹. Assim, a razoável duração do processo é o ponto de interseção presente “no encontro entre o procedimento e o tempo mais adequado possível para sua realização”²²².

De todo modo, embora haja os que relacionam a busca pela conclusão do processo no menor tempo possível aos reflexos da Escola Instrumentalista²²³, fato é que um processo ágil e cuja duração atenha-se à prática dos atos necessários, é apto para realizar a eficiência e otimização de recursos que, em última análise, interessam à toda sociedade.

Nessa perspectiva, o comando deve ser visto não apenas sob o ponto de vista das partes e do Poder Judiciário, mas do “interesse social na solução rápida dos litígios”, o qual “também é atendido com a criação de mecanismos que diminuam o tempo da prestação jurisdicional”²²⁴.

Evidentemente, o interesse da coletividade em um processo célere lastreia-se no fato de que a jurisdição é um serviço público²²⁵ e, como tal, deve perseguir a

²²⁰ BATISTA CINTRA, Lia Carolina. “Tutela antecipada fundada na evidência no novo Código de Processo Civil”. In: **Garantismo processual: garantias constitucionais aplicadas ao processo**. Coord.: José Roberto dos Santos Bedaque et al. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016. p. 49.

²²¹ BIELSA, Rafael A. e GRAÑA, Eduardo R. El tiempo y el proceso. **Revista del Colegio de Abogados de La Plata**, La Plata, 55, 1994, p. 190.

²²² FERREIRA, William Santos; HOLZMEISTER, Verônica Estrella V. Tempo, ideologia e graus de probabilidade nas tutelas de urgência. Requisitos para concessão e métodos de aplicação da correlação probabilidade, riscos, adequação e utilidade. 2019, p. 01.

²²³ MARDEN, Carlos; SOUSA, Raphaella Prado Aragão de. A incompatibilidade das tutelas provisórias de evidência com o processo democrático. **Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva**, Belo Horizonte, n. 39, p. 13-26, set./dez. 2019, p. 17. Disponível em: <https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/n-39-a-incompatibilidade-das-tutelas-provisorias-de-evidencia-com-o-processo-democratico/>. Acesso em: 28 dez. 2020.

²²⁴ CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência: análise teórica e dogmática**. 2008, p. 79.

²²⁵ A despeito das discussões no âmbito do direito administrativo, considera-se a atividade jurisdicional como serviço público, à medida que, por meio dela, o Estado avocou para si a solução de conflitos e, portanto, constitui interesse de toda a sociedade, nos seguintes termos: “Ampliado, porém, o conceito de “administração pública” (ou então admitido o Judiciário na Administração Pública como Estado) estaria a atividade judicial abarcada como serviço público. [...] Assim, estaria a prestação jurisdicional suficientemente enquadrada como serviço público, sendo inadvertidamente irresponsável excluir essa concepção com base em elementos notadamente específicos [...] Outro aspecto que merece destaque que vem a corroborar a posição de que a prestação jurisdicional é notadamente serviço público diz respeito à responsabilização civil decorrente de tal atividade [...] Certamente, o posicionamento acerca da prestação jurisdicional como serviço público encontra – e encontrará – críticas vorazes baseada em classificações, critérios ou acepções outras. Porém, inegável é a possibilidade de construção de um ideário que permita tal compreensão. In:

eficiência estampada na Constituição Federal; eficiência esta que se relaciona com os comandos de duração razoável e efetividade:

O artigo 37 da Constituição Federal, mesmo em Capítulo destinado à Administração Pública, estabelece a observância do princípio da eficiência aos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. O termo 'Poderes' não se encontra utilizado na acepção de atribuições, mas notadamente dos Poderes de Estado: Legislativo, Executivo e Judiciário na clássica tripartição de Montesquieu. A prestação jurisdicional, portanto, como serviço público, deve obedecer ao princípio da eficiência de modo a otimizar sua atividade em termos de celeridade e agilidade com menor ônus possível. Nesse aspecto, tem-se que a eficiência é direito pré-existente à razoável duração do processo, vindo este apenas para completar aquela, representando duas faces de uma mesma moeda: dever do Judiciário e direito fundamental do indivíduo numa verdadeira relação de complementaridade²²⁶.

Uma vez que possui matiz constitucional, a garantia decorre do próprio sistema jurídico e nele se desenvolve. Por corolário, dispensa interferências externas como o clamor social, apelo popular e cobertura midiática, fatores extrajurídicos que não devem influir no tempo de tramitação. Assim, embora não se ignore haver casos em que o procedimento precisa ser adequado, e, o tempo, abreviado, tal escopo deve resultar do fato urgente que qualifica a pretensão deduzida e não de clamor social.

É dizer, em que pese o interesse coletivo na otimização da prestação jurisdicional, o clamor social não é suficiente para legitimar a concessão de tutela temerária sob o pretexto de imprimir celeridade ao procedimento. Isso significa que a demanda não pode ser tratada como urgente simplesmente porque instaurou-se um afã sobre ela ou porque o jurisdicionado não está disposto a aguardar o tempo normalmente necessário à solução.

A esse respeito, importante o ensinamento de Ferruccio Tommaseo, filiado à doutrina, segundo a qual se deveria deixar de pensar nesse tipo de tutela como remédio para a morosidade do processo²²⁷.

MIGLIAVACCA, Luciano. A prestação jurisdicional como serviço público: a observância do princípio da eficiência e sua relação com a razoável duração do processo / The jurisdictional provision as public service: the observance of the principle of efficiency and its relation with the reasonable duration of the process. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, v. 16, n. 1, p. 167-182, jan./jun. 2015, p. 173-174.

²²⁶ MIGLIAVACCA, Luciano. A prestação jurisdicional como serviço público: a observância do princípio da eficiência e sua relação com a razoável duração do processo / The jurisdictional provision as public service: the observance of the principle of efficiency and its relation with the reasonable duration of the process. 2015, p. 178.

²²⁷ No original, afirmou o italiano: "Il rilievo, formulato da una nota dottrina, secondo il quale bisogna smettere di pensare alla tutela cautelare come rimedio alla lunghezza del processo, viene a perdere il

Nesse ponto, Fritz Baur observou que as deficiências do processo ordinário, especialmente no que tange à sua longa duração, contribuem para o crescimento dos pedidos de tutela de urgência. Mesmo há décadas, o autor advertiu sobre a frequência com a qual as partes que não podiam ou não queriam aguardar a decisão dos tribunais após anos de espera formulavam pretensões fundadas na urgência²²⁸.

Com intuito de afastar tal conduta e deixar claro que a satisfação imediata da tutela deve ser concedida apenas nos casos em que houver risco ao direito que se busca proteger, ainda à época da antiga antecipação de tutela, Humberto Theodoro Júnior advertiu:

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem, só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte²²⁹.

A lição, que permanece atual, significa que, por se tratar de técnica diferenciada, marcada por procedimento diverso daquele normalmente trilhado e, sobretudo, pela postergação do exercício do contraditório, sua utilização justifica-se pela urgência e não simplesmente pela demora do procedimento regular.

Cabe salientar, neste ponto, que a tutela de urgência não representa atalho ao procedimento comum imposto pelo legislador, bem como não é apta para corrigir as dificuldades estruturais do Poder Judiciário, tampouco para burlar a técnica. Ao contrário, seu objetivo é tutelar situações específicas de perigo iminente e nas quais haja risco de perecimento do direito cuja existência é provável.

Não é a demora da tramitação regular que justifica o emprego da técnica diferenciada, mas, sim, a peculiaridade da situação urgente posta em juízo. Deveras, é o fato urgente que será “*capaz de determinar a urgência procedimental*”²³⁰. Defender o contrário contribuiria para a banalização do instituto, que deve ser veemente combatida.

sapere come rimedio di paradosso, in quanto muove da un'esatta percezione delle finalità cui sono preordinati i procedimenti cautelari”. TOMMASEO, Ferruccio **I provvedimenti d'urgenza**. Milão: Cedam, 1983, p. 182-183.

²²⁸ BAUR, Fritz. **Estudos sobre tutela jurídica mediante medidas cautelares**. Tradução de Armindo Edgar Laux. Porto Alegre, S.A. Fabris, 1985, p. 18.

²²⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela antecipada. 1997, p. 196.

²³⁰ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **A cautelar nominada no direito brasileiro**. 1991, p. 10-11.

Uma coisa é a urgência, outra coisa é garantia da razoável duração do processo. A primeira, como se sabe, é questão fática, que pode ou não estar presente no processo. A segunda é de ordem constitucional, ínsita à prestação jurisdicional, de observância obrigatória.

Fácil perceber que são matérias independentes. A duração razoável não decorre da urgência, posto que deve ser observada também nos procedimentos não urgentes. Igualmente, a urgência não decorre da duração razoável, mas de situação fática e extra autos.

Em verdade, a distribuição do tempo no processo diz respeito à duração da tramitação, que em nada se confunde com a situação de urgência verificada em concreto. É certo, contudo, que em razão da urgência, o tempo de tramitação deve ser abreviado, sob pena de perecimento do direito, fato que ocasiona a frustração do requerente.

A propósito, sob a perspectiva socioeconômica, a delonga “aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas” ou a aceitar “compensações” muito inferiores àquilo que, de fato, têm direito. Na prática, quando não cumpre suas funções em um tempo razoável, o processo acaba por não atingir seu objetivo de entregar ao jurisdicionado o bem da vida ao qual faz jus²³¹.

Partindo disso, embora a duração normal do processo, em alguns casos, constitua um dano emergente, não é essa urgência que a técnica da tutela provisória de urgência busca evitar. A esse respeito, Yves Strickler adverte: “devemos ter cuidado: o tempo razoável não deve ser confundido com a exigência de celeridade. Celeridade, velocidade, isso não cria a urgência: a vontade de proceder de forma rápida não é sinal de um caso de urgência”²³². Vale a reflexão, a urgência, primeiramente, existe por ela mesma, e, apenas de modo secundário, pelo atraso decorrente das regras do procedimento ordinário²³³.

Com efeito, o fim precípua da tutela de urgência é simplesmente resguardar o direito material cujos danos decorrentes da violação o jurisdicionado não pode suportar. Esse “*risco de dano*” é neutralizado pela concessão de um provimento

²³¹ CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 20-21.

²³² STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. Mesures provisoires justifiées par l'urgence et l'évidence. 2020, p. 03.

²³³ STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. Mesures provisoires justifiées par l'urgence et l'évidence. 2020, p. 04.

urgente, que certamente pereceria caso estivesse sujeito ao procedimento comum e à cognição exauriente.

Firme nessa premissa, Teori Albino Zavascki concluiu que as medidas antecipatórias servem de instrumento contra o perecimento do direito pela ação do tempo²³⁴. Sob a mesma perspectiva, Cândido Rangel Dinamarco, sugeriu, inclusive, a substituição da expressão "tutelas provisórias" por "medidas aceleratórias de tutela jurisdicional"²³⁵.

Ocorre que a técnica em questão busca resguardar situações excepcionais, nas quais existe um fato urgente capaz de comprometer a tutela do direito deduzido que, se submetido ao procedimento padrão, se perderia no tempo e, por isso, não pode sujeitar-se a demoras²³⁶.

Por isso mesmo, é ponto pacífico que “a oferta das tutelas provisórias em nível infraconstitucional pelo Código de Processo Civil constitui obediência ao ditame da “razoável duração do processo”, imposto pela Constituição Federal em seu art. 5º, inc. LXXVIII”²³⁷.

Em outras palavras, a medida está a serviço da duração razoável do processo, que representa a elevação dos primados da efetividade e eficiência ao plano constitucional e, em última análise, privilegia a igualdade, porquanto institui procedimento diferenciado para atender situações diferenciadas, qualificadas pela urgência.

2.1.2 Acesso à Justiça

É cediço que a proibição da autotutela trouxe para o Estado a responsabilidade de prestar tutela jurisdicional aos cidadãos, pelo que não pode desincumbir-se dessa tarefa. É o que se extrai do artigo 5º, XXXV, da CRFB que, traduzindo a noção de inafastabilidade da jurisdição, prevê: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

²³⁴ ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação de Tutela**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 72.

²³⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. **O regime jurídico das medidas urgentes**. Nova era do processo civil. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 101.

²³⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 28.

²³⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 28.

Segundo reflexão de Calmon de Passos, “o mundo físico se apresenta como o primeiro óbice à plena realização dos projetos que o homem se propõe”, pelo que a humanidade busca eliminar as “situações-obstáculo postas pela natureza” por meio da ciência e da técnica. Nesse aspecto, valendo-se da técnica processual e dada sua função resolutiva, “a atividade jurisdicional do Estado sempre opera em face de uma situação-obstáculo removendo-a e solucionando-a”²³⁸.

Assim, o exercício da jurisdição busca, em última análise, remover os obstáculos impostos à satisfação das necessidades humanas, as quais os indivíduos buscam tutelar por meio do Poder Judiciário. Obviamente, há normas que regulam a prestação jurisdicional, inaugurada com o “pedido de socorro” do indivíduo que se vale do processo.

Para isso, a já citada norma constitucional impõe ao Estado o dever de tutelar, por meio do Poder Judiciário, os direitos cuja apreciação lhe é submetida e, ao mesmo tempo, garante ao jurisdicionado a possibilidade de ingresso. Nesse ponto, vale o esclarecimento, o acesso à jurisdição não se restringe ao acesso formal às repartições judiciárias, mas, antes disso:

o acesso à justiça que propicie a efetiva e tempestiva proteção contra qualquer forma de denegação da justiça e também o acesso à ordem jurídica justa. Cuida-se de um ideal que, certamente, está ainda muito distante de ser concretizado, e, pela falibilidade do ser humano, seguramente jamais o atingiremos em sua inteireza. Mas a permanente manutenção desse ideal na mente e no coração dos operadores do direito é uma necessidade para que o ordenamento jurídico esteja em contínua evolução²³⁹.

Alguns autores vão além e relacionam o acesso à justiça à própria efetividade da tutela jurisdicional:

Quando se fala em direito de acesso à justiça, o que se quer dizer é *direito de acesso à efetiva tutela jurisdicional*, ou seja, o direito à obtenção de provimentos que sejam realmente capazes de promover, nos planos jurídico e empírico, as alterações requeridas pelas partes e garantidas pelo sistema²⁴⁰.

²³⁸ PASSOS, J.J. Calmon de. **Comentários ao Código de processo civil** – São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1984, p. 6-33.

²³⁹ WATANABE, Kazuo. Tutela antecipada e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer. In: Teixeira, Sálvio de Figueiredo. **Reforma do Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 20.

²⁴⁰ WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Anotações sobre a efetividade do processo. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.92, n.814, p. 63-70, ago. 2003, p. 66.

Em análise mais ampla, Mauro Cappelletti e Bryan Garth ultrapassaram a noção de possibilidade de ajuizamento de ações, ao associar o acesso à justiça à prestação de tutela em tempo hábil, nos seguintes termos: “a Justiça que não cumpre suas funções dentro de ‘um prazo razoável’ é, para muitas pessoas, uma Justiça inacessível”²⁴¹.

Deve-se considerar, ainda, que a análise da causa deve desenvolver-se mediante procedimento adequado ao direito material tutelado, isto é, capaz viabilizá-lo no mundo fenomênico. Vale dizer, enquanto “conjunto complexo de atos encadeados em sequência lógica”²⁴², o procedimento deve viabilizar a satisfação.

Assim, no aspecto procedimental, obviamente a tutela prestada deve seguir itinerário adequado à realização do direito deduzido em juízo e, por essa razão, a lei prevê o emprego de técnicas diferenciadas, conforme a natureza do direito envolvido.

Sob ressalvas atinentes à obviedade da constatação, Andrea Proto Pisani, ao tratar das tutelas jurisdicionais diferenciadas, afirmou que às necessidades diversas de tutela devem corresponder formas diversas de prestação jurisdicional. Segundo ensinou:

[...] che a bisogni diversi di diritti devono corrispondere forme diverse di tutela: di questa ovvietà nessuno ha mai dubitato: tutto il sistema (o i sistemi) della nostra materia sono stati costruiti sulla base di questa premessa: e così si è distinta la cognizione dalla esecuzione e nell’ambito della cognizione si sono distinte le azioni (e le sentenze) di condanna dalle azioni (e dalle sentenze) di mero accertamento e costitutive, come nell’ambito della cognizione si è distinto tra esecuzione forzata e esecuzione processuale indireta e ancora nell’ambito della esecuzione forzata si è distinta l’espropriazione forzata (a sua volta suddivisa a seconda della specie del bene da espropriare) dall’esecuzione forzata per consegna o rilascio e per obblighi di fare o disfare²⁴³.

Nota-se que, ao mencionar diferentes procedimentos e relacioná-los à cognição empreendida no caso, Pisani buscou demonstrar que o sistema processual está calcado em premissa segundo a qual o procedimento está a serviço do direito material.

²⁴¹ GARTH, Bryant; CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Tradução De Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 21.

²⁴² SICA, Heitor Vitor Mendonça. Reflexões em Torno da Teoria Geral dos Procedimentos Especiais. 2012, p. 02.

²⁴³ PROTO PISANI, Andrea. Sulla tutela giurisdizionale differenziata. **Rivista di Diritto Processuale, Padova**, Cedam, v. 34, n. 4, 1979, p. 536-537.

Com efeito, se a adequação da técnica é condição de realização do direito, casos diferenciados demandam aplicação formas diferenciadas de tutela. Por essa razão, nota-se que “o esforço para harmonizar as garantias processuais com boa técnica de tutela substancial tem exornado a legislação dos mais diferentes sistemas jurídicos”²⁴⁴.

Conforme ensina Marinoni, o acesso à justiça exige adequação da técnica processual à realidade social que, em última análise, legitima o procedimento diferenciado. O autor aponta a existência de uma relação entre o direito à tutela jurisdicional efetiva, o direito material e a realidade social. Segundo ele:

Toma-se aqui a ideia de procedimento diferenciado em relação ao procedimento ordinário – este último instituído sem qualquer consideração ao direito material e à realidade social. Existindo situações de direito substancial e posições sociais justificadoras de distintos tratamentos, a diferenciação de procedimentos está de acordo com a tutela jurisdicional efetiva. Pelo mesmo motivo, a existência de apenas um procedimento para situações distintas fere o direito à tutela jurisdicional efetiva. É fácil perceber as posições sociais legitimadoras da diferenciação dos procedimentos. Se o Estado possui dever de viabilizar o acesso de todos à justiça (e aos bens sociais), não é difícil concluir que aqueles que merecem procedimentos (técnicas processuais) diferenciados são exatamente os que possuem dificuldades de enfrentar o procedimento comum²⁴⁵.

Deveras, além das necessidades do próprio direito material, as técnicas processuais devem atender, ainda, às particularidades de cada caso. Ocorre, contudo, que os detalhes e peculiaridades das mais diversas situações são, em grande parte, imprevisíveis e, com muito mais razão, o serão quando se estiver diante da prestação de tutela fundada na urgência. Vale dizer, as vicissitudes do fato urgente não são passíveis de previsão e, como consequência disso, as técnicas empregadas podem ser variadas.

É de se notar, então, que a prestação da tutela deve ocorrer por meio de técnica que, além de adequada, seja adequável às particularidades do caso concreto e, tendo em vista que a simples possibilidade de acesso ao Poder Judiciário não se afigura suficiente para tutelar o direito, a adaptabilidade procedimental é importante ferramenta para realização do acesso à justiça

²⁴⁴ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo**: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual: civil e penal. 1997, p. 33.

²⁴⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos**. 2019, p. 129-130.

Trata-se de nada mais senão manifestação do comando constitucional previsto no artigo 5º, XXXV, da Constituição que, quando densificado no CPC, abarca não apenas a possibilidade de tutela, mas, também, de realização do direito, alcançando, inclusive, a atividade satisfativa.

A prestação de modalidades diferenciadas de tutela nas situações de urgência é o meio para exercer a jurisdição nos casos que, normalmente, não encontrariam solução tempestiva e adequada nas técnicas rígidas fixadas para as demais ocorrências. Nota-se, com isso, tratar-se de técnica diferenciada desenvolvida para viabilizar a tutela jurisdicional em conjecturas inalcançáveis pelo procedimento padrão que, como é intuitivo, não foi preparado para alcançar circunstâncias adversas.

A realidade indica que o modelo processual pensado para a tutela ordinária, desprovida de urgência e que se processa mediante cognição exauriente, não é suficiente para garantir ao jurisdicionado o bem da vida pretendido em quaisquer casos. Por essa razão, tendo em vista a inafastabilidade da jurisdição, com intuito de aumentar o acesso à justiça, o legislador previu regime diferenciado para a tutela urgente.

Embora não parem dúvidas acerca da constitucionalidade do tratamento dispensado à urgência, inclusive quando tutelada *inaudita altera parte*, fato é que sua concessão está sujeita à demonstração dos pressupostos elencados no artigo 300, quais sejam, a presença de “elementos que evidenciem a probabilidade do direito” e de “perigo de dano”, ambos descritos no *caput*, bem como a ausência de “perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”, prevista no parágrafo segundo.

Longe de prejudicar o acesso à justiça, a imposição desses pressupostos busca simplesmente garantir que o direito alegado é compatível com o procedimento aplicável nesse tipo de tutela. Assim, tais pressupostos são, de fato, um “filtro” destinado à verificação *in concreto* das hipóteses de cabimento da medida.

Tal “filtro”, entretanto, de modo nenhum compromete o acesso à justiça. Ao contrário, seu objetivo é verificar se há de fato risco à pretensão deduzida em juízo, ou seja, a plausibilidade do requerimento. A partir disso, será possível aferir se a adoção do procedimento padrão realmente oferece perigo de dano ao direito que, nesse caso, é provável que exista.

A imposição de tais pressupostos evidencia o zelo do legislador, pois, sendo a urgência tutelada por meio excepcional, aquele que pretende socorrer-se através

dela deve atender a condições pré-estabelecidas, sem que isso lhe bloqueie o acesso à justiça. Uma vez demonstrada a satisfação dos pressupostos exigidos, tem-se a chancela do judiciário à concessão do provimento urgente.

Referidos pressupostos são concretizadores das garantias constitucionais e demonstram o cuidado do legislador para que se tenha acesso a uma tutela que, além de efetiva, seja justa, adequada e conviva com outros valores constitucionalmente assegurados.

2.1.3 *Contraditório*

O contraditório é garantido no artigo 5º, LV da CRFB, cujo texto assim dispõe: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa²⁴⁶, com os meios e recursos a ela inerentes”. Nesse particular, deve-se considerar que a reformulação da sistemática processual estabelecida a partir de 2015 trouxe-lhe novo dimensionamento, uma vez que:

o modelo participativo de processo, de matriz garantidora e constitucional, permeia todo o nosso sistema processual e obriga a todos os aplicadores do direito uma necessária releitura dos institutos de direito processual e uma efetiva garantia de direitos fundamentais e da participação dos sujeitos processuais, viabilizando o debate e a formação de um processo justo e democrático²⁴⁷.

Evidente que o CPC atual representa um marco nas normas processuais do país, pois sua tramitação legislativa teve seu início e fim sob a égide do regime democrático. Muito por isso, o diploma apresenta disposições que consagram o processo civil e, sobretudo, o Poder Judiciário “como espaço privilegiado para o exercício da democracia participativa pelos cidadãos e corpos da sociedade civil”²⁴⁸.

²⁴⁶ Por ampla defesa, deve-se entender, conforme lição de João Batista Lopes, “defesa adequada à natureza do processo em que é exercida” LOPES, João Batista. **Tutela antecipada no processo civil brasileiro**. 2001, p. 63.

²⁴⁷ BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes; COTA, Samuel Paiva. O modelo constitucional de processo e suas benesses: a reconstrução da teoria dos precedentes no direito brasileiro vs. a compreensão equivocada do seu uso no Brasil. **REVISTA DE PROCESSO**, v. 260, p. 21-45, 2016.

²⁴⁸ CARLOS, Hélio Antunes; LIMA, Jéssica Mendes; SILVA, Thays Conceição Cabidelli da. Democracia e Direito Processual: o papel do NCPC no exercício da cidadania. III Congresso de Processo Civil Internacional (2018, Vitória, ES). **Anais do II Congresso de Processo Civil Internacional: A Jurisdição e a cooperação jurídica internacional e os métodos adequados de tratamento de conflitos na América Latina** Organizadora: Valesca Raizer Borges Moschen. Vitória,

Com efeito, a instituição do modelo de processo cooperativo não opera em uma via de mão única, estabelecendo novos deveres apenas ao órgão julgador²⁴⁹, antes, porém, estende o compromisso de debate aos demais envolvidos, para que, a partir do diálogo estabelecido, tenham possibilidade de influência no provimento jurisdicional, afinal, um dos papéis das partes é orientar a formação da decisão jurídica²⁵⁰.

A conclamação ao debate entre as partes, evidente na atual codificação, não apenas lhes confere a prerrogativa de estar a par das discussões desenvolvidas no bojo do processo, mas lhes impõe deveres de conduta que se traduzem na exigência de um comportamento probo e íntegro.

Por corolário, o direito de informação e participação efetiva dos sujeitos processuais nas discussões inauguradas nos autos lhes confere, em igual medida, o dever de informar, sem omitir fatos relevantes ao deslinde da causa, e de fornecer dados verídicos e completos, sempre que possível, podendo cada parte exigir da outra tal comportamento²⁵¹.

Nessa perspectiva, a ciência bilateral dos atos do processo e, ainda, a simples possibilidade de influir nas decisões judiciais não satisfazem o contraditório. É preciso que haja verdadeira participação das partes nos procedimentos e nos provimentos judiciais. Daí porque Fernando Gajardoni aponta o “trinômio: *conhecimento-participação-influência*, sem o que o princípio do contraditório não se opera em sua completude”²⁵².

No mesmo sentido, porém utilizando-se de nomenclatura diversa, Marcelo Abelha Rodrigues afirma que a garantia deve refletir em todos os atos processuais

2018. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/valescaborges,+123-138.pdf>. Acesso em: 09 set. 2021.

²⁴⁹ DIDIER JR., Fredie. Princípio da cooperação. DIDIER JR., Fredie; NUNES, Dierle; FREIRE, Alexandre (coords.). **Normas fundamentais**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 352.

²⁵⁰ MADUREIRA, Claudio. **Fundamentos do novo processo civil brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 207.

²⁵¹ Acerca do comportamento das partes, especificamente quanto ao “dever de verdade e completude”, conferir: CARRATA, Antonio. **Dovere di verità e completezza nel processo civile**/Dever de Verdade e completude no processo civil italiano. Tradução de Carolina Trentini Schenkel. **Revista de Processo Comparado**. vol. 5, n. 9 (jan./jun. 2019), p. 205-267. Disponível em: https://www.academia.edu/41551339/Dever_de_Verdade_e_de_Completude_no_Processo_Civil_Italiano **Revista do processo comparado** Acesso em: 20 jan. 2022.

²⁵² GAJARDONI, Fernando da Fonseca; SOUZA, Maurício Bearzotti de. Os princípios da adequação, da adaptabilidade e da flexibilização procedimental pelo juiz no novo CPC. 2016, p. 182.

mediante o trinômio: informação - reação possível - possibilidade de cooperar e influenciar na formação do convencimento²⁵³.

Trata-se da conclamação das partes à discussão qualificada, para que possam “participar-influindo”²⁵⁴, noção que ultrapassa a ideia de bilateralidade. Em outras palavras, “contraditório significa hoje conhecer e reagir, mas não só. Significa participar do processo e influir nos seus rumos. Isto é: direito de influência²⁵⁵.”

Não se discute que, para ser efetiva e adequada, a prestação jurisdicional deve considerar todos os envolvidos na situação jurídica levada a juízo e as implicações dela decorrentes. Há, portanto, a necessidade de observância da dialética por aqueles que sofrerão os efeitos do ato final, para que atuem em posições de simétrica paridade²⁵⁶.

A questão ganha contornos de importância no âmbito da urgência que, via de regra, é tutelada provisoriamente, muitas vezes na modalidade *inaudita altera parte*, além de adiantar, no todo ou em parte, provimento que consiste no próprio objeto da ação. Nessa perspectiva, deve-se exercer juízo de ponderação entre a necessidade de participação da parte contrária e a urgência da situação fática alegada. É assim porque a abertura de prazo para manifestação de todos os envolvidos pode, em certos casos, trazer irreparáveis danos ao direito deduzido. Nesse sentido:

As garantias constitucionais do processo, como o contraditório e a ampla defesa, se de um lado constituem realização do acesso à justiça, de outro importam em pesado ônus de observância obrigatória, podendo comprometer significativamente a celeridade da jurisdição²⁵⁷

Concluindo a ponderação, Ricardo Castagna assevera que, não por outra razão, a lei reconheceu casos nos quais, apesar de obrigatório, o contraditório deve ser exercido em momento posterior. O autor considera que a dinâmica constitui um esforço legislativo para otimizar o procedimento, preservando-se a efetividade. Em sua análise:

²⁵³ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 395.

²⁵⁴ GAJARDONI, Fernando da Fonseca; ZUFELATO, Camilo. Flexibilização e combinação de procedimentos no sistema processual civil brasileiro. **Revista eletrônica de direito processual**, v. 21, p. 135-163, 2020, p. 147.

²⁵⁵ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 587.

²⁵⁶ FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. Trad. 8 ed. Elaine Nassif. 1 ed. Campinas/SP: Bookseller Editora e Distribuidora, 2006, p. 119.

²⁵⁷ CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência: análise teórica e dogmática**. 2008, p. 74.

Essa tentativa constitui atualmente um desafio presente não apenas no cenário nacional, mas também em inúmeros outros países de tradição romano-germânica e litigiosa como a que experimentamos, que pretendem imunizar o processo a dilações indevidas²⁵⁸.

Em idêntico sentido, Leonardo Ferres admite a postergação do contraditório para, em casos extremos e, momentaneamente, privilegiar outros princípios:

Assim, considerando-se os bens em jogo e a situação concreta, pode (deve) o magistrado, em casos excepcionais, dar prevalência momentânea à inafastabilidade, efetividade, igualdade e razoável duração do processo, afastando o risco de inutilidade da tutela jurisdicional, por meio de uma tutela provisória, em caráter liminar, postergando as garantias do devido processo legal, com a observância do contraditório e da ampla defesa para um momento posterior.

Perceba-se que nesta solução não há o sacrifício de nenhum princípio constitucional, somente um ajuste temporário, fazendo preponderar aqueles que têm maior valor para que o caso concreto possa ser solucionado de acordo com a ordem constitucional²⁵⁹.

O autor destaca que a preservação princípio é de observância obrigatória, ainda que sujeita a “ajuste temporário”. De todo modo, referido ajuste deve ser realizado com muita cautela, pois, nos provimentos urgentes, frisa-se, o deferimento pode representar verdadeira antecipação dos efeitos da sentença, que, como consabido, deve ser construída em contraditório

Nada obstante, a despeito da cautela sempre necessária à inversão do momento de seu exercício, essa deve acontecer sempre que o decurso de tempo puder fulminar o direito da parte:

Uma leitura harmoniosa entre acesso à justiça e contraditório implica conferir certa preponderância ao primeiro quando o direito substancial em jogo está na iminência de evaporar-se diante do transcorrer temporal indispensável à deflagração do debate entre as partes. Não raro, a mitigação do contraditório é *condicio sine qua non* para assegurar concretude ao acesso à Justiça. Nesse caso, desprezar o fator tempo é outorgar proteção deficiente ao acesso à Justiça²⁶⁰.

²⁵⁸ CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência**: análise teórica e dogmática. 2008, p. 75. Castagna (2008, p. 75) ainda aponta como “dilações indevidas”, além da “demora ocasionada pelo ordenamento processual[...], os atrasos provocados pelas partes, juízes e demais atores do processo, na procrastinação indevida de cada uma das etapas processuais. Soma-se a isso a ineficiência do aparato estatal [...]”.

²⁵⁹ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. **Tutela provisória**: tutela de urgência e tutela da evidência. Do CPC/1973 ao CPC/2015. 2015, p. 62.

²⁶⁰ STRECK, Lenio Luiz; DELFINO, Lúcio e DE SOUSA, Diego Crevelin. Tutela provisória e contraditório: uma evidente inconstitucionalidade. **Revista Consultor Jurídico**, 15 de maio de 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mai-15/tutela-provisoria-contraditorio-evidente-inconstitucionalidade>. Acesso em: 22 set. 2020.

Por se tratar de exceção ao curso natural do procedimento padrão, o deferimento da tutela de urgência está sujeito, como se disse, à implementação dos rígidos pressupostos estabelecidos na lei processual. Mas não é só. Como reflexo dessa excepcionalidade, processa-se mediante requerimento, pelo que o CPC a associa à formulação de pedido do interessado.

De fato, os artigos 299 e 932, II, preveem, respectivamente, que “a tutela provisória será requerida” e que, nos recursos e processos de competência originária nos tribunais, caberá ao relator apreciar “o pedido de tutela provisória”.

Historicamente, os pressupostos exigidos para concessão da tutela de urgência, desde sua criação, estiveram relacionados à cognição sumária, que, além de repercutir na análise da prova, resultando em sua flexibilização, geralmente leva ao exercício diferenciado do contraditório, porquanto adia tal oportunidade.

Cumpre, todavia, ressaltar, que essa diferenciação ocorre apenas quanto ao momento e sempre em razão do fato urgente que compromete o direito levado a juízo. Quanto à extensão, porém, não há restrições, pois, obviamente, a parte que não exerceu o contraditório prévio ainda poderá alegar tudo o que pretender e, inclusive, impugnar o deferimento da tutela de urgência requestada, além de protestar por ampla produção de provas.

Em que pese o fato de o processo ser procedimento em contraditório²⁶¹, o qual, por isso mesmo, constitui garantia importantíssima, é certo que há direitos cuja tutela deve ser imediata, sob pena de perecimento. Assim, diante de situações embaraçosas, em que há perigo de dano, não há dúvida de que seu exercício deva se ajustar à dinâmica que reveste os atos jurisdicionais qualificados pela urgência

Vale dizer, quando o fato urgente capaz de comprometer o direito invocado indicar a necessidade de concessão imediata da tutela ou quando a citação do réu puder aniquilar a eficácia da medida, o juiz poderá conceder o provimento *inaudita altera parte*, sem que haja ofensa, mas apenas uma “limitação imanente do contraditório”, que ficará diferido para momento posterior do procedimento²⁶².

²⁶¹ FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. 2006, p. 118. O conceito de procedimento, desenvolvido por Elio Fazzalari, baseia-se na Teoria Estruturalista. É a partir dela que o autor define procedimento como sendo um conjunto de deveres, poderes, faculdades e posições subjetivas, extraídos da norma jurídica com o objetivo de alcançar o provimento final.

²⁶² NERY JR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. Livro eletrônico. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2016.

A técnica de inversão do exercício dessa garantia nada mais é senão consequência lógica do emprego da tutela de urgência²⁶³ que a doutrina convencionou chamar contraditório postergado. Sua aplicação justifica-se pela presença concomitante do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* e consiste no adiamento da defesa que, em razão da urgência, será exercida posteriormente à análise inicial.

O exame das condições para sua aplicação deve ocorrer com base na proporcionalidade, por meio da qual sempre que o julgador verificar que o exercício do contraditório padrão imporá ao postulante prejuízo maior que a concessão *inaudita altera parte* seria capaz de trazer ao demandado, ele deve ser postergado. É o que defendem Fredie Didier e Hermes Zanetti:

não se pode negar a "natureza própria" das medidas liminares, tutela de urgência, em resposta à lesão ou ameaça de lesão de forma eficaz. Aqui incide a inevitável vedação jurídica aos absolutos, nem mesmo o direito de oitiva prévia do réu (expressão do princípio do *due process of law*) poderá ser um direito fundamental absoluto, a colisão de princípios invariavelmente deverá se resolver na dimensão do peso dos valores em jogo no caso concreto²⁶⁴.

Referida mitigação ou limitação é avalizada pelo próprio legislador que, no artigo 9º, parágrafo único, inciso II, do CPC, estabeleceu que a oitiva prévia não se aplica à tutela provisória fundada na urgência e, sob esse prisma, o *periculum in mora* é determinante para estabelecer o momento da defesa. Entretanto, deve estar claro que a tutela de urgência não tem o condão de extirpar o exercício da garantia, sem a qual não há processo jurisdicional que se estabeleça.

Com efeito, a realização do contraditório no âmbito da urgência sempre foi palco de preocupações doutrinárias, sobretudo porque o adiamento do exercício de uma parte poderia colocá-la em situação desfavorável perante a outra.

Trata-se de ponto que Márcio Bellocchi considera delicado, pois, embora se busque neutralizar os efeitos negativos do tempo, é preciso reconhecer que esse

²⁶³ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 381.

²⁶⁴ DIDIER JR., Fredie; ZANETTI JR, Hermes. Tutela de urgência nos processos coletivos: notas e particularidades. **Revista de Processo** | vol. 143/2007 | p. 327 - 334 | Jan / 2007 | DTR\2007\904, p. 03.

fator é capaz de influenciar até mesmo no princípio da isonomia, circunstância que reforça a necessidade de uma análise casuística e criteriosa²⁶⁵.

Inegável que o legislador pôs um filtro para aferir a necessidade e possibilidade de concessão da tutela provisória no caso concreto e, a partir da verificação de certos elementos, optou por postergar o contraditório naquelas situações cujo direito alegado é provável. Apenas nesse contexto de probabilidade é que se justifica a inversão do ônus do tempo pelo adiamento da defesa, é dizer, visto que o decurso do tempo tem potencialidade de fulminar o direito (provável) que o autor alega ter, deverá ser suportado pelo réu.

Diante disso, é preciso estabelecer um ponto de equilíbrio entre contraditório e acesso à justiça. A tentativa de compatibilizar essas duas garantias revela que a primeira deve ceder espaço à segunda sempre que o tempo for capaz de aniquilar o direito provável do requerente. Vale dizer, quando a análise dos argumentos de ambas as partes demandar tempo incompatível com a preservação do direito alegado, o contraditório deve ser adiado, conforme autoriza o inciso I do artigo 9º, CPC. Nesse aspecto, vale transcrever a conclusão de Lucas Buril, para quem a postergação, além de não afastar a observância da garantia, representa o atendimento, a um só tempo, do acesso à justiça e da efetividade, nos seguintes termos:

Ora, nos casos de tutela de urgência, ou se tutela o direito alegado antecipadamente ou se admite a possibilidade de seu perecimento. Nesta ponderação, caso a solução adotada fosse a de preservar o contraditório prévio, impedindo a tutela liminar do direito que sofre com o perigo da demora, estar-se-ia admitindo a vulneração absoluta, sem a preservação do mínimo essencial, dos princípios do acesso à justiça e da efetividade do processo. Já na solução contrária, qual seja, a antecipação da tutela liminar, posterga-se o contraditório, preservando-o ainda que de forma relativizada, e a efetividade e o acesso à justiça são concretizados. Consegue-se, assim, preservar o núcleo mínimo de todos os princípios envolvidos: o acesso à justiça, a efetividade do processo e o próprio contraditório²⁶⁶.

Obviamente, tendo em vista a concepção de processo como ambiente democrático, dialético e participativo, o debate entre as partes é de fundamental importância e não pode ser abolido. Contudo, por mais elementar que seja, não

²⁶⁵ BELLOCCHI, Márcio. Tutela satisfativa: uma espécie do gênero tutela de urgência. Pontos de convergência com a técnica assecuratória (cautelar): algumas peculiaridades de seu procedimento. **Revista de Processo** | vol. 269/2017 | p. 291 - 308 | Jul / 2017 | DTR\2017\1805.

²⁶⁶ MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. **Revista de Processo** | vol. 242/2015 | p. 523 - 552 | Abr / 2015 | DTR\2015\3692, p. 10.

pode sobrepor-se à própria satisfação do direito provável que se busca tutelar e, por essa razão, seu exercício comporta adaptações.

Com efeito, a rigidez procedimental pode prejudicar a tutela adequada de direitos e desvirtuar o exercício das garantias constitucionais. Assim, é preciso reconhecer a necessidade de estimular interpretações capazes de aperfeiçoar o sistema de garantias, a fim de superar os formalismos exacerbados que, em última análise, acabam por diminuir a efetividade da tutela jurisdicional²⁶⁷.

De fato, como consabido, o contraditório não é um fim em si, senão um meio para, mediante procedimento dialógico, alcançar a finalidade de prestar tutela jurisdicional ao que dela necessita. Nessa perspectiva, consolidou-se como valor-fonte do processo civil e sua mitigação está sujeita à comprovação dos elementos impostos pelo legislador para a concessão da tutela provisória.

Assim, não é qualquer alegação que será capaz de postergar seu exercício, mas somente aquelas que se revistam de aparência de verdade e, por isso, serão analisadas conforme juízo de probabilidade, ainda que mediante cognição sumária.

Sob esse prisma, a comprovação de que o direito alegado é provável é indispensável. Não basta dizer que o fator tempo impedirá o gozo do direito, é necessário fornecer indícios de que ele exista, ou seja, comprovar minimamente sua plausibilidade, sem a qual não há tutela provisória que se justifique.

Observação semelhante, a propósito, é feita por Arlete Inês Aurelli, segundo quem, na nova sistemática processual, a probabilidade do direito deve estar presente em qualquer espécie de tutela de urgência, sendo indispensável sua comprovação:

Não há mais que se diferenciarem as tutelas cautelar e antecipada pelo *fumus boni iuris*, uma vez que o artigo 300 exige a demonstração, em ambas as formas de tutelas de urgência, da probabilidade do direito. Então, o requerente da medida sempre terá que cumprir esse requisito²⁶⁸.

Isso significa que a postergação do contraditório não afasta o ônus probatório e argumentativo imposto àquele que busca se socorrer pela via da tutela provisória de urgência, porquanto independentemente da deflagração do debate com a parte

²⁶⁷ TOMMASEO, Ferruccio. Il fondamento costituzionale della tutela cautelare. 2008, p. 183.

²⁶⁸ AURELLI, Arlete Inês. Tutela provisória de urgência no Novo CPC: Remanesce a necessidade de distinção entre antecipação e cautelares? In: **Tutela Provisória no Novo CPC**. BUENO, Cassio Scarpinella; LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de; OLIVEIRA NETO, Olavo de. (Coord.). São Paulo: Saraiva, 2016, p.29.

contrária, deverá convencer suficientemente o julgador de que a probabilidade de seu direito é o bastante para fundamentar o adiamento.

Vale frisar, o atraso do contraditório aumenta o ônus argumentativo do requerente e isso ocorre justamente porque a concessão da tutela de urgência atrai maior rigidez na análise do preenchimento dos pressupostos legais. Assim, por exemplo, não basta alegar a urgência na realização de determinado procedimento médico²⁶⁹ para compelir o plano de saúde a custeá-lo, é necessário que o jurisdicionado comprove, dentre outros elementos, a enfermidade da qual alega ser portador.

Certamente, o fato da observância do contraditório seguir caminho diverso no âmbito da tutela de situações urgentes não significa deferimento irrestrito. Ao contrário, como se disse, a mitigação imprime maior afunilamento do “filtro” imposto ao deferimento, que, por ocorrer fora do trilha ordinariamente estabelecido para as demais situações, exige análise criteriosa dos elementos de convencimento, inaugurando importantes debates de ordem probatória.

Nota-se, por tudo, que a urgência traz repercussões processuais de toda ordem, sempre em atendimento à determinação a constitucional, segundo a qual o legislador processual criou um cenário legislativo propriamente dedicado à matéria.

2.2 REFLEXOS CONSTITUCIONAIS DA URGÊNCIA NA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL: PANORAMA DA URGÊNCIA NO CPC

Uma vez demonstrado que a tutela diferenciada dispensada à urgência reforça as garantias constitucionais, faz-se necessário compreender o panorama traçado pela legislação processual, sobretudo o CPC, para viabilizar a prestação desse tipo de tutela no caso concreto.

²⁶⁹ Especialmente no que toca às questões de saúde, destaca-se que “frequentemente envolvem narrativas sensíveis de uma pessoa em busca da preservação da vida. Por essa razão, é de se esperar que magistrados possam ser afetados no momento de decidir, pressionados pela urgência e relevância da demanda judicial a ser decidida.[...] A alta sensibilidade social e emocional das demandas de saúde pode levar o magistrado a tomar decisões precipitadas que não representam a melhor solução do conflito necessariamente, o que pode vir a caracterizar uma situação-problema. CHAGAS, Flávia de Azevedo Faria Rezende; VILARDO, Maria Aglaé Tedesco; NORONHA, José Carvalho de. As tutelas de urgência com pedidos de saúde em sede de plantão judiciário noturno / The emergency relief with health requests in the night court. **Saúde debate** 43(spe4): 232-243, 2019. Graf. Artigo em Português | LILACS-Express | LILACS | ID: biblio-1101934.

