

**A CONCESSÃO DA TUTELA PROVISÓRIA ANTECIPADA EM  
CASOS DE IRREVERSIBILIDADE FRENTE AO DIREITO FUNDAMENTAL  
À SAÚDE**

**LA CONCESIÓN DE LA TUTELA PROVISIONAL ANTECIPADA EN CASOS  
DE IRREVERSIBILIDAD FRENTE AL DERECHO FUNDAMENTAL A LA  
SALUD**

Angélica Socca Cesar Recuero<sup>1</sup>

João Henrique da Maia<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente trabalho tem por objetivo abordar o tema tutela provisória de urgência antecipada, em relação a sua concessão nas hipóteses de irreversibilidade de medida, quando a lide envolve direito à saúde. Para essa discussão parte-se de ideia da finalidade da tutela jurisdicional, abordando-se sua configuração enquanto direito fundamental, passando-se a abordagem do direito fundamental à saúde. Busca-se, ainda, analisar a tutela provisória de urgência antecipada e seu escopo enquanto técnica que mitiga as consequências do tempo do processo, para, então, a partir da abordagem do requisito negativo de concessão, demonstrar a necessidade de ser afastado, diante do direito fundamental que estará em jogo.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito processual civil. Tutela provisória. Direito à saúde.

**RESUMEN:** Este trabajo pretende abordar el tema de la protección provisional principios de urgencia en relación a su concesión en el caso de medida de carácter irreversible cuando el acuerdo implicaderecho a la salud. Para esa discusión se parte de idea de la finalidad de la tutela jurisdiccional, abordando su configuración como derecho fundamental, pasando el abordaje del derecho fundamental a la salud. Se busca, además, analizar la tutela provisional de urgencia anticipada y su alcance como técnica que mitiga las consecuencias del tiempo del proceso, para entonces, a partir del abordaje del requisito negativo de concesión, demostrar la necesidad de ser apartado, el derecho fundamental que estará en juego.

**PALABRAS CLAVE:** Derecho procesal civil. Tutela provisional. Derecho a la salud.

<sup>1</sup> Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí, UNIVALI. Pós-graduada em Docência do Ensino Superior pela Faculdade de Pato Branco, FADEP. Professora do Curso de Bacharelado em Direito da Faculdade de Pato Branco. Advogada.

<sup>2</sup> Graduado em Direito pela Faculdade de Pato Branco, Advogado.

## INTRODUÇÃO

A obtenção da tutela jurisdicional efetiva, assim compreendida aquela que alcança ao jurisdicionado um resultado útil em tempo razoável é um dos objetivos da Jurisdição.

Para atingir esse objetivo o Estado estabelece técnicas processuais que sejam mais adequadas ao direito material tutelado.

A tutela provisória pode ser considerada um desses mecanismos. Inserida no Código de Processo Civil, pode ser fundada na urgência ou na evidência.

Sobressai como problema de pesquisa a existência do direito fundamental à saúde, que deve ser assegurado pelo Estado, e a sua conjugação frente as hipóteses de irreversibilidade das medidas antecipatórias, típicas da natureza desse direito, com o requisito da irreversibilidade previsto no § 3º, do artigo 300 do CPC, que tem por suporte o direito fundamental a efetividade da tutela jurisdicional.

No que concerne ao presente trabalho, delimita-se o estudo em relação a tutela provisória de urgência antecipada, considerando os requisitos para o seu deferimento e a possibilidade de sua utilização, ainda que em casos que, por imposição legal, haveria a presença do requisito da irreversibilidade, o qual obsta a concessão da medida pelo juízo.

## 1 DIREITOS FUNDAMENTAIS E TUTELA JURISDICIONAL

Parte da doutrina aponta como marco inicial dos direitos fundamentais a Magna Carta Inglesa<sup>3</sup>. Os direitos ali estabelecidos, entretanto, não visavam a garantir

---

<sup>3</sup> A Magna Charta Libertatum, assinada em 1215, pelo Rei João, é um documento que tornou limitado o poder da monarquia na Inglaterra, impedindo, o exercício do poder absoluto. Esse documento foi resultado de desentendimentos entre João, o Papa e os barões ingleses acerca das prerrogativas do monarca. De acordo com a Charta, João deveria renunciar a certos direitos e respeitar determinados procedimentos legais, assim como reconhecer que a vontade do rei estaria sujeita à lei. A Magna Charta Libertatum é reconhecida como um dos primeiros instrumentos de limitação do Estado e da preservação dos Direitos Humanos Fundamentais.

uma esfera irredutível de liberdades aos indivíduos em geral, mas sim, essencialmente, a assegurar poder político, aos barões mediante a limitação dos poderes do rei. (ALEXANDRINO, 2011, p. 97).

Canotilho (2008, p. 7) ensina que a positivação dos direitos fundamentais deu-se a partir da Revolução Francesa, com a Declaração dos Direitos do Homem, e das declarações de direitos formuladas pelos Estados americanos, ao firmarem sua independência em relação a Inglaterra. Originam-se, assim as Constituições liberais dos Estados ocidentais dos séculos XVIII e XIX.

Não será possível compreender os direitos humanos e os direitos fundamentais sem relacioná-los a história, pois estes não surgem como uma revelação, como uma descoberta repentina de uma sociedade, de um grupo ou de indivíduos, mas sim foram construídos ao longo dos anos principalmente das lutas contra o poder.

Norberto Bobbio defende que os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas. (BOBBIO, 1995, p. 9).

Neste sentido Canotilho afirma, ainda:

[...] A colocação do problema – boa ou má – deixa claramente intuir que o filão do discurso subsequente – destino da razão republicana em torno dos direitos fundamentais – se localiza no terreno da história política, isto é, no locus globalizante onde se procura captar as ideias, as mentalidades, o imaginário, a ideologia dominante, a consciência colectiva, a ordem simbólica e a cultura política. (CANOTILHO, 2008, p. 9).

O nascimento dos direitos fundamentais está ligado a necessidade das pessoas de impor limites aos atos praticados pelo Estado. Surgiram como uma proteção do indivíduo frente a ingerência abusiva do Estado.

Em suma, os direitos fundamentais surgiram como normas que visavam restringir a atuação do Estado, exigindo deste um comportamento omissivo (abstenção) em favor da liberdade do indivíduo, ampliando o domínio da autonomia individual frente à ação estatal. (ALEXANDRINO, 2011, p. 98).

A Constituição Federal de 1988 trouxe em seu Título II os direitos e garantias fundamentais, onde estão distribuídos em cinco capítulos, que são os direitos individuais e coletivos, direitos sociais, nacionalidade, direitos políticos e partidos políticos.

O foco principal do presente trabalho são os direitos fundamentais de primeira dimensão.

Nesse aspecto, Sarlet doutrina que:

[...] São direitos de cunho individualista, surgindo e afirmando-se como direitos do indivíduo frente ao Estado, mais especificamente como direitos de defesa, demarcando uma zona de não-intervenção do Estado e uma esfera de autonomia individual em face de seu poder. São por este motivo, apresentados como direitos de cunho “negativo”, uma vez que dirigidos a uma abstenção, e não a uma conduta positiva por parte dos poderes públicos, sendo nesse sentido, direitos de resistência ou de oposição perante o Estado. Assumem particularmente relevo no rol desses direitos, especialmente pela notória inspiração jusnaturalista, os direitos à vida, à liberdade e à igualdade perante a lei. (SARLET, 2008, p. 54).

Ressalta-se que são os direitos que devem ter uma proteção diferenciada, pois consagrar a dignidade da pessoa humana, tendo um absoluto reconhecimento do Estado.

Apesar do foco desse trabalho ser sobre os direitos de primeira dimensão, cumpre destacar os direitos fundamentais de segunda, terceira e quarta geração, que são tradicionalmente classificados em gerações ou dimensões, devido ao tempo de seu nascimento e reconhecimento pelos ordenamentos jurídicos.

## 1.1 A TUTELA JURISDICIONAL ADEQUADA COMO GARANTIA CONSTITUCIONAL

Para adentrar na amplitude do direito fundamental a tutela jurisdicional adequada e efetiva, é necessário observar que o processo sofre a influência de um conjunto de fatores externos a técnica processual. É evidente que o processo judicial deve se desenvolver dentro de uma ordem lógica e cronológica razoável com o intuito de atingir sua finalidade maior, que é a resolução dos conflitos com justiça.