Desde logo, cumpre advertir ao leitor que neste momento se fará tão somente uma análise geral do fato urgente dentro do CPC, deixando-se as questões de fundo para capítulo próprio. Importa aqui reforçar a noção de urgência como situação fática. Ora, pertencendo ao mundo dos fatos, certamente traz consigo a imprevisibilidade, circunstância que aumenta sua amplitude. Isso significa que

os fenômenos de urgência não escolhem hora, dia ou local para ocorrerem. Portanto, incidem sobre qualquer tipo de crise jurídica (certeza, situação jurídica e adimplemento) e, mais ainda, sobre crises que já tenham sido levadas ou não ao crivo do Judiciário. É um erro pensar que a tutela de urgência se relaciona apenas - embora isso frequentemente ocorra - a provimentos provisórios, pois é perfeitamente possível que apenas no momento da prolação de uma sentença ou acórdão ou até mesmo no cumprimento de sentença ou processo de execução, incida o fenômeno da urgência²⁷⁰.

Sendo assim, enquanto fenômeno, a urgência alude a acontecimentos, ou seja, diz respeito àquilo que pode ser observado no mundo fenomênico e, portanto, é uma situação de fato e não exclusivamente de direito.

Em linhas gerais, a depender do tipo de fato qualificado pela urgência, ela pode representar um risco ao direito material alegado pela parte ou ao resultado do processo e, conforme se enquadre em uma outra hipótese, pode levar à adoção de duas técnicas distintas: cautelar e antecipatória.

A cautelar ostenta pretensões conservativas ou assecuratórias, pelo que visa garantir o resultado útil do processo e, portanto, assegurar o direito. A antecipatória, por sua vez, antecipa o provimento que se pretende obter ao final do processo, ou seja, satisfaz o direito.

Do ponto de vista prático, nota-se que a abordagem conferida à tutela provisória de urgência pelo Código de Processo Civil dedica-se principalmente aos casos em que a urgência é anterior ao início do processo, do que resulta a técnica de antecipação de tutela, marcada pela sumariedade da cognição, provisoriedade e demais atributos procedimentais. De todo mundo, é importante atentar-se para o fato de que a urgência pode ocorrer a qualquer tempo, inclusive durante o processo e, até mesmo em sua fase final.

²⁷⁰ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 397-398.

Firme nessa premissa, elevando a urgência a altíssimo patamar e reforçando seu aspecto fático, o legislador estabeleceu o tempo de sua ocorrência como crucial para eleger o procedimento a ser seguido.

O requerimento de tutela provisória pode ser formulado de duas formas (arts. 294, parágrafo único, e 299): incidentalmente (seja concomitantemente à formulação do pedido principal, na própria petição inicial, seja após a distribuição da demanda principal, por simples petição), ou antecedentemente, caso em que deve o requerimento ser formulado ao juízo que terá competência para conhecer do pedido principal.

Quando se tratar de tutela antecipada, e a urgência for “contemporânea” (rectius: anterior ou contemporânea) à propositura da demanda, tem o autor duas opções: (i) formular, já de uma vez, o pedido principal cumulando-o com o requerimento incidental de tutela antecipada (ainda que inaudita altera parte), 3 ou (ii) limitar-se a apresentar o requerimento de tutela antecipada antecedente, sem formulação rigorosa do pedido principal (art. 303)²⁷¹.

De qualquer sorte, independentemente das particularidades procedimentais, fato é que, quanto ao objetivo, a tutela provisória fundada na urgência, seja qual for a modalidade, visa neutralizar os efeitos do fato urgente capaz de comprometer o direito alegado. Quanto à peça de requerimento inicial, Ravi Peixoto destaca que, além dos requisitos básicos para o juízo de admissibilidade, tratando-se de tutela de urgência, é “evidente a necessidade da demonstração de que existem elementos que evidenciem a probabilidade do direito em relação ao mérito”, qualquer que seja a espécie requerida²⁷².

O corte metodológico ora proposto cinge a controvérsia acerca do fenômeno urgência enquanto situação de fato que representa um risco ao direito invocado cuja tutela deve ser imediata, sob pena de restar prejudicado. Para que isso não ocorra, a lei processual previu mecanismos capazes de tutelar a urgência, questão que deve ser abordada de forma técnica e efetiva. A doutrina converge no sentido de que as tutelas provisórias fundadas na urgência são:

destinadas também a neutralizar os efeitos corrosivos do tempo-inimigo sobre possíveis direitos da parte, seja mediante comprometimento de sua

²⁷¹ REDONDO, Bruno Garcia. Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias. **Revista de Processo RePro**, São Paulo, v. 40, n. 244, p. 167-194, jun. 2015, p. 170.

²⁷² PEIXOTO, Ravi. Estabilização da tutela antecipada antecedente de urgência: instrumentos processuais aptos a impedi-la e interpretação da petição inicial – uma análise do recurso especial 1.760.966. **Revista de Processo** | vol. 292/2019 | p. 357 - 374 | Jun / 2019 | DTR\2019\31925, p.02.

fruição, seja pela criação de insuportáveis dificuldades para isso- e essa situação de risco conceitua-se como *periculum in mora*²⁷³.

A compreensão do modo como a urgência é tratada na atual codificação exige lembrar – ainda que brevemente – como ela foi introduzida na legislação e em que condições passou a ser tutelada pelo processo civil, até que, atualmente, alcançasse viés eminentemente constitucional.

Embora o sistema de direito processual civil tenha sido construído para a tutela de interesses individuais e patrimoniais²⁷⁴, conquanto as relações econômicas e sociais tenham se avolumado e se tornado mais complexas, o fator tempo assumiu contornos nunca antes alcançados e a noção de urgência foi, aos poucos, absorvida pela matéria processual que, na seara cível, passou a tratar, por exemplo, de tutela preventiva em vez de ressarcitória apenas. Com o desenvolvimento da noção de efetividade, passou-se a, em alguns casos, relegar a segurança (vista, até então, de forma rígida) ao segundo plano²⁷⁵.

Essa mudança de perspectiva tornou-se clara no sistema processual europeu, principalmente na Itália, onde o Código de 1865 utilizou a expressão “poder geral de cautela”, cunhada com base nas noções do que posteriormente consolidou-se em torno dos brocardos *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. Até então, o sistema processual civil brasileiro não continha previsão semelhante e, somente décadas depois, a Constituição de 1891²⁷⁶ passou a admitir, ainda que no âmbito penal, a concessão de habeas corpus na iminência de perigo, tutelando-se a urgência estampada no perigo de dano.

Na falta de disposições semelhantes em matéria cível, a partir das lições de Ruy Barbosa, a prática forense recorreu ao manejo do *habeas corpus* como sucedâneo²⁷⁷, o que foi aceito pela jurisprudência de então²⁷⁸. A partir disso, inaugurou-se aquilo que hoje se entende por decisões liminares fora da seara penal.

²⁷³ DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 2017, p. 28.

²⁷⁴ FILHO, Cassio Colombo. Tutela de urgência definitiva? Tutela de urgência e atuação ex officio do juiz do trabalho. “Tutela de urgência” and the labor judge ex officio initiative. **Revista Iberoamericana de Derecho Procesal** | vol. 7/2018 | p. 129 - 144 | Jan - Jun / 2018 DTR\2018\16180, p. 2.

²⁷⁵ ARRUDA, Alvim, A Evolução do Direito e a tutela de urgência. In: ARMELIN, Donald (coord.) **Tutelas de Urgência e Cautelares** – Estudos em Homenagem a Ovídio A. Baptista da Silva. São Paulo. Ed. Saraiva. 2010, p.153.

²⁷⁶ Art. 22, § 22:, da Constituição brasileira de 1891: “dar-se-á habeas corpus sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência ou coação, por ilegalidade ou abuso de poder”.

²⁷⁷ A tese que pregava a ampla utilização desse remédio ficou conhecida como “Doutrina Brasileira do Habeas Corpus” e teve em Ruy Barbosa um ardoroso defensor. Segundo ele, “não se fala em prisão,

Já no século XX, chegou ao Brasil o sistema de cautelares, pelo que o CPC/39²⁷⁹ trouxe em seu texto a possibilidade de o juiz determinar providências de acautelamento para além dos casos expressamente autorizados em lei. A previsão foi um protótipo daquilo que posteriormente difundiu-se como poder geral de cautela.

O código seguinte instituiu de forma explícita esse poder, prevendo que o magistrado estava autorizado a adotar as medidas que julgasse necessárias, desde que houvesse “fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause [causasse] ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação”²⁸⁰.

Durante algum tempo, as medidas concedidas tendo como fundamento o poder geral de cautela possibilitavam o deferimento de medidas assecuratórias²⁸¹. Todavia, não demorou a surgir reforma legislativa que ampliou sua abrangência aos casos de antecipação dos efeitos da tutela, que tinham o notório objetivo de tornar efetivo o direito provável.

Tempos depois, como a aproximação dos provimentos cautelares e antecipatórios provocava, em certos casos, dúvida acerca daquele que se deveria requerer, passou-se a admitir verdadeira fungibilidade entre ambos, que culminou no modelo atualmente estabelecido no CPC.

não se fala em constrangimentos corporais. Fala-se amplamente, indeterminadamente, absolutamente, em coação e violência; de modo que, onde quer que surja, onde quer que se manifeste a violência ou a coação, por um desses meios, aí está estabelecido o caso constitucional do habeas corpus” (SENADO FEDERAL, [19 -- ?]). Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/RP_AnaisRepublica.asp. Acesso em: 30 dez. 2020.

²⁷⁸ SOUZA. Luiz Henrique Boselli. **A doutrina brasileira do habeas corpus e a origem do mandado de segurança**. Análise doutrinária de anais do Senado e da jurisprudência histórica do Supremo Tribunal Federal. Disponível em https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/160190/Doutrina_habbeas_corpus_177.pdf?sequence=Acessoem:04.09.2015.1ARRUDAALVIM.Aevolu%E7%E3ododireitoeatuteladeurg%EAnCIA.In:ARMELIN. Acesso em: 17 fev. 2021.

²⁷⁹ O diploma previa, em seu artigo 675, hipóteses nas quais o juiz estava autorizado a determinar providências de acautelamento, nos seguintes termos:

Art. 675. Além dos casos em que a lei expressamente o autoriza, o juiz poderá determinar providências para acautelar o interesse das partes:

I – quando do estado de fato da lide surgirem fundados receios de rixa ou violência entre os litigantes;

II – quando, antes da decisão, for provável a ocorrência de atos capazes de causar lesões, de difícil e incerta reparação, ao direito de uma das partes;

III – quando, no processo, a uma das partes for impossível produzir prova, por não se achar na posse de determinada coisa.

²⁸⁰ Art. 798. Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.

²⁸¹ Nesse sentido: ALVIM, Arruda. A Evolução do Direito e a tutela de urgência. In: ARMELIN, Donaldo (coord.) **Tutelas de Urgência e Cautelares** – Estudos em Homenagem a Ovídio A. Baptista da Silva. São Paulo. Ed. Saraiva. 2010, p. 166.

A sistemática vigente reafirma a noção, já consolidada na doutrina, de que o processo está a serviço da satisfação do direito. Seu arcabouço principiológico preconiza, logo nos primeiros artigos, a prestação de tutela adequada, tempestiva e efetiva. Partindo disso, em alinhamento ao texto constitucional, o diploma consagrou importantes regras atinentes à efetividade da tutela jurisdicional, tema há muito discutido no âmbito da literatura jurídica e da jurisprudência. Deveras, há décadas a legislação brasileira vem tratando a questão como valor importante, dando sinais de sua prevalência em relação à segurança jurídica, inclusive²⁸².

O legislador trouxe, na parte geral, dentro do livro I, capítulo destinado especificamente ao que chamou de “*normas fundamentais do processo civil*” e, nessa perspectiva, a tutela jurisdicional efetiva apresenta-se como direito fundamental, consagrando a percepção de que o direito reconhecido em juízo precisa ser efetivo à parte. Com efeito, como reflexo de percepção já consolidada na doutrina italiana, a efetividade tornou-se palavra de ordem, assumiu papel de protagonista e estabeleceu-se como valor a ser alcançado.

Nesse sentido, Ferruccio Tommaseo, ao analisar a base constitucional da tutela cautelar no sistema processual italiano, observou que a noção de efetividade ultrapassa a dimensão óbvia ínsita às formas de tutela jurisdicional em geral e, muito além disso, constitui um objetivo a ser alcançado. Segundo ele, é a pedra de toque capaz de aferir a idoneidade de um modelo processual calcado da Constituição²⁸³.

Certamente, a efetividade deve ser buscada com afincamento ainda maior nas situações de urgência, pelo que se instituiu sistema de efetivação imediata para a tutela concedida nesses termos. Nessa ordem de ideias, consolidou-se a noção de que a possibilidade de acesso ao Poder Judiciário e a técnica processual de reconhecimento de direitos são insuficientes para entregar à parte “aquilo e exatamente aquilo que ela teria direito se o devedor tivesse cumprido espontaneamente a sua obrigação”²⁸⁴.

²⁸² BUENO, Scarpinella Cássio. Tutela antecipada e ações contra o poder público (reflexão quanto a seu cabimento como consequência da necessidade de efetividade do processo). In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 37-100, 1997, p. 39.

²⁸³ TOMMASEO, Ferruccio. Il fondamento costituzionale della tutela cautelare. 2008, p. 183.

²⁸⁴ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 2008, 4ª Edição, p. 67

As mudanças decorrentes dessa virada paradigmática foram consideradas um desafio para os estudiosos²⁸⁵ e, a despeito das discussões e descontentamentos doutrinários, fato é que repercutem na forma como o processo é visto e pensado pelos operadores do direito e jurisdicionados.

2.2.1 TUTELA PROVISÓRIA COMO PRINCIPAL TÉCNICA OFERECIDA PELO LEGISLADOR PARA TUTELAR A URGÊNCIA: CONSIDERAÇÕES GERAIS

Do que até aqui se expôs, nota-se que a previsão de técnicas diferenciadas para tutela da urgência decorre do tratamento constitucional dispensado à matéria, bem como das garantias que a Constituição confere ao jurisdicionado quanto à tutela de seus direitos.

Nesse aspecto, não é demais reforçar que a tutela provisória, embora não seja a única técnica prevista para tratar da urgência na legislação, é a principal delas. É que a urgência (fato) apresenta uma infinidade de desdobramentos (repercussões processuais) dos quais a tutela provisória (gênero) e as chamadas tutelas de urgência (espécie) não são capazes de cuidar integralmente.

Neste trabalho, porém, dado o corte metodológico proposto, optou-se por concentrar o tratamento da urgência em torno da “tutela provisória de urgência”, prevista nos artigos 300 e seguintes do CPC e que constitui espécie do gênero “tutela provisória”.

O gênero, por sua vez, comporta classificações, dentre as quais se destaca a proposta por Leonardo Greco, que perpassa pelos seguintes critérios: natureza, função e tempo de requerimento. Quanto à natureza, pode ser de urgência ou evidência e, no primeiro caso, subdivide-se em cautelar ou antecipada. Quanto à função (critério funcional), será cautelar ou satisfativa e, conforme seu escopo, visa garantir a eficácia da causa principal ou a satisfação imediata do bem da vida

²⁸⁵ Bernardo Silva de Lima e Gabriela Expósito, consideram que “O Novo Código de Processo Civil traz um regime inovador no âmbito da antecipação dos efeitos da tutela, que, como se verá a seguir, desafiará o estudioso sobre a compreensão acerca da vida e da morte dos efeitos da decisão judicial que a oferta” (LIMA, Bernardo Silva de. EXPÓSITO, Gabriela. Porque tudo que é vivo, morre: comentários sobre o regime da estabilização dos efeitos da tutela provisória de urgência no novo CPC. Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 250/2015 | p. 167 - 187 | Dez / 2015 | DTR\2015\17060, p. 2).

almejado, respectivamente. Finalmente, quanto ao critério temporal, será antecedente se requerida antes da ação principal e incidental se no bojo desta²⁸⁶.

Dito isso, importante tecer algumas considerações sobre o que se convencionou chamar, a partir do artigo 294 do CPC, de “tutela provisória fundada na urgência”, elemento central deste trabalho.

Uma vez que o termo “tutela” já foi objeto de esclarecimento em tópico anterior²⁸⁷, cumpre, agora, tratar, de forma breve, da expressão “provisória”. Em linhas gerais, o senso comum indica que provisório é aquilo que não foi feito para durar para sempre. A definição formal do termo no *Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa Michaelis* é a seguinte: “que não é permanente; interino, provisional, temporário”²⁸⁸.

O sentido denotativo da expressão tal como indicado aponta a correspondência entre “provisório” e “temporário”. Tratando-se, porém, da ciência processual, os termos não são correlatos. Por essa razão, a doutrina ocupou-se de tratar da distinção entre eles e Yves Strickler adverte que “são duas coisas diferentes: provisório, em Direito, não significa que se tenha uma medida temporária (*ad tempus*)”²⁸⁹.

Também Ovídio Baptista da Silva tratou da diferença entre os conceitos e, por meio de exemplos, abordou a questão:

O provisório é sempre preordenado a ser ‘trocado’ pelo definitivo que goza de mesma natureza – ex.: ‘flat’ provisório em que se instala o casal a ser substituído pela habitação definitiva (apartamento de edifício em construção).

Já o temporário é definitivo, nada virá em seu lugar (de mesma natureza), mas seus efeitos são limitados no tempo, e predispostos à cessação – ex.: andaimes colocados para a pintura do edifício em que residirá o casal lá ficarão o tempo necessário para conclusão do serviço (e feito o serviço, de lá sairão, mas nada os substituirá)²⁹⁰.

²⁸⁶ GRECO, Leonardo. A tutela de urgência e a tutela de evidência no Código de Processo Civil de 2014/2015. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, V. XIV, ano 8, jul.-dez. 2014, p. 296. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14541>. Acesso em: 26 dez. 2021.

²⁸⁷ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 387.

²⁸⁸ **Aulete Digital** – Dicionário contemporâneo da língua portuguesa: Dicionário Caldas Aulete, versão online. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=provis%C3%B3rio>. Acesso em: 17 mar. 2021.

²⁸⁹ O autor faz a seguinte afirmação: “dizer que a decisão do juiz é provisória, ou dizer que ele ordena medidas provisórias, são duas coisas diferentes”. STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. Mesures provisoires justifiées par l’urgence et l’évidence. 2020, p. 02.

²⁹⁰ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Do Processo Cautelar**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 148.

Pontes de Miranda, por sua vez, tem como provisório aquilo que “não tem finalidade definitiva”²⁹¹. Com efeito, o que é provisório produz efeitos até que seja substituído por algo definitivo, já o que é temporário produz efeitos enquanto durar. Assim, em termos de processo, afirma-se que, “em síntese, a decisão provisória e antecipada dos efeitos inerentes ao julgamento de mérito tem como limite temporal o pronunciamento de mérito definitivo”²⁹².

Obviamente, portanto, uma decisão provisória é aquela que, após o trâmite do procedimento comum, será substituída por uma definitiva, com aptidão de tornar-se indiscutível. Uma decisão temporária, por sua vez, pode durar por tempo indeterminado ou, até mesmo, para sempre, caso não cesse a situação fática que lhe deu azo.

Em razão da provisoriedade, nota-se que tutela de urgência, seja ela cautelar ou antecipada, traz implícita consigo, como bem observou Calamandrei, a cláusula *rebus sic stantibus*, de modo a permitir modificação e revogação caso haja alteração no quadro fático ou probatório vigente ao tempo da concessão da medida²⁹³.

Em idêntico sentido é a lição de Leonardo Greco, segundo o qual: “se, a qualquer momento do processo, o juiz se convencer de que o autor não tem, ou não tinha razão, ele deve revogar ou modificar a tutela antecipada anteriormente concedida”²⁹⁴.

Ainda, a possibilidade de modificação e revogação é ínsita a qualquer modalidade de tutela provisória e pode ocorrer por meio do mesmo órgão que a concedeu, ou por meio de instância superior. De todo modo, ambas as espécies estão sujeitas à alteração de aspectos fáticos, conforme ensina Paulo Henrique dos Santos Lucon:

[...] a modificação ou a revogação pelo mesmo órgão jurisdicional surge a partir de uma evolução da situação substancial no processo e deve ser sempre baseada em circunstâncias novas ou já existentes ao tempo da emanção do provimento, mas não suscitadas pelas partes. Se assim não fosse, a atividade do juiz nas tutelas cautelar e antecipada tornar-se-ia arbitrária e sem parâmetros. Para a modificação ou a revogação das tutelas

²⁹¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo XII**: 796-889. Rio de Janeiro, Forense, 1976, p. 14.

²⁹² BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela provisória**: analisada à luz das garantias constitucionais da ação e do processo. 2021, p. 141.

²⁹³ CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao estudo sistemático dos procedimentos cautelares**. Trad. por Carla Roberta Andreassi Bassi. Campinas: Servanda, 2000, p. 122-123.

²⁹⁴ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**, v. II, 5ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 354.

cautelar e antecipada pelo mesmo órgão jurisdicional deve haver uma alteração das circunstâncias²⁹⁵.

Sabe-se que para tutelar os mais diversos direitos do jurisdicionado, o Poder Judiciário, por meio dos juízes, realiza a cognição da matéria levada a juízo. Essa cognição, em regra, deve ser exauriente e considerar a alegação de todos os envolvidos, sem restrição de amplitude ou extensão. No caso das tutelas provisórias, todavia, a análise funda-se em cognição superficial e, por isso, é preciso que seja substituída por outra fundada em cognição exauriente, essa sim, definitiva.

Salvo raras exceções, a dinâmica processual não permite dar fim a um processo com base em decisão provisória. É necessário que venha uma definitiva que, confirmando ou não a tutela entregue mediante cognição sumária, substitua-a definitivamente e, somente após, torne-se indiscutível. Especificamente no que tange à tutela provisória fundada na urgência, valerá enquanto perdurar a situação de urgência que lhe sustenta.

Esclarecida a diferença e uma vez compreendido que provisório se refere àquilo que durará até a substituição por um definitivo e, portanto, já nasceu sujeito à mutabilidade, passa-se a tecer considerações mais específicas acerca da tutela provisória enquanto técnica processual.

Pode-se dizer que “a tutela provisória é prestada mediante uma combinação de técnicas processuais, dentre as quais se tem a técnica da antecipação do provimento judicial com base numa cognição incompleta” e é justamente disso que resulta sua provisoriedade²⁹⁶.

Criada para os casos em que o direito da parte é evidente ou urgente a ponto de justificar a inversão do ônus do tempo no processo, a tutela provisória é apta para proteger o jurisdicionado das situações em que tempo pode aniquilar o direito deduzido e, para remediá-las, o legislador criou e continua criando uma série de técnicas processuais que lhe servem de antídoto²⁹⁷. Reforçando a ideia de tutela

²⁹⁵ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Eficácia das decisões e execução provisória**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 242.

²⁹⁶ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 394. Acerca da citada “técnica da antecipação do provimento judicial”, cumpre destacar que, ainda conforme o autor, “tanto a tutela de urgência quanto a da evidência dos artigos 294 e ss. do CPC adotam a técnica do adiantamento da tutela, porém, por obviedade, com sumarização da cognição vertical em diferentes graus em obediência ao fenômeno da urgência e ao da evidência”. RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 392.

²⁹⁷ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 382.

provisória como grupo de técnicas, Cassio Scarpinella Bueno cunhou a seguinte definição:

conjunto de técnicas que permite o magistrado, na presença de determinados pressupostos, que gravitam em torno da presença da “urgência” ou da “evidência”, prestar tutela jurisdicional, antecedente ou incidentalmente, com base na decisão instável (por isto, provisória) apta a assegurar e/ou satisfazer, desde logo, a pretensão do autor²⁹⁸.

Trata-se de grupo de tutela que abriga modalidades distintas e cuja classificação e forma de requerimento são assim sintetizadas:

Tutela provisória é gênero do qual são espécies: (i) a tutela de urgência e (ii) a tutela de evidência. A primeira pode ser de duas naturezas: (a) cautelar ou (b) antecipada. A tutela de urgência, em qualquer de suas naturezas (cautelar ou antecipada), poderá ser pleiteada: (a) em caráter antecedente ou (b) em caráter incidental²⁹⁹.

Nesse ponto, destaca-se que, embora a tutela provisória seja gênero, o Livro V do CPC não traz todas as suas espécies³⁰⁰ que, a depender da natureza, fundamentação ou momento do requerimento, recebem classificações distintas. Assim, “conforme a natureza, pode ser antecipada ou cautelar; quanto à fundamentação, de urgência ou de evidência; e quanto ao momento de concessão, antecedente ou incidental”³⁰¹.

No arquétipo atual, esse tipo de tutela é apresentado de forma ampla e genérica e vai se afunilando conforme a situação que autoriza sua concessão seja fundada na urgência ou na evidência. Ao discipliná-la dessa maneira, o legislador admitiu a existência de mais de um meio para a prestação de um mesmo tipo de tutela, a depender a presença de certos requisitos. Em linhas gerais, propagou-se a noção de que a tutela provisória consiste em grupo que comporta os modelos “urgência” e “evidência”. Nesse sentido:

A expressão “tutela provisória” passou a expressar, na atual sistemática, um conjunto de tutelas diferenciadas, que podem ser postuladas nos processos

²⁹⁸ BUENO, Cássio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 2ed. São Paulo: Saraiva. 2016, p. 247.

²⁹⁹ DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 20^a. Ed. São Paulo: Atlas, 2017. Pág. 461.

³⁰⁰ LEITE, Gisele. Tutela Provisória no CPC 2015. 2016.

³⁰¹ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado**/ Marcus Vinicius Rios Gonçalves; coordenador Pedro Lenza. – 8. ed. – São Paulo :Saraiva, 2017. – (Coleção esquematizado), p. 455.

de conhecimento e de execução, e que abrangem tanto as medidas de natureza satisfativa quanto cautelar. Designa, portanto, o gênero, do qual a tutela satisfativa e a tutela cautelar são espécies³⁰².

Com efeito, a tutela provisória de urgência consiste na proteção imediata de situações urgentes que apresentam risco comprovado de impossibilidade de prestação apenas ao fim do processo. Já a tutela provisória de evidência lastreia-se exclusivamente na demonstração do direito e dispensa demonstração de risco de dano³⁰³, ou seja, basta a verificação de prova adequada e de real probabilidade de procedência do pedido formulado³⁰⁴.

Vale dizer, a tutela provisória é técnica processual que “aninha a tutela de urgência e a tutela da evidência sob o rótulo de tutelas provisórias”³⁰⁵, promovendo o adiantamento da tutela. Nesse ponto, destaca-se que a agregação desses dois tipos pelo critério da provisoriedade é considerada um desacerto³⁰⁶ do legislador.

A crítica é pertinente pelo fato de que a provisoriedade, conforme apontado, decorre da sumariedade da cognição e não se restringe à tutela provisória estampada no Livro V do CPC.

A provisoriedade refere-se àquilo que será substituído por algo definitivo, ou *contrario sensu*, sendo o que não se torna definitivo. Segundo o CPC estaria aí um tronco comum das técnicas dos artigos 294 e ss. do CPC. Insiste-se em dizer que o legislador agregou sob o manto da provisoriedade as tutelas de urgência e evidência do artigo 294 do CPC, portanto, uma característica que nada tem a ver com a ontologia de cada uma delas e tampouco com o fim a que se destinam, mas sim com a instabilidade ou precariedade do provimento judicial que as concede, não se podendo afirmar que esta escolha se deu porque em ambas as tutelas haveria a cognição sumária (limitada vertical) para a concessão da medida, pois, bem se sabe, por exemplo, que inúmeras situações de urgência podem ser debeladas em momento processual em que já exista cognição exauriente (tutela antecipada na sentença). Não se duvida de que as figuras dos artigos 294 a 311 são tutelas diferenciadas, que se valem ambas da técnica de adiantamento da tutela, e que desse aspecto decorrem diversas consequências na estrutura da tutela (cognição sumária, provisoriedade do provimento, imediatidade da efetivação), mas tomar a parte pelo todo é um erro que pode custar caro à correta interpretação do fenômeno, pois a provisoriedade não é caracter exclusivo das "provisórias" dos artigos 294 e

³⁰² GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado**. 2017. p. 451.

³⁰³ CARDOSO, Oscar Valente. A Tutela Provisória no Novo Código de Processo Civil: Urgência e Evidência. São Paulo: **Revista Dialética de Direito Processual**, nº 148, julho/2015, p. 90-91.

³⁰⁴ DIAS, Jean Carlos. **Tutelas Provisórias novo CPC**, Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 133.

³⁰⁵ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 382.

³⁰⁶ A crítica é de Marcelo Abelha Rodrigues, que faz a seguinte observação: “Assim, acolheu-se a provisoriedade do provimento como critério agregador das tutelas de urgência e da evidência, o que ao nosso ver é um desacerto, pois a provisoriedade é consequência da cognição sumária empregada na técnica de adiantamento da tutela”. In: RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 388.

ss. (veja, por exemplo, a técnica monitoria), e tampouco a urgência ou a evidência são prestadas exclusivamente por meio da técnica dos artigos 294 e ss. (veja, por exemplo, a possibilidade de concessão de urgência satisfativa na sentença)³⁰⁷.

Nada obstante as críticas contra o critério aglutinador empregado pelo diploma processual, fato é que a tutela provisória visa à diminuição dos males que o tempo de tramitação causa ao jurisdicionado, mediante provimentos que antecipem ou assegurem seu direito urgente ou evidente.

O propósito não se restringe às técnicas previstas na legislação brasileira, antes, contudo, reflete a preocupação da ciência processual ao redor do mundo, que desenvolveu os mais diversos mecanismos para tutelar provisoriamente situações que demandam atenção especial do legislador.

Ao analisar a tutela provisória sob a ótica do direito comparado, Daniel Mitidiero apontou que, no sistema francês, a ferramenta também se aplica a casos de urgência e evidência, podendo, ainda, impedir um dano iminente ou cessar o dano injusto.

A ordonnance de référé pode servir para regulação antecipada do litígio em face da urgência (dans tous les cas d'urgence, art. 808; pour prevenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite, art. 809) ou da evidência (l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, art. 809). No primeiro caso, a doutrina fala em référé-urgence; no segundo, référé-provision. As ordonnances de référé servem tanto para conservação (purê sauvegarde, mesures conservatoires) como para satisfação do direito debatido em juízo (satisfaction anticipée). Em ambos os casos, o emprego da técnica antecipatória em que se consubstancia o référé dá lugar a tutelas provisórias atípicas³⁰⁸.

Tratando-se do direito italiano, o autor destaca que esse tipo de tutela é igualmente marcado pela provisoriedade e sumariedade da cognição, além de buscar neutralizar o perigo na demora, consubstanciando nas duas espécies preconizadas por Calamandrei, a saber, perigo da demora (*pericolo di tardività*) e perigo da infrutuosidade (*pericolo di infruttuosità*).

Por sua amplitude e importância na prática judiciária na Itália, os *provvedimenti d'urgenza* ganham destaque em termos comparativos. O legislador

³⁰⁷ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 388.

³⁰⁸ MITIDIERO, D. F. A Técnica Antecipatória na Perspectiva do Direito Comparado. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, v. 57, p. 27-41, 2014. Disponível em: http://www.lex.com.br/doutrina_25738622_A_TECNICA_ANTECIPATORIA_NA_PERSPECTIVA_DO_DIREITO_COMPARADO.aspx. Acesso em: 25 jul. 2020.

aponta que, fora dos casos típicos, os provimentos urgentes são direcionados ao jurisdicionado que tem fundado receio de que, no curso do tempo necessário à tutela de seu direito na via ordinária, este possa ser irreparavelmente atingido³⁰⁹. A doutrina italiana é unânime em assinalar a possibilidade de o juiz, por meio dos *provvedimenti d'urgenza*, satisfazer desde logo o direito ameaçado ou violado ou simplesmente assegurar a sua concretização futura. Por igual, não há discussão a respeito da provisoriedade (*provvisorietà*) do provimento e da sumariedade da cognição (*sommarietà della cognizione*) a esse subjacente. Trata-se de tutela provisória atípica contra o perigo na demora (*periculum in mora*) compreendido ora como perigo na tardança (*pericolo di tardività*), ora como perigo de infrutuosidade (*pericolo di infruttuosità*) da tutela jurisdicional³¹⁰.

Prosseguindo sua análise, ao tratar do direito peruano, o doutrinador assevera que o Código Processual Civil do país disciplina amplamente o assunto, tratado por meio de “*sistema mixto (contemplando tutelas típicas e atípicas) e amplio (prevendo-se tanto medidas asegurativas como medidas temporales sobre El fondo) de protección de urgência*”. Segundo apontou, esse sistema misto prevê um poder general de cautela, que o completa e vale como *norma de cierre*³¹¹.

O processualista conclui sua abordagem com a constatação de que há grande semelhança no tratamento dispensado à questão pelas mais diversas ordens jurídicas ocidentais. O ponto comum deriva do fato de que essas medidas visam combater os efeitos do tempo, equacionando seu ônus no processo. Nesse sentido:

Abstraindo-se da terminologia própria empregada por cada experiência jurídica, é possível perceber no exame comparado semelhanças significativas entre os institutos engendrados por cada uma das ordens jurídicas internas para viabilização de tutela jurisdicional capaz de neutralizar o desequilíbrio oriundo do tempo no processo. Sendo o tempo um problema universal no processo, dado o seu perfil necessariamente

³⁰⁹ É o que preconiza o art. 700 do Código de Processo Civil italiano: “Fuori dei casi regolati nelle precedenti sezioni di questo capo, chi ha fondato motivo di temere che durante il tempo occorrente per far valere il suo diritto in via ordinaria, questo sia minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile, puo' chiedere con ricorso al giudice i provvedimenti d'urgenza, che appaiono, secondo le circostanze, piu' idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul mérito” (Disponível em: https://www.gazzettaufficiale.it/atto/serie_generale/caricaArticolo?art.progressivo=0&art.idArticolo=700&art.versione=1&art.codiceRedazionale=040U1443&art.dataPubblicazioneGazzetta=1940-10-28&art.idGruppo=105&art.idSottoArticolo1=10&art.idSottoArticolo=1&art.flagTipoArticolo=1 Acesso em: 10 mar. 2022).

³¹⁰ MITIDIÉRO, D.F. A Técnica Antecipatória na Perspectiva do Direito Comparado. 2014, p. 27-41.

³¹¹ MITIDIÉRO, D.F. A Técnica Antecipatória na Perspectiva do Direito Comparado. 2014, p. 27-41.

temporal e, portanto, incompatível com a instantaneidade, a expressiva convergência entre as culturas jurídicas contemporâneas não pode chegar a surpreender. Daí a razão pela qual é, sem dúvida, possível individualizar a tutela jurídica sumária como um verdadeiro "núcleo comum" compartilhado pelas tradições jurídicas ocidentais.

De um modo geral, estão à disposição das partes e do juiz tutelas atípicas (capazes de proteger indistintamente toda e qualquer posição jurídica), plásticas (adaptáveis às necessidades evidenciadas pelo direito que deve ser protegido em juízo), móveis (passíveis de obtenção a qualquer momento, mesmo ante causam), provisórias (substituíveis por outras destinadas a regular definitivamente a situação jurídica), fundadas em juízo de probabilidade formado a partir de cognição sumária e destinadas a equacionar o ônus do tempo no processo em face da urgência ou da evidência do direito afirmado em juízo[...]³¹².

Fato é que, qualquer que seja o sistema de direito processual ao redor do mundo, a tutela provisória visa realizar a justiça nos casos em que é inviável submeter as partes ao procedimento comum. Nesse sentido, afirma-se que “a justiça da tutela provisória salva a honra da justiça”³¹³.

No direito brasileiro, a expressão “tutela provisória” foi empregada pelo legislador de 2015 para tratar dos provimentos não definitivos pautados na urgência ou na evidência do direito postulado. Conquanto o CPC tenha se utilizado desse nome, como se disse, a ferramenta já existia no CPC/73. Logo, novas são a nomenclatura e disciplina e não o instituto.

De todo modo, independentemente de quaisquer alterações legislativas e procedimentais, a análise da tutela provisória à luz da urgência (fato) estará sempre atrelada à compreensão inafastável de que:

Todas as tutelas provisórias relacionam-se de algum modo com o decurso do tempo e visam a proporcionar à parte algum grau de satisfação em relação ao bem pretendido, sem a imposição das inevitáveis longas esperas pela solução final da causa³¹⁴.

A propósito, a abolição do processo cautelar, tal como disciplinado anteriormente, evidencia que a legislação de 2015 absorveu a noção de tutela provisória com enfoque na proteção do jurisdicionado e não do processo que, na compreensão atual, é visto como instrumento para proteção das partes e seus

³¹² MITIDIERO, D.F. A Técnica Antecipatória na Perspectiva do Direito Comparado. 2014, p. 27-41.

³¹³ STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. Mesures provisoires justifiées par l'urgence et l'évidence. 2020, p. 02.

³¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 2017, p. 28.

direitos. No diploma vigente, a tutela provisória, disciplinada no livro V, deve ser entendida como

o conjunto de técnicas que permite ao magistrado, na presença de determinados pressupostos, que gravitam em torno da presença da “urgência” ou da “evidência”, prestar tutela jurisdicional, antecedente ou incidentalmente, com base em decisão instável (por isso, provisória) apta a assegurar e/ou satisfazer, desde logo, a pretensão do autor³¹⁵.

Conquanto a atribuição da mesma nomenclatura para técnicas tão diferentes (urgência e evidência) tenha sido considerada atécnica por alguns juristas³¹⁶, não se discute que a tutela provisória “talvez represente uma das maiores e principais modificações do Código Fux e veio mudar consideravelmente a sistemática processual”³¹⁷. De todo modo, a despeito da profundidade das alterações, há quem sustente a utilização do diploma revogado como “doutrina”, reconhecendo a aptidão de sua importância histórica para refletir na aplicação do CPC³¹⁸.

Se comparado ao anterior, o CPC atual revela certo desapego à ênfase antes dada à autonomia procedimental do processo cautelar. Com efeito, a circunstância indica que o diploma privilegia a abordagem incidental da tutela provisória.

De todo modo, fato é que a técnica não é o único (embora principal) mecanismo disponível para tutelar a urgência, que, enquanto fenômeno fático, pode

³¹⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. **Manual de direito processual civil**: inteiramente estruturado à luz do novo CPC. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo, Saraiva. 2016, p. 247.

³¹⁶ Em trabalho publicado em 2016, Roberto P. Campos Gouveia Filho, Ravi Peixoto e Eduardo José da Fonseca Costa consideram que “O Código de Processo Civil traz grandes modificações no tratamento da técnica antecipatória e da tutela cautelar, muito embora tenha sido por demais atécnico ao denominar ambas de tutela provisória”. GOUVEIA FILHO, Roberto Pinheiro Campos; PEIXOTO, Ravi; COSTA, Eduardo José da Fonseca. Estabilização, imutabilidade das eficácias antecipadas e eficácia de coisa julgada: uma versão aperfeiçoada. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Rio de Janeiro. Ano 10. Volume 17. Número 2. Julho a Dezembro de 2016 Periódico Semestral da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ Patrono: José Carlos Barbosa Moreira. ISSN 1982-7636. pp. 550-578, p. 551.

Em sentido semelhante, Mateus Costa Pereira, Alexandre Freire Pimentel e Rafael Luna consideram que a estruturação atual passa “pela censurável pretensão de uniformizar os requisitos à concessão da tutela antecipada satisfativa e cautelar a despeito de seu tratamento diferenciado”. PEREIRA, Mateus Costa; PIMENTEL, Alexandre Freire; LUNA, Rafael A. Da – suposta provisoriedade da tutela cautelar à “tutela provisória de urgência” no novo Código de Processo Civil brasileiro: entre avanços e retrocessos. *Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil* | vol. 3/2018 | **Revista de Processo Comparado** | vol. 3/2016 | p. 15 - 40 | Jan - Jun / 2016 | DTR\2016\20464, p. 02.

³¹⁷ LEITE, Gisele. **Tutela Provisória no CPC 2015**. 2016.

³¹⁸ Nesse sentido, Guilherme César Pinheiro: “O Código de Processo Civil de 1973 faz parte da história do Direito brasileiro e será carregado para o futuro por aqueles que o vivenciaram, de forma a influenciar a aplicação do Código de Processo Civil de 2015.” PINHEIRO, Guilherme César. Tutela de urgência cautelar típica no novo código de processo civil e a “aplicação” do Código de Processo Civil de 1973 como “doutrina”. *Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil* | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 252/2016 | p. 209 - 227 | Fev / 2016 | DTR\2016\211, p. 03.

ocorrer também na tutela definitiva. Sem perder de vista essa observação, é importante, contudo, analisar os efeitos derivados dessa ferramenta constitucional, que reflete certas consequências procedimentais.

3 REPERCUSSÕES PROCESSUAIS DA URGÊNCIA NA DISCIPLINA DA TUTELA PROVISÓRIA DO CPC: TÉCNICA PROCESSUAL

3.1 Consequências procedimentais lógicas decorrentes da aplicação da tutela provisória

A análise constitucional da urgência revelou que a Carta Magna prevê sua tutela, inclusive por meio de técnicas diferenciadas, ao que a legislação processual precisou se adequar.

Com efeito, por ser ordenado à produção de um resultado, o processo “é inteligente, está impregnado de opções valorativas e submetido a princípios substanciais”³¹⁹. Logo, para prestar certos tipos de tutela, o trâmite processual precisa adequar-se à natureza do direito envolvido.

Nesse cenário, a tutela provisória fundada na urgência apresenta-se como técnica de aceleração da jurisdição disponível no CPC³²⁰ e, como se disse, não é a única repercussão processual da urgência, mas a principal delas. Disso decorre uma série de consequências procedimentais, que resultam não diretamente da urgência enquanto fato, mas sim da aplicação desse tipo de tutela, enquanto procedimento constitucionalmente assegurado.

A abordagem em questão não pretende esgotar a análise de todas as consequências procedimentais decorrentes da urgência (questão fática), mas apenas as principais delas, dentro do corte da tutela provisória.

Com efeito, desde o direito romano clássico, a urgência imprime alterações ao trâmite processual. À época, tutelada por meio da proteção cautelar concedida pelos *interdictos*, era a própria justificativa da tutela cautelar sumária. A propósito, a urgência também inspirou a reforma promovida por Clemente V, para incluir dentre os juízos sumários os que necessitassem proteção urgente (*ratione urgência necessitatis*)³²¹.

³¹⁹ COSTA E SILVA, Paula. A sobrevivência do Summ Quique tribuere: fungibilidade de tutela de meios na tutela cautelar civil, In: ARMELIN, Donaldo (coord.). **Tutelas de Urgência e Cautelares** – Estudos em Homenagem a Ovídio A. Baptista da Silva. São Paulo. Ed. Saraiva. 2010, p. 939.

³²⁰ FERREIRA, William Santos; HOLZMEISTER, Verônica Estrella V. Tempo, ideologia e graus de probabilidade nas tutelas de urgência. Requisitos para concessão e métodos de aplicação da correlação probabilidade, riscos, adequação e utilidade. 2019, p. 03.

³²¹ SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Doutrina e Prática do arresto ou embargo**. 1976, p. 139.

Por certo, como muito já se disse, não se ignora que a urgência pode projetar seus efeitos para além da tutela provisória, todavia, o corte metodológico adotado restringe-se à análise das consequências procedimentais dela decorrentes, especificamente no âmbito da urgência.

Assim, por consistir em técnica diferenciada, sua aplicação gera repercussões lógicas, que alteram o itinerário comumente percorrido e demandam o emprego de mecanismos igualmente diferenciados. Vale dizer, o direito tutelado por esse tipo de tutela requer meios adequados à sua natureza e à situação de urgência ou evidência que manifesta.

Não basta prever a possibilidade de concessão de medida provisória, é necessário, ainda, criar ferramentas que satisfaçam o direito reconhecido ou assegurem o resultado útil do processo que visa tutelá-lo. A utilização dessas ferramentas deve ocorrer no bojo da ação jurisdicional que promova essa modalidade de tutela e sempre a partir do crivo da adequação.

Evidente que do emprego da tutela provisória decorrem diversas consequências procedimentais, sendo as principais: (a) sumarização da cognição, consistente em sua limitação; (b) técnica de inversão do momento do contraditório e (c) técnica da efetivação imediata dos provimentos antecipados, sobre as quais seguem breves considerações³²².

Assim, com o intuito de demonstrar a amplitude das alterações que esse tipo de tutela impõe ao processo e como elas favorecem à realização do direito alegado nos casos de urgência, passa-se a discorrer sucintamente sobre cada uma das consequências acima mencionadas.

3.1.a Restrições à cognição

Uma vez consolidada a noção de que a urgência, enquanto fato, inaugura prestação de tutela diferenciada da qual decorrem consequências procedimentais diversas, importa destacar que a imposição de restrições à cognição, em todos os seus planos, é, provavelmente, a mais conhecida dentre elas. Há, inclusive, quem

³²² RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 382.

relacione essa consequência ao próprio conceito de tutela jurisdicional diferenciada³²³.

Por corolário, em razão disso, “ninguém duvida do acerto da proposição de que a tutela provisória é calcada em cognição sumária, no tocante à sua profundidade, sendo conferida à base de juízos de probabilidade e verossimilhança”³²⁴.

Nessa ordem de ideias, importa, de pronto, frisar que é a urgência que justifica a cognição sumária e não o contrário. De fato, a sumariedade decorre da falta de tempo para investigar os detalhes necessários à formação da convicção exauriente.