A Constituição Federal assegura a quem litiga em juízo vários direitos fundamentais, os quais se inserem na máxima do devido processo legal. Dentre esses direitos pode-se destacar o direito à efetividade da Jurisdição, que corresponde ao direito do litigante de provocar a atuação do Estado para reivindicar bem que lhe é de direito, obtendo uma resposta efetiva, inclusive mediante a satisfação do seu direito.

Nas palavras de Zavascki (1995, p. 5):

[...] O dever imposto ao indivíduo de submeter-se obrigatoriamente à jurisdição Estatal não pode representar um castigo. Pelo contrário: deve ter como contra partida necessária o dever do Estado de garantir a utilidade da sentença, a aptidão dela de garantir, em caso de vitória, a efetiva e prática concretização da tutela. (ZAVASCKI, 1995, p. 5).

Para que haja efetividade, não basta que seja assegurado o acesso à Justiça ou facilitado seu acesso, as decisões, o julgamento e o resultado da análise do mérito deve ser útil e apto a produzir efeitos práticos na vida social.

E não basta à prestação jurisdicional do Estado ser eficaz. Impõe-se que seja também ágil, pois que é inerente ao princípio da efetividade da jurisdição que o julgamento da demanda se dê em prazo razoável, "sem dilações indevidas". (ZAVASCKI, 1995, p. 5).

A tutela jurisdicional é um direito fundamental, mas deve ser efetivo. Deste modo exige-se do Estado, a partir do direito fundamental à tutela jurisdicional, que encontre a solução mais idônea e plausível à proteção do direito material tutelado.

## 1.2 O TEMPO DO PROCESSO E A RELEVÂNCIA DOS BENS JURÍDICOS TUTELADOS PELO ESTADO

A Constituição Federal em seu Art. 5º, LIV assevera que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. Ou seja, isso constitui um direito fundamental.

A Convenção Americana de Direitos Humanos, Pacto de São José da Costa Rica, prevê em seu art. 8,1, que:

[...] Toda pessoa tem o direito a ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem os seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

A República Federativa do Brasil é signatária desse Pacto, que adquiriu eficácia no plano internacional em 18 de julho de 1978. O Congresso Nacional editou o Decreto 27, de 26 de maio de 1992, aprovando o seu texto. O Governo Federal depositou, em 25 de setembro do mesmo ano, a Carta de Adesão ao mencionado pacto. Com a ulterior publicação do Decreto 678 (09.11.1992), o Pacto de São José da Costa Rica foi promulgado e incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro, observando o devido processo legislativo.

Com a Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, a razoável duração do processo passou a integrar o rol dos direitos fundamentais, dando destaque à efetividade processual, uma vez que se o processo não for efetivo, não cumprirá sua função constitucional de promover a paz social e a justiça ao caso concreto. (TEIXEIRA, 2014).

Para Marinoni, Mitidiero e Arenhart a expressão devido processo legal é criticável, e a substitui pelo direito ao processo justo, nas palavras do referido autor:

[...] O direito ao processo justo constitui princípio fundamental para organização do processo no Estado Constitucional. É o modelo mínimo de atuação processual do Estado e mesmo dos particulares em determinadas situações substanciais. A sua observação é condição necessária e indispensável para obtenção de decisões justas e para a formação de precedentes. (MARINONI; MITIDIERO; ARENHAT, 2015, p. 489)

Dessa forma, o processo com duração razoável é processo que atende ao devido processo legal.

No que tange a relevância dos bens jurídicos tutelados pelo Estado, deve-se observar que a tutela jurisdicional efetiva deve ser prestada em todos os casos que são postos perante o Judiciário, entretanto, não se pode negar que determinados direitos, sobretudo quando garantidos constitucionalmente, foram valorados de forma

diferenciada pelo Estado, ou seja, o bem jurídico tutelado muitas vezes será mais caro ao jurisdicionado e, portanto, terá um valor superior.

Nesse aspecto, no contexto do presente trabalho, vem a tona o direito a saúde, que está amplamente ligado ao direito fundamental à vida, e que constitui fonte primária de todos os outros bens jurídicos.

O conceito de “vida”, para efeitos da proteção jusfundamental, é aquele de existência física. Em apertada síntese, é possível afirmar que o direito à vida consiste no direito de todos os seres humanos de viverem, abarcando a existência corporal no sentido da existência biológica e filosófica do ser humano. (SARLET, 2012, p. 352).

A saúde no Brasil é tema que atrai diversas críticas e cobranças por parte da sociedade, sendo certo que muitas pessoas recorrem a o Judiciário quando necessitam de tratamentos médicos, cirurgias ou medicamentos, que geralmente são de elevados valores, e que são essências para o efetivo direito à vida, e deveriam ser fornecidos pelo Estado.

De igual modo, o Judiciário é provocado em situações de discussões que envolvem planos de saúde, geralmente envolvendo situações ligadas a tratamentos em que se questiona a devida cobertura.

Os pedidos fundados em Direitos Fundamentais ligados a saúde, no que tange ao fator tempo, tem como ponto comum a urgência, não podendo se sujeitar a dilação ordinária do processo, sob pena de a tutela jurisdicional se tornar inútil.

O constituinte federal de 1988 orientou sobremaneira a precisão do conceito de saúde, tendo em várias hipóteses elucidado seus conteúdos. Assim, saúde implica a definição de uma política pública que vise seu cuidado, sua defesa e sua proteção, ou seja, reforça-se, como requisito da legalidade, a obrigação de prestar serviços de atendimento à população que incluam ações para a promoção, proteção e recuperação da saúde. (DALLARI, 1995, p.32).

Quanto ao direito a saúde e sua exigibilidade pela via judicial, importa frisar, que, após uma postura inicial mais contida, mesmo os Tribunais Superiores, com destaque aqui para o STF, passaram a reconhecer a saúde como direito subjetivo (e fundamental) exigível em Juízo e não mais como direito enunciado de modo iminentemente programático. (SARLET, 2015, p. 581).

Outro ponto muito importante apontado por Sarlet (2012, p. 582) é que foram revistados, agregados e sistematizados importantes argumentos e critérios no que diz com a exigibilidade do direito a saúde como direito subjetivo.

Em síntese, podem ser destacados os seguintes pontos:

- a) O direito a saúde, na condição de direito subjetivo, assume uma dupla dimensão individual e coletiva (transindividual), cabível, portanto, sua tutela jurisdicional individual, inclusive mediante ação proposta pelo Ministério Público (cuidando-se de direito individual indisponível).
- b) A responsabilidade do Estado é solidaria, abrangendo todos os entes da federação.
- c) Embora em regra o objeto do direito à saúde deva ser estabelecido pelos órgãos politicamente legitimados (Legislativo e Executivo), no sentido de que aos cidadãos é assegurado um acesso igualitário e universal às prestações disponibilizadas pelo SUS, em caráter excepcional, notadamente quando em causa o direito à vida com dignidade, o Estado tem o dever de disponibilizar os bens e serviços correspondentes.
- d) A desproporcional afetação do sistema de saúde e comprometimento da ordem pública (inclusive das diversas dimensões da reserva do possível) deve ser demonstrada pelo Poder Público.
- e) Há que distinguir entre medicamento novo e experimental, no sentido de que novo é o medicamento já liberado para o comercialização e devidamente testado no país de origem, ao passo que medicamentos experimentais são os que ainda se encontram em fase de testes (protocolo de pesquisas) e não liberados para a venda. A partir de tal distinção, o STF entendeu que o medicamento novo, ainda que não tenha sido aprovado pela Anvisa o inserido na lista pelas autoridades da área de saúde nacionais, poderá, em caráter excepcional (v. item “c”, supra), ser concedido mediante ação judicial, vedada, todavia, a imposição do fornecimento de medicamento experimental, até mesmo pelo fato de não haver certeza quanto a segurança para o próprio auto da demanda. (SARLET, 2012, p. 582- 583).

Em casos em que o requerente demande um processo ligado a tutela de direito fundamental a saúde, como exemplo uma cirurgia de urgência, ou medicamento de elevado valor, que seja imprescindível para a manutenção da sua vida, pois, o principal problema do requerente é a falta de tempo para esperar o devido processo legal.