Deveras, as “situações de perigo, por conduzirem, inarredavelmente a situações de urgência, não permitem uma cognição exauriente do objeto cognoscível”, atraindo, assim, a realização de cognição sumária³²⁵.

Dito isso, passa-se à análise desta importante consequência procedimental, partindo, desde logo, do termo cognição, cuja origem, no latim, remete a conhecimento, ato de conhecer³²⁶. Trata-se de “uma palavra transitiva que pressupõe uma relação existente entre um sujeito (cognoscente) e um determinado objeto (cognoscível)”³²⁷. Conforme definição de Kazuo Watanabe:

A cognição é prevalentemente um ato de inteligência, consistente em considerar, analisar e valorar as alegações e as provas produzidas pelas partes, vale dizer, as questões de fato e as de direito que são deduzidas no processo e cujo resultado é o alicerce, o fundamento do iudicium, do julgamento do objeto litigioso do processo³²⁸.

Em matéria jurídica, a atividade cognitiva desenvolvida no processo relaciona-se à análise das provas e aos argumentos trazidos aos autos. Como se disse, por

³²³ É o que faz Ricardo de Barros Leonel, que define tutela jurisdicional diferenciada nos seguintes termos: “proteção jurídica e prática outorgada pelo Estado-juiz, resultante da utilização de procedimentos especiais previstos no ordenamento processual, em que a celeridade e a efetividade da prestação jurisdicional decorram da limitação da cognição”. LEONEL, Ricardo de Barros. **Tutela jurisdicional diferenciada**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2010, p. 25.

³²⁴ TUDA, Cláudio Takeshi; CÂMARA, Helder Morini; BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. O paradigma racionalista nas tutelas de urgência. In: ARMELIN, Donald. **Tutelas de urgência e cautelares** – Estudos em Homenagem a Ovídio A. Baptista da Silva. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 271.

³²⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela cautelar e tutela antecipatória**. 1992, p. 23.

³²⁶ Na célebre obra *Da Cognição no processo civil*, Kazuo Watanabe aborda de forma esclarecedora a origem do termo, bem como a síntese de seu significado, que passa pela evolução do vocábulo *cognitio*. In: WATANABE, Kazuo. **Da Cognição no processo civil**. 4ª ed., Saraiva, São Paulo, 2012, p. 37-41.

³²⁷ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 390.

³²⁸ WATANABE, Kazuo. **Da Cognição no processo civil**. 2012, p. 35-36.

muito tempo, ante o racionalismo herdado do direito romano imperial³²⁹, o sistema processual pautou-se na concepção de que a cognição deveria fundar-se em juízo de certeza.

A análise histórica revela que, de início, o processo civil destinava-se à manutenção de interesse individuais burgueses, pelo que a consequente declaração do direito alegado se fundava na certeza e segurança, tanto quanto possíveis. Por corolário, não se estimulava, mas, ao contrário, combatia-se a prestação de tutela pautada na sumariedade, entrave que demandava um tempo maior para deslinde das controvérsias. Evidente que o lapso temporal exigido para obtenção da tutela fundada na certeza não incomodava como hoje os jurisdicionados de então, uma vez que, como se disse, o sistema processual era voltado ao atendimento de um público que, em tese, dispunha de recursos que lhe permitia esperar o deslinde final da causa³³⁰.

Atualmente, embora o paradigma do procedimento comum seja fundado em juízo de certeza, o reconhecimento de que determinadas situações representam exceção ao modelo até então consolidado permitiu a entrega de tutela baseada em juízos de probabilidade. Admitiu-se, como é evidente, que a atividade cognitiva deve desenvolver-se conforme a natureza do direito invocado.

Em idêntico sentido, André Osório Gondinho³³¹ utiliza a expressão “cognição adequada”, que define como “uma necessidade decorrente do próprio monopólio estatal da Justiça”. Segundo ele, o fato de o Estado ter assumido a responsabilidade pela aplicação do direito, impõe-lhe “a consequente obrigação de solucionar, com justiça, todas as situações litigiosas”. É dizer, o exercício da jurisdição impõe ao Estado o dever de tutelar direitos pela via processual.

Ao criar a jurisdição no quadro de suas instituições, visou o Estado garantir que as normas de direito substancial, contidas no ordenamento jurídico, efetivamente conduzam aos postulados enunciados. Procurou assegurar a

³²⁹ SILVA, Ovídio A. Baptista da. Réquiem para a tutela preventiva. In CIANCI, Mirna (Coord.); QUARTIERI, Rita (Coord.); MOURÃO, Luiz Eduardo (Coord.); GIANNICO, Ana Paula Chiovitti (Coord.). **Temas atuais das tutelas diferenciadas**: estudos em homenagem ao Professor Donaldo Armelin. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 642.

³³⁰ FILHO, Cassio Colombo. Tutela de urgência definitiva? Tutela de urgência e atuação ex officio do juiz do trabalho. “Tutela de urgência” and the labor judge ex officio initiative. 2018, p. 1-2.

³³¹ GONDINHO, André Osório. Técnicas de Cognição e Efetividade do Processo. **Revista da EMERJ**, v.2, n.8, 1999, p. 99-117, p.103. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista08/Revista08_99.pdf. Acesso em: 23 mar. 2021.

obtenção, na experiência concreta, daqueles precisos resultados práticos que o direito material preconiza³³².

Ao mesmo tempo em que o monopólio da jurisdição obriga o Estado, é de se notar que não o isenta de, no exercício da tutela, cometer eventuais erros. Tal circunstância, conforme aponta Dinamarco, não compromete a qualidade da ordem processual:

Uma boa ordem processual não é feita somente de segurança e das certezas do juiz. Ela vive de certezas, probabilidades e riscos. Onde houver razões para decidir ou para atuar com apoio em meras probabilidades, sendo estas razoavelmente suficientes, que se renuncie à obsessão pela certeza, correndo algum risco de errar, desde que se disponha de meios aptos a corrigir os efeitos de possíveis erros³³³.

Com efeito, não se espera o exercício de cognição engessada, longe disso, espera-se a ponderação dos riscos que a obtenção da cognição fundada em juízo de certeza poderia representar, a fim de que se desenvolva, conforme a situação de urgência permita, cognição adequada.

Por cognição adequada deve-se entender a cognição cujo exercício seja apto para tutelar o direito deduzido. Com efeito, nas situações que atraem aplicação de tutela provisória, a cognição sumária é a adequada, porquanto a imposição da modalidade exauriente fulminaria o direito da parte.

Certamente, a tutela provisória nos moldes estabelecidos pelo livro V do CPC serve às situações de urgência e evidência que, em função de risco de perecimento do direito, de ineficácia do processo ou de elevadas chances de êxito da parte requerente, não comportam exercício de cognição fundada em certeza.

Qualquer que seja o tipo de tutela provisória, sua concessão será sempre pautada em juízo de probabilidade, uma vez que não há certeza acerca do direito alegado, mas simples aparência ou evidência de que ele exista. Logo, se o magistrado não teve acesso a todos os elementos de convicção colocados à sua disposição, obviamente a decisão não é pautada na certeza, mas em mera

³³² SPADONI, Joaquim Felipe. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. São Paulo: Ed. RT, 2008. p. 22.

³³³ DINAMARCO, Rangel Cândido. Relendo princípios e renunciando a dogmas. In: **A nova era do processo civil brasileiro**. Malheiros, São Paulo, 2003, p. 18.

aparência ou probabilidade³³⁴, deixando nítido que, em certos casos, o legislador preferiu celeridade em detrimento da perfeição³³⁵.

A atividade cognitiva desenvolvida nesses termos não é capaz de esgotar o exame dos elementos trazidos a juízo e, por isso, acontece de maneira mais breve e sucinta, sem atenção aos pormenores. Quando isso ocorre, diz-se que houve sumarização da cognição, fenômeno que “não depende do provimento judicial no iter processual, e sim da relação entre a afirmação fática e as provas produzidas”³³⁶.

Aponta a doutrina que a sumarização da cognição pode apresentar graus diferenciados³³⁷. A partir disso, é possível afirmar que, no plano teórico, existem níveis ou graus variáveis de sumariedade, uma vez que o legislador fixa de graus mais ou menos elevados de profundidade cognitiva para concessão dos provimentos antecipados. Exemplificando, há casos em que se dispensa qualquer prova, sendo suficiente a coerência e relevância da fundamentação, em outros, porém, exige-se prova pré-constituída³³⁸.

A esse respeito, vale destacar o ensinamento de Athos Gusmão Carneiro que, ao tratar das formas diferenciadas de tutela, cuidou distinguir sumarização do procedimento e sumarização da cognição. No primeiro caso, o objetivo é abreviar o tempo de prolação de sentença de mérito por meio de processos formalmente simplificados. No segundo, é a preservação provisória e temporária dos interesses do litigante que tem a seu favor a aparência do bom direito e, por isso, invoca prejuízo grave decorrente da duração do processo^{339 340}.

De qualquer sorte, enquanto atividade de análise e formação de convicção acerca dos elementos trazidos ao processo, é sabido que a cognição recebe classificações distintas, conforme a extensão e profundidade de seu exercício. Admite, basicamente, dois planos de conhecimento jurisdicionais: horizontal e vertical.

³³⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 806.

³³⁵ WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. 2012, p. 148.

³³⁶ LEITE, Gisele. **Tutela Provisória no CPC 2015**. 2016.

³³⁷ LEITE, Gisele. **Tutela Provisória no CPC 2015**. 2016.

³³⁸ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 391.

³³⁹ CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela**. 2006, p. 6.

³⁴⁰ Em sentido semelhante, Gisele Leite: “também não se deve confundir a cognição sumária com a sumariedade formal de procedimento conforme ocorre no procedimento do mandado de segurança onde apesar de existir a sumariedade formal, há a cognição exauriente”. In: LEITE, Gisele. **Tutela Provisória no CPC 2015**. 2016.

O horizontal está indelevelmente enraizado na extensão do "relacionamento" entre cognoscente e cognoscível³⁴¹. É relativo àquilo que pode ser discutido na ação, ou seja, aos assuntos passíveis de alegação e, quanto a esse aspecto, divide-se em plena e parcial. Será plena quando os elementos objetivos do processo³⁴² estiverem amplamente sujeitos à análise judicial. Por outro lado, será parcial sempre que a abrangência das matérias alegáveis for reduzida, ou seja, quando alguns assuntos estiverem fora do espectro de análise do magistrado, que será limitada.

O vertical é intimamente ligado à profundidade e à intensidade do relacionamento entre o juiz (cognoscente) e o objeto litigioso (cognoscível). A cognição vertical biparte-se em exauriente e sumária³⁴³. Será exauriente quando o magistrado não estiver sujeito à limitação alguma no tocante à intensidade de seu conhecimento (verticalidade), isso é, o julgador poderá aprofundar-se sobre o objeto cognitivo, seja porque o material probatório não será limitado, seja porque a lei não restringe a sua investigação a um limite de profundidade. Por corolário, os fatos deduzidos poderão ser conhecidos, apreciados, valorados e investigados por meio do procedimento padrão e mediante exercício de amplo contraditório, paridade de armas e ativismo do juiz. Vale dizer, tanto o magistrado quanto o jurisdicionado estão livres de limites de profundidade em relação ao material cognitivo da causa³⁴⁴. Por sua vez, será sumária quando apresentar menor grau de profundidade, ou seja, quando a análise jurisdicional for superficial, de alcance limitado, uma vez que "o material que constitui o objeto do conhecimento se encontra incompleto"³⁴⁵ e, sendo assim, o magistrado tem conhecimento de apenas parte dos fatos³⁴⁶.

Especificamente no que tange à tutela provisória de urgência em sua modalidade satisfativa, "traduz uma tutela plasmada em cognição sumária e,

³⁴¹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 390.

³⁴² Os elementos objetivos do processo constituem o "trinômio": questões processuais, condições da ação e mérito, assim definido por Kazuo Watanabe, para quem: No plano horizontal, a cognição tem por limite os elementos objetivos do processo estudados no capítulo precedente (trinômio: questões processuais, condições da ação e mérito, inclusive questões de mérito; para alguns: binômio, com exclusão das condições da ação; Celso Neves: quadrinômio, distinguindo pressupostos processuais dos supostos processuais). Nesse plano, a cognição pode ser plena ou limitada (ou parcial) segundo a extensão permitida. In: WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**, 2012, p. 84.

³⁴³ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 390.

³⁴⁴ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 390-391.

³⁴⁵ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 391.

³⁴⁶ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. **Tutela Provisória: Tutela de Urgência e Tutela de Evidência do CPC/1973 ao CPC/2015**. 2015, p. 123.

portanto, revogável, voltada à satisfação do autor (antecipação de tutela)³⁴⁷. Vale dizer, a revogabilidade é ínsita aos provimentos calcados em cognição sumária, na qual a análise dos fatos e fundamentos deduzidos é naturalmente limitada.

Estabelecido esse panorama, fica fácil notar que a regra é a cognição exauriente, porquanto exercida após debate das partes, mediante análise exaustiva de provas e argumentos pelo julgador que, de posse de tais elementos, poderá formar juízo de certeza.

De fato, como toda exceção ao procedimento regular, a sumariedade da cognição só pode ocorrer se presentes as condições que a justifiquem. Conforme Andrea Proto Pisani, três são os fundamentos que justificam a técnica procedimental consistente na sumarização da cognição para reduzir a duração do processo.

Segundo ele, a técnica lastreia-se em três objetivos. O primeiro deles consiste na tentativa de evitar um processo de cognição plena quando não há contestação plausível. O segundo pretende assegurar a efetividade da tutela para prolongar situações vantajosas que, se submetidas ao desfecho regular, sofreriam dano irreparável. O terceiro, finalmente, busca coibir abuso de direito de defesa do réu, igualmente apto a causar dano irreparável³⁴⁸.

Nessa mesma toada, baseado nas lições de Andrea Graziosi, Leonardo Greco aponta que a sumariedade da cognição deve decorrer da lei, por força dos valores de justiça procedimental e equidade, ínsitos à garantia do devido processo legal. Segundo ensina

a cognição sumária, além de prevista em lei, somente se justifica para atender a valores constitucionais, como a efetividade e a celeridade, não podendo ser transformada num meio atípico e generalizado de tutela jurisdicional, que impeça o acesso à cognição plena e à obtenção de um provimento apto à formação da coisa julgada³⁴⁹.

³⁴⁷ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. Tutela provisória (evolução e teoria geral). 2017, p. 05.

³⁴⁸ PROTO PISANI, Andrea. Problemi dela c. d. tutela giurisdizionale differenziata. In: **Appunti sulla giustizia civile**. Bari: Caccuri Editore, 1982. p. 315-316.

³⁴⁹ GRAZIOSI, Andrea. La cognizione sommaria del giudice civile nella prospettiva delle garanzie costituzionali. 2009, p. 159 e 167-167 *Apud* GRECO, Leonardo. Cognição sumária e coisa julgada. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Volume X. Periódico da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ. Patrono: José Carlos Barbosa Moreira. Disponível em: www.redp.com.br ISSN 1982-7636, p. 279. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/viewFile/20351/14692>. Acesso em: 18 mar. 2021.

Em direção semelhante, Marcelo Abelha Rodrigues aponta que a sumariedade não qualifica o juízo de valor do cognoscente, antes, porém, refere-se ao objeto do conhecimento e, portanto, não pode decorrer da vontade do julgador.

a sumariedade nasce de uma limitação do objeto do conhecimento, ou seja, da extensão diminuída ou da profundidade limitada. Não pensamos ser lícito ou correto imaginar que a sumariedade se dê por vontade do magistrado diante de um objeto amplo. Não, definitivamente não é o que ocorre! É justamente porque o material que constitui o objeto do conhecimento se encontra incompleto que a cognição é sumária.

No mesmo sentido, Gisele Leite afirma que a sumariedade de cognição não se confunde com a arbitrariedade do julgador. Assim, a providência deve ser concedida mediante inegável urgência da medida e quando as circunstâncias fáticas evidenciarem que a citação do réu pode tornar ineficaz a tutela provisória requerida³⁵⁰.

Nesse aspecto, embora a permissão para exercício de cognição sumária deva estar vinculada à lei, evidente que depende, em grande medida, “da sensibilidade do magistrado, porque é ele que se vê diante da necessidade de dar uma solução aos casos concretos que lhe são apresentados”³⁵¹.

Ademais, não se pode perder de vista que a tutela provisória foi pensada e desenvolvida para reger circunstâncias igualmente provisórias. Por essa razão, Leonardo Greco considera que esse tipo de tutela reacende a noção de provisoriedade propagada por Piero Calamandrei, para quem o atributo consistia na limitação da duração dos efeitos da tutela cautelar. Vale dizer, tal como na doutrina do mestre italiano, a tutela provisória não foi pensada para reger situações definitivas³⁵².

Para o exato dimensionamento do que se pretende demonstrar, é importante, contudo, estar atento para o fato de que urgência não é sinônimo de provisoriedade e pode estar presente também na tutela definitiva. Com efeito, a provisoriedade decorre do tipo de cognição empregada e não da urgência propriamente dita que, como situação fática, pode ocorrer a qualquer momento e em qualquer espécie de procedimento, em suas mais variadas fases.

³⁵⁰ LEITE, Gisele. Tutela Provisória no CPC 2015. 2016.

³⁵¹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 392.

³⁵² GRECO, Leonardo. A tutela de urgência e a tutela de evidência no Código de Processo Civil de 2014/2015. 1983, v. IX, p. 175.

Assim, vale o esclarecimento, a urgência, por si só, não pressupõe cognição sumária, que só será aplicada como técnica provisória de urgência se o fato urgente estiver presente desde o início do processo. Daí, é possível afirmar: nem toda tutela urgente é prestada mediante cognição sumária.

A provisoriedade, por sua vez, decorre da circunstância de o convencimento sumarizado ser alcançado através de técnicas processuais que substituem a certeza pela probabilidade. É dizer, não é a urgência que conduz à provisoriedade e sim a sumariedade da cognição.

Evidente, portanto, que urgência não se confunde com sumariedade e provisoriedade, embora frequentemente estejam reunidas em uma mesma situação fática. Referidas técnicas buscam combater os efeitos danosos do tempo no trâmite processual que, se atingido pelo fato urgente, pode demandar alterações procedimentais.

3.1.b Técnica de inversão do momento do contraditório

Dentre as consequências procedimentais que a urgência pode provocar por ocasião da tutela provisória está a inversão do momento para exercício do contraditório, princípio ínsito ao Estado Democrático de Direito e que deve refletir em todos os atos processuais. Com efeito, as noções de cooperação e dialeticidade elevam-no à categoria de eixo de movimentação do processo³⁵³ e sua importância projeta-se cada vez mais nas legislações modernas.

Não se discute que a oportunidade de exercício dessa garantia é imprescindível à regularidade dos procedimentos em geral. Há situações, contudo, em que a urgência ou a evidência do direito deduzido exigem que sua ocorrência seja relegada a momento posterior à análise prévia (e, portanto, sumária) do julgador. Trata-se, segundo Lopes da Costa, da “mais grave das restrições impostas à defesa, pela necessidade de processar-se urgentemente o pedido”³⁵⁴.

Assim, embora a lei processual imponha, no artigo 9º do CPC, vedação à prolação de decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida, é importante notar, conforme lição de Teresa Arruda Alvim, que a parte final do

³⁵³ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 395.

³⁵⁴ LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. **Medidas preventivas**: medidas preparatórias – medidas de conservação. 1966, p. 28.

dispositivo refere-se, na verdade, “à necessidade de que se proporcione à parte a possibilidade de se manifestar” o que, nos casos de tutela provisória, pode ser feito posteriormente³⁵⁵.

De fato, pode ocorrer que o jurisdicionado encontre-se em situação de urgência e, por isso, não possa aguardar a angularização da relação processual, sob pena de ver extinto seu direito ou comprometido o resultado útil do processo, ou, ainda, que o direito alegado esteja evidente. Nesses casos, a possibilidade de o tempo ou a atuação da parte contrária frustrar a efetividade da tutela sumária justifica a postergação do contraditório no processo civil³⁵⁶.

Em tais situações, não faz sentido aguardar a notificação e posterior abertura de prazo de resposta para que só então ocorra atividade cognitiva. Vale dizer, a excepcionalidade de certos casos não comporta a espera do iter processual que normalmente precede a entrega da tutela jurisdicional. Por essa razão, o legislador previu a possibilidade de análise de requerimentos sem a oitiva da parte contrária.

Assim, no que tange à concessão de provimentos *inaudita altera parte*, a doutrina converge no sentido de que, tratando-se de tutela provisória satisfativa fundada na urgência, não há violação ao contraditório, uma vez que esse ainda poderá ser amplamente exercido, preservando-se seu conteúdo essencial.

Quanto, porém, à tutela provisória de evidência concedida nesses termos, embora grande parte da doutrina entenda pela preservação da constitucionalidade da medida³⁵⁷, há quem sustente o contrário, sob o argumento de que a probabilidade dependeria de questões interpretativas que, por si só, não são capazes de fundamentar limitação a garantia tão importante³⁵⁸.

³⁵⁵ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. CONCEIÇÃO, Maria Lucia Lins. RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 7.

³⁵⁶ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz e MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**, volume 2 / . – 3. Ed. ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 217.

³⁵⁷ Sintetizando o entendimento majoritário, segue a ponderação: “É bom que se ressalte que não há violação da garantia do contraditório na concessão, justificada pelo perigo ou pela evidência, de providências jurisdicionais antes da ouvida da outra parte (*inaudita altera parte*). O contraditório, neste caso, é deslocado para momento posterior à concessão da providência de urgência ou de evidência, em nome de outros bens jurídicos (como a efetividade)”. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. 10. ed. 2015. Salvador: Editora Jus Podivm, p. 580.

³⁵⁸ É o posicionamento de Lenio Luiz Streck, Lúcio Delfino e Diego Crevelin de Sousa no trabalho “Tutela provisória e contraditório: uma evidente inconstitucionalidade”, do qual se destacam os seguintes trechos: Quanto à tutela antecipada *inaudita altera parte* fundada na urgência (CPC-2015, artigo 9º, I), não há dúvida a respeito de sua constitucionalidade. Afinal, a lei não excluirá da

De todo modo, é comum a concessão de tutelas provisórias em geral na modalidade *inaudita altera parte* e, nesses casos, caberá à parte contrária suportar os efeitos dela decorrentes. Fato é que, no momento oportuno, o contraditório poderá ser exercido de forma ampla, inclusive, sem qualquer limitação ao conteúdo da decisão prolatada, podendo o requerido insurgir-se contra quaisquer fatos, provas e argumentos apresentados pelo requerente.

Tal inversão constitui mecanismo imprescindível à prestação da tutela provisória e, sem ela, não haveria como cuidar dos casos que fogem ao procedimento aplicável aos demais. De fato, às situações excepcionais deve-se aplicar medidas igualmente excepcionais, a exemplo do contraditório diferido ou postergado, no qual a resposta é adiada.

Nesse aspecto, interessante a observação de Ovídio Baptista no sentido de que, seja no contraditório prévio, seja no contraditório diferido, “as posições das partes não se alteram”. É dizer, o autor continua sendo autor e o réu, réu, assim, “como réu, haverá de contestar a ação”, independentemente do momento em que é chamado para tal³⁵⁹.

Nota-se, ainda, conforme destaca Andrea Graziosi, que os desdobramentos decorrentes da técnica de inversão do momento para exercício do contraditório são previamente escolhidos pelo legislador, não restando margem de discricionariedade para o juiz³⁶⁰.

apreciação do Judiciário qualquer alegação de lesão ou *ameaça* de lesão a direito (CF, artigo 5º, XXXV). [...] Não há abolição do conteúdo essencial do contraditório: deferida a tutela de urgência sem a oitiva do réu pela premência do tempo, faculta-se, logo depois, ampla possibilidade de resposta (inclusive pela via recursal) e de influência na definição da questão. Inexiste, portanto, inconstitucionalidade nesta hipótese de tutela antecipada sem prévia oitiva do réu (CPC-2015, artigo 300). No caso de tutela antecipada *inaudita altera parte* fundada na evidência o panorama se inverte. O artigo 9º, II, CPC-2015, restringe o contraditório sob o sedutor argumento de que o direito é provável e, só por isso, deve-se inverter o ônus do tempo do processo para que seja suportado pelo réu. Trabalhou o legislador com uma lógica pragmatista absolutamente deletéria, ignorando que a interpretação é prática inerente e inoxidável, quer se trate de alegações de fato ou de direito, mesmo em se tratando de provimentos vinculantes. In: STRECK, Lenio Luiz; DELFINO, Lúcio; DE SOUSA, Diego Crevelin. Tutela provisória e contraditório: uma evidente inconstitucionalidade. 15 de maio de 2017.

³⁵⁹ BAPTISTA, Ovídio. **Processo e Ideologia**: o paradigma racionalista. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 157.

³⁶⁰ GRAZIOSI, Andrea. La cognizione sommaria del giudice civile nella prospettiva delle garanzie costituzionali. **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**. Milano: Giuffrè Editore, ano LXIII, n. 1, mar. 2009, p. 145.

3.1.c Técnica da efetivação imediata dos provimentos antecipados

Uma análise acurada das normas fundamentais do processo civil revela que a inafastabilidade da jurisdição não se esgota na possibilidade de acesso. Logo, não basta a possibilidade de formular a pretensão, é necessário que esta seja apreciada de modo adequado e tempestivo e, se concedida, materializada no mundo dos fatos.

Muito além do “simples direito de ir ao Judiciário”, o jurisdicionado faz jus “à predisposição da técnica processual realmente capaz de dar tutela ao direito”. Vale dizer, além da tutela, “é preciso garantir ao cidadão o direito à técnica processual capaz de viabilizar a sua obtenção”³⁶¹.

Muito por isso, as técnicas de concessão de provimentos antecipados contam com regime diferenciado para sua efetivação. Afinal, de nada valeria prestar uma tutela célere (embora provisória), se essa não estivesse sujeita à exequibilidade no mundo dos fatos. Por essa razão, as medidas adequadas para efetivação da tutela provisória independem do trânsito em julgado³⁶².

De fato, a tutela antecipada, como subtipo da tutela provisória de urgência, visa abrandar os males do decurso do tempo no processo, ao conferir, pela antecipação dos efeitos da tutela definitiva, a pronta satisfação do direito material, em razão do perigo que a demora poderia lhe ocasionar. Sendo assim, não faria sentido submeter a espécie ao mecanismo comumente imposto à efetivação dos provimentos em geral³⁶³.

A sistemática estabelecida reflete as ideias de efetividade e eficiência, compreendidas na concepção de tutela adequada e tempestiva, implicitamente abarcadas no texto constitucional. Para atender tal objetivo, “os provimentos desta natureza têm execução imediata”³⁶⁴, com atipicidade de meios e procedimentos de

³⁶¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela inibitória**: individual e coletiva. 4. ed. São Paulo: Ed. RT, 2006, p.86.

³⁶² Dispõe o enunciado 38 I Jornada de Direito Processual Civil do Conselho da Justiça Federal – 2017: As medidas adequadas para efetivação da tutela provisória independem do trânsito em julgado, inclusive contra o Poder Público (art. 297 do CPC). Enunciado 38. As medidas adequadas para efetivação da tutela provisória independem do trânsito em julgado, inclusive contra o Poder Público (art. 297 do CPC).

³⁶³ BONATO, Giovanni. A estabilização da tutela antecipada de urgência no Código de Processo Civil brasileiro de 2015 (uma comparação entre Brasil, França e Itália). **Revista de Processo**. vol. 273, ano 42. São Paulo: ed. RT, novembro 2017. p. 209-210.

³⁶⁴ Alguns autores, criticam a regra de execução imediata dos provimentos antecipados e afirmam que, se analisada à luz do sistema recursal, revela certa incongruência procedimental. Nesse sentido, Leonardo Ferres: “De um lado, nega-se execução às sentenças – fruto de uma cognição madura e exauriente – congelando-a num estado de ineficácia até o julgamento do recurso de apelação e

efetivação, tal como determina o artigo 297 combinado com o artigo 139, IV, do CPC³⁶⁵, cuja clareza dispensa maiores comentários.

Entretanto, vale destacar que, sem prejuízo da sua eficácia imediata, uma vez que fortemente calcada na provisoriedade, essa modalidade de tutela “a qualquer momento, poderá ser modificada ou vir a ser objeto de um provimento definitivo em um procedimento de cognição exaustiva”³⁶⁶.

A previsão de efetivação imediata dos provimentos antecipados consiste em sistema diferenciado de realização de determinados direitos que, se não gozados instantaneamente, perdem-se de forma absoluta, sendo-lhes impossível a realização tardia. Segundo ensina Leonardo Ferres, para bem compreender a execução da tutela provisória, devem ser levadas em consideração três premissas:

(i) o título que a embasa é provisório e, portanto, está sujeito à reforma; (ii) o instrumental de execução a ser utilizado depende da natureza da obrigação que se pretende efetivar; e, (iii) eventualmente, mercê da aplicação do princípio da proporcionalidade, podem ser relativizados os princípios da tipicidade e da adequação da execução, utilizando-se de meios atípicos ou mesmo afastando-se alguma regra específica em busca da efetividade da tutela provisória, notadamente nos casos de urgência³⁶⁷.

Numa perspectiva ampla, o ponto reforça o objetivo da tutela provisória, qual seja, combater os efeitos prejudiciais do tempo nas situações de urgência e evidência. Feito esse apanhado, cumpre, agora, restringir a abordagem àquilo que se apresenta como tema central deste trabalho: o tratamento dado à urgência na tutela provisória do CPC.

Desde logo, vale ressaltar que o corte metodológico aqui adotado tem foco na urgência como fator extraprocessual. O enfoque é tratar da investigação do fato urgente que justifica a tutela diferenciada, especificamente a tutela provisória de urgência e, sendo assim, é importante traçar o cenário da urgência na atual codificação.

vedando, portanto, a sua execução provisória; e, de outro, confere-se efetividade (*rectius*, execução provisória) imediata às decisões antecipadas (CPC, arts. 273 e 461, § 3.º) que são proferidas com base numa cognição sumária e, no mais das vezes, *inaudita altera parte*” RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. A execução provisória diante da Lei 11.232/2005. In: **Execução civil e cumprimento de sentença**. Gilberto Gomes Bruschi (coord.). São Paulo: Método, 2006, p. 271.

³⁶⁵ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 397.

³⁶⁶ GRECO, Leonardo. A tutela de urgência e a tutela de evidência no Código de Processo Civil de 2014/2015. 2014, p. 296.

³⁶⁷ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. Tutela provisória (evolução e teoria geral). 2017.

3.2 UNIDADE DE TRATAMENTO APLICÁVEL ÀS ESPÉCIES DE TUTELA PROVISÓRIA FUNDADA NA URGÊNCIA NO CPC

Sob o aspecto estrutural, na nítida intenção de racionalização, o CPC trouxe diversas alterações, por exemplo, realocação na topografia de institutos, redirecionamento de procedimentos, diminuição da quantidade de recursos, dentre outras. Buscou-se, com isso, conferir maior linearidade e coerência à matéria processual e, imbuído desse espírito, o legislador unificou o tratamento dispensado às modalidades de tutela de urgência.

Na égide atual, a tutela provisória fundada na urgência é gênero que reúne a tutela de urgência de natureza antecipada, outrora prevista em apartado³⁶⁸, e a tutela de urgência de natureza cautelar, antes prestada por meio de diversas “ações cautelares” espalhadas pelo livro III da codificação revogada. A nova estrutura organizacional reforça a tendência sincrética, nos seguintes termos:

A forma como foram sistematizadas as tutelas sumárias no Código de Processo Civil, notadamente as tutelas de urgência, conferiu um autêntico sincretismo ao processo, o que já havia sido percebido no Código revogado [...]. Este sincretismo, ampliado pelo Código atual, caracteriza-se pela concomitância de atividades conservativas de direito, satisfativas, cognitivas e executivas no bojo de um modelo procedimental único³⁶⁹.

Estabeleceu-se um regime de liberdade de formas, pela criação de um “modelo global formal atípico”³⁷⁰, que abarca a prestação da tutela de urgência de forma antecedente ou incidental ao processo, como previsto no artigo 294, parágrafo único do CPC^{371 372}.

³⁶⁸ A previsão encontrava-se no art. 273 do CPC/73:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

³⁶⁹ MAZINI, Paulo Guilherme R. R. **A técnica da evidência e a atuação de ofício do juiz na dimensão do direito fundamental à efetividade** / Paulo Guilherme R. R. Mazini; orientador: Sérgio Cruz Arenhart. – Curitiba, 2018, p. 35.

³⁷⁰ A expressão é de Eduardo Lamy. LAMY, Eduardo. **Tutela provisória**. 2018, p. 17.

³⁷¹ Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.

³⁷² De todo modo, como ensina Humberto Theodoro Júnior, quer seja em caráter prévio ou incidental, “em ambos os casos, a tutela sumária é deferida com base nos mesmos requisitos e cumpre o mesmo papel ou função. THEODORO JÚNIOR, Humberto. A autonomização e a estabilização da

Como se sabe e, inclusive, já mencionado em tópicos anteriores, diz-se que o diploma inovou³⁷³ ao tratar ambas as espécies sob o tronco único³⁷⁴ da urgência, reforçando a unidade elementar das espécies de tutela sumarizada³⁷⁵. Essa unidade de tratamento evidencia a liberdade de formas instituída pelo legislador, que constitui importante alteração, assim sintetizada por Marcelo Abelha Rodrigues:

O Livro V do código foi dedicado à tutela provisória, subdividindo- a em tutela de urgência e de evidência. A rigor, a tutela provisória é uma técnica processual que permite a obtenção do resultado antes de um momento típico, mediante cognição sumária, sob fundamentos de urgência (cautelar

tutela de urgência no projeto de CPC. **Revista de Processo**. Vol. 206, São Paulo: Ed. RT, abr. 2012, p. 13.

³⁷³ Acerca da unidade de tratamento, observa-se que, segundo trabalho de Sérgio Cruz Arenhart, o tratamento não é de todo inovador, uma vez que converge com o pensamento anteriormente defendido por Alcides Munhoz da Cunha. Sua lição foi sintetizada por Arenhart que, visando expor os principais conceitos com que trabalhava o falecido autor, elaborou trabalho em sua homenagem. Na ocasião, afirmou-se que para Munhoz da Cunha, as tutelas de urgência “podem ser denominadas, de modo amplo, e por critérios estritamente históricos, de medidas cautelares. [...] O autor considera como cautelares tanto as medidas antecipatórias (satisfativas) fundadas em *periculum*, como os provimentos cautelares (assecuratórios). E isso ocorre porque ambas as medidas, substancialmente, realizam (satisfazem) a pretensão cautelar existente e estão baseadas na aparência do direito e na presença de um risco de dano irreparável”. Dito isso, ainda em 2015, referindo-se ao projeto do que viria a se tornar o CPC vigente, Arenhart apontou que a atual codificação, ao unificar o tratamento das tutelas de urgência, convergia para o pensamento de Alcides Munhoz da Cunha, ainda que na contramão da doutrina de então, que, segundo apontou, reforçava a instrumentalidade das cautelares. Nesse sentido, concluiu: “Curiosamente, ainda que muitos “torçam o nariz” para esta visão unificada, fato é que o projeto de Código de Processo Civil, em vias de ser aprovado, retoma a unificação destas duas classes, tratando as antecipações de tutela fundadas em *periculum damnum irreparabile* e as medidas assecuratórias (também fundadas em risco de dano irreparável) em uma só categoria e com um só regime jurídico: o das tutelas provisórias fundadas em urgência. Deste modo, é digno de nota que a concepção há muito defendida por Alcides [...] é hoje abertamente acolhida no texto daquele que virá em breve a ser a nova lei processual civil nacional”. ARENHART, Sérgio Cruz. Tutelas sumárias, tutelas de urgência e o pensamento de Alcides Munhoz da Cunha. Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 241/2015 | p. 205 - 217 | Mar / 2015 | DTR\2015\2124, p. 3-4.

³⁷⁴ A respeito da referida unificação, Eduardo Talamini destaca, desde a tramitação do anteprojeto do atual CPC: O liame unificador, capaz de agrupar as medidas urgentes conservativas e antecipatórias dentro de uma mesma categoria, reside nos seguintes traços: (1.º) função de garantir o resultado inerente à outra tutela (“final”), tendencialmente definitiva - viabilizando seu provimento, resguardando sua efetivação ou impedindo sua inutilidade -, com o afastamento de um perigo de dano de difícil reparação; (2.º) cognição sumária; (3.º) em virtude de sua função, instrumentalidade em relação a tal provimento posterior: a providência urgente opera com base na perspectiva da tutela final, ainda que esta concretamente não venha a ocorrer, e sua concessão subordina-se à probabilidade do conteúdo da tutela final e (ou) aos riscos que essa sofre; (4.º) consequente provisoriedade, caracterizada pela circunstância de o provimento urgente não ter o condão de se tornar juridicamente definitivo: no regime vigente ou ele é substituído pela tutela final ou, simplesmente, perde a eficácia. Esses quatro aspectos são identificáveis nas medidas cautelares e na tutela antecipatórias urgentes, tal como previstas no direito vigente. Se a intenção do legislador é manter tais traços, justifica-se o regramento único para ambas. TALAMINI, Eduardo. Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: a estabilização da medida urgente e a “monitorização” do processo civil brasileiro. 2012.

³⁷⁵ CANCIAN, Vinícius Marin. A fluidez elementar das tutelas provisórias: fundamento à fungibilidade entre a urgência e a evidência. **Revista de Processo** | vol. 298/2019 | p. 145-167 | Dez / 2019 | DTR\2019\41281, p. 04.

ou satisfativo) ou evidência do direito postulado. Seguindo a orientação doutrinária e jurisprudencial, o legislador passou a tratar a tutela antecipatória cautelar e a tutela antecipatória satisfativa sob o mesmo tronco único da urgência³⁷⁶.

A unificação, segundo Cássio Scarpinella, tem a intenção reunir os “sistemas de proteção/satisfação imediata do direito em um só, para colocar fim a diversos questionamentos teóricos”, que, segundo o autor, embora relevantes, traziam “desastrosos efeitos práticos”³⁷⁷. Com efeito, promoveu-se uma uniformização na forma de pugnar, obter e efetivar uma e outra³⁷⁸.

De fato, à luz da codificação vigente, a expressão tutela provisória “reúne institutos distintos e não mais reserva um livro exclusivo ao processo cautelar, cuja tutela, agora, também está prevista em conjunto com técnicas processuais que possuem como substrato a urgência ou a evidência”³⁷⁹.

Apesar de fazer ressalvas técnicas quanto à nomenclatura empregada, Bedaque considera que “a terminologia adotada é compatível com a natureza do instituto”. Segundo o autor:

O que importa, todavia, não é o aspecto semântico, mas a compreensão das essências dessas modalidades de tutela jurisdicional. E, para evitar discussões estéreis, o legislador foi claro: as duas modalidades de tutela provisória estão sujeitas, substancialmente, ao mesmo procedimento e se subordinam aos mesmos requisitos³⁸⁰.

Destaca-se, todavia, que, apesar de aproximar as duas já tradicionais modalidades de técnicas de urgência (cautelar e antecipatória), tratando-as com as mesmas regras gerais previstas no livro V, o diploma atual manteve entre elas a distinção procedimental³⁸¹.

³⁷⁶ RODRIGUES, Marcelo Abelha. O novo CPC e a tutela jurisdicional executiva (parte 1). *New CPC and the judicial enforcement (part 1)*. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 244, p. 87-151, jun. 2015.

³⁷⁷ BUENO, Cássio Scarpinella A tutela provisória de urgência do cpc de 2015 na perspectiva dos diferentes tipos de periculum in mora de Calamandrei. *Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil* | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 269/2017 | p. 271 - 290 | Jul / 2017 | DTR\2017\1804, p. 04.

³⁷⁸ VIANA, Juvêncio Vasconcelos. *Processo Cautelar*. São Paulo: Dialética, 2014, p.129.

³⁷⁹ GODINHO, Robson Renault. *Comentários ao novo código de Processo Civil*. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.) *Comentários ao novo código de Processo Civil*. 2ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 457.

³⁸⁰ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela provisória**: analisada à luz das garantias constitucionais da ação e do processo. 2021, p. 139.

³⁸¹ FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buriel de Macedo; PEIXOTO, Ravi. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o “mistério” da ausência de formação da coisa julgada, **Coletânea Novo CPC: Doutrina Seleccionada**. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 12.

Em igual sentido, Dierle Nunes e Érico Andrade, embora reconheçam que o CPC atual trouxe “novo fôlego” à questão da diferenciação procedimental, reafirmam a diversidade entre os regimes.

De imediato, há de se vislumbrar que apesar da assertiva recorrente de que o CPC–2015 teria promovido uma unificação das técnicas de urgência (cautelar e antecipatória) estabelecendo um regime único (fruto da inteligência de dispositivos como v.g. o art. 300), a nova lei mantém a diversidade de regimes entre as técnicas e um ótimo exemplo desta percepção é o da estabilização, que se limita somente às hipóteses das antecipatórias³⁸².

Interessante, nesse ponto, a constatação de Ferruccio Tommaseo que, mesmo reconhecendo a distinção entre tutela cautelar e antecipatória, é claro ao notar que a eficácia da medida cautelar, mesmo prevista em regra específica, abarca também os provimentos antecipatórios³⁸³.

Vale dizer, embora haja diferenças quanto ao trâmite processual, quanto aos efeitos, há inegável semelhança e, sobre esse ponto, a doutrina reconhece como característica comum da tutela cautelar e da tutela antecipada a provisoriedade³⁸⁴.

Já a tônica distintiva permanece na aptidão para satisfazer ou assegurar o direito material que se busca tutelar. Nessa senda, aponta-se que “a distinção é mais nominal do que real” e a aptidão para satisfação e asseguramento deve ser compreendida “no sentido de preponderância de um elemento sobre o outro, não de sua exclusividade”^{385 386 387}.

³⁸² NUNES, Dierle; ANDRADE, Érico. Os Contornos da Estabilização da Tutela Provisória de Urgência Antecipatória no Novo CPC e o Mistério da Ausência de Formação da Coisa Julgada. In: **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, nº 56, p. 63-91, abr./jun. 2015, p. 65-66.

³⁸³ A constatação do autor se deu ao tratar do direito societário italiano. Cf: TOMMASEO, Ferruccio. **Lezioni sul processo societario**, Aracne, Roma, 2005, p. 96-98.

³⁸⁴ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Eficácia das decisões e execução provisória**. 2000, p. 241.

³⁸⁵ SILVA, Bruno Campos. Ação civil pública ambiental e aspectos relevantes do novo Código de Processo Civil In: **Novo Código de Processo Civil: Impactos na Legislação Extravagante e Interdisciplinar**, vol. 1. Cianci, Mirna; Fredie Didier Junior; Redondo, Bruno Garcia; Dantas, Bruno; Volpe Camargo, Luiz Henrique; Carneiro da Cunha, Leonardo; Delfino, Lucio (Coord.). São Paulo: Saraiva, 2016, p. 141.

³⁸⁶ No mesmo sentido, Eduardo Talamini: A diferença entre as medidas cautelares e as antecipatórias urgentes não é qualitativa, mas quantitativa. É perceptível certa gradação da carga antecipatória nas medidas de urgências não tendentes a se tornar, por si só, definitivas - mesmo naquelas pacificamente tidas como conservativas. Por exemplo, a medida cautelar de arresto, conquanto não adiante o próprio resultado prático do provimento principal, funciona como antecipação de uma parte da atividade executiva destinada a efetivar aquele resultado, uma vez que precipita alguns dos efeitos da penhora (arts. 818 e 821 do CP C vigente). Obviamente, é pequeno o grau de antecipação aí encontrado - de modo que não há como negar sua natureza preponderantemente conservativa. Não

No que toca à competência para a apreciação da tutela provisória, qualquer que seja o tipo, será idêntica à do órgão julgador competente para conhecer da pretensão principal, ou seja, o pedido será dirigido ao juízo apto para análise da tutela definitiva.

Pontuadas as questões procedimentais de ambas as modalidades, volta-se a tratar da unidade de tratamento. Na prática, a eliminação da duplicidade, além de “enxugar” o procedimento, evita que o jurisdicionado seja vítima de armadilhas da burocracia excessiva, sobretudo porque:

inúmeras medidas encontram-se em uma "zona cinzenta", entre o terreno inequivocamente destinado à tutela conservativa e aquele outro atribuído à antecipação. Estabelece-se, em virtude disso, verdadeira “dúvida objetiva”³⁸⁸.

Em todo caso, o cerne da tutela provisória fundada na urgência está pautado no “fato urgente que compromete a tutela jurisdicional e que precisa ser neutralizado por mecanismos que ou antecipem a satisfação do direito ou protejam o próprio instrumento” e não na “tutela” em si³⁸⁹.

A constatação reforça a ideia de que a tutela provisória fundada na urgência visa ao atendimento de valores que transcendem a técnica processual. Nesse sentido, Vittorio Denti³⁹⁰ considerou a tutela de urgência como um atributo fundamental da função jurisdicional.

está muito longe, porém, da carga de adiantamento em regra contida na antecipação de tutela condenatória de pagamento de dinheiro que não ultrapasse os limites da execução provisória (tutela antecipada essa que não se confunde, todavia, com o mero arresto, pois possibilita, em certas condições, o levantamento de dinheiro eventualmente penhorado). Por fim, carga bem mais elevada de antecipação, para não dizer máxima, é verificável na antecipação de tutela referente ao dever de alimentos. Daí concluir-se que, mesmo que se conceba a distinção entre providências de urgência cautelares e antecipadas, tal diferenciação é feita, no mais das vezes, tomando-se em conta o conteúdo preponderante da medida (conservativo ou antecipador). TALAMINI, Eduardo. Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: a estabilização da medida urgente e a "monitorização" do processo civil brasileiro. 2012.

³⁸⁷ Criticando a classificação adotada pelo CPC, Igor Raatz afirma: “Há, nessa classificação, um grave equívoco que compromete bastante a pretensão de sistematização da matéria. É que a tutela cautelar contrapõe-se à tutela satisfativa, e não à tutela antecipada. [...] Desse modo, a única maneira possível de compreender a sistematização oferecida pelo Novo CPC no tocante à tutela provisória é ler, quando o Código fala em tutela antecipada, a expressão “tutela satisfativa fundada na urgência”., a qual se apresenta, no que diz respeito à sua finalidade, como um contraponto à tutela cautelar, a qual também é fundada na urgência” (RAAZT, Igor. **Tutelas provisórias no código de processo civil brasileiro**. 2018, p. 73-74).

³⁸⁸ TALAMINI, Eduardo. Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: a estabilização da medida urgente e a "monitorização" do processo civil brasileiro. 2012.

³⁸⁹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 405.

³⁹⁰ Para quem a *tutela d'urgenza* constitui um atributo fundamental da função jurisdicional. DENTI, Vittorio. **La tutela d'urgenza**. Rimini: Maggioli, 1985, p. 164.

Diante disso, não resta dúvida de que sua previsão favorece a proteção dos direitos cuja fruição não pode esperar e, nessa perspectiva, favorece a realização de garantias constitucionalmente previstas e que, no âmbito da urgência, são tuteladas de forma diferenciada, sempre que demonstrados os pressupostos estabelecidos em lei.

3.3 PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DA TUTELA PROVISÓRIA FUNDADA NA URGÊNCIA NO CPC

Nos termos do que até aqui já se expôs, o deferimento de tutela provisória fundada na urgência está sujeito à demonstração de pressupostos legalmente estabelecidos. Nesse ponto, importa abrir parênteses para consignar, segundo o ensinamento de Eduardo José da Fonseca Costa, que a despeito da inexistência de consenso terminológico na comunidade jurídica, convém empregar o termo pressupostos e não “requisitos”^{391 392}.

Feita a ressalva acerca da nomenclatura, no que tange aos pressupostos necessários ao reconhecimento do fato urgente que justifique a tutela de urgência, nota-se que o legislador de 2015 alterou sensivelmente o tratamento dado à questão. O artigo 300 do diploma vigente indica três pressupostos, são eles: (i) elementos que evidenciem a probabilidade do direito, (ii) perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo – ambos descritos no *caput* – e (iii) ausência de perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão – constante no parágrafo 2º.

Os primeiros são frequentemente traduzidos nas noções de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, respectivamente. Ambos os termos “são tomados como “conceitos jurídicos indeterminados” (*unbestimmte Rechtsbegriffe*), portanto, como dados textuais carentes de integração”³⁹³. Quanto ao último, impõe uma vedação,

³⁹¹ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 36.

³⁹² Invocando compreensões similares de Fredie Didier Jr, Francesco Carnelutti e Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, ensina o autor: “pressupostos” são elementos indispensáveis para que o suporte fático ingresse no plano da *existência*, “requisitos” são as qualidades que esses elementos têm de reunir para que ingressem no plano da *validade*; “condições” são os fatores extrínsecos dos quais os fatos jurídicos necessitam para produzirem seus efeitos no plano da *eficácia*. Daí porque a concessão da providência de urgência tem: no *fumus boni iuris* e no *periculum in mora*, os seus *pressupostos* (de existência); na prática por juiz competente, um de seus *requisitos* (de validade); na intimação do réu, uma de suas *condições* (de eficácia). COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 335.

³⁹³ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 53.

pelo que é considerado como “requisito negativo” e, em resumo, visa evitar que a concessão inadequada de tutelas urgentes cause danos irreparáveis.

Em síntese, “é como se as normas de concessão de provimentos de urgência encarregassem o juiz de proceder a uma avaliação casuística do estado fático e das qualidades que a lei processual define como pressupostos”³⁹⁴.

Conforme já dito, consistem em verdadeiro “filtro” imposto pelo legislador, pelo qual perpassa o exame da concessão desse tipo de tutela. É a verificação de cada um deles em concreto que norteará o deferimento ou não da tutela de urgência pretendida.

3.3.1 Elementos que evidenciem a probabilidade do Direito – noção de *Fumus Boni Iuris*

De pronto, é útil a observação de que a probabilidade é menos do que a certeza e mais do que a verossimilhança.³⁹⁵ Trata-se de pressuposto que deve ser capaz de demonstrar que o direito deduzido se reveste de aparência de verdade³⁹⁶ e, por isso, tudo indica que ele existe de fato e, portanto, deve ser tutelado.

Desde o diploma revogado, é associado à conhecida expressão latina *fumus boni iuris*, que representa a “fumaça do bom direito”, definida por Liebman como “*probabile esistenza di un diritto*”³⁹⁷. Efetivamente, trata-se de direito de:

provável ocorrência, ou, melhor dizendo, situações de mera probabilidade, dando ao magistrado a momentânea segurança de que todos aqueles indícios são passíveis de certa plausibilidade³⁹⁸.

³⁹⁴ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 54.

³⁹⁵ É o ensinamento de Sergio La China, segundo o qual: A probabilidade então é menos que a certeza, porque os motivos divergentes na probabilidade ficam somente suplantados e não afastados. A probabilidade é mais que a verossimilhança, porque na mente do julgador esta tem um grau de equivalência, obtido através de um estado de espírito, entre os motivos divergentes e os chamados convergentes. LA CHINA, Sergio. *Quale futuro per i provvedimenti d' urgenza?* In: **I processi speciali** (studi offerti a Virgilio Andrioli dai suoi allievi), Napoli, Jovene, 1979, p.151.

³⁹⁶ Sobre “verdade” em aspecto probatório, destaca-se importante lição de Taruffo no sentido de que aquilo que se tem por “verdade dos fatos” nada mais é senão a hipótese mais provável, sustentada pela maioria dos elementos que a confirme, sem qualquer absolutividade. TARUFFO, Michele. *Modelli di prova e di procedimento probatório*. **Rivista de Diritto Processuale**, v. 45, p. 420-448, 1990, p. 432.

³⁹⁷ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manuale di diritto processuale civile**. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1948, p. 194.

³⁹⁸ ROSA, Íris Santos Vânia. *Tutelas de urgência em matéria tributária*. 2012, p. 5.

Com efeito, o pressuposto relaciona-se ao aspecto probatório e, nesse ponto, uma breve comparação entre redações dos artigos 273 do CPC/73 e 300 do CPC/15 revela certa dose de flexibilização. A égide atual privilegia a urgência em detrimento da prova inequívoca apta para convencimento do julgador. Outrossim, fica clara a opção legislativa pela expressão “elementos que evidenciem a probabilidade do direito” em substituição a “existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação”.

De fato, o tratamento diferenciado dispensado à urgência no CPC, além de refletir alterações estruturais em relação ao diploma pretérito e privilegiar os primados da efetividade e eficiência, indica um grau mitigação dos pressupostos outrora impostos à obtenção de tutela de urgência. A abordagem atual traduz a amplitude de desdobramentos do fato urgente alegado, sobretudo porque, uma vez verificada *in concreto*, a urgência inaugura o acesso à tutela diferenciada.

Especificamente quanto ao abrandamento do elemento, Daniel Amorim Assumpção Neves e Flávio Tartuce apontam que decorre de tendência veiculada no artigo 84, § 3.º do CDC. Ensinam esses autores que, ao adotar a expressão “relevante o fundamento da demanda”, ou seja, ao exigir simples relevância da fundamentação, o diploma consumerista afastou a necessidade de demonstração de prova cabal das alegações autorais, bastando, simplesmente, que essas sejam suficientes para convencer o magistrado acerca da probabilidade de acolhimento do pleito, tal como ocorre no CPC ³⁹⁹.

Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero observam que essa atenuação adscreeve ao conceito de probabilidade uma “função pragmática”, ao autorizar o magistrado a conceder tutela provisória com base em “*quadros probatórios incompletos*”, ou seja, antes da coleta de todas as provas disponíveis para o esclarecimento da situação fática posta em juízo⁴⁰⁰.

Vale dizer, ao exigir simples “elementos que evidenciem a probabilidade do direito”, o legislador de 2015 deixou evidente sua opção pela concretização da prestação jurisdicional em detrimento da demonstração inequívoca do direito. A esse respeito, Flávio Luiz Yarshell declara:

³⁹⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção; TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor: Direito material e processual**. 2018, p. 563.

⁴⁰⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz e MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**, volume 2, 2017, p. 213.

há aqui uma alteração digna de nota: enquanto o CPC 1973 exigia expressamente para a tutela antecipada – na sua perspectiva, satisfativa – o requisito de “prova inequívoca” (art. 273, caput), o CPC 2015 admite que a tutela antecipada satisfativa, sob a roupagem de tutela provisória de urgência, seja deferida com base em menor grau de certeza, isto é, com base apenas em “elementos que evidenciem a probabilidade do direito” (art. 300, caput)⁴⁰¹.

Optou-se por reconhecer a existência de situações cuja urgência não permite apresentação de prova inequívoca. Diante disso, Eduardo Talamini descarta a existência de gradação prévia e abstrata da probabilidade em cada uma das hipóteses de tutela de urgência. Segundo ele, o maior ou menor grau que vai se exigir dependerá de circunstâncias concretas e em necessária correlação com o risco de ineficácia do provimento final⁴⁰².

De todo modo, é sabido que a dita probabilidade não constitui requisito uniforme, mas, na verdade, um método. Assim, embora se exija probabilidade mais extremada na modalidade antecipatória, não é a análise isolada desse pressuposto que determinará a espécie de tutela aplicável ao caso, uma vez que a urgência pode estar em qualquer deles.

Nesse particular, o nível de demonstração exigida habita o campo da probabilidade e reforça a provisoriedade própria desse tipo de tutela que, por isso mesmo, diz respeito tão somente à probabilidade e não à certeza. Vale dizer, a tutela de urgência busca de salvaguardar direito provável, não necessariamente provado.

Nesse aspecto, a probabilidade reflete a “*preponderância dos motivos convergentes à aceitação de certa proposição sobre os motivos divergentes*”⁴⁰³. Outrossim, deve-se considerar que, na maioria dos casos, o jurisdicionado em situação de urgência apresenta também vulnerabilidade e hipossuficiência no que tange ao aspecto probatório.

De todo modo, Eduardo Talamini afirma que o exame da probabilidade do direito deve realizar-se mediante “duplicidade de perspectiva”. Segundo ensina, é necessário ponderar “a plausibilidade das alegações de ambas as partes. Todos

⁴⁰¹ YARSHELL, Flávio Luiz. **A tutela provisória (cautelar e antecipada) no novo CPC: grandes mudanças?** (V). 2015. Revista Carta Forense. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/a-tutela-provisoria-cautelar-e-antecipada-no-novo-cpc-grandes-mudancas-v/15968>. Acesso em: 03 mar. 2021.

⁴⁰² TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer e sua extensão em relação aos deveres de entrega de coisa** (CPC, arts. 461 e 461-A; CDC, art. 84). 2ª Edição. Ed. Revista dos Tribunais, p. 355.

⁴⁰³ ASSIS, Araken de. Antecipação de Tutela. 1997, p. 23.

esses fatores serão conjuntamente balanceados. O grau de plausibilidade concretamente exigido para a concessão da medida de urgência, portanto, é variável”⁴⁰⁴.

Com efeito, a despeito de constituírem pressuposto essencial para deferimento da tutela provisória fundada na urgência, não são os “elementos que evidenciam a probabilidade do direito” que qualificam a modalidade. Ora, o que qualifica a tutela de urgência é justamente a urgência enquanto situação fática, ou seja, o fato urgente que compromete ou pode vir a comprometer o direito alegado. A probabilidade isoladamente considerada leva apenas à tutela plasmada na evidência, nunca na urgência.

Portanto, para atrair o deferimento de tutela provisória satisfativa fundada na urgência, o requerente deve demonstrar, além da probabilidade, outro elemento, qual seja, o perigo de dano.

3.3.2 *Perigo de dano e risco ao resultado útil do processo – noção de Periculum in Mora*

Destaca-se, de plano, que o “*periculum in mora* está presente na doutrina clássica do Brasil como elemento comum à tipologia das medidas urgentes”⁴⁰⁵. De pronto, nota-se que, ao invés de tentar defini-lo, é mais útil admitir que o pressuposto comporta gradações, cuja aferição é demonstrada por meio da seguinte fórmula:

grau de *periculum in mora* = o grau de relevância do bem jurídico sob ameaça + o grau de irreversibilidade do dano + o grau de gravidade do dano + o grau de probabilidade de ocorrência do dano + o grau de proximidade da ocorrência do dano⁴⁰⁶.

De fato, muitas variáveis influenciam no grau de perigo e isso contribui para a gradação da urgência. Além disso, há, ainda, os tipos de perigo, aspecto de grande

⁴⁰⁴ TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer e sua extensão em relação aos deveres de entrega de coisa** (CPC, arts. 461 e 461-A; CDC, art. 84). p. 355.

⁴⁰⁵ TESSER, André Luiz Bäuml. **Tutela cautelar e antecipação de tutela: perigo de dano e perigo da demora**. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 78.

⁴⁰⁶ COSTA, Eduardo José da Fonseca. As liminares ambientais e o princípio da precaução. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**, Belo Horizonte, ano 21, n. 81, p. 11-28, jan./mar. 2013, p. 21.

relevância para identificar a modalidade de tutela de urgência adequada ao caso concreto.

De todo modo, em termos gerais, perigo é um evento, um fato, um acontecimento ou qualquer agente que possa causar dano. Trata-se de uma ameaça, ou seja, uma circunstância de fato ou um conjunto delas, que tem potencial de causar um resultado (lesão), portanto, é um elemento integrante do risco, mas com ele não se confunde⁴⁰⁷.

O risco é um estado, uma situação resultante da possibilidade de que um perigo possa causar um dano, em outras palavras, é a chance de que um resultado seja causado por determinado agente⁴⁰⁸. Embora vários autores associem o risco à incerteza, Marcelo Abelha Rodrigues⁴⁰⁹ aponta que tal associação não é adequada, porque quase sempre empregada em seu sentido psicológico, qual seja, o juízo mental. Ocorre, pois, que certeza é um juízo valorativo de uma pessoa. Deve-se ter em mente que risco habita o campo da probabilidade e, em seu aspecto jurídico, pode ser assim definido:

O risco é um estado jurídico que reflete a possibilidade de alguém sofrer uma perda. É importante destacar desta forma que não há uma relação antecedente/consequente entre risco e dano, respectivamente, e tampouco o primeiro é um estágio preliminar do segundo, no sentido de que todo risco causa dano. Nem todo risco levará a um dano. Isso porque a conexão entre um e outro é de “probabilidade”

Risco é risco, ou seja, é um estado jurídico que alguém se encontra em razão da possibilidade de ocorrência de um dano. O dano é o prejuízo que este alguém sofre em razão de ter ocorrido uma dentre outras possibilidades existentes⁴¹⁰.

Feitos os apontamentos pertinentes à compreensão geral de risco e de perigo, passa-se analisar o tratamento que a sistemática processual os conferiu no âmbito da tutela da urgência, em suas mais diversas técnicas procedimentais, sempre pautadas na expressão *periculum in mora*.

Na seara processual, o “risco ao resultado útil do processo” nada mais é do que a possibilidade de o processo perder sua utilidade caso uma situação de

⁴⁰⁷ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente tutela contra o ilícito, o risco e o dano ao equilíbrio ecológico**. – Quarta Edição, Indaiatuba - SP: Editora Foco. 2021, p. 108-110.

⁴⁰⁸ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente tutela contra o ilícito, o risco e o dano ao equilíbrio ecológico**. 2021, p. 108.

⁴⁰⁹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente tutela contra o ilícito, o risco e o dano ao equilíbrio ecológico**. 2021, p. 110.

⁴¹⁰ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente tutela contra o ilícito, o risco e o dano ao equilíbrio ecológico**. 2021, p. 111-112.

urgência não seja tutelada tempestivamente. Por sua vez, o elemento “perigo de dano” remonta à máxima “*periculum in mora*” que, em tradução livre, significa perigo na demora, apontado por Liebman como “*fondato timore che, mentre si attende quella tutela, vengano a mancar ele circostanze di fatto favorevoli ala tutela stessa*”⁴¹¹.

Ao longo dos anos, porém, o termo latino tem sido indistintamente empregado para designar “perigo de dano” e “perigo na demora”, expressões que se consolidaram como pontos chave das tutelas urgentes, servindo de sustentação à concessão das medidas cautelares e antecipadas, respectivamente.

Cumpra, todavia, desde logo, ressaltar que não se pretende investigar a fundo as noções de perigo abarcada pela expressão latina para tratar das diferenças conceituais e teóricas existentes entre “perigo de dano” e “risco ao resultado útil do processo” sob a ótica processual, tampouco usar tais pressupostos para reforçar diferenças procedimentais entre as técnicas cautelares e antecipatórias.

Nada obstante, em que pese a referida distinção não ser o tema central desta pesquisa, não se ignora que “ a adequada compreensão sobre as distinções claras que existem entre as duas situações de perigo legitimadoras de medidas urgentes é algo que se revela indispensável”, não apenas “no plano teórico-acadêmico”, mas também sob o ponto de vista da prática forense”⁴¹². Assim, apenas para fins de contextualização, passa-se a tratar, de forma breve e singela, acerca da diferença entre as expressões.

O conhecido termo *periculum in mora* traduz a possibilidade de que a demora na prestação jurisdicional impeça a efetividade do direito invocado ou não seja capaz de tutelá-lo. A doutrina clássica⁴¹³ analisa o *periculum* sob dois aspectos, denominados *pericolo da infruttuosità* e *pericolo da tardivittà*. O primeiro indica as situações em que a fruição do direito é prejudicada pela dissipação dos meios de satisfação (por exemplo, o devedor se desfez de seus bens). O segundo remete-se aos casos em que a decisão definitiva é tardia a ponto de permitir a lesão irreparável ao direito que se buscava tutelar.

⁴¹¹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manuale di diritto processuale civile**. 1948, p. 194.

⁴¹² TESSER, André Luiz Bäuml. **Tutela cautelar e antecipação de tutela: perigo de dano e perigo da demora**. 2014, p. 61-62.

⁴¹³ As expressões *pericolo da infruttuosità* e *pericolo da tardivittà*, utilizadas por Piero Calamandrei e Andrea Proto Pisani, indicam as perspectivas de análise da urgência na doutrina italiana. Conferir em: PISANI, Andrea Proto. **Lezioni di diritto processuale civile**. 3. cd. Napoli: Jovene, 1999, p. 640-641. CALAMANDREI, Piero. **Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari**. Padova: CEDAM, 1936, p. 55-58.

Tal perspectiva, concebida por Calamandrei, aplicava-se à concepção de provimento cautelar que, para a época, tinha potencialidade de apressar a satisfação do direito alegado ou adiantar a eficácia do provimento definitivo⁴¹⁴. No primeiro caso, ocorreria antecipação dos meios assecuratórios do provimento definitivo, sem satisfação do direito alegado, e, no segundo, a antecipação dos efeitos do provimento definitivo em si mesmo (caráter satisfativo)⁴¹⁵.

Dentre os dois tipos de “perigo”, um era próprio das medidas cautelares e outro capaz de antecipar provisoriamente os efeitos da medida definitiva⁴¹⁶. Em apertada síntese, sua doutrina aponta a possibilidade de o provimento cautelar ostentar ora natureza conservativa, ora antecipatória, a depender da situação fática e jurídica analisada à luz do fato urgente.

Fato é que, mesmo na atualidade, em que a doutrina tem como clara a distinção entre provimentos cautelares e satisfativos, a prática forense encontra dificuldades para pinçar as situações que se amoldam à concepção moderna de urgência. Isso significa que independentemente do uso da palavra “urgência” em si, do brocardo latino a ela associado (*periculum in mora*) ou, ainda, da expressão “perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”, empregada pelo legislador de 2015, a identificação do que é urgente e, portanto, requer aplicação de técnica processual diferenciada⁴¹⁷, é ponto sensível.

Conforme demonstrado, a doutrina clássica aponta diferença ontológica entre essas espécies de perigo, cuja análise consiste em ponto central da urgência

⁴¹⁴ CALAMANDREI, Piero. **Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari**. 1936, p. 55-56.

⁴¹⁵ TESSER, A. L. B. A diferença entre perigo de dano e operigo de demora: uma releitura da teoria de Piero Calamandrei para o processo civil contemporâneo. In: ALVIM, Teresa Arruda; DIDIER JR., Fredie.. (Org.). **Doutrinas essenciais: Novo Processo Civil**. 02ªed.São Paulo: Thomson Reuters: RT, 2018, v. II, p. 595-622.

⁴¹⁶ Explica o autor: "Il periculum in mora che sta a base delle misure cautelari non dunque il generico pericolo di danno giuridico, al quale si può in certi casi ovviare colla tutela ordinaria; ma è specificamente il pericolo di quell'ulteriore danno marginale, che potrebbe derivare dal ritardo reso inevitabile dalla lentezza del procedimento ordinario, del provvedimento definitivo. [...] è la mora di questo provvedimento definitivo, considerata in sè stessa come possibile causa do ulteriore danno, che si provvede a rendere preventivamente inocua con una misure cautelare, che anticipi provisoriamente dli effeti del provvedimento definitivo." CALAMANDREI, Piero. **Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari**. 1936, p. 18.

⁴¹⁷ Segundo Marcelo Abelha Rodrigues, as técnicas processuais diferenciadas, dentre as quais se compreende a tutela de urgência; “são assim chamadas porque são diferenciadas em relação ao modelo ou método padrão fixado pelo próprio legislador”. Ainda segundo o mesmo autor, além de técnicas (ou subtécnicas) diferenciadas que se aninham sob o título de tutela provisória dos artigos 294 e ss. do CPC. Frise-se que estas técnicas não são exclusivas da tutela provisória e o legislador pode usá-las, como aliás usou, em outras situações que justificaram, ao seu sentir, proteção jurisdicional diferenciada para atender aos apelos do direito material.” RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil**. 2016, p. 389.

enquanto pressuposto da tutela provisória. Deveras, a particularidade é apontada como critério teleológico para distinção entre tutela cautelar e antecipação de tutela fundada na urgência⁴¹⁸.

Quanto a isso, importa esclarecer que, embora o *periculum in mora* abranja o perigo de dano e o perigo na demora que tratam de situações distintas e são tuteláveis por mecanismos processuais igualmente distintos, a expressão apresenta dose de flexibilidade.

A propósito, Gisele Leite, fazendo alusão à “fórmula” já aqui mencionada, ensina que “a noção do *periculum in mora* é tipológica e apresenta liame elástico” pelo que, segundo a autora, “o grau de *periculum in mora* se traduz pelo grau de relevância do bem jurídico ameaçado somado ao grau de irreversibilidade do dano, somado ainda, ao grau de proximidade da ocorrência do dano”.⁴¹⁹

Por certo, no âmbito do CPC, a lição restringe-se à tutela fundada na urgência, pois se tratando de tutela da evidência, não caber perquirir acerca do *periculum in mora*, justamente porque a situação de urgência é irrelevante para esse tipo de tutela provisória. Nessa modalidade, a preocupação gravita sobre a probabilidade do direito alegado que, de tão óbvia, torna desnecessária a espera pela tramitação regular. Vale dizer, a chance de o requerente fazer jus ao direito postulado é tão grande, que a espera lhe seria injusta⁴²⁰.

Especificamente nos casos de tutela provisória fundada na urgência, sobre a qual se fundamenta a abordagem em questão, é possível falar em níveis de *periculum in mora* que, em linhas gerais, representa uma ameaça, ou seja, perigo de dano. Uma vez que se está tratando de tutela provisória de cunho satisfativo, frisa-se: a ameaça ou perigo de dano diz respeito ao direito invocado e não à utilidade do processo.

Nota-se, de pronto, que a expressão “*perigo de dano*” utilizada no CPC guarda perfeita sintonia com “*ameaça a direito*” empregada pelo constituinte. A

⁴¹⁸ Sobre o tema, conferir dissertação de mestrado de André Luiz Bäuml Tesser. **PERIGO DE DANO E PERIGO DE DEMORA: OBSERVAÇÕES PARA UMA DISTINÇÃO ENTRE TUTELA CAUTELAR E ANTECIPAÇÃO DE TUTELA URGENTE E ALGUNS REFLEXOS** (2013). Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/29594/R%20-%20D%20-%20ANDRE%20LUIZ%20BAUML%20TESSER.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 26 jul. 2021. Relevante, ainda, a leitura, especialmente o capítulo III, da versão comercial da obra: TESSER, André Luiz Bäuml. **Tutela cautelar e antecipação de tutela**: perigo de dano e perigo da demora. 2014.

⁴¹⁹ LEITE, Gisele. Tutela Provisória no CPC 2015. 2016.

⁴²⁰ FUX, Luiz. **Tutela de segurança e tutela de evidência**. 1996, p. 305-306.

relação entre elas é expressa na medida em que basta a demonstração da potencialidade de dano/lesão para atendimento do pressuposto.

No que tange à ocorrência desse dano, Athos Gusmão Carneiro considera que será implementada “quando a permanência do “*status quo*”, enquanto se sucedem os atos processuais, seja de molde a caracterizar ao autor *prejuízos de média ou grande intensidade*”. Segundo afirma, em razão da invasão que os provimentos de urgência causam à esfera jurídica do demandado, não se autoriza sua concessão mediante prejuízos mínimos, sejam eles personalíssimos ou patrimoniais⁴²¹. Sob esse prisma, vale dizer, deve haver perigo de um dano considerável, não de um dano superficial, seja pessoal ou financeiro.

A análise, contudo, segundo Juan Jose Monroy Palacios⁴²², deve ser guiada pela compreensão de que a interdependência entre os pressupostos necessários à tutela urgente indica certa proximidade entre eles, sendo indispensável a presença concomitante de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*:

Nótese además que esta propuesta no niega que *fumus y periculum* sean interdependientes [...] Em efecto, permanece incólume la idea asentada en nuestra judicatura, según la cual, la ausencia de cualquiera de ellos acarrea el rechazo de la medida solicitada⁴²³.

A respeito da interdependência, Gisele Leite, por sua vez, considera que consiste no fato de haver, entre o *fumus* e o *periculum* “um vínculo de complementariedade e um corredor comunicante ou um liame elástico”⁴²⁴. A propósito, é considerável a parcela da doutrina que reconhece esse “regime de

⁴²¹ CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela**. 2006, p. 32.

⁴²² Importante registrar a doutrina de Monroy Palacios que, na tentativa de tornar mais técnica a verificação *in concreto* dos pressupostos exigidos à tutela de urgência, sugere uma sequência para a análise. Segundo defende, o exame da probabilidade deve preceder o do perigo de dano, pois só pode sofrer danos, ainda que potencialmente, um direito que exista ou que, pelo menos, é provável que exista (MONROY PALACIOS, J. José. Las relaciones entre *fumus boni iuris* y *periculum in mora*. ¿Interdependencia o subordinación? In: **Tutelas de urgência e cautelares**: estudos em homenagem a Ovídio A. Baptista da Silva, coordenação de Donaldo Armelin, São Paulo, Saraiva, 2010, p. 808.). Com base nisso, aponta a existência de relação de concorrência e subordinação entre *fumus* e *periculum*, remetendo-se à ideia sustentada pelo italiano Claudio Consolo, segundo a qual o juiz deveria necessariamente subordinar a análise do *periculum* à do *fumus* (Cf: CONSOLO, Claudio. *Periculum in mora* e *fumus boni iuris*. In: **Il nuovo processo cautelare**. Problemi e casi, Torino, Giappichelli, 1998).

⁴²³ MONROY PALACIOS, J. José. Las relaciones entre *fumus boni iuris* y *periculum in mora*. ¿Interdependencia o subordinación? 2010, p. 809.

⁴²⁴ LEITE, Gisele. Tutela Provisória no CPC 2015. 2016.

integração e de complementação recíproca”⁴²⁵, imbricação também reforçada por José Miguel Garcia Medina, nos seguintes termos:

Os pressupostos para a concessão da liminar de urgência não são examinados separadamente e, depois, somados, como se se estivesse diante de uma operação matemática. Há mútua influência, verdadeira interação entre eles⁴²⁶.

Nota-se, portanto, que *fumus* e *periculum* encontram-se interligados e sua verificação não deve ocorrer de forma isolada, antes, porém, deve considerar a influência de um terceiro pressuposto, que consiste na ausência de perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

3.3.3 Ausência de perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão

A vedação ao “perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão” impõe ao jurisdicionado demonstrar que, caso seja concedida a tutela fundada na urgência e, posteriormente, essa revelar-se inadequada, será possível reverter seus efeitos, a fim de cessar o impacto na esfera jurídica daquele que os suportou inicialmente.

Por se tratar de uma vedação, é comum na prática forense o emprego da expressão “requisito negativo” que, independentemente da alcunha, busca evitar danos irremediáveis oriundos da concessão de uma tutela temerária.

A regra, na análise de Eduardo Talamini, consagra o fato de que “a aferição do perigo na demora não obtém como ser feita em uma perspectiva unilateral” e, sendo assim, é preciso ponderar não “apenas os riscos da demora que o beneficiário da medida corre, caso ela não seja concedida”, mas, mediante perspectiva idêntica, “os riscos de igual espécie que o adversário sofrerá, se a providência for deferida (considerando, para ambos os lados, o perigo da irreversibilidade e a relevância dos bens jurídicos envolvidos)”⁴²⁷.

Arruda Alvim ensinou que a análise da irreversibilidade busca, na verdade, “identificar uma situação criada em relação à realização dos efeitos, que serão produzidos, sem a possibilidade de desfazimento”. Nesse ponto, destacou não haver

⁴²⁵ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 147.

⁴²⁶ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito Processual Civil Moderno**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 474.

⁴²⁷ TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer e sua extensão em relação aos deveres de entrega de coisa** (CPC, arts. 461 e 461-A; CDC, art. 84). p. 355.

irreversibilidade quando “o bem comprometido por causa da eficácia do provimento puder ser integralmente reposto por pecúnia”⁴²⁸.

Vale dizer, a irreversibilidade consiste na impossibilidade de retorno ao *status quo* ou equivalente àquele anterior ao deferimento da medida. A ordem do legislador está calcada, sobretudo, na provisoriedade da tutela de urgência, o que torna compreensível a necessidade de demonstrar não haver perigo de o provimento provisório tornar-se irreversível.

A esse respeito, ensinou Teori Zavascki que a antecipação de uma tutela provisória irreversível afastaria a observância do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, “ante a irreversibilidade da situação de fato”. Segundo o autor, nesses casos, o próprio prosseguimento do processo seria absolutamente inútil⁴²⁹, pois a concessão ou denegação, embora necessária e, portanto, justificável, ostentaria caráter definitivo:

Casos haverá, e esses certamente são casos extremos, em que o conflito de direitos é tão profundo que apenas um deles poderá sobreviver, já que a manutenção de um importará o sacrifício completo do outro. [...] Em casos dessa natureza, um dos direitos fundamentais colidentes será sacrificado, não por vontade do Juiz, mas pela própria natureza das coisas. *Ad impossibilia nemo tenetur*. Caberá ao juiz, com redobrada prudência, ponderar adequadamente os bens e valores colidentes e tomar a decisão em favor dos que, em cada caso, puderem ser considerados prevalentes à luz do direito. A decisão que tomar, em tais circunstâncias, é mais que antecipação provisória; é concessão ou denegação da tutela em caráter definitivo⁴³⁰.

Outro fato que justifica a cautela do legislador é o reconhecimento de que o exercício do contraditório (postergado), a instrução probatória e a cognição exauriente que seguirão a análise inicial poderão indicar que, na verdade, nunca houve urgência e, sendo assim, a tutela diferenciada deverá ser revogada e o *status quo* à sua concessão, restabelecido.

A preocupação legislativa não é novidade do diploma processual de 2015, ao contrário, é contemporânea à introdução da chamada “antecipação de tutela” no

⁴²⁸ ALVIM, José Manoel de Arruda. Anotações sobre alguns aspectos das modificações sofridas pelo processo hodierno entre nós: evolução da cautelaridade e suas reais dimensões em face do instituto da antecipação de tutela. As obrigações de fazer e de não fazer. Valores dominantes na evolução dos nossos dias. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 97, 2000.

⁴²⁹ ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da tutela**. 2009, p. 97.

⁴³⁰ ZAVASCKI, Teori Albino. Antecipação da tutela e colisão de direitos fundamentais. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). **Reforma do Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 163-162.

ordenamento brasileiro. Mesmo a codificação anterior previa a vedação da ferramenta de antecipação da tutela na hipótese de *perigo de irreversibilidade do provimento antecipado*, conforme redação do artigo 273, § 2º, Do CPC/73.

À época, autores como Flávio Luiz Yarshell apontavam ser a irreversibilidade “um fator que pode atuar tanto para a concessão, quanto para a denegação da tutela antecipada” pelo que, conflitandose os valores, “será [seria] preciso confrontar os benefícios e malefícios da concessão e da negação”⁴³¹. Vale dizer, a análise da proporcionalidade é, desde o princípio, fator decisivo para o estudo da irreversibilidade e, segundo o mesmo autor:

se não resolve inteira e satisfatoriamente essa complexa questão, representa, pelo menos, a busca de um critério atento à preservação da efetividade dos provimentos jurisdicionais⁴³².

A doutrina de então divergia a respeito do perigo de irreversibilidade. Araken de Assis afirmava ser “impossível distinguir entre irreversibilidade do provimento e irreversibilidade dos efeitos fáticos do provimento”, pelo que, em sua visão, o pressuposto consistia “na impossibilidade de retorno à situação anterior”, ou seja, estava relacionado “com o objeto da antecipação”. O autor, contudo, ressaltou impressões contrárias de Luiz Guilherme Marinoni e Edgard Antônio Lippmann Junior, para quem a irreversibilidade atingiria apenas “questões de direito” e, por isso, não abrangeria “absolutamente nada”⁴³³. José Roberto Bedaque, por sua vez, frisava que a irreversibilidade se refere aos efeitos e não ao provimento em si⁴³⁴.

A esse respeito, Eduardo Talamini afirmou que, juridicamente, o provimento de urgência, por ser provisório, seria sempre reversível, pois, deixando-se a decisão definitiva acerca da razão do jurisdicionado para o final do processo, o objeto da demanda jamais se esgotaria por concessão de medidas urgentes⁴³⁵.

⁴³¹ YARSHELL, Flávio Luiz. Antecipação de tutela específica nas obrigações de declaração de vontade, no sistema do CPC. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 171-180, 1997, p 178.

⁴³² YARSHELL, Flávio Luiz. Antecipação de tutela específica nas obrigações de declaração de vontade, no sistema do CPC. 1997, p 178.

⁴³³ ASSIS, Araken de. Antecipação de Tutela. 1997, p. 27.

⁴³⁴ BEDAQUE, José Roberto. Considerações sobre a antecipação da tutela jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 221-245, 1997, p. 237.

⁴³⁵ TALAMINI, Eduardo. Notas sobre as recentes limitações legais à antecipação de tutela. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 125-134, 1997, p. 127.

Teresa Arruda Alvim, por sua vez, destaca que reversibilidade é ínsita à provisoriedade, pelo que os efeitos da decisão de concessão devem ser, em regra, reversíveis, por estarem sujeitos à substituição por outra decisão que infirme, revogue ou casse a tutela provisória.

Segundo observou a autora, “somente poderão não sê-lo em casos excepcionalíssimos, em que, pela adoção do princípio da proporcionalidade e da ponderação de dois ou mais valores igualmente relevantes para o sistema (a vida *versus* patrimônio, por exemplo)”, o julgador está autorizado a conceder tutela provisória irreversível no plano fático.⁴³⁶

Nesse ponto, questão relevante é a chamada irreversibilidade recíproca, verificada quando o risco cerca ambas as partes do processo. Vale dizer, tanto o deferimento da tutela de urgência quanto o seu indeferimento, produzirão, igualmente, resultado prático irreversível^{437 438}. Em tais casos, “cessa a vedação e passa a ser possível – desde que presentes os outros dois requisitos – a concessão da tutela de urgência satisfativa”⁴³⁹.

Havendo confronto entre dois ou mais princípios e, sendo um deles de menor relevância, deve-se utilizar da *valoração*⁴⁴⁰ para empregá-los conjuntamente. De fato, somente o caso concreto pode revelar, através da *técnica de ponderação de princípios*⁴⁴¹, qual deles poderá ser sacrificado, ainda que de forma parcial.

Nesse ponto, a doutrina ensina que caberá ao julgador “proteger aquele que, não possuindo o bem da vida naquele momento, sofrerá maior impacto (é o exemplo da cirurgia)”⁴⁴².

⁴³⁶ WAMBIER, Teresa de Arruda Alvim. A impugnação, por mandado de segurança, de ato administrativo praticado com base em tutela de urgência, não definitiva, concedida pelo STJ. **Revista de Processo** | vol. 1 | p. 39 - 56 | Out / 2012 | DTR\2012\450950, p.07.

⁴³⁷ CÂMARA, A. F. Tutela antecipada e planos de saúde: conferência proferida em 6.10.2008 no fórum permanente de direito do consumidor da emerj. **Rev. Ciên. Jur. e Soc. da Unipar**. Umuarama. v. 11, n. 2, p. 737-753, jul./dez. 2008, p. 743.

⁴³⁸ A esse respeito, cumpre transcrever importante constatação de Alexandre Câmara: “É preciso deixar claro, porém, e desde logo, que não se afirma aqui que nos casos de irreversibilidade recíproca o juiz fica obrigado a conceder a tutela antecipada. A rigor, o que acontece nesses casos é que o juiz não fica proibido de concedê-la, e deverá decidir se antecipa ou não a tutela jurisdicional com base nos princípios que regem a solução dos casos de colisão de direitos fundamentais” (CÂMARA, A. F. Tutela antecipada e planos de saúde: conferência proferida em 6.10.2008 no fórum permanente de direito do consumidor da emerj. **Rev. Ciên. Jur. e Soc. da Unipar**. Umuarama. v. 11, n. 2, p. 737-753, jul./dez. 2008, p. 745.)

⁴³⁹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 145.

⁴⁴⁰ DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

⁴⁴¹ ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica**. 2. ed. São Paulo: Landy, 2005.

⁴⁴² DONIZETTI, Elpidio. **Curso didático de direito processual civil**. 2017, p. 403.

Com efeito, “a irreversibilidade deve ser analisada por mais de um ângulo, pois o processo não tem por finalidade tutelar os interesses de apenas um dos sujeitos parciais”⁴⁴³. Assim, a chave para solucionar a questão será sempre o princípio da proporcionalidade, que indicará o interesse mais relevante a ser protegido, a fim de afastar o risco mais grave⁴⁴⁴.

De toda sorte, por constituir exceção ao texto legislativo, a relativização desse pressuposto deve ocorrer em casos excepcionais, nos quais o indeferimento da medida puder causar riscos mais graves que a irreversibilidade. Ademais, deverá ser sempre precedida de análise à luz do princípio da proporcionalidade, que determinará a proteção do interesse mais relevante e afastará o risco mais grave⁴⁴⁵.

Nesse sentido, já sob as lentes da atual codificação, a doutrina alerta para o fato de que a irreversibilidade não pode fulminar de plano as chances de concessão da tutela provisória.

A irreversibilidade não pode atuar como um limite intransponível à técnica da tutela jurisdicional diferenciada [...] compete ao juiz examinar os diferentes pesos dos valores que estão em jogo ou, simplesmente, a proporcionalidade da providência; significa que o órgão jurisdicional deve mostrar-se consciente, sempre por meio de decisão motivada, dos benefícios e malefícios da concessão e da denegação – trata-se de medir o periculum in mora comparando-o com o periculum in mora reverso⁴⁴⁶.

Por tudo isso, o estudo da (ir)reversibilidade no caso concreto comporta relativização, conforme adiante se passa a analisar.

3.3.3.1 Relativização na análise da reversibilidade

A partir da premissa de que a “reversibilidade, como requisito da antecipação de efeitos, não pode ser levada às últimas consequências”⁴⁴⁷, doutrina e

⁴⁴³ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Tutela provisória na atualidade, avanços e perspectivas: entre os 20 anos do art. 273 do CPC de 1973 e a entrada em vigor do novo CPC. In: BUENO, Cassio Scarpinella et al (coords.). **Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 233-253, p. 240.

⁴⁴⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 517.

⁴⁴⁵ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado**. 2017, p. 497.

⁴⁴⁶ LUCÓN, Paulo Henrique dos Santos. **Tutela provisória e julgamento parcial no CPC de 2015: avanços e perspectivas**. Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas. 1ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 325-341, p. 329.

⁴⁴⁷ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela provisória: analisada à luz das garantias constitucionais da ação e do processo** – 6 ed., rev. e refundida. - São Paulo: Malheiros, 2021, p. 267.

jurisprudência têm analisado a questão mediante doses de relativização. De fato, os tribunais têm tratado o pressuposto com menor rigor e concedido provimentos antecipados mesmo quando há perigo de irreversibilidade, desde que tal perigo seja dúplice, tal como ocorre nas situações de natureza alimentar e que ofereçam risco à saúde do requerente.

Diante disso, instaura-se um dilema, pois, de um lado, o deferimento da medida, impondo ao réu o ônus de suportá-la, pode causar-lhe prejuízo irreversível e, de outro, o indeferimento pode sujeitar o autor a prejuízos também irreversíveis. Assim, em tais casos, recomenda-se “observar uma linha de equilíbrio com a qual o juiz leve em conta os males a que o interessado na medida se mostra exposto e também os que poderão ser causados à outra parte se ela vier a ser concedida”⁴⁴⁸.

De fato, “a interpretação literal do requisito da irreversibilidade impede que crises de direito material eivadas de extrema urgência sejam apreciadas, violando o próprio fim a que o instituto se destina”, daí a necessidade de “mitigação deste requisito negativo, sob a égide do princípio da proporcionalidade”⁴⁴⁹.

Em suma, os tribunais vêm ponderando a irreversibilidade da medida com a irreversibilidade do indeferimento e, sopesando os riscos, orientam que a tutela deve ser deferida sempre que sua negativa trouxer ao autor danos mais graves que a concessão traria ao réu.

Nesse sentido, o Fórum Permanente de Processualistas Civis – FPPC editou o Enunciado n. 419, de acordo com o qual “não é absoluta a regra que proíbe tutela provisória com efeitos irreversíveis”. A redação reflete verdadeiro reconhecimento de que a previsão legislativa comporta exceções e não engessa a análise no plano abstrato.

O entendimento visa, basicamente, privilegiar a dignidade humana e não altera a provisoriedade da medida. Tal característica (provisoriedade) mantém-se preservada ainda que se admita a mitigação da vedação à irreversibilidade ou, ainda, a concessão de tutela irreversível. Por certo, a tutela de urgência não perde

⁴⁴⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova era do processo civil**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 64.

⁴⁴⁹ DONIZETTI, Elpídio. **Novo código de processo civil comentado** (Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015): análise comparativa entre o novo CPC e o CPC/73. São Paulo: Atlas, 2015, p. 234.

tal atributo, porquanto permanece longe de declarar existência ou inexistência de direitos, o que será objeto de ulterior⁴⁵⁰.

A literatura defende que a questão “deve ser avaliada pelo juiz em cada caso concreto, ponderando os valores em discussão” uma vez que “o direito que se objetiva garantir por meio da tutela antecipada pode ter peso superior à eventual alegação de irreversibilidade”⁴⁵¹.

É de se notar que, tal como o “*fumus boni iuris*”, a irreversibilidade admite gradações e, sendo assim, “quanto maior for o grau de irreversibilidade da tutela, tanto maior será a definitividade da satisfação”⁴⁵². Nesse contexto, a doutrina passou a se debruçar sobre a preponderância de um pressuposto sobre o outro, conforme se passa a analisar.

3.4 TEORIAS SOBRE A PREPONDERÂNCIA DO FATO URGENTE, TRADUZIDO NA IDEIA DE *PERICULUM IN MORA*, SOBRE OS DEMAIS PRESSUPOSTOS PARA CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA

Uma vez analisado cada um dos pressupostos exigidos para a concessão da tutela de urgência, convém investigar a ideia de preponderância e prevalência sobre eles. A questão que se coloca é atinente ao predomínio do “perigo de dano” sobre a probabilidade do direito e irreversibilidade dos efeitos da decisão.