Nesses casos fica evidente o direito do requerente, pois, se trata de um direito fundamental, casos em que deverá lançar mão de tutelas que possam garantir a efetiva prestação jurisdicional, como é o caso das tutelas de urgência, consideradas tutelas diferenciadas, assim concebidas por permitir um procedimento diverso do ordinário, inclusive com a mitigação do contraditório, mas que garante a efetiva prestação jurisdicional.



Nesse sentido, a garantia da tutela jurisdicional, que é um direito fundamental de ambas as partes no processo, deve-se harmonizar com o direito material que está sendo submetido a tutela do Estado naquele processo, que muitas vezes não poderá se sujeitar as regras do devido processo legal ordinário.

Compreendida essa relação entre o direito material e o processo enquanto garantia de direitos, o próximo capítulo abordará as tutelas de urgência no Código de Processo Civil.

## 2 A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA

A tutela provisória de urgência antecipada consiste na antecipação de efeitos do provimento jurisdicional final, ou seja, da decisão do juízo acerca do caso posto, nas hipóteses em que há probabilidade do direito afirmado.

A tutela antecipada, como modalidade de tutela provisória baseada na urgência visa, exatamente por força da presença deste elemento, afastar os efeitos negativos que o decurso do tempo pode acarretar num determinado processo, autorizando-se a fruição dos efeitos do direito material pretendido, sem a necessidade, naquele momento, da decisão definitiva, o que só ocorrerá após o regular trâmite do processo – com o efetivo contraditório – que, se aguardado para se responder à pretensão do autor, impedirá a prestação de uma atividade jurisdicional eficaz. (BELLOCCHI, 2017, p.8).

A tutela antecipada, porém, é satisfativa do direito material, permitindo a sua realização – e não a sua segurança- mediante cognição sumária. Na verdade, a tutela antecipada tem a mesma substância da tutela final, com a única diferença de que é lastreada em verossimilhança e, por isto, não fica acobertada pela imutabilidade inerente à coisa julgada material. A tutela antecipada é a tutela final, antecipada com base em cognição sumária. (MARINONI; MITIDIERO; ARENHAT, 2017, p. 36).

Isso significa dizer que não haverá julgamento antecipado do mérito, pois o processo não tem condições de julgamento imediato, tanto que o juiz precisa justificar sua decisão baseado em uma verossimilhança do direito e não na sua certeza.

Nesse passo, não se pode deixar de considerar que a antecipação de tutela deve ser entendida como o adiantamento dos efeitos do futuro provimento de mérito – pedido final que deve ser desde logo indicado – permitindo a fruição imediata, pelo Autor, daquilo que só teria possibilidade de usufruir ao final, mediante a procedência do pedido e esgotados eventuais recursos com efeito suspensivo. (WAMBIER, 2015, p. 504.)

Ao tratar da tutela de urgência antecipada Câmara (2017, p.144) aduz que a mesma se aplica nos casos em que o perigo da morosidade do processo seja determinante para a sua concessão.

Afirma o autor:

Já a tutela de urgência satisfativa (tutela antecipada de urgência) se destina a permitir a imediata realização prática do direito alegado pelo demandante, revelando-se adequada em casos nos quais se afigure presente uma situação de perigo iminente para o próprio direito substancial (perigo de morosidade). Pense-se, por exemplo, no caso de alguém postular a fixação de uma prestação alimentícia, em caso no qual a demora do processo pode acarretar grave dano à própria subsistência do demandante. Para casos assim, impõe-se a existência de mecanismos capazes de viabilizar a concessão, em caráter provisório, da própria providência final postulada, a qual é concedida em caráter antecipado (daí falar-se em tutela antecipada de urgência), permitindo-se uma satisfação provisória da pretensão deduzida pelo demandante. (CAMARA, 2017, p.144).

Nota-se que a tutela antecipada presta-se a adiantar os efeitos para que o processo seja útil, porém ela deve ser como o nome mesmo diz provisória, seus efeitos devem ser substituídos por uma sentença definitiva ao final do processo.

A tutela satisfativa surgiu no contexto do CPC/73, resultante de uma das várias reformas processuais ocorridas durante a década de 90, inserindo-se como resposta a uma necessidade social de prestação de atividade jurisdicional, por parte do Estado-Juiz, plena e eficaz em relação ao bem da vida a ser discutido. Em determinados casos, em virtude do tempo necessário à consecução do processo, é impossível às partes que aguardem o seu fim sem que, previamente, ao menos parcela dos efeitos de sua pretensão seja antecipada. (BELLOCCHI, 2017, p.8).

Assim, presentes os requisitos legais para a concessão da tutela provisória, a parte requerente terá o direito ao provimento, como corolário da efetividade da tutela jurisdicional.

Destarte, a tutela antecipada surgiu como consequência à morosidade do sistema processual brasileiro, pois há casos que a espera se torna impossível, pois por mais célere que seja o processo poderá se tornar longo demais, para que necessita de uma resposta urgente que se procrastinada torna inútil o processo.

### **3 IRREVERSIBILIDADE COMO LIMITE A CONCESSÃO DA TUTELA SATISFATIVA ANTECIPADA**

O Código de Processo Civil, no § 3º, do art. 300, veda a concessão da tutela de urgência “quanto houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”.

De acordo com esse dispositivo legal a medida não será concedida se houver perigo de irreversibilidade dos efeitos do pedido, pois se requer prudência no deferimento da tutela antecipada que pode vir a causar prejuízo irreversível a ambas as partes.

Nesse sentido WAMBIER (2015, p. 501) esclarece sobre o significado da irreversibilidade atingida pelo legislador.

Primeiramente, é de se indagar qual o significado de irreversibilidade colocada pelo legislador. Trata-se, obviamente, de uma irreversibilidade fática, e não jurídica. Explica-se: a decisão, sob aspecto jurídico, é sempre reversível, bastando para tanto que seja revogada, cessada ou modificada. Não é essa a irreversibilidade que se cogita na norma, mas sim a eventual irreversibilidade das consequências da efetivação da tutela de urgência; essa, sim, deve ser motivo de preocupação ao se pensar na concessão, ou não, da medida pleiteada. (WAMBIER, 2015, p. 501).

A irreversibilidade a que se refere Teresa Arruda Alvim Wambier está ligada com o caso concreto, ou seja, no ponto de vista processual e jurídico seria muito fácil a reversibilidade da decisão, mas no caso concreto se torna um problema, pois as consequências com deferimento do pedido podem se tornar irreversíveis, impossibilitando o retorno do *status quo* da medida pleiteada.

Ainda nesse sentido, Gonçalves aduz que a irreversibilidade não é do provimento, já que este, em princípio, sempre poderá ser revertido, mas dos efeitos que ele produz. (GONÇALVES p. 496). Ou seja, no ponto de vista processual não se discute

a irreversibilidade ou não do provimento, o que deve ser levado em conta pelo juiz, para a concessão ou não do provimento, é a possibilidade das partes de retornarem ao status quo.

Não é fácil determinar quando o provimento é ou não irreversível. Em princípio, seria reversível aquele que, em caso de posterior revogação ou cessação de eficácia, não impeça as partes de serem repostas ao *status quo ante*. (GONÇALVES p. 496).

Ao tratar do assunto Didier doutrina que os efeitos da tutela provisória satisfativa (ou antecipada) sejam reversíveis, que seja possível retornar ao *status quo ante*, caso se constate, no curso do processo, que deve ser alterada ou revogada. Essa é a marca da provisoriedade/precariedade da referida tutela. (DIDIER, p.680, 2017).

O artigo 300 §3 do CPC não abre nenhuma exceção para o deferimento em casos de irreversibilidade, deixando bem claro que quando percebido os efeitos irreversíveis do provimento, essa não poderá ser deferida.

Neste interim, Didier assevera:

Conceder uma tutela provisória satisfativa irreversível seria conceder a própria tutela definitiva – uma contradição em termos. Equivaleria a antecipar a própria vitória definitiva do autor, sem assegurar ao réu o devido processo legal e o contraditório, cujo exercício, “ante a irreversibilidade da situação de fato, tornar-se-ia absolutamente inútil, como inútil seria, nestes casos, o prosseguimento do próprio processo”. (DIDIER, p. 680. 2017).

No tocante ao exposto no artigo 300 §3 Zavascki doutrina no mesmo sentido de que o deferimento da irreversibilidade seria adiantar a vitória do autor, tornando inútil o prosseguimento do feito, gerando um dano irreparável à parte contrária.

No particular, o dispositivo observa estritamente o princípio da salvaguarda do núcleo essencial: antecipar irreversivelmente seria antecipar a própria vitória definitiva do autor, sem assegurar ao réu o exercício do seu direito fundamental de se defender, exercício esse que, ante a irreversibilidade da situação de fato, tornar-se-ia absolutamente inútil, como inútil seria, nestes casos, o prosseguimento do próprio processo. (ZAVASCKI, 1995, p.26).

Ao analisarmos mais profundamente a irreversibilidade da tutela, nota-se que nem sempre a irreversibilidade é levada em conta, pois há casos em que mesmo

presente a irreversibilidade fática, o seu deferimento deve ocorrer para que se evite um mal maior.

Deste modo, o Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC), que foi constituído para tratar das mudanças do novo código de processo civil, definiu em seu enunciado n.419 que “não é absoluta a regra que proíbe tutela provisória com efeitos irreversíveis”:

Para Marinoni (2017, p. 61) a tutela de urgência funda-se na abnegação de um direito em favor de outro.

Salienta, nesse sentido:

[...] Admitir que o juiz não pode antecipar a tutela, quando a antecipação é imprescindível para evitar um prejuízo irreversível ao direito do autor, é o mesmo que afirmar que o legislador obrigou o juiz a correr o risco de provocar um dano irreversível ao direito que justamente lhe parece mais provável. Ora, se o autor, além de ter que demonstrar a probabilidade do direito, deve frisar o perigo de dano, não há como deixar de tutelar o direito mais provável. Não só a lógica, mas também o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, exigem a possibilidade de sacrifício, ainda que de forma irreversível, de um direito que pareça improvável em benefício de outro que pareça provável. Caso contrário, o direito que tem a maior probabilidade de ser definitivamente reconhecido poderá ser irreversivelmente lesado. Portanto, a ética da tutela de urgência consiste no sacrifício do improvável em benefício do provável. (MARINONI, 2017, p. 61).

Câmara (2017, p. 145) também cita o enunciado n.419 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) “Não é absoluta a regra que proíbe a tutela provisória com efeitos irreversíveis”. Basta pensar na fixação de alimentos provisórios (os quais, como sabido, são irrepetíveis), ou nos casos em que, através de tutela provisória de urgência, se autoriza a realização de intervenção cirúrgica ou o fornecimento de medicamento. (CÂMARA 2017, p. 145).

O entendimento firmado pelo FPPC no enunciado n.419 reproduz o entendimento majoritário da doutrina e a posição da jurisprudência acerca da ponderação de bens jurídicos, que deve nortear a concessão ou não da medida provisória, não sendo razoável uma vedação geral que desconsidera a urgência de certas situações, sinalizando que a regra contida no § 3º deve comportar exceções em sua aplicação. (FREIRE, 2015)

Entretanto, enunciado 419 do FPPC estabelece que para que a regra contida no artigo 300 § 3 seja afastada, o juiz deve analisar o caso concreto sendo necessária a cautela na sua decisão para a verificação de qual bem jurídico está sendo protegido em desfavor do outro.

Deve-se atentar que, embora a tutela provisória antecipada esteja amparada em um juízo de cognição sumária, cuja presunção de certeza prevalece até a decisão definitiva, essa técnica processual tem por objetivo distribuir no ônus do tempo do processo, visando afastar o perigo de dano, ou seja, se preta para garantir ao jurisdicionado uma prestação efetiva, que caso não concedida naquele momento poderá não ter qualquer utilidade para a parte, representando, nesse aspecto, uma denegação de justiça.

E para que seja lícito seu deferimento o legislador traça requisitos que permitam ao juízo grau de convencimento forte que justifique essa distribuição.

Nesse sentido afirma Marini, Mitidiero e Arenhart:

A probabilidade do direito que autoriza o emprego da técnica antecipatória para a tutela dos direitos é a probabilidade lógica – que é aquela que surge da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, sendo provável a hipótese que encontra maior grau de confirmação e menor grau de refutação nesses elementos. O juiz tem que se convencer de que o direito é provável para conceder “tutela provisória”. Para bem valorar a probabilidade do direito, deve o juiz considerar ainda: (i) o valor do bem jurídico ameaçado ou violado; (ii) a dificuldade de o autor provar a sua alegação; (iii) a credibilidade da alegação, de acordo com as regras de experiência (art. 375); e (iv) a própria urgência alegada pelo autor. Nesse caso, além da probabilidade das alegações propriamente dita, deve o juiz analisar o contexto em que inserido o pedido de tutela provisória (MARINONI; MITIDIERO; ARENHART, 2016, p. 212).

Como se observa um dos elementos a serem considerados pelo juiz refere-se ao valor do bem jurídico ameaçado, revelando que a preocupação ocorre em relação ao direito material que está em jogo, o que justificaria a mitigação de regras processuais, pois o processo deve atender a tutela do direito, sob pena de esgotar-se no formalismo.

Ora se a tutela antecipada se justifica diante da urgência na obtenção de um provimento satisfativo, a irreversibilidade não raro estará presente no contexto do caso concreto.

Nessa hipótese, estará o magistrado em um dilema decisório, no sentido de conceder a tutela provisória antecipada, atendendo a direito em relação ao qual está convencido; ou indeferir a tutela antecipada, assegurando a efetividade da jurisdição à parte adversa, que também é incerta, já que somente após o exaurimento da cognição haverá o convencimento definitivo.

Essa discussão acerca da irreversibilidade já estava presente na doutrina ao tempo da vigência do Código de Processo Civil de 1973, como se observa na lição de Fux:

Neste particular revela-se a distancia do legislador com a vida fenomênica, que ditou a necessidade da tutela antecipada pelo uso promíscuo da providência cautelar. É que não atentou para o fato de que, na grande maioria dos casos da prática judiciária, as situações de urgência que reclamam antecipação da tutela geram, inexoravelmente, situações irreversíveis, porque encerram casos em que a satisfação deve ser imediata, como, v.g., aquela em que é autorizada uma viagem, ou uma cirurgia, ou uma inscrição imediata em concurso etc.(FUX. 1996, p. 339).

Embora a doutrina já advertisse para essas circunstâncias, o legislador na edição do Código de Processo Civil de 2015 manteve o requisito da irreversibilidade como óbice a concessão da tutela provisória antecipada, o que leva ao questionamento quanto a possibilidade de afastar-se esse requisito.

Nesse sentido a crítica de Marinoni, Mitidiero e Arenhart:

Na contramão da lógica do provável, refere o art. 300, § 3.º, que “a tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”. Em virtude dessa regra, seria possível pensar que o juiz não pode conceder tutela antecipatória quando ela puder causar prejuízo irreversível ao réu. Contudo, se a tutela antecipatória, no caso do art. 300, tem por objetivo combater o perigo na demora capaz de produzir um ato ilícito ou um fato danoso – talvez irreparável – ao direito provável, não há como não admitir a concessão dessa tutela sob o simples argumento de que ela pode trazer um prejuízo irreversível ao réu. Seria como dizer que o direito provável deve sempre ser sacrificado diante da possibilidade de prejuízo irreversível ao direito improvável. (MARINONI; MITIDIERO; ARENHART, 2016, p. 214-215).

Isso demonstra que em diversas oportunidades a análise do juiz quanto a irreversibilidade não será tarefa tão simples, já que estará diante de um direito que, em um primeiro exame, é provável, enquanto que o direito do réu, somente poderá ser

confirmado após certa dilação probatória, sobretudo quanto a tutela tiver de ser concedida em caráter liminar.

Ainda nesse aspecto, a tutela antecipada, concedida em caráter liminar, ou mesmo antecedente, poderá por si esgotar a pretensão do autor, eis que satisfativa, restando de fato irreversível.

Medina (2017, p. 469), por seu turno, afirma que “não se deve considerar irreversíveis os efeitos, quando possível a composição por perdas e danos”, entendendo que as hipóteses de *periculum in mora* “inverso” devem ser restritas a bens jurídicos cuja composição em perdas e danos não é possível.