É cediço que a tutela de urgência reflete a premente necessidade de obtenção do bem da vida pleiteado em juízo. Por certo, a carência iminente do provimento, seja ele cautelar ou antecipado, antecedente ou incidental, traduz, muitas vezes, o desespero do jurisdicionado, que encontra no judiciário a única via para solução do impasse.

Enquanto a probabilidade do direito é sempre necessária para deferimento desse tipo de tutela, o perigo de dano e o risco ao resultado útil do processo são alternativos entre si, porquanto a presença de apenas um deles é suficiente para a

⁴⁵⁰ YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. Tutela de urgência definitiva? Medidas autossatisfativas (Argentina), medidas provisionais (Brasil) e a proposta de estabilização da antecipação de tutela. **Revista de Processo** | vol. 231/2014 | p. 125 - 141 | Maio / 2014| DTR\2014\1785, p. 5.

⁴⁵¹ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Novo Código de Processo Civil**: principais modificações. Rio de Janeiro. Forense, 2015, p. 101.

⁴⁵² Um exemplo é a liminar demolitória, Cf: LEITE, Gisele. Tutela Provisória no CPC 2015. 2016.

concessão. Quanto à irreversibilidade, como demonstrado, pode ser afastada, a depender de certos fatores.

Especificamente no que tange ao “*perigo de dano*” ou “*risco ao resultado útil do processo*”, conforme já dito, representam, na prática, a possibilidade de que, caso não apreciado o pleito imediatamente, o autor sofra danos em razão do cerceamento de seu direito (o qual geralmente encontra-se ameaçado) ou o processo se torne inútil.

No âmbito das tutelas satisfativas, que refletem situações embaraçosas e nas quais o perigo de dano é latente, é possível vislumbrar, em certos casos, a possibilidade de flexibilização da análise da prova do direito alegado pela parte. Já a presença do *fumus boni iuris* não pode ser flexibilizada, ou existe ou não existe, ainda que admita gradações.

A abordagem revela que os pressupostos para concessão de tutela de urgência são, de fato, “pautas móveis”, que podem apresentar-se em graus distintos e, por isso, ser suficiente a presença de apenas um deles, desde que em “peso decisivo”. Assim, o que importa, no final das contas, é a “imagem global” do caso⁴⁵³.

Em razão dessa relação de imbricação entre os pressupostos, quando o fato urgente é comprovado, cria-se margem para o abrandamento da análise da probabilidade do direito alegado. A premissa baseia-se na seguinte percepção, já destacada em tópico anterior:

o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* são vistos como pautas ‘móveis’, que podem se apresentar em graus ou níveis distintos e que, por isso, não são suscetíveis de fixação em termos genéricos⁴⁵⁴.

Em sentido semelhante, mesmo antes da edição no diploma atual, Eduardo Talamini já defendia que a relação entre a probabilidade do direito e o risco de dano opera-se mediante “razão inversamente proporcional: quanto maior o *periculum in mora*, menor o grau de probabilidade do direito invocado será necessário para a concessão da medida, e vice-versa”⁴⁵⁵.

Com base nisso, surgiram teorias que tratam de uma certa “compensação” entre o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. Dentre as principais, está a chamada “regra” ou “teoria da gangorra”, consubstanciada na seguinte máxima: *quanto maior*

⁴⁵³ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O “direito vivo das liminares”**. 2011, p. 158.

⁴⁵⁴ COSTA, Eduardo José da Fonseca. *As liminares ambientais e o princípio da precaução*. 2013.

⁴⁵⁵ TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer e sua extensão em relação aos deveres de entrega de coisa** (CPC, arts. 461 e 461-A; CDC, art. 84). p. 355.

*o periculum evidenciado, menor o fumus a ser exigido para a concessão da tutela de urgência pretendida*⁴⁵⁶.

A analogia com uma gangorra se explica pelo fato de que, numa das pontas, tem-se o *fumus boni iuris* e, noutra, o *periculum in mora*. Sob essa perspectiva, far-se-á a análise da proporcionalidade, do “juízo do mal maior⁴⁵⁷”, no qual o fator de maior peso para *pender a gangorra*, para um lado ou para o outro, é o *periculum in mora*⁴⁵⁸.

A “regra” estabelece que o fator determinante para a concessão de uma tutela de urgência reside justamente no requisito do *periculum in mora*. Em síntese, a tese prega que os pressupostos autorizativos da concessão da tutela de urgência – compreendendo-se a tutela cautelar e antecipação de tutela satisfativa – devem ser analisados sob o crivo da “teoria da gangorra” e, a menos que se anteveja a completa inconsistência do direito alegado, deve-se confrontar a necessidade do provimento com o perigo da demora na prestação jurisdicional⁴⁵⁹. Assim, é possível afirmar que:

o juízo de plausibilidade ou de probabilidade fica num segundo plano, dependendo do *periculum evidenciado*. Nesse sentido, mesmo em situações que o magistrado não vislumbre um “fumão”, dependendo do bem em jogo e da urgência (*periculum*) demonstrada, deverá ser deferida a tutela de urgência, mesmo que satisfativa⁴⁶⁰.

Em sentido idêntico, Eduardo José da Fonseca Costa, em sua obra *O direito vivo das liminares*, afirma que, embora nos manuais de processo civil (*law-in-books*) os pressupostos sejam cumulativos, na prática (*law-in-action*), a situação é outra.

⁴⁵⁶ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. **Tutela Provisória** – Tutela de urgência e tutela de evidência. Do CPC 1973 ao CPC 2015. 2015, p. 144.

⁴⁵⁷ A expressão foi anteriormente utilizada por Candido Rangel Dinamarco, conforme se lê nas p. 63-65 da sua obra *Relendo princípios e renunciando a dogmas*. DINAMARCO, Rangel Cândido. *Relendo princípios e renunciando a dogmas*, 2003.

⁴⁵⁸ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. *Tutela provisória (evolução e teoria geral)*. 2017.

⁴⁵⁹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo**. Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier, 2015, p. 498.

⁴⁶⁰ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. A “prova” exigida para concessão da tutela de urgência: a demonstração, no plano processual, dos requisitos autorizadores para concessão da tutela cautela e da antecipação de tutela. In: Olavo de Oliveira Neto; Elias Marques de Medeiros Pinto; Ricardo Augusto de Castro Lopes. (Org.). **A prova no direito processual civil**. 1ed.São Paulo: Editora Verbatim Ltda., 2013, v. 1, p. 407-426, p. 422. Disponível em: <http://silvaribeiro.com.br/artigospdf/a4.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2020.

Segundo o autor, nesse quesito, “a práxis é fluida e colorida; a dogmática, rígida e monocromática”⁴⁶¹. Partindo disso, reconhece que:

No dia a dia do foro, quanto mais “denso” o *fumus boni iuris*, com menor rigor o *periculum in mora* é exigido; por outro lado, quanto mais “denso” o *periculum in mora*, com mais flexibilidade se olha para o *fumus boni iuris*. Com outras palavras: é possível que a presença “forte” de um pressuposto “compense” a presença “fraca” do outro. Porém, a valoração dessa “suficiência compensatória” cabe ao juiz, que a realiza no caso concreto e dentro de uma “margem controlada de discricionariedade”⁴⁶².

Daí conclui haver um “vaso comunicante” entre os dois pressupostos, o que, segundo ele, não se trata de uma novidade, visto que tal comunicação é “*de existência insuspeita para a boa e velha doutrina*”⁴⁶³, a qual há tempos já considerava que:

A concessão de uma medida de urgência passa sempre pelo crivo da sua necessidade e possibilidade conforme a situação dos autos, no caso concreto com a qual se depara o magistrado. Assim, a prática já tem o costume de abrandar o rigor dos requisitos legais quando, uma vez requerida a medida, o bom senso concluir estar demonstrada a urgência e a possibilidade de o requerente ter razão, de tal forma que danos possam ser evitados⁴⁶⁴.

Igualmente, Agustín Gordillo reconhece a existência de uma “*ballanza entre el periculum y la verossimilitud*”:

El fumus y el peligro en la demora o la gravedad o irreparabilidad del daño – funcionan en vasos comunicantes: a mayor verossimilitud del derecho cabe exigir menor peligro en la demora; a una mayor gravedad o irreparabilidad del perjuicio se corresponde una menor exigencia en la verossimilitud *prima facie* del derecho. Dicho en otras palabras, tales requisitos se hallan relacionados en que a mayor verossimilitud del derecho cabe ser menos exigente en la gravedad e inminencia del daño y viceversa, cuando existe el riesgo de un daño extremo e irreparable, el rigor acerca del *fumus* se debe atenuar⁴⁶⁵.

Com efeito, quando demonstrado que a situação de urgência pode comprometer o direito alegado, existindo uma probabilidade, ainda que mínima, de tal direito pertencer de fato ao requerente, não é razoável que se negue a tutela de

⁴⁶¹ COSTA, Eduardo José da Fonseca. O “**direito vivo das liminares**”. 2011, p. 19.

⁴⁶² COSTA, Eduardo José da Fonseca. O “**direito vivo das liminares**”. 2011, p. 19-20.

⁴⁶³ COSTA, Eduardo José da Fonseca. O “**direito vivo das liminares**”. 2011, p. 20.

⁴⁶⁴ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. 2004, p. 128.

⁴⁶⁵ GORDILLO, Agustín. **Tratado de derecho administrativo**: parte general, v. 1. 10ª Ed, Buenos Aires: Fund. De Derecho Administrativo, 2009.

urgência. Tais casos, sem dúvida, representam situações especiais, nas quais o requisito da aparência do direito está enfraquecido, mas a urgência é destacada⁴⁶⁶, daí porque a relativização do pressuposto atinente ao *fumus boni iuris* tem ampla aceitação na literatura e jurisprudência.

É certo, contudo, que a aplicação dessas teorias não tem o condão de extirpar a análise probatória dos elementos aptos para demonstrar a probabilidade do direito do requerente, mas tão somente de torná-la mais branda, pois é evidente que a demonstração deverá sempre ocorrer, ainda que em grau menor. Reforçando essa ideia, ao tratar da questão, Arlete Inês Aurelli sustenta que, independentemente da relativização do grau de *fumus* demonstrado, em qualquer modalidade de tutela de urgência, “o requerente da medida sempre terá que cumprir esse requisito”⁴⁶⁷.

Outrossim, a praxe indica que a intensidade desse abrandamento geralmente está relacionada ao bem da vida tutelado. Nesse aspecto, o exame dos “elementos que evidenciem a probabilidade do direito” tende a ser mais abrandado quando o bem da vida *sub iudice* envolve direitos fundamentais, ligados ao imperativo da dignidade da pessoa humana, como, por exemplo, o direito à saúde e, do contrário, tende a ser mais acurado quando ostenta cunho eminentemente patrimonial. É o que se extrai da lição de Barbosa Moreira que, mediante exemplos, sintetiza a questão:

Importa observar que, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, se manifesta forte propensão a abrandar o aparente rigor da norma. Em alguns casos, realmente, a antecipação afigura-se imprescindível para salvaguardar o direito em jogo, e não deve bastar para excluir-lhe a possibilidade a circunstância de serem irreversíveis os respectivos efeitos. Vejamos dois exemplos. Há necessidade urgente de submeter menor a uma transfusão de sangue, para salvar-lhe a vida, mas um dos pais opõe-se ao ato, por motivo religioso, e faz-se necessário requerer ao juiz o suprimento da autorização: se não for obtido *incontinenti*, o provimento já não será útil. O ofendido em sua honra requer a apreensão do jornal que contém matéria injuriosa: a não ser que se antecipa a tutela, os exemplares já terão circulado e causado no seio da comunidade a repercussão nociva à reputação do lesado. Nessas hipóteses, e em várias outras, a antecipação produzirá efeitos irreversíveis: não se poderá restituir à fonte o sangue transfundido; o jornal apreendido não mais circulará utilmente. Os autores

⁴⁶⁶ PEREIRA, Hélio do Valle. **Manual da Fazenda Pública em Juízo**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 257.

⁴⁶⁷ AURELLI, Arlete Inês. Tutela provisória de urgência no Novo CPC: Remanesce a necessidade de distinção entre antecipação e cautelares? In: **Tutela Provisória no Novo CPC**. BUENO, Cassio Scarpinella; LUCON, Paulo Henrique dos Santos; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de; OLIVEIRA NETO, Olavo de. (Coord.). São Paulo: Saraiva, 2016, p. 29.

que se têm ocupado da questão sublinham que, em casos assim, a proibição de antecipar a tutela, se levada ao pé da letra, poderia surtir, por sua vez, efeitos igualmente irreversíveis. Sem a oportuna transfusão de sangue, o menor provavelmente morreria; não haveria como recolher os exemplares vendidos do jornal, e muito menos como apagar da mente dos leitores a impressão já produzida. Efeitos irreversíveis podem surgir, portanto, quer no caso de conceder-se, quer no de negar-se a antecipação. É mister encontrar uma saída para esse beco. E a atitude mais razoável consiste em proceder a uma valoração comparativa dos riscos; em outras palavras, balancear os dois males, para escolher o menor⁴⁶⁸.

Evidenciada a relevância prática do tema, que repercute, inclusive, no âmbito do direito probatório, é possível afirmar que a ideia central dessas teorias foi absorvida pela atual legislação processual, que passou a aceitar a simples presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito como suficiente para satisfazer a noção de *fumus boni iuris*.

Ademais, é notório que a relativização desse pressuposto em face da urgência guarda aptidão para fomentar a prestação de uma tutela jurisdicional alinhada aos valores da justiça e eficiência, por meio da prolação de decisões adequadas à solução da crise jurídica posta em juízo, sempre em harmonia com os preceitos essenciais do processo civil.

Diante disso, fácil constatar que é forte na doutrina a concepção de que “o “fiel da balança”, a “pá de cal” para a concessão, ou não, da tutela de urgência – seja pela técnica cautelar ou antecipatória – reside no *periculum in mora*”⁴⁶⁹, traduzido pelo legislador de 2015 na expressão “perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo” que, em última análise, veicula a noção de urgência.

3.5 ASPECTO PROBATÓRIO DA URGÊNCIA

A compreensão de que a urgência é fenômeno que ocorre em razão das circunstâncias (agente externo ao processo) do fato urgente, impõe ao operador a identificação de diversos fatores, dentre eles: o agente externo causador da urgência, sobre quem ele incide e as consequências decorrentes de sua incidência.

⁴⁶⁸ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Antecipação da tutela**: algumas questões controvertidas. Temas de direito processual – Oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 82-83.

⁴⁶⁹ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. A “prova” exigida para concessão da tutela de urgência: a demonstração, no plano processual, dos requisitos autorizadores para concessão da tutela cautela e da antecipação de tutela. In: Olavo de Oliveira Neto; Elias Marques de Medeiros Pinto; Ricardo Augusto de Castro Lopes. (Org.). **A prova no direito processual civil**. 1ed. São Paulo: Editora Verbatim Ltda., 2013, v. 1, p. 407-426, p. 422. Disponível em: <http://silvaribeiro.com.br/artigospdf/a4.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2020.

Nota-se que todas as questões apontadas são de ordem fática e, por isso, necessitam ser provadas. Nessa ordem de ideias, não basta alegar um fato urgente, é preciso comprovar a urgência que o qualifica e, ainda, que em razão dela, o direito invocado pode perder-se no tempo.

No que toca ao perigo de dano ao direito que se diz ameaçado (“receio de lesão”), segundo ensinou Ovídio Baptista da Silva, deve o autor dar segura demonstração de sua ocorrência. Ele destacou que a prova do “estado perigoso” deve demonstrar que o risco de periclitación do interesse é real e objetivo e não simples temor subjetivo, decorrente de avaliação exagerada ou errônea compreensão da realidade. Já em relação à prova do *perigo*, que, no código pretérito vinha expresso na locução “fundado receio de lesão grave e de difícil reparação”, o autor considerava não haver necessidade de se exigir prova cabal, tampouco prova do dano que se teme, o que seria impossível⁴⁷⁰.

Dito isso, nota-se que, na seara probatória, a urgência pode ser tratada mediante aspectos distintos, dentre os quais dois merecem análise mais acurada: a prova da urgência (*periculum in mora*) e como ela interfere na demonstração dos elementos que evidenciam a probabilidade do direito (*fumus boni iuris*).

Acerca da prova da urgência, deve abstrair, na medida do possível, as percepções subjetivas e individuais, privilegiando-se a constatação objetiva do fato urgente. Assim, o jurisdicionado não deve demonstrar porque, em sua opinião, tal questão é urgente e sim porque, objetivamente, ela oferece risco ao direito que se busca tutelar. Logo, é necessário comprovar que a urgência, “além de concernir a uma situação anormal e grave, tem que ser atual e específica”⁴⁷¹.

Nesse sentido, a prova da urgência exige não apenas a comprovação de determinado fato dito urgente, mas, também, de sua aptidão para comprometer o direito alegado. É preciso demonstrar em concreto que a espera pela tramitação mediante procedimento comum pode trazer dano ao direito ou risco ao resultado útil do processo, a depender do tipo de tutela de urgência invocada.

Em outras palavras, a situação urgente que encerra o *periculum in mora* não pode ser meramente ventilada, antes, porém, deve ser comprovada e sua avaliação guiará objetivamente a análise do pedido de tutela de urgência.

⁴⁷⁰ SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Doutrina e Prática do arresto ou embargo**. 1976, p. 145-146.

⁴⁷¹ ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro. **Revista Trimestral de Direito Público**, p. 292.

Partindo disso, interessante constatar que, ainda que provada, a urgência isoladamente considerada não é capaz de fundamentar a antecipação da tutela satisfativa. Nem mesmo a tendência atualmente verificada nos tribunais de, em certos casos, privilegiar-se a urgência em detrimento da probabilidade do direito, é suficiente para afastar a demonstração mínima de sua existência. Há, portanto, aqui, um paradoxo: ao mesmo tempo em que a urgência indica o elemento mais importante e preponderante na análise da tutela antecipada satisfativa, não é o bastante para fundamentar sua concessão. Vale dizer, é sempre necessária, mas não suficiente.

Assim, invocando novamente o exemplo de pedido de tutela de urgência satisfativa para custeio de procedimento médico por plano de saúde, a comprovação de urgência para sua realização não é suficiente para, isoladamente, fundamentar a concessão da tutela pretendida. É necessário que o jurisdicionado apresente outras comprovações, sobretudo que é beneficiário do referido convênio.

Nada obstante, embora, em regra, o fato urgente e sua aptidão para fulminar o direito alegado devam ser provados, há casos em que a urgência salta aos olhos e, por isso, é presumida, trata-se da urgência *in re ipsa*. A expressão latina significa “na própria coisa” e, portanto, dispensa maiores comprovações. Em tais situações, a urgência é ínsita ao fato alegado e, provando-se o fato, presume-se sua aptidão para fulminar o direito da parte.

É exatamente o caso da tutela de urgência para preservação do meio ambiente, em que, comprovando-se o fato danoso ou potencialmente danoso, não há que se falar em prova da urgência para só então impedi-lo ou cessá-lo, pois “quando se está em jogo a tutela do equilíbrio ecológico a urgência é presumida, porque ínsita à proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado”⁴⁷².

Interessante a constatação de que não se trata de dispensar a prova da urgência, mas sim de, em certos casos, admitir que ela está implicitamente acoplada à prova do fato urgente. É dizer, provando-se o fato, fica evidente a urgência que, neste tipo de tutela, corresponde à aptidão para causar dano ou risco ao resultado útil do processo.

⁴⁷² RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente tutela contra o ilícito, o risco e o dano ao equilíbrio ecológico**. 2021, p. 294. Ainda, afirma o autor que: a prova da urgência é dispensada porque ela é *in re ipsa*, presumida, porque inserta tanto no dever de precaução quanto no dever de restauração. Precaver e restaurar o mais rápido possível é imanente à tutela do ambiente em razão das suas próprias características..

Vale a ressalva, a urgência *in re ipsa* de modo nenhum autoriza a concessão de decisões embasadas em sensações ou convicções íntimas. De fato, isso significa que, em tais situações, pressupõe-se a urgência, com postergação do contraditório, porém, permitindo-se, obviamente, prova em contrário. A propósito, é preciso cuidar para que a análise dessa urgência *in re ipsa* ocorra em conformidade com a estrutura da tutela provisória fundada na urgência, sem adentrar no âmbito da evidência.

Ainda, a expressão *in re ipsa* não pode levar à artificialização da compreensão da urgência, tampouco ser usada indistintamente como “palavra-chave” para motivar concessões de tutelas temerárias fundadas na urgência. Não é demais mencionar que a expressão não deve constituir argumento *ad terrorem* para justificar ausência de provas, ausência de fundamentação ou prova em contrário, sob pena de ruir com os valores constitucionais que norteiam o procedimento.

Dito isso, cumpre mencionar que a expressão representa apenas uma modalidade de urgência, assim, obviamente, nem toda urgência será *in re ipsa*, sem que isso signifique que aquela que assim não for está fora do âmbito de definição da urgência.

Nesse ponto, é de se notar, que, aparentemente, o legislador aumentou a rigidez para o reconhecimento da urgência em certas situações. Um exemplo disso é a alteração que retirou dos embargos do devedor o efeito suspensivo *ope legis*. Antes, a iminência de expropriação indicava uma urgência presumida que, após alterações, precisa ser comprovada e analisada mediante requerimento.

Já no caso da tutela provisória de urgência, em sentido diverso, como se disse, a prova do direito alegado admitiu certo abrandamento, vez que não é mais necessária prova inequívoca de verossimilhança, mas simples probabilidade. A mitigação deve-se, de um lado, à fluidez do termo urgência e, de outro, à natureza diferenciada do procedimento empregado para tutelá-la. Tratando-se de termo amplo e de difícil definição, parece correto exigir comprovação efetiva, que indique em concreto sua potencialidade de causar danos. Em contrapartida, o encurtamento do rito previsto para tais casos é incompatível com esgotamento de dilação probatória, daí porque faz sentido o legislador passar a exigir probabilidade em vez de prova inequívoca.

A seu turno, diferente do que ocorre com o fato urgente e sua aptidão para causar danos ou risco ao resultado útil do processo, a comprovação do direito

ameaçado pela situação de urgência faz-se mediante juízo de probabilidade. Isso significa que o direito deduzido não precisa ser provado, mas provável. Nesse sentido:

Não é dado ao juiz exigir prova cabal do dano, mas é certo que ao avaliar o periculum in mora decidirá sobre fatos postos à sua apreciação, que possam ser objetivamente considerados. Noutra extremo, fica evidente que não basta mera ilação ou uma opinião subjetiva da parte⁴⁷³.

Em virtude dessas particularidades, a questão relativa ao aspecto probatório da urgência não é simples e reflete a opção legislativa de tratar tal fenômeno mediante procedimento diferenciado. Muito por isso, visto que a tutela de urgência se processa mediante procedimento próprio e, portanto, escapa daquilo que o legislador estabeleceu como regra geral, é preciso combater sua banalização, uma vez que sua aplicabilidade deve manter-se restrita aos casos abarcados pelos pressupostos autorizativos.

Nota-se, por tudo, que a já mencionada aceleração no ritmo das relações e a criação de novas necessidades pelo mercado de consumo na sociedade de risco, em que tudo é urgente⁴⁷⁴, demandaram esforços para evitar que a tutela de direitos mediante regime de urgência torne-se a regra geral. Não por outra razão é que a legislação estabelece critério para o reconhecimento do fato urgente que autoriza o manejo dessa técnica diferenciada.

Nessa ordem de ideias, uma vez que a urgência pode significar a inversão do ônus do tempo no processo, não é demais exigir que o fato urgente seja provado. A esse respeito, destaca-se a lição de Marinoni, para quem a distribuição do referido ônus deve ocorrer conforme a demonstração de seu direito, por uma questão de igualdade⁴⁷⁵.

Especificamente acerca do ônus probatório, deve-se estar atento à regra geral de distribuição, segundo a qual a prova incumbe ao autor, quanto ao fato

⁴⁷³ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. A "prova" exigida para concessão da tutela de urgência: a demonstração, no plano processual, dos requisitos autorizadores para concessão da tutela cautela e da antecipação de tutela. In: Olavo de Oliveira Neto; Elias Marques de Medeiros Pinto; Ricardo Augusto de Castro Lopes. (Org.). **A prova no direito processual civil**. 1ed. São Paulo: Editora Verbatim Ltda., 2013, v. 1, p. 407-426, p. 416. Disponível em: <http://silvaribeiro.com.br/artigospdf/a4.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2020.

⁴⁷⁴ Nesse sentido, Marilena Chauí: "Em nossa cultura e em nossa sociedade, costumamos considerar que alguma coisa só tem o direito de existir se tiver alguma finalidade prática, muito visível e de utilidade imediata". CHAUI, Marilena. **Convite à filosofia**. 2000, p. 10.

⁴⁷⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. Novo CPC ainda deixou pendente garantia sobre duração razoável do processo. 13 de abril de 2015.

constitutivo de seu direito e, ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. A sistemática indica a consolidada noção de que

o ônus, no âmbito da teoria do processo, se refere a situações desfavoráveis que podem surgir em decorrência da inércia ou fragilidade na prática de determinado ato. Assim, aquele autor que alega, mas não prova, terá o pedido julgado improcedente por não ter se desincumbido do seu ônus probatório⁴⁷⁶.

Deve-se considerar, ainda, que o aspecto probatório se associa à espécie de cognição empregada no processo. Essa explícita imbricação revela-se no fato de que, quanto mais exauriente a análise conferida pela lei ao julgador, mais rígida e criteriosa será a investigação a respeito do direito e da urgência alegados.

De todo modo, não se ignora que a atividade probatória pode revelar que o direito não assiste ao requerente outrora beneficiado com a concessão da tutela de urgência. Nesse caso, há quem entenda que os elementos inicialmente apresentados ofereciam uma “aparência de direito enganosa”, sem aptidão para confirmar o provimento ao final do processo⁴⁷⁷.

Assim, embora pareça óbvio, não é demais dizer que à decisão que concede a tutela de urgência são ínsitas a provisoriedade e a revogabilidade e, por tal razão, é passível de ser reconsiderada, cassada ou extinta a qualquer momento. É possível, ainda, que tal decisão perdure durante toda tramitação processual e não seja confirmada em sede de sentença. Tal hipótese pode decorrer de vários fatores, seja por nova análise do juízo, pelo provimento de recurso da parte contrária, por questões meramente formais ou, simplesmente, pela cessação do estado de urgência.

Em virtude disso, a análise deve ser guiada pela compreensão de que, embora por se tratar de questão fática, a urgência deve ser provada, tal comprovação nem sempre é simples e deve ser examinada a partir de diferentes enfoques.

⁴⁷⁶ NUNES, Dierle. **Ônus da dialeticidade**: nova “jurisprudência defensiva” no STJ?. Maio de 2017. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2017/05/25/onus-da-dialeticidade-nova-jurisprudencia-defensiva-no-stj/>. Acesso em: 10 dez. 2020.

⁴⁷⁷ GOMES, Frederico Augusto. A autonomia da lide de urgência no novo Código de Processo Civil (ou um tributo a Alcides Munhoz da Cunha no CPC/2015). **Revista de Processo**, v. 255, p. 183-209, 2016, p. 06.

Nesse particular, destaca-se que além de considerar a prova da situação de urgência deve-se, ainda, levar em conta sua influência na demonstração dos elementos que evidenciam a probabilidade do direito. Por certo, o indivíduo em situação de urgência encontrará maiores dificuldades em fazê-lo.

3.5.1 Urgência e hipossuficiência na coleta de material probatório

Os sentidos de urgência apontados no primeiro capítulo indicam que situações por ela qualificadas exigem ação imediata. Diante dessa constatação, é fácil perceber que, geralmente, quem está em condição de urgência dispõe de poucos recursos a seu favor e essa escassez não se limita ao aspecto financeiro.

Frisa-se, nesse ponto, que a legislação deixa claro que a urgência isolada não é suficiente para a concessão da tutela provisória desse tipo, devendo estar acompanhada de elementos que demonstrem a probabilidade do direito alegado. Como se disse, não basta provar a urgência do direito, deve-se comprovar que é provável que ele exista.

Ocorre que, dado o contexto em que surgem os pedidos urgentes, o requerente geralmente padece de dificuldades para reunir provas, tanto da urgência como do direito, daí se dizer que aquele que está em situação de urgência é hipossuficiente em relação à coleta da prova.

Com efeito, o reconhecimento dessa dificuldade é capaz de mitigar a rigidez na análise probatória. Assim, embora a robustez dos elementos de prova seja importante, sua ausência não pode conduzir automaticamente ao indeferimento de tutela de urgência, sob pena de desprezar os valores constitucionais que revestem a matéria. É o que ensina Cassio Scarpinella:

É evidente que, no processo de convencimento do magistrado, mesmo no exercício da tutela de urgência, a existência de elementos seguros, concretos, de prova (documentos, por exemplo), pode ser decisiva, mas isso é questão que não pode, por si mesma, apequenar o instituto, mormente quando se opta por partir de uma premissa de processo de resultados, desejado pela Constituição (art. 5º, XXXV)⁴⁷⁸.

Ao que tudo indica, imbuído dessa percepção, o legislador foi mais brando quanto à demonstração do direito alegado, passando a exigir mera probabilidade em

⁴⁷⁸ BUENO, Cassio Scarpinella. **Tutela Antecipada**. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 36-37.

detrimento de prova inequívoca da verossimilhança. Nesse ponto, destaca-se que juízo de verossimilhança e prova não se confundem:

Um dado não pode ser esquecido: a existência de prova não conduz necessariamente a um juízo de verossimilhança e ao acolhimento do pedido; e o juízo de verossimilhança não decorre necessariamente de atos probatórios.

[...]

De outro lado, nem sempre a verossimilhança advirá de prova. Na forma do art. 300 do CPC, basta que haja “elementos que evidenciem a probabilidade” do direito. Poderá assentar-se, por exemplo, em fatos incontroversos, notórios ou presumidos (a partir de máximas de experiência, por exemplo), ou decorrentes de uma coisa julgada anterior, que serve com fundamento da pretensão (efeito positivo da coisa julgada)⁴⁷⁹.

A partir dessas constatações, deve-se considerar que a urgência enquanto fato provoca certos desdobramentos na tramitação do processo. Primeiramente, destaca-se que, como a situação urgente é geralmente qualificada pela imprevisibilidade, na maioria das vezes, não há nada que o requerente da medida possa fazer para evitá-la e disso decorre a dificuldade de prová-la.

Ora, se é “na medida em que os acontecimentos vão se tornando previsíveis”, que se torna possível eliminar “a condição fortuita, inimaginável ou inesperada que se atribui a um fenômeno aleatório”, a imprevisibilidade retira do sujeito qualquer chance de antever o resultado danoso⁴⁸⁰, fato que, no meio processual, repercute diretamente no aspeto probatório.

Partindo das considerações gerais acerca da prova, mais precisamente da conhecida regra de distribuição do ônus probatório, a comprovação do alegado é incumbência daquele que alega. Nesse sentido, Michele Taruffo:

En este contexto suele decirse que la función de la prueba es la de proporcionar al juez elementos para establecer si un determinado enunciado, relativo a un hecho, es verdadero o falso. Correlativamente, suele decirse que un enunciado fáctico es verdadero si cuenta con la confirmación que las pruebas le proporcionan y es falso si las pruebas disponibles confirman su falsedad, y que no está probado si en el proceso no han sido aportadas pruebas suficientes para demostrar su verdad o falsedad⁴⁸¹.

⁴⁷⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Tutela Antecipada Sancionatória. In: **Revista Dialética de Direito Processual**, vol. 43, Outubro 2006, p. 21.

⁴⁸⁰ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente tutela contra o ilícito, o risco e o dano ao equilíbrio ecológico**. 2021, p. 111.

⁴⁸¹ TARUFFO, Michele. Consideraciones sobre prueba y verdad. Derechos y Libertades: **Revista del Instituto Bartolomé de las Casas**, Universidad Carlos III de Madrid, ano VII, jan-dez. 2002, p. 99-126, p. 114.

O autor conclui a lição afirmando que, a depender da prova apresentada nos autos é que o juiz decidirá de uma forma ou de outra, gerando consequências jurídicas diferentes em cada uma delas. Tal ensinamento reforça a consolidada noção de que a decisão judicial não surge automaticamente da subsunção do caso à norma jurídica, antes, porém, há necessária intervenção da prova no sentido de demonstrar a ocorrência dos fatos relevantes para formação do convencimento do juiz⁴⁸².

Em todo o caso, é sabido que nem mesmo em sede de cognição plena e exauriente a prova será capaz de revelar a verdade exata e, ainda que o requerente detenha os mais eficientes meios probatórios, será possível chegar, no máximo, a uma verdade provável, jamais absoluta. Nada obstante, utilizando a terminologia empregada por Michele Taruffo, embora não seja adequado falar em “graus de verdade”, é certo, porém, que quanto mais robustos os elementos de prova, maior será o grau de confiança, probabilidade e certeza formado acerca das afirmações deduzidas⁴⁸³.

Assim, embora não se ignore que a situação urgente limita o alcance do requerente da tutela de urgência, prejudicando-o na coleta de material probatório, importa que o pedido seja instruído com o maior número possível de elementos capazes de reforça-lo e, ainda que não apresente prova contumaz, contenha indícios, evidências, vestígios que ofereçam maior elucidação ao julgador, mesmo em escala menor e mediante procedimento mais enxuto. Dito isso, à medida que esse tipo de tutela se processa, principalmente, mediante cognição sumária, é importante que o requerente apresente em juízo tudo que estiver a seu alcance para demonstrar ser merecedor de técnica diferenciada.

Tratando-se, por exemplo, de pedido de tratamento médico, é muito comum que o autor, justamente por estar sofrendo os males decorrentes da enfermidade que busca tratar, não consiga reunir elementos probatórios suficientes para demonstrar as particularidades e índices de eficácia do tratamento pretendido.

⁴⁸² LEITE, Gisele. Apontamentos sobre a teoria geral da prova. **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil**, São Paulo, v. 12, n. 84, p. 50-79, jul. 2013, p. 50-54.

⁴⁸³ Nesse sentido: Estas limitaciones, intrínsecas al contexto en el que es utilizada la prueba judicial, pueden incidir sobre el grado de verdad (o mejor: sobre el grado de confianza, o de probabilidad o de certeza) que puede ser atribuido a los enunciados fácticos, pero no excluyen que a través de las pruebas sea posible determinar la verdad o falsedad de estos enunciados y, por tanto, sea posible conocer los hechos de los que esos mismos enunciados se ocupan. TARUFFO, Michele. Consideraciones sobre prueba y verdad. *Derechos y Libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, Universidad Carlos III de Madrid, año VII, jan-dez. 2002, p. 99-126, p. 115-116.

Mesmo nesse caso, é imprescindível que comprove ser portador da enfermidade alegada para que se presuma a urgência que lhe é inerente.

Evidente que ninguém duvida que pacientes acometidos, por exemplo, por câncer metastático em estágio avançado, Covid-19 com elevado comprometimento da atividade respiratória, aneurisma cerebral protuberante sob risco de rompimento, dentre outras doenças graves, precisem de tratamento urgente. Em tais hipóteses, como se disse, provada a situação fática (enfermidade), a urgência que dela decorre é *in re ipsa*, pelo que não há necessidade, por exemplo, de uma prova pericial ou oitiva de testemunhas para comprovação de que a espera pode levar à morte do paciente.

Outro ponto sensível no tocante ao aspecto probatório nesse tipo de tutela consiste em questão social, relacionada à renda e à instrução do requerente. A prática revela que quanto menor a instrução ou capacidade econômica do sujeito, mais latente é sua urgência e, portanto, menores suas condições de produzir prova.

Nota-se, portanto, que os fatos cotidianos influenciam diretamente no aspecto probatório da tutela de urgência, demandando, não raro, a mitigação das exigências impostas à análise da prova, além de trazer repercussões processuais na tramitação e na análise do caso pelo julgador.

3.6 RELAÇÃO ENTRE URGÊNCIA, ADAPTABILIDADE PROCEDIMENTAL, PODER GERAL DE URGÊNCIA E DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO

Por tudo que até aqui se expôs, nota-se que, por ser tutelada mediante rito diferenciado, a urgência escapa da rigidez do procedimento comum. Tal fato é reflexo do tratamento constitucional dado à matéria, que preconiza a tutela adequada de direitos em duração razoável.

Nesse ponto, destaca-se lição de Galeno Lacerda, para quem é necessário adequar a técnica para que esta possa servir ao direito posto em juízo. Em sua visão, a adequação constitui “requisito fundamental para que o instrumento possa atingir e realizar seu objetivo”. Sob tal perspectiva, sustenta que o chamado princípio da adequação, “funciona, pois, como princípio unitário e básico”, que deve nortear a adaptação do procedimento em certos casos. Ainda segundo ele, há “três fatores de adaptação que devem funcionar de modo simultâneo. Assim, para que o processo alcance o máximo de eficiência, suas

regras e rito devem adequar-se, simultaneamente, aos sujeitos, ao objeto e ao fim”⁴⁸⁴.

No mesmo sentido é o ensinamento de Nicolò Trocker, para quem a adaptação que resulta da necessidade processual não leva à ilicitude procedimental⁴⁸⁵. É fato que “às vezes algum acontecimento torna evidente a existência de perigo, motivo pelo qual o legislador, nesses casos, permite ao juiz, de forma genérica, adotar providência para neutralizá-lo”⁴⁸⁶. Em tais hipóteses, a urgência reclama a adaptação do iter procedimental e cria uma espécie *estado de necessidade processual*⁴⁸⁷ que justifica a adaptação do procedimento comum.

Vale dizer, o fato urgente traz consigo a necessidade de adaptar o procedimento para atender os mais variados casos e, nesse ponto, coloca o juiz como protagonista da busca pela efetividade. É assim porque, como responsável pela direção do processo, cabe ao magistrado adaptar o procedimento.

De fato, não apenas as partes devem estar atentas às particularidades procedimentais de tutela da urgência, mas também os julgadores, a quem cumpre dirigir o processo, por meio da análise questões, do exame de provas e da verificação da urgência em concreto.

Com efeito, o que hoje se chama de adaptabilidade procedimental atribui contornos de importância à atividade judicante desenvolvida no âmbito das tutelas de urgência. A medida, contudo, constitui objeto de ressalvas de autores como Heitor Sica, em cuja avaliação “apresenta vantagens e desvantagens”. Segundo ele:

essa adaptação procedimental, a nosso ver, pode causar graves atrasos na marcha processual, seja pela necessidade de observância do contraditório (preferencialmente prévio), seja pela falta de habitualidade dos juízes com o exercício de tal poder. Não temos dúvida de que essa proposição teria maiores chances de sucesso se o grau de oralidade do processo civil brasileiro fosse maior, de modo que as adaptações procedimentais pudessem ser objeto de diálogo imediato entre as partes e o juiz. Contudo,

⁴⁸⁴ LACERDA, Galeno. **Comentários ao código de processo civil**; Lei n. 5.896, de 11 de janeiro de 1973, volume VIII, tomo I, arts. 796 a 812. Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 26-27.

⁴⁸⁵ No original, afirma o autor: “La regolamentazione particolareggiata delle modalità di instaurazione e di svolgimento del processo non attiene necessariamente alla garanzia del giusto processo. Quest’ultima non può dirsi violata perché ci si trova in presenza di un processo a ridotta rigidità formale che consente al giudice di adattare le modalità del procedimento alle diverse esigenze che caso per caso emergono.” (TROCKER, Nicolò. **Il nuovo articolo 111 della costituzione e il “giusto processo” in materia civile: profi li generali**. Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, anno LV, n. 2, 2001, p. 392).

⁴⁸⁶ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela provisória**: analisada à luz das garantias constitucionais da ação e do processo. 2021, p. 269.

⁴⁸⁷ A expressão é utilizada por Alcides Munhoz da Cunha. In: DA CUNHA, ALCIDES MUNHOZ. **Comentários ao código de processo civil**: do processo cautelar arts 796 a 812, volume 1, 2001.

a possibilidade legal de o juiz substituir a maior parte dos atos orais por atos escritos e a cultura largamente disseminada de assim proceder relegaria as adaptações procedimentais ope judicis para serem submetidas às partes e decididas por decisões “de gabinete”, com inegável atraso na marcha do processo⁴⁸⁸.

Não se questiona, contudo, que, se bem empregada, a ferramenta confere maior efetividade à tutela jurisdicional, sobretudo nas hipóteses de urgência. É que, nesses casos, a existência de um fato urgente capaz de comprometer o direito fez o legislador prever meios diferenciados para extirpar ou neutralizar seus efeitos, inclusive mediante concessão de poder de adaptabilidade ao magistrado.

Sob esse prisma, considerando sua aptidão de produzir os mais variados efeitos, a adaptabilidade deve ser fruto de reflexão consciente do magistrado, que deve avaliar se o caso concreto comporta o emprego da ferramenta. Nesse sentido, há tempos Humberto Theodoro Junior alertava para o “quadro principiológico conflituoso” que “a tutela jurisdicional de urgência, como remédio provisório e necessário”, impõe a magistrado:

os problemas que põem em risco a efetividade do processo devem ser equacionados pelo juiz, afastando-se de imediato tudo aquilo que possa tornar inútil ou insatisfatória a prestação definitiva que se espera alcançar ao fim do processo⁴⁸⁹.

Ao prosseguir sua abordagem sobre o tema, o autor considera que a atividade judicial desenvolvida nesses termos tem caráter complementar e pode ser assim definida:

A essa atividade judicial complementar dá-se o nome de “regulação provisória” ou “litisregulação”, ou, ainda, “tutela de urgência”. A litisregulação, nessa ordem de idéias, compreende atividade judicial distinta da que o devido processo legal atingirá, na solução do litígio, mas é também atividade jurisdicional, porque tende a sanar ou prevenir lesões

⁴⁸⁸ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Reflexões em Torno da Teoria Geral dos Procedimentos Especiais 2012 p. 02 e 09.

⁴⁸⁹ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Tutela jurisdicional de urgência. Medidas Cautelares e Antecipatórias**. 2. ed. América Jurídica, 2001, p. 12.

ou ameaças a direito que não podem ser subtraídas ao Poder Judiciário, segundo a garantia de efetividade da tutela jurisdicional⁴⁹⁰.

De fato, a efetividade da tutela jurisdicional depende, em grande parte, da sensibilidade do jurista, visto que cabe a ele criar instrumentos adequados à realidade social em que se exerce a jurisdição⁴⁹¹.

Por certo, sobretudo “diante das novas funções do Estado, não se pode pensar que a sua tarefa jurisdicional termina, quando o direito depende de atuação na realidade”⁴⁹². Vale dizer, o reconhecimento do direito não encerra a prestação jurisdicional e cabe ao magistrado zelar por sua implementação no mundo nos fatos, sobretudo no âmbito das tutelas urgentes.

É assim, pois, como se disse, para a efetivação das medidas de urgência e alcance da satisfação de direitos, é necessário adequar o procedimento às particularidades do fato urgente. A esse respeito, ensina Trícia Navarro Xavier Cabral:

visando aprimorar os mecanismos de entrega da tutela jurisdicional, foram colocadas à disposição do magistrado algumas técnicas processuais que lhe servissem de ferramenta para a condução do processo, entre elas o amplo poder diretivo, decisório e instrutório.
[...] Com isso, autoriza-se ao juiz agir com mais flexibilidade no processo, de modo a melhor entender aos anseios constitucionais contemporâneos, sem desviar do devido processo legal⁴⁹³.

⁴⁹⁰ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Tutela jurisdicional de urgência. Medidas Cautelares e Antecipatórias**. 2001, p. 12.

Acerca da nomenclatura “regulação provisória” utilizada por Humberto Theodoro Junior, a expressão guarda relação com os ensinamentos de Fritz Baur, para quem as tutelas sumárias do Código Alemão (ZPO) contemplam três espécies: típica, assecuratória (*Sicherungsverfügung*) e reguladora (*Regelungsverfügung*). Assim, segundo ensinou o mestre alemão, é justamente da medida reguladora que decorre o poder de regulação do magistrado, que lhe permite, antecipadamente, conceder o provimento satisfativo e, portanto, antecipar os efeitos do resultado final, o que frequentemente provocará alterações, notadamente “em face da consequência jurídica que decorre do direito material” (BAUR, Fritz. **Estudos sobre tutela jurídica mediante medidas cautelares**. Tradução de Armindo Edgar Laux. Porto Alegre, S.A. Fabris, 1985, p.75-86.). Assim, segundo Baur, a atividade judicial desenvolvida nesses termos pode levar o magistrado a manipular o procedimento, uma vez que ele teria liberdade de escolher o *iter* procedimental. BAUR, Fritz. **Potere giudiziale e formalismo del diritto processuale**. Rivista Trimestrale di Diritto e Procesura Civile, Milano, n.2, 1683-1704, p. 1689-1691, 1965.

⁴⁹¹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e Processo**: influência do Direito Material sobre o Processo. São Paulo: Malheiros, 2011, p.42

⁴⁹² MARINONI, Luiz Guilherme. As novas sentenças e os novos poderes do juiz para a prestação da tutela jurisdicional efetiva. **Revista ibero-americana de direito público** / Instituto Ibero-Americana de Direito Público. Referência: v. 4, n. 14, p. 197–210, abr./jun., 2004. Disponível em: [http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni\(3\)%20-%20formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni(3)%20-%20formatado.pdf). Acesso em: 20 jan. 2022.

⁴⁹³ CABRAL, Trícia Navarro Xavier. O DESAFIO DO JUIZ NO CPC/2015. 2015, p. 327.

A adaptabilidade procedimental com determinação de medidas urgentes decorrentes da concessão de tutela de urgência ao longo do tempo foi muitas vezes justificada com base no chamado poder geral de cautela que, no código pretérito, consistia na possibilidade de o juiz determinar de ofício todas as "medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação"⁴⁹⁴.

Embora a manutenção do poder geral de cautela no código vigente tenha, de início, sido alvo de questionamentos, atualmente, é reconhecida de forma majoritária, pelo que o Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) editou o enunciado nº 31, com o seguinte conteúdo: "O poder geral de cautela está mantido no NCPC"⁴⁹⁵.

Em verdade, o poder do juiz em determinar medidas adequadas ao bem/situação jurídica apresentada na *actio* assume caráter ainda mais amplo na codificação atual. A doutrina, de um modo geral, reconhece que "no CPC/15, os poderes do juiz foram ainda mais intensificados, possibilitando uma atuação positiva no desenvolvimento do processo"⁴⁹⁶.

Especificamente no que tange às situações de urgência, tais poderes se projetam para além do poder geral de cautela previsto no artigo 789 do código de processo anterior. No diploma de 2015, a prerrogativa é estendida ao gênero tutela provisória e, sendo assim, aplica-se às técnicas de urgência e evidência e sequer restringe-se às medidas típicas⁴⁹⁷.

O dispositivo equivalente no CPC atual, artigo 297, prevê que "o juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para a efetivação da tutela provisória"⁴⁹⁸. Nesse ponto, conforme Leonardo Greco, "apesar da amplitude", o

⁴⁹⁴ BRASIL. Código de Processo Civil (1973). Código de Processo Civil. In **Vade Mecum Compacto Saraiva**. 10 ed. São Paulo, 2013. p. 425.

⁴⁹⁵ CPC. **Código de processo civil e normas correlatas**. – 7. ed. – Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. 313 p. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf> Acesso em: 10 mar. 2021.

⁴⁹⁶ CABRAL, Trícia Navarro Xavier. O DESAFIO DO JUIZ NO CPC/2015. 2015, p. 327-328.

⁴⁹⁷ GAIO JUNIOR, Antônio Pereira. A tutela provisória no novo código de processo civil brasileiro. 2017. Disponível em: < https://www.rkladvocacia.com/tutela-provisoria-no-novo-codigo-de-processo-civil-brasileiro-2/#_ftnref4>. Acesso em: 19 mar. 2021.

⁴⁹⁸ CPC. **Código de processo civil e normas correlatas**. – 7. ed. – Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. 313 p. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf> Acesso em: 10 mar. 2021.

poder ali conferido é excepcional, sempre sujeito a dois limites que considera intransponíveis: “o primeiro é a dignidade humana; o segundo é a impossibilidade de adotar cautelarmente provimento que não poderia ser adotado através de um provimento definitivo”⁴⁹⁹.

De todo modo, inquestionável que o CPC vigente manteve a abertura conferida ao julgador para determinar, casuisticamente, medidas de efetividade. Indica-se, inclusive, a ocorrência de verdadeira fusão entre os poderes gerais de cautela e de antecipação, inaugurando o que se chamou “poder geral de urgência”⁵⁰⁰.

Assim, ante as inovações trazidas pelo CPC atual, é possível afirmar, sobretudo no aspecto procedimental, que o magistrado tem verdadeiro poder geral de tutela provisória, aplicável tanto aos casos de tutela de urgência, como também às cautelares, satisfativas e de evidência⁵⁰¹.

De todo modo, conquanto a urgência demande atenção imediata, é preciso sensibilidade quanto à identificação do melhor momento para concessão da respectiva tutela. Vale dizer, é necessário um equilíbrio constante, a fim de apreender o momento certo de dar a prestação jurisdicional requerida, nem antes, muito menos, depois⁵⁰².

Outra preocupação que acompanhou o advento da técnica antecipatória, corolário da urgência, diz respeito ao preparo técnico dos agentes autorizadores da medida. À época, Humberto Theodoro Junior destacou que “um juiz privado de preparo técnico e de equilíbrio pode [...] no uso do poder de criar medidas de urgência, provocar danos incalculáveis e comprometer até mesmo o direito em litígio”. Desde então, reconheceu-se, todavia, que a solução para o temor estaria na

⁴⁹⁹ GRECO, Leonardo. A tutela da Urgência e a Tutela da Evidência no Código de Processo Civil de 2015. Vol. 4. 2015, p. 215.

⁵⁰⁰ Direito, 2017. MONTEIRO, E. B. . Poder geral de cautela do magistrado com o novo Código de Processo Civil. **Âmbito jurídico** , v. 163. Disponível em <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/poder-geral-de-cautela-do-magistrado-com-o-novo-codigo-de-processo-civil/> Acesso em: 04 abr. 2021.

⁵⁰¹ RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. **Tutela provisória**: tutela de urgência e tutela da evidência. Do CPC/1973 ao CPC/2015. 2015, p. 105-108.

⁵⁰² CANTAL, Ana Maria Borges Fontão. Tutelas de Urgência. V.1, n. 96. São Paulo. **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil**, julho/agosto 2015, p. 73. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_96_miolo%5B1%5D.pdf. Acesso em: 18 mar. 2021.

criação de “remédios de ratificação e de recursos também eficazes e rápidos”, e não na “simples eliminação do remédio processual de urgência”⁵⁰³.

A lógica da ressalva consubstancia-se na reflexão de que o medo poderia paralisar o caminho de progresso que o processo civil vinha trilhando. Assim, encerrando a questão e amparado nas lições De Piero Pjardi⁵⁰⁴, Theodoro Junior utilizou-se da seguinte comparação: “assim como não se recusa o bisturi ao cirurgião de urgência, por simples temor de vir a ser mal utilizado, também não se pode negar ao juiz um amplo poder de antecipar providências e de tomar medidas preventivas”⁵⁰⁵.

Nada obstante, embora se saiba que a análise inicial ocorre, geralmente, mediante cognição sumária, é de suma importância que a matéria levada à juízo seja analisada amplamente, a fim de viabilizar a ponderação dos valores em jogo antes de se conceder a medida de urgência, pois, a depender da situação, seus efeitos podem ter maior alcance, a exemplo dos processos coletivos⁵⁰⁶.

Imbuído de valores constitucionais e voltado à realização dos direitos e garantias individuais, afirma-se que o diploma atual “passou a exigir um novo perfil de juiz, com postura republicana, legitimado pela soberania popular, no grau de sua coragem e indeclinável independência, na determinação da tutela de urgência, em defesa dos direitos humanos fundamentais”⁵⁰⁷.

Na atual codificação vigora o modelo de atipicidade das medidas para efetivação da tutela provisória (artigo 297). Assim, com base naquilo que se entende por poder geral de provisoriedade ou poder geral de urgência, são empregados os meios adequados à implementação da tutela concedida. Evidente, contudo, que devem ser atendidas as condicionantes legalmente previstas para a própria concessão desse tipo de tutela. A esse respeito:

⁵⁰³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela antecipada. 1997, p. 202.

⁵⁰⁴ Segundo o jurista, “não se pode refrear o movimento de progresso que perpassa o processo civil pela ótica paralisante do medo. PAJARDI, Piero. **La Ideologia Ispiratrice dei Provvedimenti d’Urgenza in Generale** apud THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela antecipada. 1997, p. 203.

⁵⁰⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela antecipada. 1997, p. 203.

⁵⁰⁶ JULIANO, Rafael Augusto Baptista. A tutela de urgência nas ações coletivas. **Revista de Processo** | vol. 165/2008 | p. 334 - 356 | Nov / 2008 | DTR\2008\674, p. 41.

⁵⁰⁷ PRUDENTE, Antônio Souza. Tutela processual de urgência em defesa do meio ambiente sustentável, no contexto evolutivo da jurisprudência constitucional. Urgent procedure protection in defense of sustainable environment, in the constitutional jurisprudence evolving context. | Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil | vol. 3/2018 | **Revista de Processo Comparado** | vol. 3/2016 | p. 41 - 57 | Jan - Jun / 2016 DTR\2016\20474, p. 11.

Não poderá o magistrado, evidentemente, prescindir da existência dos requisitos necessários para a devida aplicação de medida apta à pretensão objetivada pela parte requerente da tutela de urgência cautelar, ou seja, a probabilidade do direito (*fumus boni iuris*) e perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*)⁵⁰⁸.

Feito o breve panorama acerca do poder de efetivação dos magistrados, passe-se a tratar, também de maneira sucinta, acerca de outra repercussão que a urgência traz ao procedimento: a identificação do fato urgente e sua repercussão na fundamentação do pedido e da decisão judicial que o analisa.

A propósito, o CPC é claro ao determinar, no artigo 298, que “na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso”⁵⁰⁹, regra que ganha especial tônica nos casos de urgência.

Tratando-se de um conceito jurídico indeterminado, a urgência relaciona-se à hipótese de fato levada à causa (*fattispecie, tatbestand*). Logo, cabe ao julgador subsumir esse fato (urgência) à norma (previsão em abstrato da tutela de urgência), a fim de, preenchendo o espaço, definir se tal norma deve ou não atuar (concessão de tutela de urgência) no caso⁵¹⁰.

Evidente que, ao desempenhar a tarefa, caberá ao magistrado, como consequência lógica de seu dever de fundamentação, justificar o enquadramento do fato à situação de urgência. Trata-se de manifestação imperativa do modelo cooperativo de processo⁵¹¹, que promoveu verdadeiro “redimensionamento do princípio do contraditório, com a inclusão do órgão jurisdicional no rol dos sujeitos do diálogo processual”⁵¹².

A “justificativa”, segundo Eduardo Lamy, é, na verdade, um poder-dever que, em sua análise, aumentou consideravelmente nos últimos tempos, em razão da

⁵⁰⁸ GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. Apontamentos para a tutela provisória (urgência e evidência) no Novo Código de Processo Civil brasileiro . Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 254/2016 | p. 195 - 223 | Abr / 2016 | DTR\2016\19680, p. 17.

⁵⁰⁹ BRASIL. **LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015**. Código Processual Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm Acesso em: 20 jan. 2022.

⁵¹⁰ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código civil anotado e legislação extravagante**. 2003.

⁵¹¹ Autores como Humberto Theodoro Jr. e Dierle José Coelho Nunes utilizam o termo participação para se referir ao desdobramento do contraditório que impõe ao julgador o dever de fundamentação. Para eles “a leitura dinâmica da garantia do contraditório, como incentivador do aspecto dialógico do procedimento, impõe uma efetiva participação dos sujeitos processuais em todo o iter formativo das decisões”. THEODORO JÚNIOR, H.; NUNES, D.J.C. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. **Revista de Processo**, 168, 2009, p. 140.

⁵¹² DIDIER JR, Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo in **Revista de Processo** – Ano 36, vol 198. Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 211-212.

necessidade de interpretação de conceitos vagos como o de urgência. Nesses termos, o autor considera que esse poder-dever manifesta-se, sobretudo, “nos casos em que se está a analisar requisitos para a concessão de pedido de tutela de urgência”⁵¹³.

Em idêntico sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello trata especificamente do termo “urgência” e assevera: “Acreditar que, em casos desta ordem, o agente está livre graças à invocação destas expressões semi-indefinidas corresponde a atribuir-lhes uma significação ‘mágica’. Equivale a conferir-lhes aquele condão de transformar as coisas”⁵¹⁴.

Não apenas o magistrado, mas também as partes têm seu ônus argumentativo aumentado no âmbito da tutela de urgência, visto que, conforme Dierle Nunes, “o dever de fundamentação, assim como previsto no artigo 489 §§ 1º e 2º, acaba por indicar uma espécie de espelhamento para a atuação dos demais sujeitos processuais”, pelo que:

Se o juiz é obrigado a observar o dever de fundamentação analítica (artigo 489) as partes devem fazer o mesmo, de tal modo que o advogado do autor, por exemplo, ao exercer a pretensão em juízo não pode se limitar a fazer a mera indicação, a reprodução ou a paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida sendo vedado também o emprego de conceitos jurídicos indeterminados, sem que se explicito o motivo concreto de sua incidência no caso⁵¹⁵.

Sob esse prisma, o magistrado deve, ainda, verificar a suficiência da demonstração do fato urgente alegado pelo requerente e, caso não haja indícios de urgência, caberá a ele exigir, sempre que o caso permita, elementos mais robustos de comprovação, sem os quais o fim será o indeferimento.

Discussão que ganhou contornos de importância diz respeito à possibilidade de concessão de tutela de urgência de ofício. Partindo do texto legal, observa-se que, no artigo 299, o legislador determina que a tutela provisória (gênero) “será requerida” e, no artigo 300, que a tutela de urgência (espécie) “será concedida” quando verificados seus pressupostos.

⁵¹³ LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. 2004, p. 71.

⁵¹⁴ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Controle judicial dos limites da discricionariedade administrativa: exame dos motivos ou pressupostos do ato – a noção de “causa” como requisito de legalidade [parecer]. **Revista de direito público**, nº 31. São Paulo, set./out., 1974, p. 33-39, p. 36.

⁵¹⁵ NUNES, Dierle. **Ônus da dialeticidade: nova “jurisprudência defensiva” no STJ?** Maio de 2017.

No ponto, diverge a doutrina. Luiz Guilherme Marinoni⁵¹⁶ e Fredie Didier⁵¹⁷ entendem que, como qualquer espécie de tutela provisória, a de urgência deve ser requerida, ou seja, depende de pedido da parte e não está suscetível à determinação de ofício. Em sentido oposto, Cássio Scarpinella⁵¹⁸ sustenta que nenhuma das modalidades de tutela de urgência dependem de pedido expreso. Rodolfo Kronenberg Hartmann, por sua vez, defende a posição intermediária de que, a depender da natureza da tutela de urgência, será ou não possível sua concessão de ofício. Segundo explica, tratando-se de cautelar, o magistrado pode conceder independentemente de pedido, com base no poder geral de cautela, todavia, no caso de antecipação, a existência de pedido expreso é pressuposto para apreciação judicial⁵¹⁹.

Deveras, a despeito de discussões pontuais no plano doutrinário, a postura do magistrado influencia diretamente na forma, a urgência é tratada e tutelada no caso concreto. Obviamente, não se ignora que a análise do fato urgente reflete, muitas vezes, doses de carga emotiva que, em tese, pode abrir margens para subjetivismos de toda ordem.

Nesse particular, caberá ao magistrado desenvolver métodos racionais de identificação e análise do fato urgente, com base nos critérios gerais extraídos do diploma processual. Com efeito, é “imprescindível que a atuação judicial seja bem dimensionada, garantindo a entrega de uma efetiva tutela jurisdicional, e, acima de tudo, conferindo segurança jurídica e confiança legítima do jurisdicionado”⁵²⁰.

Certamente, muitos são os fatores que tornam o procedimento apto a tutelar a urgência no caso concreto. Somente a observância dos parâmetros legalmente estabelecidos e a adoção de uma postura adequada por parte de todos os envolvidos na relação processual são capazes de tornar possível a difícil tarefa de identificar e tratar as situações de urgência que dão azo à técnica diferenciada.

⁵¹⁶ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 2 /. – 3. Ed. ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 215.

⁵¹⁷ DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 2018, p. 682-684.

⁵¹⁸ BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 32.

⁵¹⁹ HARTMANN, Rodolfo Kronenberg. **Curso Completo do novo processo civil**. 3 ed. Niterói, RJ: Impetus, 2016, p.120.

⁵²⁰ CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Case Management no Brasil. **Revista ANNEP de Direito Processual** Vol 1, No. 2, Art 24, 2020, p.25. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/24-248-1-PB.pdf> . Acesso em: 18 set. 2021.

4 IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA NO PROCESSO

4.1 FATORES QUE INFLUENCIAM NA PERCEPÇÃO DE URGÊNCIA: ASPECTO CULTURAL DA IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA

Conforme se pretendeu demonstrar, a urgência é um fenômeno cultural e sua identificação sofre interferência dos mais variados fatores que refletem na percepção. Neste ponto, mais que reforçar a fluidez conceitual da urgência, importa demonstrar a variação na percepção desse fenômeno.

Assim, fugindo ao tradicionalismo da visão abstrata e conceitualista da ciência processual, é importante compreender que, como fato, a urgência está sujeita a influências do meio. Nesse aspecto, não só a configuração, mas, sobretudo, a percepção do fenômeno subordina-se a noções pré-estabelecidas desenvolvidas ao longo da vida do intérprete.

Para além do dinamismo e da multiplicidade relacionados à urgência, em matéria processual, há de comum nos fatos urgentes o risco de um resultado negativo para uma das partes. Dito isso, importa destacar que o “estado de risco” é afetado diretamente pelo grau de vulnerabilidade do sujeito. Assim, há uma relação simbiótica entre o aumento ou a redução de risco com o aumento ou redução do grau de vulnerabilidade do sujeito, em relação de proporcionalidade direta⁵²¹.

Essa vulnerabilidade pode ser técnica, social, financeira etc, mas, de um modo geral, impacta na percepção do sujeito. Nesse aspecto, a variedade cultural presente no mundo globalizado favorece aos subjetivismos e contribui para a amplitude conceitual, diversificando sobremaneira as percepções.

Destacam-se, dentre os elementos que influenciam na identificação da urgência, a faixa etária, a crença, os valores, o grau de instrução, a classe social, a realidade econômica, etc. Vale dizer, a depender de fatores como esses, um mesmo fato pode ou não ser percebido como urgente por diferentes sujeitos.

A propósito, registra-se que a percepção é estudada principalmente pela psicologia e pela filosofia, além de estar atrelada à teoria do conhecimento⁵²². Assim, evidente que a racionalidade epistêmica depende, em boa medida, de como

⁵²¹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente tutela contra o ilícito, o risco e o dano ao equilíbrio ecológico**. 2021, p. 105.

⁵²² PRITCHARD, Duncan. **Epistemological Disjunctivism**. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 1-4.

se concebe o conhecimento perceptivo⁵²³. Logo, a percepção consiste em atividade cognitiva por meio da qual o sujeito firma suas crenças pessoais e desenvolve sua visão de mundo.

A maneira através da qual a percepção da urgência atua sobre a psique do indivíduo refletirá diretamente em seu comportamento para afastá-la de sua realidade, de modo a evitar o dano ou o perigo de dano. Disso decorre que a adoção das medidas para neutralizar a urgência se dá a partir da informação e da educação (compreensão cognitiva da informação)⁵²⁴ que o sujeito desenvolveu com base em seu próprio ponto de vista (percepção).

Obviamente, o aspecto cultural é latente na percepção da urgência. Com isso, fica claro que um conceito rígido e abstrato não seria suficiente para atender indistintamente todos os pedidos de tutela urgente, pois a chave para a percepção do fenômeno é variável.

Por corolário, a objetividade da subsunção conceitual não seria adequada ao tratamento legislativo da urgência. Vale dizer, é fundamental que haja arcabouços doutrinário e jurisprudencial sólidos para identificação dos pressupostos da tutela provisória de urgência⁵²⁵.

Ciente dessa constatação, o legislador não trouxe um conceito pronto para o fenômeno, antes, porém, ofereceu notas capazes de promover sua identificação. Sendo assim, a ausência de um conceito legislado não impede a adoção de parâmetros para identificar a urgência no mundo dos fatos.

4.2 IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA E O FATOR TEMPO

A explanação até então empreendida revela que há em comum na configuração da urgência elementos que convergem para a necessidade de ação imediata em razão do decurso do tempo. Assim, desde o primeiro capítulo, pretendeu-se deixar claro que o tempo tem impacto considerável na caracterização do fenômeno.

⁵²³ SMITH, Plínio Junqueira. A percepção como uma relação: uma análise do conceito comum de percepção. **ANALYTICA**, Rio de Janeiro, vol 18 nº 1, 2014, p. 109-132, p. 110.

⁵²⁴ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente tutela contra o ilícito, o risco e o dano ao equilíbrio ecológico**. 2021, p. 105.

⁵²⁵ FERREIRA, William Santos; HOLZMEISTER, Verônica Estrella V. Tempo, ideologia e graus de probabilidade nas tutelas de urgência. Requisitos para concessão e métodos de aplicação da correlação probabilidade, riscos, adequação e utilidade. 2019, p. 05.

É assim pois o redimensionamento do tempo na pós modernidade cria “novas urgências”, cuja percepção impacta o modo como a jurisdição é prestada. De fato, tais mudanças não exigem apenas novos meios de tutela para essas novas urgências, mais que isso, elas afetam o modo como a urgência é identificada no processo.

Em que pese a necessidade de abreviar o tempo de tramitação em privilégio à efetividade, um diálogo a partir de seu arquétipo formal revela que as necessidades da vida moderna impõem certa adequação estrutural para viabilizar a tutela e realização das mais variadas urgências.

Dito isso, cumpre, desde logo, esclarecer que uma coisa é a alegação de urgência (percepção individual) que, frisa-se, tem viés essencialmente subjetivo, e outra, muito diferente, é a identificação da urgência no caso concreto, a partir de indicadores objetivos extraídos da legislação processual.

Neste ponto, busca-se justamente tratar do impacto do tempo sobre a identificação da urgência pelo intérprete, cuja análise seguirá parâmetros legislativos, os quais, por sua vez, indicam o modo como a técnica processual se estruturou para proteger a situação de urgência dos efeitos do tempo.

Assim, nada obstante a sensação de urgência individualmente percebida no mundo dos fatos, quanto ao aspecto processual, a questão deve ser analisada sob perspectiva diversa e, tanto quanto possível, objetiva. Com efeito, muitas vezes a urgência deve ser demonstrada, a fim de justificar a prestação de tutela diferenciada e disso resulta um dado importante: deve-se comprovar a potencialidade destrutiva do tempo sob o resultado pretendido.

Constata-se, desse modo, que a alegação de urgência não deve ser analisada pelo intérprete apenas sob ótica do fator tempo, de forma subjetiva e exclusiva. Com efeito, é a repercussão do tempo sobre o fato dito urgente que será capaz de revelar objetivamente a necessidade de tutela imediata, ou seja, é através desse impacto que se poderá identificar a urgência no caso concreto⁵²⁶.

⁵²⁶ A constatação decorre da análise da Ministra Cármen Lúcia que, ao tratar sobre o conceito de urgência na seara do direito público, afirma: Não me parece, pois, que a alegação de urgência no Direito ou em situação normanda juridicamente ou submetida aos parâmetros jurídicos possa ser apreciada apenas pelo fator tempo subjetiva e exclusivamente pensado por um agente político ou administrativo. O fator tempo incidindo de forma especial pelo apressamento dos prazos inicialmente pensados e postos nas normas jurídicas em dada hipótese concreta, na qual se projete uma necessidade objetivamente amparada pelo Direito, é que fará existente, ou não, a situação de urgência no Direito.

Em outras palavras, não se pode considerar urgente uma situação apenas em razão da “falta de tempo”, é necessário, antes, demonstrar que a exiguidade do tempo é capaz de comprometer o direito provável da parte. Não por outra razão, a doutrina, desde sempre, associa o *periculum in mora* (*rectius*: urgência) à possibilidade de perda do direito em razão do decurso do tempo.

Portanto, nisto consiste a relação entre tempo e identificação da urgência: a urgência será passível de identificação toda vez que o tempo necessário à entrega da tutela colocar em risco a utilidade do resultado pretendido⁵²⁷. Dito isso, cumpre rememorar importantes premissas estabelecidas ao longo dessa pesquisa.

A primeira delas é que são diferentes a urgência do direito e a urgência do processo. Outra igualmente importante é que, conforme explicitado desde o primeiro capítulo, a tutela de urgência aqui tratada representa a busca pela neutralização dos efeitos perniciosos do decurso do tempo e não apenas um mero “atalho” para diminuir o curso processual.

Logo, não é demais ressaltar que, embora o tempo regular de tramitação possa constituir um dano ao direito ou ao processo, não é esse o dano que a técnica sob investigação pretende evitar. A constatação é importante porque permite traçar os elementos distintivos da urgência que se opõe à demora na tramitação do processo daquela decorrente de um fato externo aos autos, independentemente da morosidade.

4.3 IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA ENQUANTO FENÔMENO EXTRA AUTOS

Uma vez constatado que a urgência consiste em fenômeno fático e, portanto, ocorre fora do processo (agente externo), sua identificação impõe a investigação de diversos fatores, dentre os quais destacam-se, conforme já dito: o agente causador dessa urgência, sobre quem ele incide e as consequências decorrentes dessa incidência.

Disso decorre a multidisciplinariedade da urgência que, enquanto fenômeno, está presente em todas as áreas do conhecimento. Vale dizer, seu reconhecimento

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro. **Revista Trimestral de Direito Público**. p. 285.

⁵²⁷BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela provisória**: analisada à luz das garantias constitucionais da ação e do processo. 2021, p. 246.

como fato eleva a análise do caso concreto a outro patamar, bem como aumenta o esforço exigido em torno de sua identificação no processo.

Por certo, não se questiona que a urgência “decorre do caso concreto e do direito ameaçado ou lesado”, diante do que “não há como se tratar de uma padronização da tutela de urgência”. Em outras palavras, significa dizer que é importante estabelecer parâmetros e obedecer a princípios para subsidiar a identificação das mais variadas urgências, sem, contudo, discipliná-las exaustivamente ou engessá-las por inteiro⁵²⁸.

Deveras, a padronização peremptória seria um desserviço à tutela do fenômeno. Nesse ponto, é preciso considerar que identificar, dentro do processo, algo que ocorre fora dele não é tarefa fácil. Igualmente, não é simples atribuir conteúdo jurídico a fenômeno multidisciplinar.

A propósito, não se pode perder de vista que é exatamente a identificação da urgência que justifica o emprego de técnica diferenciada e essa circunstância impõe a necessidade de que sua constatação seja precisa. Daí porque, nada obstante a ausência de conceito legal, o legislador previu parâmetros para detectá-la, por meio da indicação de dados que sugerem um conteúdo mínimo, capaz de tornar possível sua identificação a despeito da ausência de conceito legislado.

4.4 AUSÊNCIA DE CONCEITO LEGISLADO E IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA

Anos após o advento do CPC, doutrina e jurisprudência ainda encontram dificuldades para identificar situações em que a tutela jurisdicional, além de adequada e efetiva, deva ser imediatamente prestada ao jurisdicionado.

De fato, sobretudo em razão da fluidez do conceito de urgência que, como fenômeno cultural, comporta diferentes percepções, resta nítido que aquilo que é urgente para alguém pode não ser para outrem. Nota-se, com isso, que a dificuldade está na identificação do fato urgente em cada caso, atividade que demanda cautela, a fim de que a análise não seja comprometida por arbitrariedades e subjetivismos.

Ao que tudo indica, a definição de urgência (ou, melhor, a falta dela) é propositalmente amorfa. É justamente essa circunstância que lhe permite “driblar a

⁵²⁸ KUHN, João Lacê. Breves considerações sobre a teoria geral da tutela de urgência. 2013, p. 238.

complexidade das relações sociais no mundo contemporâneo”, para viabilizar “certa flexibilização adaptativa na construção e na aplicação da norma jurídica”⁵²⁹.

Destaca-se, nesse ponto, a dificuldade do legislador na reprodução de definições fluidas. É que, devido ao paradigma da segurança jurídica e em consonância com os imperativos do Estado Democrático de Direito, o texto normativo tem de ser *geral, abstrato e circunspeto*⁵³⁰.

A despeito do impasse, a legislação não se curvou à pretensão de completude e deixou de fixar um conceito imóvel (daí se falar em ausência de conceito legislado), ficando a cargo do intérprete sua construção. Certamente, por derivar de aspectos fáticos e culturais, a urgência não é afeta à taxatividade normativa.

Na verdade, enquanto fenômeno dotado de imprevisibilidade, a urgência não comporta previsão taxativa. A explicação é simples: a legislação não daria conta de prever todas as suas possibilidades de ocorrência e, nesse particular, é bom que seja assim, pois, caso contrário, muitos seriam os fatos urgentes que, ante o rigor legislativo, escapariam de previsão. Nesse sentido:

Nem sempre convém, e às vezes é impossível, que a lei delimite com traço de absoluta nitidez o campo de incidência de uma regra jurídica, isto é, que descreva em traços pormenorizados e exaustivos todas as situações fáticas a que há de ligar-se este ou aquele efeito no mundo jurídico. Recorre então o legislador ao expediente de fornecer simples indicações de ordem genérica, dizendo o bastante para tornar claro o que lhe parece essencial, e deixando ao aplicador da norma, no momento da subsunção – quer dizer, quando lhe caiba determinar se o fato singular e concreto com que se defronta corresponde ou não ao modelo abstrato⁵³¹.

Assim, cumpre desde logo ressaltar que a ausência de um conceito legislado e de definição rígida não impedem a identificação da urgência no processo. Vale dizer, o silêncio legislativo não implica prejuízo ao trabalho jurídico-dogmático.

Aliás, por vezes, as definições atrapalham, uma vez que engessam a compreensão de categorias cuja funcionalidade é perturbada quando se busca enquadrá-las em definições gélidas e lapidares⁵³².

⁵²⁹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Da liberdade do juiz na concessão de liminares e a tutela antecipatória. In: **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.), São Paulo, RT, 1997, p. 483-484.

⁵³⁰ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 152.

⁵³¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Regras de experiência e conceitos juridicamente indeterminados. 1988, p. 64.

⁵³² COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 154.

Por certo, a falta de um conceito insculpido rígida e taxativamente não indica propriamente ausência de conceito, visto que esse, por sua vez, é passível de atribuição⁵³³. Vale dizer, o conceito de urgência, embora não tenha sido legislado, é moldado caso a caso.

Daí a importância de uma visão pragmática do Direito: só ela é capaz de, encarando o mundo empírico-sociológico, recuperar o que se perdeu no trabalho legislativo de expressão textual; só ela tem o condão de trazer à tona conteúdos imprescindíveis que jamais fizeram parte do círculo de discussões dos juristas⁵³⁴.

Deveras, a compreensão de que “na vida real as coisas não se passam de modo tão linear”⁵³⁵ é necessária para trazer à realidade noções preconcebidas pelo legislador. A propósito, o impacto pós-positivista nos sistemas romano-germânicos da atualidade denuncia que “a noção de norma geral, abstrata e fruto da vontade homogênea do parlamento, típica do direito da Revolução Francesa, não sobreviveu aos acontecimentos históricos”.

Em outras palavras, conceitos legislados não sobrevivem imunes às interferências externas e ao tempo. Diante disso, o legislador passou a valer-se de mecanismos que possibilitassem a adequação da previsão normativa à realidade⁵³⁶.

Assim, do ponto de vista da interpretação, o sistema jurídico é inegavelmente aberto⁵³⁷ e caberá ao intérprete preencher o sentido de urgência conforme o caso concreto. Evidente, portanto, que “um sistema dogmático-processual não tem de ser, necessariamente, um *constructum* de conceitos gerais abstratos” afinal, “já se superou a “Jurisprudência dos Conceitos”⁵³⁸.

Nessa esteira a falta de conceito definido em abstrato não impede a identificação pontual da urgência. Na prática, o fenômeno se apresenta como verdadeiro tipo e não como arcabouço conceitual. Assim, no aspecto dogmático,

⁵³³ Dada a ausência de conceito fixo universal, previsto em abstrato, esta pesquisa passa a tratar da urgência como tipo, que ao contrário dos conceitos propriamente ditos, são variáveis. Tomando isso por premissa, ao criar seu “próprio conceito” de urgência, o intérprete está, na verdade, descrevendo aquilo que entende por urgência e não definindo de forma fixa, geral e imutável.

⁵³⁴ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 152.

⁵³⁵ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro; LACERDA, Galeno. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, v. VIII. T. II. p. 7.

⁵³⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 67.

⁵³⁷ DERZI, Misabel Abreu Machado. A imprevisibilidade das decisões judiciais e suas consequências. 2006, p. 979.

⁵³⁸ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 152.

pode-se afirmar que a urgência está amparada em modelos cambiantes e sugestões de conteúdo, não em conceitos⁵³⁹.

4.5 URGÊNCIA COMO TIPO

4.5.1 Noção Geral de Tipo

Nota-se, à essa altura, que a urgência como pressuposto da tutela de urgência é arredia a definições. E não há mal algum nisso⁵⁴⁰. Ao contrário, conquanto possa “parecer antipático ao pensamento liberal, que prima pela segurança jurídica e por uma radical previsibilidade de todo comportamento estatal”⁵⁴¹, enquanto fato, a urgência é imprevisível e, enquanto fenômeno cultural, variável. Por tal razão, não se amolda a conceito fixo, antes, porém, parte de notas distintivas.

Uma vez dimensionada a questão relativa à ausência de definição da urgência, deve-se admitir sua classificação como tipo e não como conceito e, para tanto, é preciso ter em mente que, ao contrário do conceito, “o tipo não se define, descreve-se”⁵⁴².

A respeito dessa dicotomia, é crucial destacar que o mundo jurídico, historicamente, sempre preferiu os conceitos aos tipos, pois, em razão do império da legalidade e da segurança, erigiu-se o protagonismo da abstratividade e da generalidade.

De fato, foi apenas no século XX que as ciências sociais passaram a se valer do pensamento tipológico⁵⁴³ que, devido à maleabilidade que lhe é própria, mostra-se mais adequado à realização das normas jurídicas em determinadas ocasiões.

Embora tanto o conceito como o tipo sejam decorrentes de abstrações realizadas em momento pré-jurídico, ou seja, antes da produção do texto legislado, tais estruturas se distinguem pelo grau de precisão. Enquanto o conceito apresenta

⁵³⁹ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 15.

⁵⁴⁰ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 153.

⁵⁴¹ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 154.

⁵⁴² LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 1997, p. 307.

⁵⁴³ MOREIRA, Mendes André; RIBEIRO, Calili Jamir. Metodologia do Direito Tributário e o modo de raciocinar por tipos e por conceitos. In: **Segurança jurídica: irretroatividade das decisões judiciais prejudiciais aos contribuintes/ Alberto Xavier [et al]**; coordenador Sacha Calmon Navarro Coelho – Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 514-538, p. 525.

rigidez em suas notas características, o tipo, ao contrário, goza de significativa abertura⁵⁴⁴.

Essa propriedade lhe permite estabelecer gradações impossíveis na seara do conceito que, como elemento rígido, não admite um “mais ou menos”, mas só um “tudo ou nada”, diante do que, ou o objeto se enquadra no conceito, “porque possui marcas características concretas que se subsumem a *todas* as notas distintivas abstratas descritas na definição”, ou simplesmente não se enquadra⁵⁴⁵.

Em outras palavras, o conceito “está fixado por meio da sua definição, de tal modo que haja de aplicar-se a um evento concreto ou situação de facto só quando e sempre que se possam nele encontrar o conjunto das notas características da definição”⁵⁴⁶, enquanto com o tipo não ocorre assim.

Ao contrário, as notas características indicadas na descrição do tipo não precisam estar todas presentes, pois são passíveis de gradação e, até certo ponto, são comutáveis entre si. O que é decisivo, em cada caso, é a sua conexão na realidade concreta. Trata-se de saber se as notas características tidas como típicas estão presentes a ponto de fazer a situação de fato corresponder à imagem fenomênica do tipo⁵⁴⁷.

Quanto à terminologia, destaca-se que a palavra tipo é originada do latim *typus*, derivada do grego *τύπος*, que significa “molde determinante de uma série de objetos que dele derivam, exemplo ou modelo”⁵⁴⁸. Em suma, Heyde, citado por grande parte da doutrina, afirma que, atualmente, “tipo” é utilizado no sentido de “forma básica” (*grundform*) ou essência⁵⁴⁹.

Deveras, o tipo advém da abstração das particularidades individuais e colhe o que é comum ou repetitivo, de modo a representar o padrão médio de apresentação fenomenológica. Justamente por isso, admite dessemelhanças, desde que essas não levem à sua descaracterização.

⁵⁴⁴ DERZI, Misabel. **Direito Tributário, Direito Penal e Tipo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1988, p. 47.

⁵⁴⁵ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 155.

⁵⁴⁶ LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 1997, p. 307.

⁵⁴⁷ LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 1997, p. 307-308.

⁵⁴⁸ MOREIRA, Mendes André; RIBEIRO, Calili Jamir. **Metodologia do Direito Tributário e o modo de raciocinar por tipos e por conceitos**. 2013, p. 524.

⁵⁴⁹ V. HEYDE, Johs Erich. Ein Beitrag zur Bedeutungsgeschichte der Wortes Typus. **Forschungen und Fortschritte**, v. 19, n. 20, 1941, p. 223.

Vale dizer, o tipo é o resultado desse processo de abstração generalizante, a forma média ou frequente, aquela especialmente representativa, o padrão⁵⁵⁰. Nessa linha, o tipo admite “meio termos” e adaptações, permitindo maior aproximação com a realidade⁵⁵¹.

Disso decorre a importância do tipo para o Direito, cujas normas necessitam atender à realidade fática, por meio de adaptações e exercícios interpretativos. Sobre o ponto, afirmou Miguel Reale:

O Direito também é uma ciência tipológica. Podemos mesmo dizer que o Direito é uma das ciências que mais dependem do elemento tipológico [...] dentre as ciências culturais, é aquela que mais necessita de elementos classificatórios, de esquemas ideais ou de modelos, que prefiguram normativamente a conduta possível, reputando-a lícita ou ilícita⁵⁵².

De fato, o raciocínio tipológico mostra-se mais adequado às ciências jurídicas, sobretudo em razão de sua abertura e fluidez, características próprias do tipo, conforme bem resumiu Arthur Kaufmann, citado por Eduardo José da Fonseca Costa:

O tipo constitui o meio termo entre o geral e o particular, é comparativamente um concreto, um *universale in re*. [...] O tipo, na sua maior proximidade à realidade, à aparência, e à objectividade, pelo contrário, não é definível, apenas “explicitável”, ele tem na verdade um núcleo fixo, mas não fronteiras fixas, de tal modo que pode faltar um ou outros dos “traços” característicos de um tipo sem que seja por isso necessário pôr em causa a tipicidade de uma determinada situação de facto. [...] O tipo é aberto, conforma-se com um “*mais ou menos*” da realidade multifacetada e liga tornando conscientes as conexões de sentido, nele o geral é compreendido de forma sensível, “integral”. Não se pode subsumir sob o tipo [...] a ele se pode, em maior ou menor medida, “assimilar”, “fazer corresponder”. No tipo já não estamos pois perante um pensamento lógico-formal exacto⁵⁵³.

Com efeito, a abertura é um imperativo ontológico do tipo e, especialmente em relação aos princípios de direito, apresenta repercussões importantes. Deveras, o tipo propriamente dito, por suas características, serve mais de perto a princípios

⁵⁵⁰ DERZI, Misabel. **Direito Tributário, Direito Penal e Tipo**. 1988, p. 47.

⁵⁵¹ Nesse sentido, Paulo Osternack Amaral destaca que o tipo se caracteriza justamente pela aproximação à realidade. AMARAL, Paulo Osternack. **Provas**: atipicidade, liberdade e instrumentalidade. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 62.

⁵⁵² REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 19. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002, p. 56.

⁵⁵³ KAUFMANN, Arthur. **Filosofia do direito**. Tradução de António Ulisses Cortês. Lisboa: Calouste Gulbekian, 2004, p. 188. *apud* COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 156-157.

jurídicos como a igualdade, a funcionalidade e a permeabilidade às mutações sociais e a justiça⁵⁵⁴.

Firme nessa premissa, o tratamento da urgência por meio do pensamento tipológico representa avanço na abordagem da questão pela legislação processual.

Nota-se, de fato,

um passo à frente em relação ao pensamento meramente conceitual, que tenta enquadrar os fatos sociais num ambiente fechado e taxativo, o que é totalmente incompatível com maleabilidade que caracteriza não apenas o tipo, mas também o próprio processo civil⁵⁵⁵.

Assim, devidamente esclarecido o significado de tipo e sua relevância no âmbito jurídico, passa-se a tratar especificamente da urgência enquanto tipo, indicando em que medida tal classificação impacta na identificação do fenômeno no processo.

4.5.2 Compreensão da urgência (*Noção de Periculum in mora*) como tipo

Partindo da premissa já fixada nos capítulos anteriores de que a urgência compreende a noção de *periculum in mora*, deve-se admitir que seria inútil tentar defini-lo, uma vez que possível “tão-somente *descrevê-lo* e *explicá-lo*”. Isso revela que “a própria noção de *periculum in mora* seja tipológica, não conceitual”. A propósito, para construção desse formato, “é melhor que sejam “explicitáveis”, “descritíveis” ou “explicáveis”, e não propriamente “definíveis””⁵⁵⁶.

Assim, seja de forma expressa ou implícita, fato é que o CPC adotou o modelo tipológico para regular diversas matérias, dentre as quais está a tutela de urgência, visto que:

abrange toda e qualquer providência capaz de alcançar um resultado prático à parte que possa ser antecipada, isto é, o pedido de tutela de urgência – satisfativa ou cautelar – não se restringe à proteção de apenas certas situações substanciais, tendo em vista a necessidade de resguardo de tais situações carentes de proteção. Nesses casos, o legislador trouxe as notas determinantes para que o instituto fosse delineado, não prevendo características rígidas a exigir uma subsunção ideal. Isto é, trata da pura

⁵⁵⁴DERZI, Misabel. **Direito Tributário, Direito Penal e Tipo**. 1988, p. 84.

⁵⁵⁵ OSNA, Gustavo. **Processo civil, cultura e proporcionalidade**: análise crítica da teoria processual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 43.

⁵⁵⁶ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **As liminares ambientais e o princípio da precaução**. 2013, p. 17-21.

expressão do método tipológico, estabelecendo-se tipos, e não conceitos classificatórios.

De fato, o tipo goza de “muito mais fluidez e adaptabilidade” e, sendo assim, admite formas intermediárias e “figuras híbridas” que não se amoldam a esquemas previamente estabelecidos⁵⁵⁷. Como visto, o pensamento tipológico admite escala de intensidade⁵⁵⁸, daí porque é possível se falar, por exemplo, em graus de urgência⁵⁵⁹ e urgência *in re ipsa*.

Assim, em termos processuais, ao pleitear a tutela provisória de urgência, o requerente não está definindo a urgência, mas indicando em que medida o fato urgente deduzido amolda-se ao padrão daquilo que se tem como apresentação fenomênica da urgência.

De igual modo, a análise dessa espécie de tutela não se fundamenta com base no conceito de urgência, o qual sequer foi definido pelo legislador. Longe disso, a decisão que analisa tal pedido deve ser fundada na identificação ou não das notas distintivas do tipo.

Com efeito, a utilização de termos elásticos possibilitou aos juristas uma melhor compreensão a respeito da fluidez, da complexidade e da interação entre os elementos que tomam parte no processo de decisão jurídica. Disso resulta que a dogmática da pós-modernidade é cada vez mais *intersubjetiva, compreensiva e descritiva*⁵⁶⁰.

Assim, a abertura própria do tipo compensa, de certa forma, a ausência de um conceito legislado de urgência, pois, embora não seja possível amoldar o fato urgente que se busca neutralizar a um conceito pré-estabelecido em lei, pode-se indicar elementos que atraem a proteção legislativa e justificam a concessão da tutela urgência pleiteada.

Nesse ponto, é de se notar que foi positiva a previsão tipológica acerca do fenômeno no CPC. Com isso, em vez de limitar a verificação da urgência à subsunção mecânica e isolada, sua identificação passou a ser feita a partir de critérios globais

⁵⁵⁷ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 155.

⁵⁵⁸ MOREIRA, Mendes André; RIBEIRO, Calili Jamir. Metodologia do Direito Tributário e o modo de raciocinar por tipos e por conceitos. 2013, p. 525.

⁵⁵⁹ LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. **Medidas preventivas**: medidas preparatórias – medidas de conservação. 1966, p. 32.

⁵⁶⁰ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 167.

Assim, no tipo, a subsunção deixa de ter uma imagem *atomística, mecanicista e retilínea* e passa a ter uma imagem *adaptativa, molecular e circular*; o juiz somente saberá se a norma jurídica vai incidir após compreender *globalmente* todos os elementos em jogo, em meio a um círculo *hermenêutico*, no qual não se pode compreender o todo sem compreender as partes, nem compreender as partes sem compreender o todo. Daí se nota que, para o “direito morto”, a concessão dos provimentos liminares nada mais do que uma “apreensão linear somatória” de pressupostos descontínuos [= postura *analítica*, própria da visão *conceitualista*]. Contudo, no “direito vivo”, esses pressupostos não são enxergados em série e decodificados um a um, mas simultaneamente coapreendidos em um todo coesivo [= postura *sintética*, própria de uma visão *tipológica*]⁵⁶¹.

De fato, à medida que a urgência é vista e tratada como tipo pela legislação processual, “a hipótese de incidência normativa deixa de ser vislumbrada como uma simples justaposição estática e passa a ser enxergada como um complexo dinâmico de elementos em mútua interação”. Com isso, a incidência normativa afasta-se da *lei* impessoal de causalidade deontológica para jungir-se a um *processo* pessoal e valorativo de adequação a finalidades⁵⁶².