Contudo, a irreversibilidade de que trata o legislador não se circunscreve a irreversibilidade jurídica, seja porque uma decisão em sede de tutela provisória pode ser cassada/revogada, seja pela possibilidade de conversão em perdas e danos. Fala-se, portanto, em irreversibilidade fática, que consiste na possibilidade de retorno ao estado anterior ao deferimento da medida.

De acordo com Neves (2017, p. 443-444) “deve-se analisar a situação fática anterior à concessão da tutela antecipada e aquela que será criada quando a tutela for efetivada”. Para o autor havendo possibilidade de retorno da situação fática ao estado anterior, a medida deverá ser deferida; caso contrário ocorre à irreversibilidade, vedando-se o deferimento.

Não obstante, a questão central que se põe diz respeito a hipótese de a concessão da tutela provisória antecipada ao não ser deferida por irreversível, causar uma dano a parte autora; e sendo concedida igualmente causar um dano irreversível a parte ré.

Esse é o entendimento de Zavascki:

[...] antecipar irreversivelmente seria antecipar a própria vitória definitiva do autor, sem assegurar ao réu o exercício do seu direito fundamental de se defender, exercício esse que, ante a irreversibilidade da situação de fato, tornar-se-ia absolutamente inútil, como inútil seria, nestes casos, o prosseguimento do próprio processo. (ZAVASCKI, 2007, 101).

É nesse sentido que a doutrina entende a necessidade de sacrificar-se um dos direitos, devendo-se perquirir qual o direito a ser sacrificado e quais os parâmetros que nortearão magistrado.



### 3.1 EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL

O direito fundamental ao acesso à justiça compreender uma gama de garantias que são atribuídas ao cidadão que provoca o Estado para obter a tutela jurisdicional.

Dentre essas garantias, a efetividade da tutela jurisdicional, como corolário do acesso à justiça, guarda estreita relação com a tutela provisória de urgência.

Primeiramente, destaca-se que a garantia do acesso à justiça está consagrada no inciso XXXV, do artigo 5º, da Constituição da República Federativa do Brasil, ao expressar que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Conforme leciona Uadi Lammêgo Bulos a garantia constitucional do acesso à justiça tem por objetivo difundir para todos que, independente de raça, credo, condição econômica, posição política ou social, toda pessoa tem o direito de ser ouvido por um tribunal independente e imparcial, na defesa de seu patrimônio ou liberdade. (BULOS, 2007, 482).

Essa garantia, não se limita a possibilidade de buscar o Judiciário frente aos conflitos intersubjetivos, mas de obter a satisfação do direito pretendido, de forma efetiva, vale dizer, que represente resultado útil ao litigante.

Nesse sentido Dinamarco afirma:

O princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional manda que as pretensões sejam aceitas em juízo, sejam processadas e julgadas, que a tutela seja oferecida por ato do juiz àquele que tiver direito a ela – e, sobretudo, que ela seja *efetiva* como resultado prático do processo. (DINARMARCO, 2004, p. 199).

Logo, falar em acesso à justiça implica em entender que à Jurisdição se impõe o dever de efetividade, que em determinados casos somente será concretizada com a obtenção da tutela provisória urgente.

Assim, o acesso à justiça é o objetivo central das garantias constitucionais do processo, de forma que não haveria razão para as preocupações com o processo, se não para “configurá-lo, de aperfeiçoamento em aperfeiçoamento, como autêntico

instrumento de condução à *ordem jurídica justa*. Tal é o que se propõe quando se fala em *processo civil de resultado*”. (DINAMARCO, 2004, p. 248).

Marinoni, Mitidiero e Arenhart afirmam que o direito fundamental à tutela efetiva se impõe a legislador e ao juiz, de modo que:

Assim, obriga o legislador a instituir procedimentos e técnicas processuais capazes de permitir a realização das tutelas prometidas pelo direito material e, inclusive, pelos direitos fundamentais, mas que não foram alçadas à distância da jurisdição. Nesse sentido se pode pensar, por exemplo, (i) nos procedimentos que restringem a produção de determinadas provas ou a discussão de determinadas questões; (ii) nos procedimentos dirigidos a proteger os direitos transindividuais; (iii) **na técnica antecipatória**, (iv) na distribuição do ônus da prova, inclusive prevendo-se a possibilidade de sua inversão e dinamização; (v) nas sentenças; e (vi) execução diferenciados. (MARINONI; MITIDIERO; ARENHART, 2016, p. 129).

A tutela provisória antecipada de urgência, deste modo, é um mecanismo para garantir a efetividade da tutela jurisdicional, pois, como afirmado, inverte o ônus da demora do processo, permitindo com que o autor possa fruir de efeitos que ordinariamente seriam decorrentes da decisão final.

Pode-se entender que, numa perspectiva de efetividade da tutela jurisdicional a imposição do requisito negativo da irreversibilidade, pode representar um óbice a essa garantia, de modo que, além do direito material que se busca sofrer um risco, a própria efetividade da atividade estatal restaria prejudicada.

Ora, se o Estado garante a tutela jurisdicional, impedindo que os sujeitos busquem pela própria força a solução dos conflitos, não é lícito que esse mesmo Estado imponha requisitos limitadores de sua atuação, principalmente diante quando a discussão recair sobre direitos fundamentais.

Resta claro que, mesmo diante da irreversibilidade, “a medida há de ser deferida. Imagine-se, por exemplo, um requerimento de autorização para uma transfusão de sangue emergencial a um menor, para salvar-lhe a vida, porque um dos pais, por questões religiosas, opõe-se”. (WAMBIER; CONCEIÇÃO; RIBEIRO; MELLO, 2015, p. 501).

Outro aspecto, também, relevante é que a tutela provisória de urgência, ao mitigar o ônus da demora, consagra a razoável duração do processo.

Didier Jr. ao tratar da efetividade adverte que:

Esse posicionamento é reforçado pela compressão atual do chamado “princípio da inafastabilidade”[...], que conforme célebre lição de Kazuo Watanabe, deve ser entendido não como uma garantia formal, uma garantia de pura e simplesmente “bater as portas do Poder judiciário”, mas sim, como uma garantia de “acesso à ordem jurídica justa”, consubstanciada em uma prestação jurisdicional tempestiva, adequada, eficiente e efetiva.

Logo, falar em tutela jurisdicional efetiva implica conceber um processo que atenda a pretensão da parte em um prazo razoável, diante das especificidades do caso concreto, que não raras vezes, reclamará o manejo da tutela provisória de urgência, para mediante cognição sumária, se realizar de forma justa o interesse jurídico, que poderá ser sacrificado caso submetido ao esgotamento da dilação processual.

Portanto, a garantia da efetividade da tutela jurisdicional encerra outras garantias processuais, que devem ser observadas no caso concreto, a fim de realizar os compromissos do Estado no sentido de garantir a ordem jurídica justa.

### 3.2. PROPORCIONALIDADE X IRREVERSIBILIDADE

Ao realizar a análise do caso *sub judice* poderá o juiz deparar-se, como já exposto, com situações em que a tutela provisória antecipada de urgência será irreversível por um lado; enquanto de outra banda, um direito fundamental poderá ser extirpado pela demora na prestação jurisdicional.

Nesse sentido Câmara (2017, p. 145) pontualmente leciona que é preciso, então, perceber a lógica por trás da regra que veda a concessão de tutela provisória satisfativa irreversível, o que permitirá compreender as exceções a ela. É que a vedação à concessão de tutela de urgência satisfativa resulta da necessidade de impedir que uma decisão provisória produza efeitos definitivos. Casos há, porém, em que se estará diante da situação conhecida como de irreversibilidade recíproca. Consiste isso na hipótese em que o juiz verifica que a concessão da medida produziria efeitos irreversíveis, mas sua denegação também teria efeitos irreversíveis. (CÂMARA 2017, p. 145).

Ao tratar do assunto Gonçalves (2017 *apud* CARNEIRO, 2005, p.87) menciona a respeito da irreversibilidade de ambas as partes, a chamada irreversibilidade recíproca.