Nesses termos, o tratamento tipológico confere à urgência a prerrogativa de adequar-se à realidade, aumentando o alcance da norma e favorecendo sua aplicação. Vale dizer, a identificação dos elementos que compõem o tipo urgência é que justifica a prestação da tutela de urgência no caso concreto.

4.6 URGÊNCIA LEGISLADA E URGÊNCIA DEMONSTRADA

Uma vez demonstrado que a urgência não foi conceituada pelo legislador e que se amolda à noção de traço tipológico, em detrimento da classificação conceitual fatalista, evidente não há definição legal para o termo.

Nada obstante, enquanto tipo, a urgência admite descrições, as quais podem ser extraídas do tratamento legislativo dispensado à matéria. Assim, em consonância com aquilo que até aqui foi dito, quando se fala em *urgência legislada*, não se está falando de um conceito legislado de urgência, mas dos elementos descritivos extraídos da legislação.

Há casos nos quais o legislador entendeu, de antemão, estarem presentes traços tipológicos que se amoldam à descrição de urgência e, nessas situações, a lei presume que haja urgência. Trata-se da urgência *in re ipsa*.

⁵⁶¹ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 165.

⁵⁶² COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 167.

em determinados casos, percebe-se que o requisito da urgência passou a ser interpretado como se estivesse *in re ipsa*, ou seja, na própria existência do processo, de modo que a sua mera pendência já enseja a antecipação diante de um direito evidente ou com provas irrefutáveis⁵⁶³.

Em tais hipóteses, a própria legislação concebe, previamente, que a implementação do fato previsto encerra uma situação de urgência. Vale dizer, a urgência é ínsita a certos acontecimentos que, quando verificados, amoldam-se àquilo que o legislador previu em linhas gerais. Tratando-se de urgência *in re ipsa*, bastará que o processo promova o “encaixe” do fato urgente à previsão legal.

É o que ocorre, principalmente, nos procedimentos especiais, notadamente, nos Mandados de Segurança, ações eleitorais, situações de direito de resposta, ação de alimentos, ações para tutela do meio ambiente⁵⁶⁴ e casos de dano coletivo⁵⁶⁵. Em tais hipóteses, ao criar a norma, o legislador já concebeu a urgência que as reveste. Ora, a urgência prevista nesses termos é “legislada”.

Nesse ponto, cumpre destacar que toda previsão legal nesse sentido implica reconhecimento de que a situação prevista na norma pode trazer prejuízo ao processo ou ao direito. Firme nessa premissa, nota-se, em linhas gerais, que as situações ora apontadas refletem uma urgência legislada, com a seguinte diferença: em algumas delas, a descrição normativa do fato urgente já está delimitada pelo texto legal e, em tais hipóteses, basta demonstrar o “encaixe”.

Há certos casos, todavia, nos quais é preciso comprovar que o fato deduzido é urgente, ou seja, exige-se demonstração de que o alegado se amolda à descrição do tipo urgência, a partir de parâmetros descritivos extraídos da própria legislação. Daí se falar em urgência demonstrada. Evidente, pois, a diferença entre a *urgência legislada* e a *urgência demonstrada* no processo. Nesse sentido:

Parece-me certo ser a urgência situação que sempre sobrevém a uma circunstância inicialmente visualizada e cuidada, fazendo com que ao primeiro comando normativo, o qual trata do fluxo normal dos atos de condução dos poderes públicos e respectivas funções, aflore um novo comando. Àquele primeiro que contém a regra de Direito sobre a situação descrita em sua normalidade agrega-se outro, expresso ou não

⁵⁶³RICCI, Edoardo Flavio. A evolução da tutela urgente na Itália. In: ARMELIN, Donaldo (coord.) **Tutelas de Urgência e Cautelares** – Estudos em Homenagem a Ovídio A. Baptista da Silva. São Paulo. Ed. Saraiva. 2010, p. 385.

⁵⁶⁴ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Processo civil ambiental**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 114.

⁵⁶⁵ RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Ação Civil Pública*. 2007, p. 321.

anteriormente, o qual excepcionalizada a aplicação do primeiro quando advier situação de urgência⁵⁶⁶.

Urgência legislada é aquela abstratamente prevista, em cuja previsão normativa o legislador presumiu se encaixar os casos que nela se amoldassem. Por exemplo, a legislação estabelece que a prestação de alimentos, por estar associada à subsistência, não pode aguardar o procedimento regular. Assim, os casos se amoldarem nessa descrição (prestação alimentícia) devem ser imediatamente tutelados.

Em outras palavras, a urgência legislada é própria da previsão *in re ipsa* e diz respeito à descrição e não propriamente à definição do conceito de urgência que, como se disse, não é encontrado na lei.

Obviamente, ninguém questiona a urgência envolvendo matéria alimentícia. Ovídio Baptista, em versão de sua obra no espanhol, afirma que, no caso dos alimentos, a urgência “*es inherente al propio litigio*”, ou seja, “*ella, en sí misma, independiente de cualquier anomalía circunstancial, es una causa urgente*”⁵⁶⁷.

Urgência demonstrada, por sua vez, é a que resulta de trabalho argumentativo da parte que, alegando o fato que entende urgente, cuida demonstrar seu “encaixe” junto aos elementos descritivos do tipo espalhados nas diversas previsões normativas acerca da matéria.

Ora, se a urgência traduz a noção de *periculum in mora* e esse, por sua vez, faz surgir a necessidade de tutela provisória, antecipada ou cautelar, mais que simplesmente afirmar a urgência na inicial, essa deve ser demonstrada⁵⁶⁸, sempre que a lei não a presumir.

Nesse caso, vale a ressalva, não se espera que a parte comprove a ocorrência do fato alegado, mas, sim, o seu encaixe na descrição de urgência, cujos parâmetros de identificação estão na lei.

Sob esse prisma, um fato será urgente quando reunir as notas características próprias da urgência, ou seja, quando assumir a forma média ou frequente através da qual é representado no processo. Constatar a urgência nesses

⁵⁶⁶ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro. **Revista Trimestral de Direito Público**. p. 284-285.

⁵⁶⁷ SILVA, Ovídio Araújo Baptista. **Teoría de la acción cautelar**. 1993, p. 27.

⁵⁶⁸ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela provisória**: analisada à luz das garantias constitucionais da ação e do processo. 2021, p. 140.

casos exige o reconhecimento de elementos que forneçam um conteúdo mínimo de identificação.

Para tanto, nota-se, a despeito da ausência de conceito legislado, a presença de parâmetros descritivos do tipo na legislação processual, os quais se passa a analisar.

4.7 PARÂMETROS DESCRITIVOS DE IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA NA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL

Com efeito, a prática do pensamento tipológico resulta na fixação dos núcleos do tipo e, a partir disso, é possível a releitura da noção de urgência, nos mais diferentes casos concretos, tendo como referência o tratamento legislativo dispensado ao fenômeno.

Nesse ponto, destaca-se que os elementos constitutivos do tipo não precisam necessariamente estar previstos em um único artigo de lei e, sendo assim, é possível construir o tipo urgência a partir das diversas previsões esparsas no diploma processual⁵⁶⁹.

Consoante sedimentado ao longo desta pesquisa, a urgência, enquanto tipo, não comporta definições, mas admite descrição⁵⁷⁰ e é justamente a partir das descrições encontradas na lei que se extrai o núcleo do tipo cunhado pelo legislador.

Assim, embora não haja definição legislada, os parâmetros para construção do conceito são, sim, extraídos da legislação. É a forma como o legislador trata a urgência que permite ao intérprete estabelecer, de forma descritiva (linguagem própria dos tipos), pontos chave para sua identificação no caso concreto.

Disso decorre que, conquanto a definição seja inexistente, a descrição tipológica é criada a partir de parâmetros legislados, ou seja, mesmo não havendo definição e conceito legislado, há referências para identificação da urgência em concreto. No ponto, não errou legislador que, ciente da impossibilidade de previsão geral taxativa, conferiu ao fenômeno abertura interpretativa.

Cabe, portanto, ao jurista extrair da lei tais parâmetros, através de método objetivo, que permita adaptação e não encerre pretensão de generalidade. Desse

⁵⁶⁹ PASSOS, J. J. Calmon de. **Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 79.

⁵⁷⁰ KRUSE, Heinrich Wilhelm. **Lehrbuch des Steuerrechts**. Munchen: C.H. Beck, 1969, p. 121.

modo, será possível identificar pontualmente traços tipológicos, conforme as particularidades do caso exijam.

De toda forma, embora os imbrólios observados devam-se em grande parte à já mencionada imprecisão do termo “urgência”, tal fato não pode constituir empecilho absoluto à aferição concreta. Assim, a fixação de parâmetros objetivos de identificação é imprescindível para que a fluidez do conceito não dificulte sobremaneira a casuística.

Por certo, deve-se levar em conta o que o legislador previu, em abstrato, acerca da urgência. Nota-se que as previsões a respeito do fenômeno na legislação processual projetam-se para além do artigo 300 do CPC, conforme se passa a demonstrar.

A exposição que até aqui se fez deixa claro que a tutela provisória de urgência é a principal, mas não a única ferramenta disponível no sistema processual brasileiro para tutelar situações de urgência. De fato, até mesmo no plano do direito material, a legislação concebe situações pré-determinadas, nas quais a própria a norma reconhece haver urgência.

Por mais óbvia que pareça a constatação, é importante notar que a legislação não pressupõe o caso concreto, antes, porém, prevê a possibilidade de urgência em qualquer caso. Com efeito, embora as técnicas de urgência não sirvam a todos eles indistintamente, é importante que os considerados urgentes encontrem no sistema processual mecanismos adequados à sua tutela.

De fato, a própria disciplina processual de certas matérias reflete a urgência que as envolve e vice-e-versa. Por exemplo, no Mandado de Segurança, a urgência reflete no prazo decadencial para ajuizamento e no exercício de cognição sumarizada, já nas ações possessórias, implica cognição limitada (no plano da extensão).

Há muitas demonstrações de que, a despeito da ausência de conceito legislado de urgência, são relevantes as notas distintivas do fenômeno nas previsões esparsas do CPC. Por exemplo, no artigo 12, §2º, XII⁵⁷¹, a urgência exclui a obrigatoriedade de ordem cronológica para análise judicial do processo, autorizando questões urgentes a “furar a fila” de julgamento.

⁵⁷¹ BRASIL. **LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015**. Código Processual Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em: 20 jan. 2022.

Nos termos do artigo 27, IV⁵⁷², a urgência justifica a cooperação jurídica internacional e, conforme orienta o Ministério da Justiça⁵⁷³, pode ser objeto de pedido de auxílio direto que, como consabido, consiste em uma ferramenta processual célere e desburocratizada, pois não se sujeita ao juízo de delibação do Superior Tribunal de Justiça⁵⁷⁴.

Ainda, conforme o artigo 214, II⁵⁷⁵, a urgência configura exceção às férias forenses e feriados. Assim, visto que os fatos urgentes são dotados de imprevisibilidade, a tutela de urgência se processa, inclusive, mediante regime de plantão, porquanto demanda atuação imediata.

Ademais, segundo o artigo 479, parágrafo único⁵⁷⁶, justificada a urgência, abre-se a possibilidade de nomeação provisória de curador, a fim de viabilizar a prática de determinados atos em favor do interditando, sem que seja necessário aguardar o trâmite regular da curatela.

Além disso, consoante o artigo 961, § 3º⁵⁷⁷, pedidos que envolvam urgência poderão ser deferidos e efetivados, via execução provisória, nos processos de homologação de decisão estrangeira em território nacional. Em tais casos, sequer é necessário aguardar todo o procedimento de homologação.

Todas essas situações têm em comum a necessidade de neutralizar o fato urgente e proporcionar tutela adequada e imediata. Nota-se, assim, que, independentemente da ausência de conceito legislado, o tratamento próprio conferido à urgência indica que o legislador se utilizou de parâmetros descritivos para identificá-la e tutelá-la, conforme suas particularidades.

Neste ponto, reforça-se a percepção de que a urgência pode ocorrer em qualquer caso e é justamente isso que justifica sua concepção como fenômeno

⁵⁷² BRASIL. **LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015**. Código Processual Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em: 20 jan. 2022.

⁵⁷³ MINISTÉRIO DA JUSTIÇA SECRETARIA NACIONAL DE JUSTIÇA DEPARTAMENTO DE RECUPERAÇÃO DE ATIVOS E COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL CARTILHA COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA CIVIL. p. 17. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-protecao/lavagem-de-dinheiro/institucional-2/publicacoes/manuais/cooperacao-juridica-internacional-em-materia-civil/cartilha-civil-09-10-14-2.pdf> Acesso em: 20 jan. 2022.

⁵⁷⁴ WAMBIER, Luís Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de direito processual civil. Teoria Geral do Processo I**, 16. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 183.

⁵⁷⁵ BRASIL. **LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015**. Código Processual Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em: 20 jan. 2022.

⁵⁷⁶ BRASIL. **LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015**. Código Processual Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em: 20 jan. 2022.

⁵⁷⁷ BRASIL. **LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015**. Código Processual Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em: 20 jan. 2022.

extraprocessual. Por certo, tratando-se de fato exógeno, não é possível prever de forma taxativa na legislação os casos de urgência, cuja percepção, frisa-se, é variável.

Assim, evidente que a urgência não goza de definição legislativa, tampouco encerra conceito fechado. Há situações, contudo, nas quais é explícita, latente e ultrapassa a fluidez do vocábulo, independentemente de sua multidisciplinariedade e imprecisão. Em outras palavras, é dizer: em certos casos, o legislador previu urgência *in re ipsa*.

De fato, há hipóteses nas quais a urgência é tão clara que não precisa ser demonstrada. Nelas, como se disse, o legislador dispensa a comprovação em concreto, ou seja, ao requerente não será necessário demonstrá-la, mas, tão somente, adequar o caso à previsão legislativa. Trata-se, como se disse, da urgência legislada.

Lado outro, há casos nos quais a urgência não é tão evidente assim e precisa ser demonstrada. Nesse ponto, contudo, observa-se que o legislador não deixou um vácuo absoluto. Certamente, em que pese a ausência de “significado pronto” (conceito legislado), o CPC traz consigo *standards* capazes de moldar o significado de urgência caso a caso. Com efeito, há na legislação processual elementos que fornecem um conteúdo mínimo para delimitação do conceito na hipótese.

Assim, nas palavras de Ovídio Baptista, é possível notar uma “situação de objetividade fática perfeitamente demonstrável”⁵⁷⁸. Vale dizer, mesmo nos casos em que cabe à parte demonstrar a urgência que reveste o fato alegado (urgência demonstrada), isso deve ser feito com base nos parâmetros descritivos estampados na própria lei.

Deve-se, em tais hipóteses, demonstrar que o fato reúne elementos típicos daquilo que se concebe por urgência. A doutrina não ficou alheia à questão e, com base na descrição tipológica, indica casos nos quais a urgência está presente. Nesse ponto, interessante a constatação da Ministra Cármen Lúcia:

No Direito, o conceito de urgência não refoge a estas ideias que se alocam na definição leiga da palavra. Também o conteúdo jurídico da palavra urgência contém quer o sentido de tempo exíguo e momento imediato, de um lado, quer a ideia de necessidade especial e premente, de outro⁵⁷⁹.

⁵⁷⁸ SILVA, Ovídio A. Baptista da. **As ações cautelares e o novo processo civil**. 3 ed. Rio de Janeiro, Forense, 1980, p. 71.

⁵⁷⁹ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro. p. 294.

Atento ao significado corriqueiro da palavra, Lopes da Costa, em linhas gerais, atribui à urgência os “casos extraordinários, de apêto, de instante necessidade imediata”⁵⁸⁰. Segundo o autor, a despeito da ausência de definição, a urgência é “nota insistentemente definidora das medidas preventivas”⁵⁸¹, daí a necessidade de elucidar seu conteúdo, pois, uma vez presente, inaugura acesso à tutela diferenciada.

De fato, não são taxativas as hipóteses de ocorrência do fenômeno, o que, como se disse, favorece à aplicação da lei, pois, tratando-se de matéria fática e de ocorrência imprevisível, seria impossível prevê-las exaustivamente no texto legal.

Com efeito, o legislador deixou enorme margem de discricionariedade ao aplicador, cujo dever é analisar os fatos narrados e verificar, em concreto, se a descrição apontada se amolda à tipologia. Se assim não fosse, o magistrado estaria engessado e a legislação, por sua vez, não seria capaz de acompanhar as rápidas alterações sociais que refletem na identificação e percepção da urgência.

Assim, a partir dos elementos indicados em lei, é possível afirmar a existência de parâmetros que conduzem à identificação da urgência no caso concreto. A busca segue um silogismo que parte dos parâmetros legais e, após, submete-os aos parâmetros da casuística para, então, concluir pela presença da urgência.

Evidente, pois, que a urgência legislada não encerra conteúdo fechado, mas parâmetros para identificação do fato urgente que, enquanto fato, comporta variações. O que o legislador fez foi prever um conteúdo mínimo, sem o qual não é possível compreender seu significado em abstrato.

Por certo, em qualquer contexto e sob qualquer aspecto que se analise a urgência, o consenso é de que reclama atuação imediata. Até mesmo na literatura médica, sobretudo no âmbito da urgência psiquiátrica, em que se fala de “urgência subjetiva”, diz-se que ela representa a demanda de todo paciente em situação de crise⁵⁸².

⁵⁸⁰ LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. **Medidas preventivas**: medidas preparatórias – medidas de conservação. 1966, p. 32.

⁵⁸¹ LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. **Medidas preventivas**: medidas preparatórias – medidas de conservação. 1966, p. 32.

⁵⁸² BELAGA, G. et al. Resonancias en la Ciudad: respuestas a la urgencia subjetiva. **III Encontro Americano do Campo Freudiano**. Disponível em: [http:// www.eamericano.org](http://www.eamericano.org). Acesso em: 20 jan. 2022.

O tratamento legislativo dispensado à questão não destoia dessa concepção. Assim, o legislador, ao cuidar da urgência em abstrato, parece ter adotado *standard* para identificá-la em concreto.

Vale dizer, a partir do conteúdo descritivo mínimo da urgência legislada, é possível extrair parâmetros legais de identificação da urgência demonstrada, que devem nortear a casuística.

4.7 PARÂMETROS DE IDENTIFICAÇÃO DA URGÊNCIA NO CASO CONCRETO

Tendo em vista que “a função de urgência se origina da necessidade de regular a situação de fato, que é uma antes do processo, e será outra depois dele”⁵⁸³, somente a análise do caso concreto será capaz de revelar as particularidades necessárias à identificação do fenômeno.

Partindo dessa constatação, em tese, “não há como se tratar de uma padronização da tutela de urgência”. Vale dizer, “é inviável a formação de um *standard* científico definitivo”⁵⁸⁴, posto que, enquanto fenômeno, a urgência é aferida em concreto.

Conquanto impraticável o engessamento, verifica-se, na prática, a previsão de parâmetros estruturantes do reconhecimento da urgência. De fato, não se pode negar a configuração de *standard* que, embora, obviamente, não encerre conteúdo fechado, definitivo e/ou absoluto, tem se consolidado como traço tipológico suficiente para nortear a identificação do fenômeno.

É certo que a chave para tal identificação é construída a partir da verificação da narrativa autoral à luz daquilo que o legislador concebeu como notas distintivas da urgência. Nesse ponto, conforme se alertou desde o primeiro capítulo, o fato de a sociedade ter “descoberto” o Judiciário, somado aos diversos fatores anteriormente indicados, leva à proliferação absurda de pedidos de tutela diferenciada calcada na urgência.

Nota-se que expressões como “lesão ou ameaça de direito”, “risco de vida”, “risco de dano irreparável” e “urgência” constituíram uma espécie de “abracadabra

⁵⁸³ ASSIS, Araken de. Fungibilidade das medidas inominadas cautelares e satisfativas. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 100, p. 33-60, 2000.

⁵⁸⁴ KUHN, João Lacê. Breves considerações sobre a teoria geral da tutela de urgência. 2013.

jurídico” e, quando utilizadas, “são como o uso de uma senha que aciona um autômato”⁵⁸⁵.

Sob esse prisma, destaca-se a importância de uma análise cuidadosa, a fim de não conceder tutela diferenciada pautada no uso de “palavras chaves” e de fenômenos cuja identificação não ocorreu em concreto.

Deveras, “o conhecimento do fato urgente está dentro da jurisdição e pode ser abordado pelo juiz”⁵⁸⁶, a quem cabe verificá-lo caso a caso. Nesse ponto, destaca-se lição de Lopes da Costa, para quem a urgência tem graus⁵⁸⁷, cuja intensidade, certamente, será aferida no caso concreto, o único capaz de revelar o fato urgente que, como se disse, não possui previsão abstrata e geral.

A esse respeito, vale a insistência, a verificação da urgência não decorre de “um encadeamento intelectual tão linearizado e axiologicamente neutro. Ao contrário: a prática cotidiana forense sói enveredar um raciocínio *tipológico*, o qual, por sua vez, pressupõe *circularidade* e *avaliações subjetivas*”⁵⁸⁸.

Com efeito, o intérprete não produz a norma apenas a partir do texto normativo (mundo do dever-ser), mas também a partir de elementos do caso ao qual ela será aplicada, através de dados da realidade (mundo do ser)⁵⁸⁹. Assim, sob o aspecto normativo, somente o fato urgente é que revelará a incidência da norma (concessão de tutela de urgência). Nesse sentido:

Tutela de urgência decorre do caso concreto e do direito ameaçado ou lesado. Não há como se tratar em tese de uma padronização da tutela de urgência. É inviável a formação de um *standard* científico definitivo. Devemos ter parâmetros, obedecer a princípios, mas nunca discipliná-los, engessá-los por inteiro⁵⁹⁰.

Disso resulta que, apesar dos parâmetros gerais extraídos dos elementos tipológicos contidos nas esparsas previsões do CPC, a identificação pelo magistrado sempre dependerá, em última análise, de valoração. Ocorre, no entanto, que “a

⁵⁸⁵ FLORES, Rodrigo Gomes; PAZINATO, Liane Francisca Hüning. O MAGISTRADO, A TUTELA DE URGÊNCIA NOS PEDIDOS DE MEDICAMENTOS E A EFETIVAÇÃO DA JUSTIÇA SOCIAL. **Revista de Direitos Sociais, Seguridade e Previdência Social**. e-ISSN: 2525-9865 | Brasília | v. 2 | n. 1 | p. 275-295 | Jan/Jun. 2016, p. 285.

⁵⁸⁶ LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. **Medidas preventivas**: medidas preparatórias – medidas de conservação. 1966, p. 33.

⁵⁸⁷ LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. **Medidas preventivas**: medidas preparatórias – medidas de conservação. 1966, p. 32.

⁵⁸⁸ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 200.

⁵⁸⁹ GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 2009. X.

⁵⁹⁰ KUHN, João Lacê. **Breves considerações sobre a teoria geral da tutela de urgência**. 2013.

figura de um juiz que *valora* ainda é incômoda. A processualística contemporânea, contagiada até o presente momento pela avidez cartesiana de controle, não compraz a essa ideia (a qual, mais do que uma ideia, é um fato)⁵⁹¹.

Nesse ponto, ganha relevo a constatação de que, para identificar a urgência no caso concreto, é preciso seguir, na medida do possível, os parâmetros objetivos extraídos da legislação. De fato, nada obstante a objetividade própria da previsão normativa, uma vez que o legislador se valeu de elementos tipológicos, torna-se possível a adequação das notas distintivas ao caso concreto, de modo a viabilizar, à parte, a demonstração da urgência e, ao julgador, sua identificação.

Frisa-se, a propósito, que o estado de urgência deve ser demonstrado, sempre que a legislação não o presumir. Em linhas gerais, nota-se que esse “estado de urgência” reflete a ideia de perigo e, por sua vez, “o perigo justifica a urgência⁵⁹²”, a partir da qual será possível demonstrar, no caso concreto, a necessidade de tutela imediata e diferenciada.

A constatação reforça a noção de urgência como necessidade de ação rápida nos casos que “impossibilitam ou dificultam com perigo de dano irreparável a obtenção imediata da medida”, assim considerados “de extrema urgência”⁵⁹³.

Tendo isso em mente, nota-se que, no âmbito da tutela provisória, a urgência será identificada sempre que necessário garantir a fruição de um direito provável em tempo hábil, vale dizer, antes de possível exaurimento em razão da demora. Nesse sentido, o fato urgente representa verdadeiro “risco de que a tutela estatal venha por qualquer motivo se tornar inútil para o titular do direito”⁵⁹⁴.

Assim, em linhas gerais, a urgência será identificada em concreto sempre que houver necessidade de “evitar um prejuízo grave ou irreparável enquanto dura o processo (agravamento do dano ou a frustração integral da provável decisão favorável)”, ou seja, nas situações críticas, de emergência⁵⁹⁵.

De fato, os parâmetros objetivos contidos na legislação indicam que a urgência, consubstanciada na noção de *periculum in mora*, estará presente e,

⁵⁹¹ COSTA, Eduardo José da Fonseca. **O direito vivo das liminares**. 2011, p. 200.

⁵⁹² MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo XII**: 796-889. 1976, p. 26.

⁵⁹³ DA CUNHA, ALCIDES MUNHOZ. **Comentários ao código de processo civil**: do processo cautelar arts 796 a 812, volume 1, 2001, p. 578.

⁵⁹⁴ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela provisória**: analisada à luz das garantias constitucionais da ação e do processo. 2021, p. 269.

⁵⁹⁵ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. **Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2015, p. 487.

portanto, deve ser tutelada, quando a demora puder comprometer o resultado pretendido.

CONCLUSÃO

Esta pesquisa constatou que a urgência, enquanto pressuposto para concessão da tutela provisória fundada na urgência prevista no CPC, deve ser compreendida como fenômeno externo ao processo. Restou, portanto, evidente que se trata de questão fática e sem definição legal, do que decorre a ausência de conceito legislado e a multidisciplinariedade.

Quanto ao dimensionamento do aspecto jurídico, verificaram-se consideráveis esforços legislativos empreendidos para tutelar a urgência ao longo do tempo. Uma vez estabelecido que a tutela da urgência tem matiz constitucional, o tratamento que a Constituição Federal dispensa à matéria revelou a necessidade de adequação do procedimento para atender aos casos urgentes.

Diante disso, observou-se que a tutela provisória se consolidou como realizadora das garantias constitucionais e como principal técnica processual para a tutela da urgência. No aspecto estrutural, a disciplina do instituto no CPC é reflexo da previsão constitucional e traz diversas repercussões procedimentais.

Dadas a amplitude e a complexidade do tema, são duas as espécies de tutela provisória de urgência previstas pelo legislador, uma cautelar e outra antecipatória. Nada obstante, constatou-se que ambas se estruturam sob o tronco único da urgência, diante do que a legislação lhes conferiu unidade de tratamento, permitindo, inclusive, fungibilidade em caso de manuseio equivocado.

De todo modo, restou claro que o acesso a qualquer uma das espécies requer a demonstração dos pressupostos estabelecidos em lei, que consistem nos elementos que evidenciem a probabilidade do direito, no perigo de dano e risco ao resultado útil do processo e na ausência de perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Nesse cenário, surgiram teorias acerca da preponderância do fato urgente sobre os demais pressupostos estabelecidos em lei, notadamente sobre a probabilidade do direito. A abordagem inaugurou debates de ordem probatória e foi tratada sob a perspectiva da “teoria da gangorra” e da existência de “vasos comunicantes” entre os pressupostos necessários à concessão da tutela de urgência.

Demonstrou-se, em termos gerais, que, conforme observa grande parte da doutrina, quanto mais evidente o *periculum in mora*, menor será o rigor aplicado na análise do *fumus boni iuris*.

Quanto ao viés probatório, notou-se que, dado o aspecto fático que envolve a urgência, não raro, aquele se encontra em situação urgente e está, simultaneamente, em situação de hipossuficiência e/ou vulnerabilidade, o que torna clara a necessidade de flexibilizar a análise da prova.

Ficou evidente, ainda, a relação entre urgência, adaptabilidade procedimental, poder de cautela e dever de fundamentação. De fato, demonstrou-se que a urgência requer adaptações no procedimento a fim de tornar possível a tutela de fato capaz de comprometer o direito.

Além disso, constatou-se que o magistrado pode, com base naquilo que se entende por poder geral de cautela, determinar as medidas que julgar adequadas para a tutela provisória de urgência concedida. Tal feito, obviamente, estará sempre vinculado ao dever de fundamentação das decisões que, nesse contexto, ganha especial tônica.

De todo modo, para que seja tutelada por meio da tutela provisória, a urgência deve ser identificada, e isso demanda atividade cuidadosa, sujeita a fatores que influenciam na própria percepção do fenômeno. Ainda, sua detecção não deve ocorrer apenas sob a perspectiva do fator tempo, isoladamente considerado.

Neste ponto, já não restam dúvidas de que a urgência é fenômeno extra-autos e, apesar disso, deve ser identificada no bojo do processo. Disso resulta natural dificuldade, que pode ser contornada a partir do preenchimento do conceito de forma casuística.

Com efeito, constatou-se que a ausência de um conceito legislado, em verdade, favorece a identificação que, caso contrário, estaria prejudicada, porquanto presa em conceito fixo que engessaria a tutela de fatos urgentes não abarcados pela previsão estrita.

Diante disso, restou demonstrado que a urgência, traduzida na noção de *periculum in mora*, encerra conteúdo tipológico, que não comporta definições, antes, porém, parte de critérios identificadores do tipo. Assim, a urgência enquanto tipo conta com previsões esparsas na legislação, as quais, longe de definir, trazem notas distintivas e critérios elásticos.

Nada obstante, é possível notar que, a despeito da ausência de conceito taxativamente fixado, há casos de urgência legislada, que encerram situações nas quais o legislador anteviu a presença de traços tipológicos sugestivos da descrição do tipo. Daí se falar em urgência *in re ipsa*, pois, em certos casos, sua presença não é questionada, tampouco se exige prova a seu respeito, a exemplo do que ocorre na ação de alimentos.

Lado outro, há, ainda, a urgência demonstrada, que resulta da comprovação de que o fato deduzido é urgente, ou seja, o alegado se amolda à descrição do tipo urgência. Nessa modalidade, exige-se trabalho argumentativo da parte e cuida demonstrar que o fato que reputa urgente se “encaixa” junto aos elementos descritivos espalhados nas diversas previsões normativas acerca da urgência.

Em todo caso, a identificação parte de parâmetros descritivos extraídos das disposições legislativas acerca da urgência e a partir disso se torna possível identificá-la no caso concreto. Em outras palavras, o tratamento que o legislador confere à matéria estabeleceu um *standard* de urgência que, por sua vez, dita os rumos de sua identificação no mundo dos fatos.

Em torno de todas essas constatações, a de maior utilidade consiste em perceber que, apesar de não haver definição legal de urgência, o conceito é moldado caso a caso. Logo, a despeito da ausência de definição legislada, os parâmetros para a construção do conceito são, sim, extraídos da legislação.

Dito isso, é imprescindível analisar de forma cuidadosa o modo como a urgência é tratada na legislação, pois somente ele permitirá ao intérprete estabelecer, de forma descritiva (linguagem própria dos tipos), pontos-chave para a sua identificação e tutela no caso concreto.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica**: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica. 2. ed. São Paulo: Landy, 2005.

ALVIM, Arruda. **Novo Contencioso Cível no CPC/2015**. 2016. São Paulo: Revista dos Tribunais.

ALVIM, Arruda. A Evolução do Direito e a tutela de urgência. In: ARMELIN, Donaldo (coord.) **Tutelas de Urgência e Cautelares** – Estudos em Homenagem a Ovídio A. Baptista da Silva. São Paulo. Ed.Saraiva. 2010.

ALVIM, José Manoel de Arruda. Anotações sobre alguns aspectos das modificações sofridas pelo processo hodierno entre nós: evolução da cautelaridade e suas reais dimensões em face do instituto da antecipação de tutela. As obrigações de fazer e de não fazer. Valores dominantes na evolução dos nossos dias. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 97, 2000.

ALVIM, J. E. Carreira. **Tutela antecipada**. 5. ed. Curitiba: Juruá, 2007.

ALVIM, Eduardo P. Arruda. As tutelas de urgência e o Poder Público – algumas considerações sobre a LC 104/2001. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**. | vol. 7 | p. 559 - 580 | Fev / 2011 | DTR\2002\563.

AMARAL, Paulo Osternack. **Provas**: atipicidade, liberdade e instrumentalidade. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

AMENDOEIRA JUNIOR, Sidnei. **Manual de direito processual civil**: teoria geral do processo e fase de conhecimento em primeiro grau de jurisdição. 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

ANDOLINA, Italo. VIGNERA, Giuseppe. **Il modello costituzionale del processo civile italiano**, Giapichelli. Turim, 1990, n. 9.

ANEEL. Agência Nacional de Energia Elétrica. **Resolução normativa nº 873/2020 de 03 de março de 2020**. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/cedoc/ren2020873.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2021.

ANS – **Agência Nacional de Saúde Suplementar**. 2020. Disponível em: http://www.ans.gov.br/aans/index.php?option=com_centraldeatendimento&view=pergunta&resposta=14&historico=12194143. Acesso em: 31 jul. 2020.

ANTUNES DA CUNHA, Guilherme Cardoso. Tutela provisória: a fungibilidade entre as tutelas de urgência cautelar e antecipada no novo CPC. Provisional guarantee: the fungibility between the cautelar and previous emergency guardianship in the new Brazilian CPC | Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 273/2017 | p. 255 - 283 | Nov / 2017 |DTR\2017\6550.

ARANHA, W. Emergência e urgência. **Revista Paulista de Hospitais**, 23(3), 1969.

ARAÚJO, Higor Alexandre Alves de. A tutela de evidência no CPC/15 e o ônus do tempo no processo. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 25, n. 6232, 24 jul. 2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/49912>. Acesso em: 31 jul. 2020.

ARAZI, Roland. **La prueba en el proceso civil**. 3 ed. Santa Fé: Rubinzal-Culzoni, 2008.

ARENHART, Sérgio Cruz. Tutelas sumárias, tutelas de urgência e o pensamento de Alcides Munhoz da Cunha. Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 241/2015 | p. 205 - 217 | Mar / 2015 | DTR\2015\2124.

ASSIS, Araken de. **Processo Civil Brasileiro**. V. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

ASSIS, Araken de. Fungibilidade das medidas inominadas cautelares e satisfativas. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 100, p. 33-60, 2000.

ASSIS, Araken de. Antecipação de Tutela. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

AUBERT, Nicole. **Le culte de l'urgence**. La société malade du temps, Flammarion, 2003.

AULETE DIGITAL – **Dicionário contemporâneo da língua portuguesa**: Dicionário Caldas Aulete, vs online. Disponível em: https://www.aulete.com.br/site.php?mdl=aulete_digital. Acesso em: 02 mar. 2021.

ÁVILA, Humberto. O que é devido processo legal? **Revista de processo**, nº 163. São Paulo: RT, p. 50-59, 2008.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes; COTA, Samuel Paiva. O modelo constitucional de processo e suas benesses: a reconstrução da teoria dos precedentes no direito brasileiro vs. a compreensão equivocada do seu uso no Brasil. **REVISTA DE PROCESSO**, v. 260, p. 21-45, 2016.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Controle judicial dos limites da discricionariedade administrativa: exame dos motivos ou pressupostos do ato – a noção de “causa” como requisito de legalidade [parecer]. **Revista de direito público**, nº 31. São Paulo, set./out., p. 33-39, 1974.

BAPTISTA, Gabriel Carmona. Tutelas de Urgência: Novas perspectivas e o Projeto do Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, p. 99 - 119. Vol. 233. Ano 39. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, julho 2014.

BATISTA CINTRA, Lia Carolina. Tutela antecipada fundada na evidência no novo Código de Processo Civil. In: **Garantismo processual: garantias constitucionais aplicadas ao processo**. Coord.: José Roberto dos Santos Bedaque et al. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: A transformação das pessoas em mercadoria. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.

BAUR, Fritz. **Potere giudiziale e formalismo del diritto processuale**. Rivista Trimestrale di Diritto e Procesura Civile, Milano, n.2, p. 1683-1704, 1965.

BAUR, Fritz. **Estudos sobre tutela jurídica mediante medidas cautelares**. Tradução de Armindo Edgar Laux. Porto Alegre, S.A. Fabris, 1985.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela provisória**: analisada à luz das garantias constitucionais da ação e do processo – 6 ed., rev. e refundida. - São Paulo: Malheiros, 2021.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e Processo**: influência do Direito Material sobre o Processo. São Paulo: Malheiros, 2011.

BEDAQUE, José Roberto. Considerações sobre a antecipação da tutela jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 221-245, 1997.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Poderes Instrutórios do Juiz**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

BEDIN, Gabriel de Lima. A tutela de urgência cautelar no código de processo civil. **Revista Iberoamericana de Derecho Procesal** | vol. 8/2018 | p. 17 - 30 | Jul - Dez / 2018 | DTR\2018\22696.

BELAGA, G. et al. Resonancias en la Ciudad: respuestas a la urgencia subjetiva. **III Encontro Americano do Campo Freudiano**. Disponível em: <http://www.eamericano.org>. Acesso em: 20 jan. 2022.

BELLOCCHI, Márcio. Tutela satisfativa: uma espécie do gênero tutela de urgência. Pontos de convergência com a técnica assecuratória (cautelar): algumas peculiaridades de seu procedimento. **Revista de Processo** | vol. 269/2017 | p. 291 - 308 | Jul / 2017 | DTR\2017\1805.

BERIZONCE, Roberto O. Fundamentos e limites das tutelas processuais diferenciadas. **Revista do Processo**. vol. 165. São Paulo: Ed.RT, nov. 2008.

BIDART, Adolfo Gelsi. El tiempo y el proceso. **Revista de Processo: RePro**, 23, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 23, jul./set. 1981.
Disponível em:

https://bibliotecavirtual.unl.edu.ar:8443/bitstream/handle/11185/4796/RU079_15_A013.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 24 dez. 2021.

BIELSA, Rafael A; GRAÑA, Eduardo R. El tiempo y el proceso. **Revista del Colegio de Abogados de La Plata**, La Plata, 55, 1994.

BONATO, Giovanni. A estabilização da tutela antecipada de urgência no Código de Processo Civil brasileiro de 2015 (uma comparação entre Brasil, França e Itália). **Revista de Processo**. vol. 273, ano 42. São Paulo: ed. RT, novembro 2017.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Secretaria de Atenção à Saúde**. Departamento de Atenção Especializada. Regulação médica das urgências / Ministério da Saúde, Secretaria de Atenção à Saúde, Departamento de Atenção Especializada. – Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2006.126 p.: il. (Série A. Normas e Manuais Técnicos).

BUENO, Cássio Scarpinella. A tutela provisória de urgência do CPC de 2015 na perspectiva dos diferentes tipos de periculum in mora de Calamandrei. *Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil* | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 269/2017 | p. 271 - 290 | Jul / 2017 | DTR\2017\1804.

BUENO, Cassio Scarpinella, NETO, Olavo de Oliveira (coords.). **Enciclopédia Jurídica da PUCSP**, tomo III (recurso eletrônico): processo civil / - São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2017.

BUENO, Cássio Scarpinella; NETO, Elias Marques de Medeiros; NETO, Olavo de Oliveira; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino; LUCON, Paulo Henrique dos Santos (Org.). **Tutela Provisória no novo CPC**, São Paulo: Saraiva, 2016.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Manual de direito processual civil**: inteiramente estruturado à luz do novo CPC. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo, Saraiva. 2016.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Tutela Antecipada**. São Paulo: Saraiva, 2004.

BUENO, Scarpinella Cássio. Tutela antecipada e ações contra o poder público (reflexão quanto a seu cabimento como consequência da necessidade de efetividade do processo). In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 37-100, 1997.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Case Management no Brasil. **Revista ANNEP de Direito Processual**. Vol 1, No. 2, Art 24, 2020. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/24-248-1-PB.pdf>. Acesso em: 18 set. 2021.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. O DESAFIO DO JUIZ NO CPC/2015. **Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco**, ano 2015, v. 8, p. 321-342. Disponível em: <https://revista.ifpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/139/132> Acesso em: 18 set. 2021.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. SEGURANÇA JURÍDICA E CONFIANÇA LEGÍTIMA: REFLEXOS E EXPECTATIVAS PROCESSUAIS. In: Luiz Fux. (Org.). **Processo Constitucional**. 1ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, v. 1, p. 847-895.

CABRAL, Antonio do Passo. **Coleção Grandes Temas do Novo CPC** - v. 8 - Normas Fundamentais/ coordenadores, Fredie Didier Jr. [et al.]. – Salvador: Juspodivm, 2016.

CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao estudo sistemático dos procedimentos cautelares**. Trad. por Carla Roberta Andreassi Bassi. traduzida da versão italiana de 1936. Campinas: Servanda, 2000.

CALAMANDREI, Piero. Introduzione allo studio sistemático dei provvedimenti cautelari. In: **Opere Giuridiche**, Napoli: Ed. Morano, 1983, v. IX, p. 175.

CALAMANDREI, Piero. **Introduzione allo studio sistemático dei provvedimenti cautelari**. Padova: CEDAM, 1936.

CALMON, Eliana. Tutelas de urgência nos tribunais. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo** | vol. 6/2000 | p. 165 - 172 | Jul – Dez / 2000 | DTR\2000\400.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Tutela antecipada e planos de saúde: conferência proferida em 6.10.2008 no fórum permanente de direito do consumidor da emerj. **Rev. Ciên. Jur. e Soc. da Unipar**. Umuarama. v. 11, n. 2, p. 737-753, jul./dez. 2008.

CANCIAN, Vinícius Marin. A fluidez elementar das tutelas provisórias: fundamento à fungibilidade entre a urgência e a evidência. **Revista de Processo** | vol. 298/2019 | p. 145 - 167 | Dez / 2019 | DTR\2019\41281.

CARLOS, Hélio Antunes; LIMA, Jéssica Mendes; SILVA, Thays Conceição Cabidelli da. Democracia e Direito Processual: o papel do NCPC no exercício da cidadania. III Congresso de Processo Civil Internacional (2018, Vitória, ES). **Anais do II Congresso de Processo Civil Internacional: A Jurisdição e a cooperação jurídica internacional e os métodos adequados de tratamento de conflitos na América Latina** Organizadora: Valesca Raizer Borges Moschen. Vitória, 2018. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/valescaborges,+123-138.pdf> Acesso em: 09 set. 2021.

CARNEIRO, Athos Gusmão. Tutela de urgência. Medidas antecipatórias e cautelares. Esboço de reformulação legislativa. **Revista de Processo** | vol. 140/2006 | p. 72 - 85 | Out / 2006 | Doutrinas Essenciais de Processo Civil | vol. 5 | p. 241 - 255 | Out / 2011 | DTR\2006\670.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

CARNELUTTI, Francesco. **Diritto e Processo**, n. 234. Nápoli: Morano Editore, 1985.
CARPI, Frederico. La tutela d'urgenza fra cautela, Sentenza anticipata e giudizio di mérito, Relazione. In: **XV Convegno Nazionale**, Bari, 1985.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema di Diritto Processuale Civile**. Padova: Cedam, v. I, 1936.

CARRATA, Antonio. **Dovere di verità e completezza nel processo civile**/Dever de Verdade e completeza no processo civil italiano. Tradução de Carolina Trentini Schenkel. **Revista de Processo Comparado**. vol. 5, n. 9 (jan./jun. 2019), p. 205-267. Disponível em:
[https://www.academia.edu/41551339/Dever de Verdade e de Completude no Processo Civil Italiano Revista do processo comparado](https://www.academia.edu/41551339/Dever_de_Verdade_e_de_Completude_no_Processo_Civil_Italiano_Revista_do_processo_comparado) Acesso em: 20 jan. 2022.

CASTAGNA, Ricardo Alessandro. **Tutela de urgência**: análise teórica e dogmática. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet**: reflexões sobre a internet, negócios e a sociedade. Traduzido por Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

CHAUÍ, Marilena. **Convite à filosofia**. Ed. Ática, São Paulo, 2000.

CHAGAS, Flávia de Azevedo Faria Rezende; VILARDO, Maria Aglaé Tedesco; NORONHA, José Carvalho de. As tutelas de urgência com pedidos de saúde em sede de plantão judiciário noturno / The emergency relief with health requests in the night court. **Saúde debate** 43(spe4): 232-243, 2019. Graf. Artigo em Português | LILACS-Express | LILACS | ID: biblio-1101934. Disponível em:
<https://www.scielo.br/j/sdeb/a/3tGKt7SpL9zqB7RXxy4JY3j/?lang=pt>. Acesso em: 22 set. 2020.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 2008, 4ª Edição.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. As liminares ambientais e o princípio da precaução. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**, Belo Horizonte, ano 21, n. 81, p. 11-28, jan./mar. 2013.

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

CPC. **Código de processo civil e normas correlatas**. – 7. ed. – Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. 313 p. Disponível em:
<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf> Acesso em: 10 mar. 2021.

CNJ – **Conselho Nacional de Justiça**. 2020. Disponível em:
<https://www.cnj.jus.br/cnj-servico-qual-e-a-diferenca-entre-urgencia-e-emergencia-medicas/>. Acesso em: 31 jul. 2020.