Não sendo reversíveis os efeitos do provimento, o juiz não deve deferir a tutela antecipada. Mas é preciso considerar que, às vezes, haverá o que Athos Gusmão Carneiro chama de “irreversibilidade recíproca”: “Com certa frequência, o pressuposto da irreversibilidade ficará ‘superado’ ante a constatação da ‘recíproca irreversibilidade’”. Concedida a antecipação de tutela, e efetivada, cria-se situação irreversível em favor do autor; denegada, a situação será irreversível em prol do demandado. (GONÇALVES, 2017, p. 496, 497).

E nas hipóteses em que houver a necessidade de sopesar dois direitos fundamentais deverá, então, o magistrado lançar mão da proporcionalidade.

Ao tratar do princípio da proporcionalidade Sarlet (2012, pg. 214) aduz que no Brasil há uma dupla face do princípio da proporcionalidade, que passa a atuar como critério de controle de legitimidade constitucional de medidas restritivas de direitos (do âmbito de proteção dos direitos fundamentais), bem como para o controle da omissão ou atuação insuficiente do Estado no cumprimento de seus deveres de proteção. O sentido mais comum da proibição de excesso é o de evitar cargas excessivas ou atos de ingerência desmedidos na esfera jurídica dos particulares. Contudo, o defeito de proteção (uma forma de “excesso inverso”) ocorrerá quando as entidades sobre as quais recai um dever de proteção não adotarem medidas suficientes para garantir uma proteção efetiva e adequada dos direitos fundamentais. Assim, este controle da insuficiência de proteção pressupõe a verificação a respeito do grau mínimo necessário para satisfazer determinado direito isoladamente considerado e se a proteção de determinado direito não afeta em demasia outros direitos contrapostos. (SARLET 2012, p. 214)

DONIZETTI (2017, p. 243) assevera que há situações em que, não obstante a irreversibilidade do provimento a ser concedida, a urgência é tão premente que a espera pela cognição exauriente é capaz de inviabilizar a própria utilidade da medida. É um caso de potencial irreversibilidade para ambas as partes, diante da qual se permite ao julgador proceder a um juízo de ponderação e assim propender à proteção daquele que, não possuindo o bem da vida naquele momento, sofrerá maior impacto. Exemplo:

consumidor que precisa fazer uma cirurgia de emergência, mas o fornecedor (plano de saúde) alega não haver previsão de cobertura. Nesses casos, a jurisprudência entende plausível a mitigação desse requisito negativo, sob a égide do princípio da proporcionalidade. (DONIZETTI, 2017, p. 243).

Didier (2017, p. 681) leciona no mesmo sentido de que diante da colisão de direitos fundamentais o juiz deve invocar o princípio da proporcionalidade. Isso porque, em muitos casos, mesmo sendo irreversível a tutela provisória satisfativa – ex.: cirurgia em paciente terminal, despoluição de águas fluviais etc. – o seu deferimento é essencial para que se evite um “mal maior” para a parte/requerente. Se o seu deferimento é fadado à produção de efeitos irreversíveis desfavoráveis ao requerido, o seu indeferimento também implica consequências irreversíveis em desfavor do requerente.

Nesse contexto, existe, pois, o perigo da irreversibilidade decorrente da não concessão da medida. Não conceder a tutela provisória satisfativa (antecipada) para a efetivação do direito à saúde pode, por exemplo, muitas vezes, implicar a consequência irreversível da morte do demandante. (DIDIER, 2017, p. 681).

### 3.3 A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA IRREVERSÍVEL NA HIPÓTESE DE DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE

No Brasil a Constituição Federal de 1988, trouxe em seu Título II, os direitos e Garantias constitucionais, que são aplicados a todos os cidadãos, sendo brasileiros natos ou naturalizados.

Ao definir os Direitos Fundamentais Flávia Martins André da Silva aduz que:

[...] Os Direitos Fundamentais, ou Liberdades Públicas ou Direitos Humanos é definido como conjunto de direitos e garantias do ser humano institucionalização, cuja finalidade principal é o respeito a sua dignidade, com proteção ao poder estatal e a garantia das condições mínimas de vida e desenvolvimento do ser humano, ou seja, visa garantir ao ser humano, o respeito à vida, à liberdade, à igualdade e a dignidade, para o pleno desenvolvimento de sua personalidade. Esta proteção deve ser reconhecida pelos ordenamentos jurídicos nacionais e internacionais de maneira positiva. (SILVA, 2006, p. 3).

Como está prevista na nossa Lei Maior, os direitos fundamentais devem ser garantido e protegidos pelo Estado.

Nas palavras de José Afonso Da Silva os Direitos Fundamentais são:

[...] Direitos fundamentais do homem constitui a expressão mais adequada a este estudo, porque, além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantia de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas; no qualitativo fundamentais acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, as vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que a todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados; é a limitação imposta pela soberania popular aos poderes constituídos do Estado que dela dependem. (SILVA, 1998, p. 37).

Com a evolução histórica, os Direitos Fundamentais foram se transformando e se amoldando a necessidade da sociedade, dada essa evolução foram surgindo as chamadas dimensões dos Direitos Fundamentais.

Os Direitos de primeira dimensão, dizem respeito aos direitos civis e políticos, tendo como titular o indivíduo e sendo exemplos desses direitos o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à liberdade de expressão, à liberdade de religião, à participação política, entre outros.

Ao fazer referência aos direitos de primeira dimensão Paulo Bonavides afirma que os direitos fundamentais de primeira dimensão representam exatamente os direitos civis e políticos, que correspondem à fase inicial do constitucionalismo ocidental, mas que continuam a integrar os catálogos das Constituições atuais (apesar de contar com alguma variação de conteúdo), o que demonstra a cumulatividade das dimensões.” (BONAVIDES, 2006, p. 569)

Os direitos fundamentais de segunda dimensão exigem do Estado uma atuação positiva, impõe ao Estado uma obrigação de fazer, para que proporcione a todos uma melhor qualidade de vida, calcados no direito à saúde, educação, assistência social, habitação, trabalho, previdência social etc.

A respeito dos direitos de segunda dimensão Sarmiento ressalta que:

[...] “As Constituições do México (1917) e de Weimar (1919) trazem em seu bojo novos direitos que demandam uma contundente ação estatal para sua

implementação concreta, a rigor destinados a trazer consideráveis melhorias nas condições materiais de vida da população em geral, notadamente da classe trabalhadora. Fala-se em direito à saúde, à moradia, à alimentação, à educação, à previdência etc. Surge um novíssimo ramo do Direito, voltado a compensar, no plano jurídico, o natural desequilíbrio travado, no plano fático, entre o capital e o trabalho. O Direito do Trabalho, assim, emerge como um valioso instrumental vocacionado a agregar valores éticos ao capitalismo, humanizando, dessa forma, as até então tormentosas relações jus laborais. No cenário jurídico em geral, granjeia destaque a gestação de normas de ordem pública destinadas a limitar a autonomia de vontade das partes em prol dos interesses da coletividade.” (SARMENTO, 2006, p. 19).

Os direitos fundamentais de terceira dimensão estão atrelados aos direitos de fraternidade e solidariedade e destina-se a proteção dos direitos coletivos, são direitos transindividuais, pois foge do interesse individual, dando importância ao interesse de vários indivíduos.

Os direitos fundamentais de terceira dimensão, também denominado de direitos de fraternidade ou solidariedade, trazem como nota distintiva o fato de se desprenderem, em princípio, da figura do homem-indivíduo como seu titular, destinando à proteção de grupos humanos (povo, nação), e caracterizando-se, conseqüentemente, como direito de titularidade transindividual (coletiva ou difusa). (SARLET, 2012, p. 262).

Os direitos fundamentais de quarta dimensão ainda encontram certa relutância na doutrina, está ligado com o direito a democracia, informação e pluralismo.

A respeito dos direitos fundamentais de quarta dimensão, Bonavides doutrina que:

[...] “A globalização política neoliberal caminha silenciosa, sem nenhuma referência de valores. (...) Há, contudo, outra globalização política, que ora se desenvolve, sobre a qual não tem jurisdição a ideologia neoliberal. Radica-se na teoria dos direitos fundamentais. A única verdadeiramente que interessa aos povos da periferia. Globalizar direitos fundamentais equivale a universalizá-los no campo institucional. (...) A globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos de quarta geração, que, aliás, correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado social. É direito de quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência. (...) os direitos da primeira geração, direitos individuais, os da segunda, direitos sociais, e os da terceira, direitos ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à paz e à fraternidade, permanecem eficazes, são infra-estruturais, formam a pirâmide cujo ápice é o direito à democracia.” (BONAVIDES, 2006, p. 571-572).

O direito à saúde está presente na primeira dimensão dos direitos fundamentais, se trata de um direito inerente a vida, está amplamente ligado com o princípio da dignidade da pessoa humana.

Consagrado no art. 6 de nossa Constituição, é no art. 196 e ss. que o direito à saúde encontrou sua maior concretização ao nível normativo – constitucional, para além de uma significativa e abrangente regulamentação normativa na esfera infraconstitucional, com destaque para as leis que dispõe sobre a organização e benefícios do SUS e o fornecimento de medicamento. (SARLET, 2012, p. 577).

O direito à saúde é consagrado na Constituição Federal como direito subjetivo do cidadão e correlato dever do Estado (CF (LGL\1988\3), arts. 6º e 196). É um direito extremamente importante ao ser humano, porque é corolário do direito à vida. O direito à saúde é um direito complexo, que envolve não apenas a ausência de doenças e que busca o pleno bem-estar do indivíduo. Para a consecução dessas finalidades, o Estado deve adotar medidas para tratar doenças e também para evitá-las. Assim, o direito à saúde do cidadão é concretizado mediante prestações estatais de fornecimento de atendimentos profissionais, medicamentos, insumos e terapias. (ALVES 2017, p. 8)

O direito a saúde está intimamente ligado com o princípio da dignidade da pessoa humana e a proteção a esse direito deve sobrepor qualquer restrição legal, obrigando o Estado a usar dos meios necessários para sua proteção.

Neste íterim ALVES (2017, p. 8.) assevera:

[...] Muitas liminares na área de saúde são satisfativas e de fato irreversíveis. Uma cirurgia já realizada, o sangue já transfundido, um atendimento já concretizado, um remédio já administrado, um procedimento já acabado. Nesses casos, a estabilização da tutela antecipada faz sentido inclusive em termos de prosseguimento do processo, conduzindo-o a uma sentença e evitando-se o abandono da causa diante do esgotamento do objeto do processo antes mesmo da sentença com o próprio cumprimento da medida liminar.

A irreversibilidade em ações de saúde de fato recomenda análise de proporcionalidade, mas também aumenta a importância da interferência judicial para a concretização do direito à saúde. É o que explica Ronald Dworkin, o qual defende que o Estado deve sempre buscar as respostas certas ao direito dos indivíduos e que, para que esses direitos sejam levados a sério, é preciso que se sustente uma teoria consistente de quais são esses direitos e que os operadores do direito atuem para protegê-los. Ele assenta que se o



Estado não leva os direitos a sério, ele também não leva a lei a sério. (ALVES 2017, p. 8).

Quando o Estado deixa de prestar ao cidadãos assistência ao direito à saúde, ele está violando o princípio da dignidade da pessoa humana, pois o direito à vida está amplamente ligado ao direito à saúde.

### 3.4 TUTELA PROVISÓRIA ANTECIPADA ENVOLVENDO DIREITO À SAÚDE NA JURISPRUDÊNCIA

Compreendidos os requisitos que envolvem a tutela provisória antecipada, assim como a ideia de conflito entre a efetividade da tutela jurisdicional frente ao direito fundamental à saúde, busca-se verificar na jurisprudência dos tribunais estaduais e do Superior Tribunal de Justiça como o Judiciário tem entendido essas questões.

Nesse contexto, passa-se a análise de algumas decisões em que, diante do caso concreto, nota-se que o risco da irreversibilidade do provimento é afastado por se tratar da proteção de um bem maior, nesse caso o direito à saúde.

Destaque-se que se buscou na jurisprudência dos Tribunais de Justiça dos Estados do Paraná, Santa Catarina e Rio Grande do Sul causas em que houvesse discussão acerca do afastamento do requisito negativo para concessão da tutela provisória de urgência antecipada.

De igual modo, no Superior Tribunal de Justiça, verificou-se a existência de julgado em relação ao tema, ainda na vigência do CPC de 1973, o qual já previa o requisito da irreversibilidade como impedimento ao deferimento, que já era afastado pela jurisprudência daquela Corte.

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, no Agravo de Instrumento nº 1.402.782-4, que tramitou na 1ª Câmara Cível, de relatoria do Desembargador Xisto Pereira, julgado em 17 de dezembro de 2015, interposto pelo Município de Itambaracá entendeu pela manutenção da decisão de primeiro grau, que concedeu a tutela antecipada para determinar a realização de procedimento cirúrgico em convênio com entidade particular, ou às custas do Município.

Nesse sentido a decisão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CIRURGIA DE URGÊNCIA A PESSOA CARENTE DE RECURSOS FINANCEIROS. TUTELA ANTECIPADA. LIMINAR DEFERIDA. INTERESSE DE AGIR PRESENTE NA ESPÉCIE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DE SAÚDE À POPULAÇÃO. ENUNCIADO N.º 16 DAS CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO DESTE TRIBUNAL. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. SEGUIMENTO NEGADO.

No relatório ficou consignado no que concerne a irreversibilidade do provimento, que o STJ vem proclamando que, a despeito desse requisito negativo, ainda que a medida esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, impõe-se que seja assegurado o direito à vida da requerente.

Consignou, ainda, que “diante do princípio da proporcionalidade, o direito à vida ou à saúde prepondera sobre eventual prejuízo patrimonial que possa vir a suportar o agravante”.

No mesmo sentido o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, em sua Terceira Câmara Cível, em Agravo de Instrumento n. 2015.067242-9, de relatoria do Desembargador Marcus Tulio Sartorato, entendeu que a tutela provisória antecipada deveria ser mantida, a despeito da irreversibilidade da medida, pois caso contrário a vítima sofreria um dano irreparável.

Nesse sentido veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. INDENIZATÓRIA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. MOTOCICLISTA QUE EM DECORRÊNCIA DO SINISTRO SOFREU SEVERAS LESÕES NA PERNA DIREITA. NECESSIDADE DE TRATAMENTO CIRÚRGICO URGENTE PARA EVITAR A DEGENERAÇÃO DO MEMBRO. DEFERIDO O DEPÓSITO DAS DESPESAS MÉDICAS E HOSPITALARES VIA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PARA CUSTEAR A CIRURGIA. IRRESIGNAÇÃO DA RÉ. ALEGADA AUSÊNCIA DE ELEMENTOS SUFICIENTES A RESPONSABILIZAR O MOTORISTA DO CAMINHÃO. INSUBSISTÊNCIA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES ESTAMPADA NAS IMAGENS GRAVADAS PELA POLÍCIA MILITAR. PREPOSTO DA AGRAVANTE QUE INVADIU PISTA DE ROLAMENTO NA QUAL TRAFEGAVA A AGRAVADA. PRESENÇA DOS ELEMENTOS JUSTIFICADORES DO DEFERIMENTO. IRREVERSIBILIDADE DA MEDIDA QUE VEM EM SEGUNDO PLANO EM RAZÃO DA GRAVIDADE DO ESTADO DE SAÚDE DA AUTORA. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Por expressa disposição legal (art. 273 do CPC), deve a

tutela antecipada ser concedida diante de prova evidente que convença o julgador acerca da verossimilhança das alegações delineadas na exordial e a percepção do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ao exercício do direito prestacionado. 2. "A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina" (REsp n.º 144.656, Min. Adhemar Maciel).

Nota-se no caso em tela, que em razão da gravidade da lesão sofrida pela vítima no acidente, verificou-se necessidade de intervenção cirúrgica para que não ocorresse a perda de membro.

O deferimento da tutela antecipada se tornou indispensável para que a vítima não sofresse um dano irreparável, impondo-se a antecipação do provimento.

A regra da irreversibilidade é afastada em razão da proteção do direito a saúde da vítima. Diante da iminência de dano irreparável, o julgador acertadamente preservou o direito à saúde da agravada, que corria o risco de degeneração de seu membro.

No voto, o relator, ainda, afastou a exigência da irreversibilidade, entendendo que tal exigência não pode ser levada ao extremo, sob pena do instituto não cumprir a missão a que se destina.