CRUZ, José Raimundo Gomes da. A antecipação de tutela e o prosseguimento da reforma do código de processo civil / José Raimundo Gomes da Cruz. – In: **Revista forense**, v. 99, n. 368, p. 91-118, jul./ago., 2003.

CUOGO, Francisco Coelho. **O reflexo da Terceira Revolução Industrial na sociedade informacional e sua relação com a educação a distância**. Rio Grande Do Sul. 2012. Disponível em: <http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/handle/123456789/2832>. Acesso em: 16 ago. 2020.

DA CUNHA, Alcides Munhoz. **Comentários ao código de processo civil: do processo cautelar arts 796 a 812, volume 1**, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2001.

DENTI, Vittorio. **La tutela d'urgenza**. Rimini: Maggioli, 1985.

DERZI, Misabel Abreu Machado. A imprevisibilidade das decisões judiciais e suas consequências. In: PIRES, Adilson Rodrigues; TÔRRES, Heleno Taveira (orgs). **Princípios de direito financeiro e tributário: estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobos Torres**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

DERZI, Misabel. **Direito Tributário, Direito Penal e Tipo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1988.

DIAS, Jean Carlos. Tutelas Provisórias novo CPC, Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.
DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Princípio da legalidade. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). **Tomo: Direito Administrativo e Constitucional**. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/86/edicao-1/principio-da-legalidade> Acesso: 16 ago. 2020.

DICIONÁRIO DE SINÔNIMOS ONLINE. Disponível em: <https://www.sinonimos.com.br/urgencia/>. Acesso em: 02 mar. 2021.

DICIO. **Dicionário Online de Português**. Porto: 7Graus, 2020. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/>. Acesso em: 01 mar. 2021.

DICIONÁRIO PRIBERAM DA LÍNGUA PORTUGUESA. [em linha], 2008-2021, <https://dicionario.priberam.org/urgencia>. Acesso em: 01 mar. 2021.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 20. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

DIDIER JUNIOR, Fredie et al. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória** Salvador: Ed. Jus Podivm, 2018.

DIDIER JUNIOR, Fredie. Princípio da cooperação. DIDIER JR., Fredie; NUNES, Dierle; FREIRE, Alexandre (coords). **Normas fundamentais**. Salvador: Juspodivm, 2016.

DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela.** 10. ed. 2015. Salvador: Editora Jus Podivm.

DIDIER JUNIOR, Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. In: **Revista de Processo** – Ano 36, vol 198. Editora Revista dos Tribunais, 2011.

DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. Tutela de urgência nos processos coletivos: notas e particularidades. **Revista de Processo** | vol. 143/2007 | p. 327 - 334 | Jan / 2007 | DTR\2007\904.

DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil.** 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil vol. I,** 8ª ed ver e atual - São Paulo: editora Malheiros, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **O regime jurídico das medidas urgentes.** Nova era do processo civil. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

DINAMARCO, Rangel Cândido. **Relendo princípios e renunciando a dogmas,** In: A nova era do processo civil brasileiro. Malheiros, São Paulo, 2003.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Da constitucionalização do direito administrativo: reflexos sobre o princípio da legalidade e a discricionariedade administrativa. **Supremacia do interesse público e outros temas relevantes do direito administrativo.** Maria Sylvia Zanella Di Pietro; Carlos Vinícius Alves Ribeiro (coords.). São Paulo: Atlas, 2010, p. 175-196.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil.** 20ª. Ed. São Paulo: Atlas, 2017.

DONIZETTI, Elpídio. Novo código de processo civil comentado (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015): análise comparativa entre o novo CPC e o CPC/73. São Paulo: Atlas, 2015.

DONIZETTI, Elpídio. **O Processo Cautelar Autônomo está morto e cremado, mas a Tutela em si continua firme e forte no Novo CPC.** GenJurídico, 2016. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2016/11/09/o-processo-cautelar-autonomo-esta-morto-e-cremado-mas-a-tutela-em-si-continua-firme-e-forte-no-novo-cpc/>. Acesso em: 02 de fev. de 2021.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio.** 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

ECHANDÍA, Hernando Devis. **Teoría General de la prueba judicial.** 5ª Ed. Buenos Aires: Zavalia, 1981.

ENGLISH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. Tradução de Batista Machado, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996.

ESPÍNDOLA, Angela Araújo da Silveira; WERNER, Priscila Cardoso. As Tutelas de Urgência como Alternativa à Superação do Procedimento Ordinário. In: **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**. Março de 2006, volume1, número 1.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Breves notas sobre provimentos antecipatórios, cautelares e liminares**. Estudos de Direito Processual em Memória de Luiz Machado Guimarães. José Carlos Barbosa Moreira (coord.). Rio de Janeiro: Forense, 1999.

FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. Trad. 8 ed. Elaine Nassif. 1 ed. Campinas: Bookseller, 2006.

FELIX BARBOSA DE OLIVEIRA, Camilla; TORRACA DE BRITO, Leila Maria. **Judicialização da Vida na Contemporaneidade Psicologia Ciência e Profissão**, vol. 33, 2013, p. 78-89 Conselho Federal de Psicologia Brasília, Brasil

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Eletrônico Aurélio Século XXI**. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira e Lexikon Informática, 1999. Versão 3.0. 1 CD-ROM.

FERREIRA, William Santos; HOLZMEISTER, Verônica Estrella V. Tempo, ideologia e graus de probabilidade nas tutelas de urgência. Requisitos para concessão e métodos de aplicação da correlação probabilidade, riscos, adequação e utilidade. **REVISTA DE PROCESSO**, v. 296, p. 151-180, 2019.

FERREIRA, William Santos. Responsabilidade objetiva do autor e do réu nas tutelas cautelares e antecipadas - Esboço da teoria da participação responsável. **Revista de Processo**, v. 188, p. 9-51, 2010.

FERREIRA, William Santos. **Tutela antecipada no âmbito recursal**. 1999. 394 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 1999, p. 343. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/5650>. Acesso em: 10 jan. 2022.

FILHO, Cassio Colombo. Tutela de urgência definitiva? Tutela de urgência e atuação ex officio do juiz do trabalho. Tutela de urgência and the labor judge ex officio initiative. **Revista Iberoamericana de Derecho Procesal** | vol. 7/2018 | p. 129 - 144 | Jan - Jun / 2018 DTR\2018\16180

FLORES, Rodrigo Gomes; PAZINATO, Liane Francisca Hüning. O MAGISTRADO, A TUTELA DE URGÊNCIA NOS PEDIDOS DE MEDICAMENTOS E A EFETIVAÇÃO DA JUSTIÇA SOCIAL. **Revista de Direitos Sociais**, Seguridade e Previdência Social. e-ISSN: 2525-9865 | Brasília | v. 2 | n. 1|p. 275-295| Jan/Jun. 2016. Disponível em: file:///C:/Users/User/Downloads/518-2432-1-PB.pdf. Acesso jan/2022.

FORCELLINI, Federica; IULIANI, Antonello. **Le clause generali tra struttura e funzione**, Europa e diritto privato. Milano: Giuffrè Editore, 2013, p. 397-398.

Disponível em:

https://www.academia.edu/5862897/Le_clausole_generali_tra_struttura_e_funzione_Europa_e_diritto_privato_2013. Acesso em: 17 set. 2021.

FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buril de Macedo; PEIXOTO, Ravi. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória no novo CPC e o “mistério” da ausência de formação da coisa julgada. **Coletânea Novo CPC: Doutrina Seleccionada**. Salvador: Juspodivm, 2015. Disponível em: <http://docplayer.com.br/18644534-Os-contornos-da-estabilizacao-da-tutela-provisoria-de-urgencia-antecipatoria-no-novo-cpc-e-o-misterio-da-ausencia-de-formacao-da-coisa-julgada.html>. Acesso em: 02 abr. 2021.

FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. Breve análise sobre o direito fundamental duração razoável do processo. In: Bruno Freire e Silva; Rodrigo Mazzei. (Org.). **Reforma do Judiciário: análise interdisciplinar e estrutural do primeiro ano de vigência**. Curitiba: Juruá, 2006.

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

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. Apontamentos para a tutela provisória (urgência e evidência) no Novo Código de Processo Civil brasileiro. Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 254/2016 | p. 195 - 223 | Abr / 2016 | DTR\2016\19680.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; ZUFELATO, Camilo. Flexibilização e combinação de procedimentos no sistema processual civil brasileiro. **Revista eletrônica de direito processual**, v. 21, p. 135-163, 2020.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; SOUZA, Maurício Bearzotti de. Os princípios da adequação, da adaptabilidade e da flexibilização procedimental pelo juiz no novo CPC. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, SP, v. 82, n. 3, p. 165-187, jul./set. 2016.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Novo Código de Processo Civil: principais modificações**. Rio de Janeiro. Forense, 2015.

GARTH, Bryant; CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Tradução De Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

GAVA FILHO, J. M.; FAZANARO, R. V. Os novos ares da (a)tipicidade no processo civil: meios de prova e medidas executivas no CPC/2015. **REVISTA DOS TRIBUNAIS**, v. 1015, p. 213-239, 2020.

GIGLIO-JACQUEMOT, A. Definições de urgência e emergência: critérios e limitações. In: **Urgências e emergências em saúde: perspectivas de profissionais e usuários** [online]. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2005.

GONDINHO, André Osório. Técnicas de Cognição e Efetividade do Processo. **Revista da EMERJ**, v.2, n.8, 1999, p. 99-117. Disponível em:

https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista08/Revista08_99.pdf. Acesso em: 23 mar. 2021.

GOMES, Frederico Augusto. A autonomia da lide de urgência no novo Código de Processo Civil (ou um tributo a Alcides Munhoz da Cunha no CPC/2015). **Revista de Processo**, v. 255, p. 183-209, 2016.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado/** Marcus Vinicius Rios Gonçalves; coordenador Pedro Lenza. – 8. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017. – (Coleção esquematizado).

GORDILLO, Agustín. **Tratado de derecho administrativo: parte general**, v.1.10ª Ed, Buenos Aires: Fund. De Derecho Administrativo, 2009. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/Tratado de Derecho Administrativo Agusti.pdf>. Acesso em: 28 jan. 2022.

GOUVEIA FILHO, Roberto Pinheiro Campos; PEIXOTO, Ravi; COSTA, Eduardo José da Fonseca. Estabilização, imutabilidade das eficácias antecipadas e eficácia de coisa julgada: uma versão aperfeiçoada. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Rio de Janeiro. Ano 10. Volume 17. Número 2. Julho a Dezembro de 2016 Periódico Semestral da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ Patrono: José Carlos Barbosa Moreira. ISSN 1982-7636. p. 550-578.

GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 5.ª ed., rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2009.

GRAZIOSI, Andrea. La cognizione sommaria del giudice civile nella prospettiva delle garanzie costituzionali. **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**. Milano: Giuffrè Editore, ano LXIII, n. 1, mar. 2009.

GRAZIOSI, Andrea. La cognizione sommaria del giudice civile nella prospettiva delle garanzie costituzionali, In: **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**, Giuffrè Editore, Milano, mar. 2009, p. 159 e 167-167.

GRECO, Leonardo. A tutela da Urgência e a Tutela da Evidência no Código de Processo Civil de 2015. **Coleção Novo CPC – Doutrina Selecionada**, Vol. 4, Org. Lucas Buril de Macêdo, Ravi Peixoto e Alexandre Freitas, Salvador: Juspodivum, 2015.

GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**, v. II, 5ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GRECO, Leonardo. A tutela de urgência e a tutela de evidência no Código de Processo Civil de 2014/2015. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, V. XIV, ano 8, jul.-dez. 2014, p. 296. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14541>. Acesso em: 24 mar. 2021.

GRECO, Leonardo, A tutela de urgência e a tutela de evidência no Código de Processo Civil de 2014/2015. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, V. XIV, ano 8, jul.-dez. 2014.

GRECO, Leonardo. Cognição sumária e coisa julgada. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Volume X. Periódico da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ. Patrono: José Carlos Barbosa Moreira. www.redp.com.br ISSN 1982-7636, p. 279. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/viewFile/20351/14692>. Acesso em: 18 mar. 2021.

GODINHO, Robson Renault. Comentários ao novo código de Processo Civil. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.) **Comentários ao novo código de Processo Civil**. 2ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**, Volume I. Tradução Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997

HARTMANN, Rodolfo Kronenberg. **Curso Completo do novo processo civil**. 3 ed. Niterói, RJ: Impetus, 2016.

HOBSBAWM, Eric. **Tempos Fraturados: cultura e sociedade no século XX**. São Paulo: Companhia das Letras, 2013.

HOUAISS, Antonio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro, Objetiva, 2001.

INFORMAL, **Dicionário de Português gratuito para internet**. 2021. Disponível em < <https://www.dicionarioinformal.com.br/>>. Acesso em 01 mar. 2021.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MONTEIRO, E. B. Poder geral de cautela do magistrado com o novo Código de Processo Civil. **Âmbito jurídico**, v. 163, 2017. Disponível em <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/poder-geral-de-cautela-do-magistrado-com-o-novo-codigo-de-processo-civil/> Acesso em 01 mar. 2021

JULIANO, Rafael Augusto Baptista. A tutela de urgência nas ações coletivas. **Revista de Processo** | vol. 165/2008 | p. 334 - 356 | Nov / 2008 | DTR\2008\674.

KAUFMANN, Arthur. **Filosofia do direito**. Tradução de António Ulisses Cortês. Lisboa: Calouste Gulbekian, 2004.

KRUSE, Heinrich Wilhelm. **Lehrbuch des Steuerrechts**. Munchen: C.H. Beck, 1969. KUHN, João Lacê. Breves considerações sobre a teoria geral da tutela de urgência. **Direito & Justiça** v. 39, n. 2, p. 237-252, jul./dez. 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/15146-Texto%20do%20artigo-58056-1-10-20130918.pdf>

LACERDA, Galeno. **Comentários ao código de processo civil**; Lei n. 5.896, de 11 de janeiro de 1973, volume VIII, tomo I, arts. 796 a 812. Rio de Janeiro, Forense, 2007.

LA CHINA, Sergio. Quale futuro per i provvedimenti d' urgenza? In: **I processi speciali** (studi offerti a Virgilio Andrioli dai suoi allievi), Napoli, Jovene, 1979.

LAMY, Eduardo de Avelar. **Flexibilização da tutela de urgência**. Curitiba, Juruá, 2004.

LAMY, Eduardo. **Tutela provisória** / Eduardo Lamy. – São Paulo: Atlas, 2018.

LAGE, Livia Regina Savergnini Bissoli. A aplicação do princípio da fungibilidade entre as tutelas de urgência cautelar e genérica. **Revista de Processo** | vol. 182/2010 | p. 315 - 330 | Abr / 2010 | DTR\2010\321.

LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. 3ª ed. Trad. José Lamago. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

LEITE, Gisele. **Tutela Provisória no CPC 2015**. Jusbrasil, 2016. Disponível em: <https://giseleleite2.jusbrasil.com.br/artigos/552649490/tutela-provisoria-nocpc-2015> Acesso em: 02 fev. 2021.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Tutela jurisdicional diferenciada**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2010.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Vol.1. 3ª Ed. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manuale di diritto processuale civile**. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1948.

LIMA, Bernardo de. EXPÓSITO, Gabriela. "Porque tudo que é vivo, morre" comentários sobre o regime da estabilização dos efeitos da tutela provisória de urgência no novo CPC. Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 250/2015 | p. 167 - 187 | Dez / 2015 | DTR\2015\17060.

LIMA NETO, Francisco Vieira, GUIMARÃES, Jader Ferreira. As tutelas de urgência contra a Fazenda Pública na jurisprudência atual do STF. **Revista de Processo**. vol. 143/2007 | p. 163 - 177 | Jan / 2007 DTR\2007\116. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 143, jan. 2007.

LIPOVETSKY, Gilles. **Os tempos hipermodernos**. Trad. Mário Vilela. São Paulo: Barcarolla, 2004.

LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. **Medidas preventivas**: medidas preparatórias – medidas de conservação. 3ª ed, São Paulo, Editora Sugestões Literárias S.A, 1966.

LOPES, João Batista. **Tutela antecipada no processo civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2001.

LOPES, João Batista. Tutela antecipada e o art. 273 do CPC. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 204-220, 1997.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Tutela provisória na atualidade, avanços e perspectivas: entre os 20 anos do art. 273 do CPC de 1973 e a entrada em vigor do novo CPC. In: BUENO, Cassio Scarpinella et al (coords.). **Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 233-253.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Tutela provisória e julgamento parcial no CPC de 2015: avanços e perspectivas**. Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas. 1ed.São Paulo: Atlas, 2015, p. 325-341.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Eficácia das decisões e execução provisória**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LUNELLI, Guilherme. Aspectos procedimentais das tutelas de urgência no novo Código de Processo Civil: Tutela antecipada concedida em caráter antecedente. In: ALVIM, Thereza, CAMARGO, Luiz Henrique Volpe, SCHMITZ, Leonard Ziesemer e CARVALHO, Nathália Gonçalves de Macedo (coord.). **O Novo Código de Processo Civil Brasileiro – Estudos dirigidos: sistematização e procedimentos**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. **Revista de Processo** | vol. 242/2015 | p. 523 - 552 | Abr / 2015 | DTR\2015\3692.

MACEDO, Marcus Paulo Queiroz. A responsabilidade civil em face de danos decorrentes do deferimento de tutelas de urgência em ações coletivas. **Revista de Processo** | vol. 171/2009 | p. 213 - 241 | Maio / 2009 | DTR\2009\714.

MADUREIRA, Claudio. **Fundamentos do novo processo civil brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

MARDEN, Carlos; SOUSA, Raphaella Prado Aragão de. A incompatibilidade das tutelas provisórias de evidência com o processo democrático. **Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva**, Belo Horizonte, n.39, p.13-26, set./dez. 2019. Disponível em: <https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/n-39-a-incompatibilidade-das-tutelas-provisorias-de-evidencia-com-o-processo-democratico/>. Acesso em: 28 dez. 2020.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Conheça a Constituição**: comentários à Constituição Brasileira, volume 1 –Barueri, SP: Manole, 2005.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos**. 6ª ed. rev. e atual. - São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de Urgência e Tutela de Evidência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz e MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**, volume 2 /. – 3. Ed. ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. Novo CPC ainda deixou pendente garantia sobre duração razoável do processo. **Revista Consultor Jurídico**, 13 de abril de 2015. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2015-abr-13/direito-civil-atual-cpc-deixou-pendente-garantia-duracao-razoavel-processo#_ftn1. Acesso em: 23 nov. 2020.

MARINONI, Luiz Guilherme. **O custo e o tempo do processo civil brasileiro**. Disponível em: <https://esmec.tjce.jus.br/wp-content/uploads/2015/11/O-CUSTO-E-O-TEMPO-DO-PROCESSO-CIVIL-BRASILEIRO-1-2.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2022.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela Inibitória**. 5 ed. São Paulo, RT, 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Antecipação da Tutela**. 12. ed. São Paulo: Ed. RT, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Processo Civil**, v. 1 - Teoria Geral do Processo -, São Paulo, Ed. RT, 2010, 4ª. ed.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela inibitória: individual e coletiva**. 4. ed. São Paulo: Ed. RT, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme. Garantia da tempestividade da tutela jurisdicional e duplo grau de jurisdição. In: TUCCI, José Rogério Cruz e (Coord.). **Garantias constitucionais do processo civil**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela cautelar e tutela antecipatória** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992.

MARINONI, Luiz Guilherme. **As novas sentenças e os novos poderes do juiz para a prestação da tutela jurisdicional efetiva**. Disponível em: [http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni\(3\)%20-%20formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni(3)%20-%20formatado.pdf). Acesso em: 20 jan. 2022.

MAZZEI, Rodrigo Reis. Apresentação: notas iniciais à leitura do novo código civil. In: ARRUDA ALVIM & ALVIM Thereza (Coord.), **Comentários ao novo código civil brasileiro**, parte geral, vol. 1, Rio de Janeiro: Forense: 2005.

MAZINI, Paulo. Tutelas sumárias satisfativas sem o requisito urgência – análise à luz do código de processo civil. Satisfactory summary tutors without the requirement emergency – Analysis of the light of the Civil Process Code. **Revista**

Iberoamericana de Derecho Procesal | vol. 10/2019 | p. 15 - 30 | Jul - Dez / 2019 | DTR\2019\42420.

MAZINI, Paulo Guilherme R. R. **A técnica da evidência e a atuação de ofício do juiz na dimensão do direito fundamental à efetividade** / Paulo Guilherme R. R. Mazini; orientador: Sérgio Cruz Arenhart. – Curitiba, 2018.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito Processual Civil Moderno**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015.

MELLO, Felipe Viana de. O reconhecimento da aplicabilidade da teoria do ônus dinâmico no processo civil brasileiro. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, n. 139, out/2014.

MICHAELIS. **Moderno dicionário da língua portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/>. Acesso em: 22 set. 2020.

MICHAELIS. **Moderno dicionário da língua portuguesa**. 2015. São Paulo: Melhoramentos. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/>. Acesso em: 17 out. 2019.

MIGLIAVACCA, Luciano. A prestação jurisdicional como serviço público: a observância do princípio da eficiência e sua relação com a razoável duração do processo / The jurisdictional provision as public service: the observance of the principle of efficiency and its relation with the reasonable duration of the process. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, v. 16, n. 1, p. 167-182, jan./jun. 2015.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo XII**: 796-889. Rio de Janeiro, Forense, 1976.

MITIDIERO, Daniel. **Antecipação da Tutela** - da Tutela Cautelar à Técnica Antecipatória - 3ª Ed. 2017.

MITIDIERO, Daniel. Autonomização e Estabilização da Antecipação da Tutela no Novo Código de Processo Civil. **Revista Eletrônica do TRT da 9ª Região**. n. 39, abr.-2015. Disponível em: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=39&edicao=8829#page/15>. Acesso em: 16 fev. 2021.

MITIDIERO, D.F. A Técnica Antecipatória na Perspectiva do Direito Comparado. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, v. 57, p. 27-41, 2014. Disponível em: http://www.lex.com.br/doutrina_25738622_A_TECNICA_ANTECIPATORIA_NA_PERSPECTIVA_DO_DIREITO_COMPARADO.aspx. Acesso em: 25 jul. 2020.

MONROY PALACIOS, J.José. Las relaciones entre *fumus boni iuris* y *periculum in mora*. ¿Interdependencia o subordinación? In: **Tutelas de urgência e cautelares**:

estudos em homenagem a Ovídio A. Baptista da Silva, coordenação de Donaldo Armelin, São Paulo, Saraiva, 2010.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Regras de experiência e conceitos juridicamente indeterminados. In: **Temas de Direito Processual**: Oitava Série. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Regras de experiência e conceitos juridicamente indeterminados. In: **Temas de direito processual**, 2ª série. São Paulo: Saraiva, 1988.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual** – segunda série, Regras de experiência e conceitos jurídicos indeterminados, Rio de Janeiro: Forense, 1978.

MOREIRA, Mendes André; RIBEIRO, Calili Jamir. Metodologia do Direito Tributário e o modo de raciocinar por tipos e por conceitos. In: **Segurança jurídica: irretroatividade das decisões judiciais prejudiciais aos contribuintes/** Alberto Xavier [et al]; coordenador Sacha Calmon Navarro Coelho – Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 514-538. Disponível em: https://sachacalmon.com.br/wp-content/uploads/2020/07/moreira-andre-mendes-metodologia-do-direito-tributario-e-o-modo-de-raciocinar-por-tipos-e-por-conceitos-in-seguranca-juridica_compressed.pdf Acesso em: 27 jan. 2022.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. Livro eletrônico. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2016.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código civil anotado e legislação extravagante**. 2ª ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2003.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor**: Direito material e processual. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Tutela Antecipada Sancionatória. In: **Revista Dialética de Direito Processual**, vol. 43, Outubro 2006.

NUNES, Dierle. **Ônus da dialeticidade**: nova “jurisprudência defensiva” no STJ? Maio de 2017. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2017/05/25/onus-da-dialeticidade-nova-jurisprudencia-defensiva-no-stj/>. Acesso em: 10 dez. 2020.

NUNES, Dierle; ANDRADE, Érico. **Os Contornos da Estabilização da Tutela Provisória de Urgência Antecipatória no Novo CPC e o Mistério da Ausência de Formação da Coisa Julgada**. In: **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, nº 56, p. 63-91, abr./jun. 2015. Disponível em: [https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1282730/Dierle Nunes & Erico Andrade.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1282730/Dierle+Nunes+%26+Erico+Andrade.pdf). Acesso em: 04 abr. 2021.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de; LACERDA, Galeno. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, v. VIII. T. II.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **A tutela de urgência e o direito de família**. São Paulo, Saraiva, 2000.

ORTEGA Y GASSET, Jose. **A rebelião das Massas**. Tradução: Herrera Filho. Edição eletrônica: Disponível em: <http://www.leb.esalq.usp.br/leb/aulas/lce1302/ortega.pdf>. Acesso em: 27 jan. 2022.

OSNA, Gustavo. **Processo civil, cultura e proporcionalidade**: análise crítica da teoria processual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

PAULA, Adriano Perácio de. **Direito Processual do Consumo**. Do Processo Civil nas Relações de Consumo, Belo Horizonte, Ed. DelRey, 2002.

PASSOS, J. J. Calmon de. **Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

PASSOS, J.J. Calmon de. **Comentários ao Código de processo civil – vol X**, Tomo I, arts. 796 a 812, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1984.

PEREIRA, Hélio do Valle. **Manual da Fazenda Pública em Juízo**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

PEREIRA, Mateus Costa; PIMENTEL, Alexandre Freire; LUNA, Rafael A. Da – suposta provisoriedade da tutela cautelar à “tutela provisória de urgência” no novo Código de Processo Civil brasileiro: entre avanços e retrocessos. *Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil* | vol. 3/2018 | **Revista de Processo Comparado** | vol. 3/2016 | p. 15 - 40 | Jan - Jun / 2016 | DTR\2016\20464.

PEIXOTO, Ravi. Estabilização da tutela antecipada antecedente de urgência: instrumentos processuais aptos a impedi-la e interpretação da petição inicial – uma análise do recurso especial 1.760.966. **Revista de Processo** | vol. 292/2019 | p. 357 - 374 | Jun / 2019 | DTR\2019\31925.

PINHEIRO, Guilherme César. Tutela de urgência cautelar típica no novo código de processo civil e a "aplicação" do Código de Processo Civil de 1973 como "doutrina". *Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil* | vol. 3/2018 | **Revista de Processo** | vol. 252/2016 | p. 209 - 227 | Fev / 2016 | DTR\2016\211.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Manual de direito processual civil contemporâneo** / Humberto Dalla Bernardina de Pinho. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo XII**, 796-889. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 16.

PISANI, Andrea Proto. **Lezioni di diritto processuale civile**. 3. cd. Napoi: Jovene, 1999.

PISANI, Andrea Proto. Problemi della c. d. tutela giurisdizionale differenziata. In: **Appunti sulla giustizia civile**. Bari: Cacchuri Editore, 1982.

PISANI, Andrea Proto. Sulla tutela giurisdizionale differenziata. **Rivista di Diritto Processuale**, Padova, Cedam, v. 34, n. 4, 1979.

PRITCHARD, Duncan. **Epistemological Disjunctivism**. Oxford: Oxford University Press, 2012.

PRUDENTE, António Souza. Tutela processual de urgência em defesa do meio ambiente sustentável, no contexto evolutivo da jurisprudência constitucional. Urgent procedure protection in defense of sustainable environment, in the constitutional jurisprudence evolving context. | Doutrinas Essenciais - Novo Processo Civil | vol. 3/2018 | **Revista de Processo Comparado** | vol. 3/2016 | p. 41 - 57 | Jan - Jun / 2016 DTR\2016\20474.

RAAZT, Igor. **Tutelas provisórias no código de processo civil brasileiro** – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

RAAZT Igor; ANCHIETA Natascha. Tutela antecipada, tutela cautelar e tutela da evidência como espécies de tutela provisória no novo Código de Processo Civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Volume 15. Janeiro a Junho de 2015. Periódico Semestral da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ. Patrono: José Carlos Barbosa Moreira. Disponível em: www.redp.com.br ISSN 1982-7636, p. 268-298.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 19. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002.

REDONDO, Bruno Garcia. Estabilização, modificação e negociação da tutela de urgência antecipada antecedente: principais controvérsias. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 244, p. 167-194, jun. 2015.

REZENDE, Ester Camila Gomes Norato. Tutela Provisória. In: JÚNIOR, Humberto Theodoro, OLIVEIRA, Fernanda Alvim Ribeiro de, e REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (coord.). **Primeiras Lições Sobre o Novo Direito Processual Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p.181.

RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. Tutela provisória (evolução e teoria geral). Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: **Processo Civil**. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto (coord. de tomo). 2. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2021. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/166/edicao-1/tutela-provisoria-%28evolucao-e-teoria-geral%29>. Acesso em: 31 dez. 2021.

RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. **Tutela Provisória**: Tutela de Urgência e Tutela de Evidência do CPC/1973 ao CPC/2015. (Coleção Liebman /coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier e Eduardo Talamini). São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2015.

RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. A execução provisória diante da Lei 11.232/2005. **Execução civil e cumprimento de sentença**. Gilberto Gomes Bruschi (coord.). São Paulo: Método, 2006.

RICCI, Edoardo Flavio. A evolução da tutela urgente na Itália. In: ARMELIN, Donaldo (coord.) **Tutelas de Urgência e Cautelares** – Estudos em Homenagem a Ovídio A. Baptista da Silva. São Paulo. Ed.Saraiva, 2010.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro, **Revista Trimestral de Direito Público**, vol. 1, p. 233-254 Disponível em: <https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2016/02/Conceito-de-urgencia-no-direito-publico-brasileiro.pdf>. Acesso em: 13 jan. 2022.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O Conceito de Urgência no Direito Público Brasileiro. **Memória RTDP**, Revista Trimestral de Direito Público, vol. 1, p. 233-254. Disponível em: <https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2016/02/Conceito-de-urgencia-no-direito-publico-brasileiro.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2022.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente tutela contra o ilícito, o risco e o dano ao equilíbrio ecológico**. – Quarta Edição, Indaiatuba - SP: Editora Foco. 2021.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Fundamentos da tutela executiva** – Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2018.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. O novo CPC e a tutela jurisdicional executiva (parte 1). New CPC and the judicial enforcement (part 1). **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 244, p. 87-151, jun. 2015.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Processual Civil** - 6.a ed. rev., atual. e ampl. -. Rio de Janeiro. Forense, 2016.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Processo civil ambiental**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Ação Civil Pública. In: **Ações Constitucionais**. 2. ed. Salvador: Podivum, 2007 (DIDIER JR., Fredie, org).

RODRIGUES, Marcelo Abelha. O princípio da prevenção e a utilização de liminares no direito ambiental brasileiro. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 101-124, 1997.

ROSA, Íris Santos Vânia. Tutelas de urgência em matéria tributária. **Revista Tributária das Américas** | vol. 5/2012 | p. 277 | Jan / 2012 | DTR\2012\450270.

SANTIAGO, Marcus Firmino. **Uma abordagem diferenciada acerca da tutela jurisdicional**. Revista de Processo. vol. 146. São Paulo: Ed. RT, abr. 2007.

Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/textos/artigos/html/Artigo-UMA%20ABORDAGEM%20DIFERENCIAL%20ACERCA%20DA%20TUTELA%20%20%20%20%20JURISDICCIONAL-formatado.htm>. Acesso em: 29 dez. 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Reflexões em Torno da Teoria Geral dos Procedimentos Especiais. **Revista de Processo** | vol. 208/2012 | p. 61 | Jun / 2012 DTR\2012\44731.

Disponível em:

<file:///C:/Users/User/Downloads/SICA,%20Heitor%20Vitor%20Mendonc%CC%A7a%20-%20Teoria%20Geral%20dos%20Procedimentos%20Especiais.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2021.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**, tradução Daniel Moreira Miranda. São Paulo, Edipro, 2016.

SCHWAB, Klaus. In: **World Economic Forum Annual Meeting 2016 Mastering the Fourth Industrial Revolution (2016)**. Disponível em:

<https://www.weforum.org/agenda/2016/01/the-fourth-industrial-revolution-what-it-means-and-how-to-respond/>. Acesso em: 05 nov. 2020.

SILVA, Bruno Campos. Ação civil pública ambiental e aspectos relevantes do novo Código de Processo Civil. In: **Novo Código de Processo Civil: Impactos na Legislação Extravagante e Interdisciplinar**, vol. 1. Cianci, Mirna; Fredie Didier Junior; Redondo, Bruno Garcia; Dantas, Bruno; Volpe Camargo, Luiz Henrique; Carneiro da Cunha, Leonardo; Delfino, Lucio (Coord.). São Paulo: Saraiva, 2016.

SILVA NETO, Francisco de Barros e. Tutela provisória no novo Código de processo civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 41, n. 259, p. 139-158, set. 2016.

Disponível em:

http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.259.06.PDF. Acesso em: 03 mar. 2021.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. Réquiem para a tutela preventiva. In: CIANCI, Mirna (Coord.); QUARTIERI, Rita (Coord.); MOURÃO, Luiz Eduardo (Coord.); GIANNICO, Ana Paula Chiovitti (Coord.). **Temas atuais das tutelas diferenciadas: estudos em homenagem ao Professor Donald Armelin**. São Paulo: Saraiva, 2009.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Do Processo Cautelar**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Processo e Ideologia: o paradigma racionalista**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil: processo cautelar (tutela de urgência)**, vol 3, 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Teoría de la acción cautelar**; traducción al español: Martha Olivar. Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris Editor, 1993.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **A cautelar inominada no direito brasileiro**, Rio de Janeiro: Forense, 1991.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **As ações cautelares e o novo processo civil**. 3 ed. Rio de Janeiro, Forense, 1980.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Doutrina e Prática do arresto ou embargo**. Rio de Janeiro, Forense, 1976.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico** / atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Priscila Pereira Vasques Gomes – 31. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SMITH, Plínio Junqueira. A percepção como uma relação: uma análise do conceito comum de percepção. **ANALYTICA**, Rio de Janeiro, vol 18 nº 1, 2014, p. 109-132. Disponível em: [file:///C:/Users/User/Downloads/2326-4898-1-PB%20\(4\).pdf](file:///C:/Users/User/Downloads/2326-4898-1-PB%20(4).pdf). Acesso em: 13 jan. 2022.

SOUZA. Luiz Henrique Boselli. **A doutrina brasileira do habeas corpus e a origem do mandado de segurança**. Análise doutrinária de anais do Senado e da jurisprudência histórica do Supremo Tribunal Federal. Disponível em https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/160190/Doutrina_habbeas_corp_us_177.pdf?sequence=Acessoem:04.09.2015.1ARRUDAALVIM.Aevolu%E7%E3odo_direitoeatuteladeurg%EAncia.In:ARMELIN. Acesso em: 17 fev. 2021.

SPADONI, Joaquim Felipe. **Ação inibitória**: a ação preventiva prevista no art. 461 do CPC. São Paulo: Ed. RT, 2008.

STRECK, Lenio Luiz; DELFINO, Lúcio; DE SOUSA, Diego Crevelin. Tutela provisória e contraditório: uma evidente inconstitucionalidade. **Revista Consultor Jurídico**, 15 de maio de 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mai-15/tutela-provisoria-contraditorioevidente-inconstitucionalidade>. Acesso em: 22 set. 2020.

STRICKLER, Yves. Traduzido por Rogéria Dotti. Medidas provisórias justificadas pela urgência e pela evidência. Mesures provisoires justifiées par l'urgence et l'évidence. **Revista de Processo** | vol. 300/2020 | p. 93 - 106 | Fev / 2020 | DTR\2020\117.

STRUCHINER, Noel. Indeterminação e objetividade. Quando o direito diz o que não queremos ouvir. In: **Direito e interpretação**: racionalidades e instituições. Ronaldo Porto Macedo Júnior; Catarina Helena Cortada Barbieri (orgs.). São Paulo: Saraiva, 2011, p. 119-152.

TALAMINI, Eduardo. Arbitragem e a Tutela Provisória no Código de Processo Civil de 2015. **Revista de Arbitragem**. Vol. 46. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, julho -setembro/2015.

TALAMINI, Eduardo. Tutela de urgência no projeto de novo Código de Processo Civil: a estabilização da medida urgente e a "monitorização" do processo civil brasileiro. **Revista de Processo**. vol. 209. p. 13-34. São Paulo, Ed. RT, jul. 2012.

TALAMINI, Eduardo. Notas sobre as recentes limitações legais à antecipação de tutela. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 125-134, 1997.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela provisória no novo CPC**: panorama geral. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/236728/tutela-provisoria-no-novo-cpc--panorama-geral>. Acesso em: 23 mar. 2021.

TARUFFO, Michele. Ideologie e teorie della giustizia civile. **Revista de Processo Comparado**. n. 1. p. 293-304. São Paulo: Ed. RT, jan.-jun. 2015.

TARUFFO, Michele. Modelli di prova e di procedimento probatório. **Rivista de Diritto Processuale**, v. 45, p. 420-448, 1990.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. A autonomização e a estabilização da tutela de urgência no projeto de CPC. **Revista de Processo**. Vol. 206, São Paulo: Ed. RT, abr. 2012.

THEODORO JÚNIOR, H.; NUNES, D.J.C. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. **Revista de Processo**, 168, 2009, p. 107-141.

THEODORO JÚNIOR, HUMBERTO. As Liminares e a Tutela De Urgência. **Revista da EMERJ**, v.5, n.17, 2002. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista17/revista17_24.pdf Acesso em: 13 jan. 2022.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Tutela jurisdicional de urgência. Medidas Cautelares e Antecipatórias**. 2. ed. América Jurídica, 2001.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela antecipada. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 181-203, 1997.

TOMMASEO, Ferruccio. Il fondamento costituzionale della tutela cautelare. In: **Sato di diritto e garanzie processual a cura di Franco Cipriani**. Coord. Franco Cipriani. Napoli: Edizione Scientifiche italiane, 2008.

TOMMASEO, Ferruccio. **Lezioni sul processo societario**, Aracne, Roma, 2005. Disponível em: <https://docplayer.it/178494641-Ferruccio-tommaseo-lezioni-sul-processo-societario.html>. Acesso em: 21 nov. 2021.

TOMMASEO, Ferruccio. Intervento. In: **Les Mesures provisoires em procédure civili**. Colloquio internazionale, Milano, 1984.

TOMMASEO, Ferruccio. **I provvedimenti d'urgenza**. Milão: Cedam, 1983.

TROCKER, Nicolò. **Il nuovo articolo 111 della costituzione e il “giusto processo” in materia civile: profili generali**. Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, anno LV, n. 2, 2001.

TUDA, Cláudio Takeshi; CÂMARA, Helder Morini; BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro. O paradigma racionalista nas tutelas de urgência. In: ARMELIN, Donald. **Tutelas de urgência e cautelares** – Estudos em Homenagem a Ovídio A. Baptista da Silva. São Paulo: Saraiva, 2010.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer e sua extensão em relação aos deveres de entrega de coisa** (CPC, arts. 461 e 461-A; CDC, art. 84). 2ª Edição. Ed. Revista dos Tribunais.

TEIXEIRA, Sergio Torres; ALVES, Virgínia Colares Soares Figueiredo; MELO, Danilo Gomes de. Tutela provisória da evidência e sua aplicabilidade prática. **Revista de Informação Legislativa: RIL**, Brasília, DF, v. 56, n. 221, p. 195-222, jan./mar. 2019. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/56/221/ril_v56_n221_p195. Acesso em: 03 jan. 2021.

TEIXEIRA, Thais Mitrano Lopes. **Análise e Priorização de Riscos de Manutenção de Linhas de Transmissão Energizadas** / Thais Mitrano Lopes Teixeira. - Rio de Janeiro: UFRJ/ Escola Politécnica, 2018.

TESSER, André Luiz Bäuml. A diferença entre perigo de dano e o perigo de demora: uma releitura da teoria de Piero Calamandrei para o processo civil contemporâneo. In: ALVIM, Teresa Arruda; DIDIER JR., Fredie. (Org.). **Doutrinas essenciais: Novo Processo Civil**. 02ªed.São Paulo: Thomson Reuters: RT, 2018, v. II, p. 595-622.

TESSER, André Luiz Bäuml. **Tutela cautelar e antecipação de tutela**: perigo de dano e perigo da demora. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2014. (Coleção o novo processo civil / diretor Luiz Guilherme Marinoni: coordenadores Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero).

TESSER, André Luiz Bäuml. **PERIGO DE DANO E PERIGO DE DEMORA: OBSERVAÇÕES PARA UMA DISTINÇÃO ENTRE TUTELA CAUTELAR E ANTECIPAÇÃO DE TUTELA URGENTE E ALGUNS REFLEXOS** (2013). Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/29594/R%20-%20D%20-%20ANDRE%20LUIZ%20BAUML%20TESSER.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 26 jul. 2021.

TUCCI, José Rogério e. Garantia do processo sem dilações indevidas: responsabilidade do Estado pela intempestividade da prestação jurisdicional. **Revista da Faculdade de Direito**. Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 97, p. 323-345, 2002. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67551/70161> Acesso em: 30 dez. 2021.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo**: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual: civil e penal. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1997. Disponível em: <https://www.yumpu.com/pt/document/read/12648415/jrctucci-livro-tempo-e-processo-tucci-advogados-associados>. Acesso em: 26 dez. 2021.

V. HEYDE, Johs Erich. Ein Beitrag zur Bedeutungsgeschichte der Wortes Typus. **Forschungen und Fortschritte**, v. 19, n. 20, jul. 1941.

VASCONCELOS, Rita de Cássia. A fungibilidade na tutela de urgência (uma reflexão sobre o art. 273, § 7.º do CPC), **Revista de Processo**, n. 112/2003, p. 59 – 81, v. 5, DTR\2003\577.

VAZ, Paulo Afonso Brum. Tutelas de urgência e o princípio da fungibilidade (art. 273, § 7.º, do CPC) | **Revista de Processo** | vol. 144/2007 | p. 23 - 37 | Fev / 2007 | DTR\2007\167.

VIANA, Juvêncio Vasconcelos. **Processo Cautelar**. São Paulo: Dialética, 2014.

VIGORITI, Vincenzo. **Notas sobre o custo e a duração do processo civil na Itália**. Trad Tereza Celina de Arruda Alvim Pinto. Repro, São Paulo: RT, v. 43, jul-set. 1986.

VIGORITI, Vincenzo. **Garanzie costituzionali del processo civile**. Milano: Giuffrè, 1973.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. O devido processo legal e a concessão de tutelas de urgência: em busca da harmonização dos valores segurança e celeridade. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 192, p. 241-268, fev. 2011.

ZAPATA. **Prioridade x Urgência x Importância**. Disponível em: <http://fzapata.com.br/prioridade-x-urgencia-x-importancia/>. Acesso em: 21 fev. 2021.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação de Tutela**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ZAVASCKI, Teori Albino. Antecipação da tutela e colisão de direitos fundamentais. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). **Reforma do Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 1996.

ZEFERINO, Maria Terezinha. **Crise e Urgência em Saúde Mental**: fundamentos da atenção à crise e urgência em saúde mental / Maria Terezinha Zeferino, Jeferson Rodrigues, Jaqueline Tavares de Assis (orgs.). 4ª Edição – Florianópolis (SC): Universidade Federal de Santa, 2015. 101 p. ISBN: 978-85-8328-020-0.

WAMBIER, Luís Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de direito processual civil**. Teoria Geral do Processo I, 16. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Anotações sobre a efetividade do processo. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v.92, n.814, p. 63-70, ago. 2003.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. **Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Ed: Revista dos Tribunais, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. CONCEIÇÃO, Maria Lucia Lins. RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015.

WAMBIER, Teresa de Arruda Alvim. A impugnação, por mandado de segurança, de ato administrativo praticado com base em tutela de urgência, não definitiva, concedida pelo STJ. **Revista de Processo** | vol. 1| p. 39 - 56 | Out / 2012 | DTR\2012\450950.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**, 4ª Ed., Saraiva, São Paulo, 2012.

WATANABE, Kazuo. Tutela antecipada e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer. In: Teixeira, Sálvio de Figueiredo. **Reforma do Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 1996.

YARSHELL, Flávio Luiz. Antecipação de tutela específica nas obrigações de declaração de vontade, no sistema do CPC. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 171-180, 1997.

YARSHELL, Flávio Luiz. A tutela provisória (cautelar e antecipada) no novo CPC: grandes mudanças? (V) . 2015. **Revista Carta Forense**. Disponível em: <http://www.carteforense.com.br/conteudo/colunas/a-tutela-provisoria-cautelar-e-antecipada-no-novo-cpc-grandes-mudancas-v/15968>. Acesso em: 03 mar. 2021.

YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. Tutela de urgência definitiva? Medidas autossatisfativas (Argentina), medidas provisionais (Brasil) e a proposta de estabilização da antecipação de tutela. **Revista de Processo** | vol. 231/2014 | p. 125 - 141 | Maio / 2014| DTR\2014\1785.