Na mesma linha, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, através da Segunda Câmara Cível, em Agravo de Instrumento n. 70070747365, que teve como relator o Desembargador Ricardo Torres Hermann deferiu a antecipação da tutela ao analisar o caso concreto, devido a necessidade do autor em realizar tratamento de extrema urgência para salvaguardar seu direito à saúde.

Neste seguimento analisa-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. SAÚDE. IPERGS. FORNECIMENTO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ADEQUAÇÃO. ANÁLISE DO CASO CONCRETO.

1. Caso em que o autor necessita de tratamento para quadro de estenose valvar aórtica severa complicada com quadro de insuficiência cardíaca esquerda classe funcional III-NYHA.

2. Possibilidade de irreversibilidade da tutela antecipada que milita tanto em desfavor do Poder Público, considerando o risco de prejuízos ao erário, quanto do agravado, que pretende a proteção de seu direito à saúde de modo urgente, de modo que constou na inicial a necessidade para salvar sua vida do implante de válvula aórtica percutânea, denominada "TAVI".

3. Pleito liminar que encontra justificativa na urgente necessidade do tratamento médico, negado administrativamente pelo IPERGS. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME.

O caso em questão diz respeito a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública. A decisão do relator foi baseada na ponderação, do bem jurídico à vida do autor frente ao prejuízo causado aos cofres Públicos.

Considerando o bem jurídico em questão e presente os requisitos da tutela de urgência, que são, a probabilidade do direito, o e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, o julgador decidiu pelo mal menor, ou seja, a imposição de eventual prejuízo financeiro ao Estado, não pode impedir o tratamento médico pleiteado pelo autor, devendo prevalecer o direito a vida do demandante, que sem dúvidas o bem jurídico de maior relevância.

No julgado, destacou o desembargador Ricardo Torres Hermann, decisão daquele tribunal, da qual se extrai o seguinte trecho:

*Considerando-se o bem jurídico em questão - seja ele representado pelo direito à vida ou à saúde -, e nos casos em que a demora no atendimento representa, na espécie, fundamental e protegido constitucionalmente -, possível relativizar as restrições, não só à concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, bem assim, quanto à eventual execução de sentença contra ente federativo (grifo nosso).*

A imposição de ônus ao Estado, no sentido de garantir o direito à saúde, no caso concreto, permitiu o afastamento da irreversibilidade do provimento, optando-se pelo mal menor, assim compreendido o dispêndio financeiro pelo Estado.

Nota-se, portanto, que a irreversibilidade do provimento é requisito que se afasta diante da presença de um risco de dano ao direito fundamental, que implicaria um mal desproporcional ao requerente. Observando-se, ainda, que em tais casos, ainda, resta a possibilidade ao Estado de eventual ressarcimento em caso de posterior revogação da medida.

Do mesmo modo, o Superior Tribunal de Justiça já consignava esse entendimento ainda na vigência do Código de Processo Civil de 1973, com se observa no julgamento do REsp 417005 / SP, de relatoria do Ministro Ruy Rosado de Aguiar:

ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. Tratamento médico. Atropelamento. Irreversibilidade do provimento.

A regra do § 2º do art. 273 do CPC não impede o deferimento da antecipação da tutela quando a falta do imediato atendimento médico causará ao lesado dano também irreparável, ainda que exista o perigo da irreversibilidade do provimento antecipado. Recurso não conhecido.

No caso a Quarta Turma do STJ não conheceu do recurso que se opunha ao deferimento da tutela antecipada em caso de irreversibilidade do provimento frente ao direito à saúde.

Em outro giro, é importante trazer à tona a posição do Superior Tribunal de Justiça que determinou a recomposição do patrimônio do Estado diante da cassação da tutela antecipada.

Observe-se a ementa:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO. FORNECIMENTO. TUTELA IRREVERSÍVEL ANTECIPADA. EXCEÇÃO. DIREITO DE RECOMPOSIÇÃO DO PATRIMÔNIO. NATUREZA DO BEM JURÍDICO TUTELADO. PROIBIÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. 1. Hipótese em que, após a antecipação da tutela de forma irreversível (fornecimento de medicamentos pelo Estado), concluiu-se ser desnecessário o provimento de urgência. Contudo, não se reconheceu o direito da parte lesada de pleitear a recomposição de seu patrimônio indevidamente desfalcado, sob o argumento de que o bem jurídico tutelado (verba destinada a tratamento de saúde) possui natureza alimentar. 2. Distinguishing : inaplicabilidade do entendimento consagrado nas ações previdenciárias que versam sobre a irrepetibilidade do benefício pago a maior pelo Estado por ausência de similitude fática, com absoluta distinção de pressupostos concessivos. 3. De modo geral, constatado o perigo da irreversibilidade da tutela, ela não será concedida (art. 273, § 3º, do CPC). 4. Em casos excepcionais e devidamente justificados, pode o Judiciário deferir a medida de urgência, independentemente de sua reversibilidade. Precedentes do STJ. 5. A natureza do bem jurídico, tutelado por antecipação, ou sua irreversibilidade não impedem, por si sós, que a parte lesada em seu patrimônio possa pleitear a restituição. Aplicação da regra *neminem laedere* (a ninguém prejudicar) e da vedação ao enriquecimento sem causa. 6. O caráter de excepcionalidade da medida de urgência deve orientar a prestação jurisdicional nos casos em que sua concessão não mais se justifica, sob pena de beneficiar poucas pessoas em detrimento de muitas. Se o magistrado antecipa a tutela de forma injustificada, não pode permitir que uma decisão de caráter precário – posteriormente considerada indevida ou injusta – prevaleça sobre interesses mais abrangentes do que o individual do jurisdicionado, sob pena de conferir verdadeiro salvo-conduto para as lides temerárias. 7. Recurso Especial provido para reconhecer o direito do Estado de pleitear a restituição *in integrum* dos valores despendidos a título de antecipação de tutela.

A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial 1.078.011/SC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, no qual se discutia o ressarcimento de valores referentes a tratamento de saúde custeado pelo Estado de Santa Catarina, que foram determinados em sede de tutela antecipada.

O Estado de Santa Catarina buscou o ressarcimento de valores dispendidos pelo erário público, contrapondo-se a tese de que seria impossível a restituição do valor correspondente aos medicamentos, em virtude do princípio da irrepetibilidade das prestações de caráter alimentar, entendimento que vinha sendo mantido em tais casos.

Em seu voto, questionou o eminente Ministro: “a parte que sofreu os efeitos da antecipação da tutela tem direito a reclamar de volta a lesão em seu patrimônio?”. Consignando que: “Entendo que sim, pois esse é um direito que lhe assiste, independentemente de, na prática, a restituição *in totum* ser possível por parte do beneficiado pelo provimento de urgência”.

A jurisprudência dominante entende que nas hipóteses de requerimento de tutela provisória antecipada na qual se pleiteia medida que atende ao direito fundamental à saúde, cujo risco é afirmado, ainda que o provimento seja irreversível, o requisito negativo, previsto no § 3º, do artigo 300, do Código de Processo Civil.

Entretanto, com mencionado alhures, será possível o ressarcimento de valores, bem como eventual dano, decorrente da efetivação da medida.

Contudo, sempre que o direito fundamental à saúde estiver em confronto com a própria efetividade da tutela jurisdicional da parte adversa, o requisito há que ser afastado, ou seja, ainda que irreversíveis os efeitos da medida, como por exemplo, a realização de uma cirurgia, haverá o deferimento da medida.

Destarte, fica evidenciado que o Estado-juiz em tais situações atuará sempre no sentido da efetivação do bem jurídico que represente um bem maior a ser preservado.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

As tutelas provisórias são técnicas processuais aptas a efetivação da tutela jurisdicional em hipóteses que em há risco ao resultado útil do processo ou de dano irreversível para o direito.

No presente trabalho buscou-se analisar a tutela provisória de urgência, assim entendida como a medida que antecipa efeitos próprios da decisão de mérito, desde que atendidos os requisitos legais que ensejam a medida, quais sejam, a probabilidade do direito e o perigo de dano, bem como a possibilidade de reversibilidade dos efeitos da decisão.

Analisou-se a relevância da medida diante do fator tempo para o processo, com vistas a razoável duração do processo, assim como, em relação do direito a efetivação da tutela jurisdicional.

Para compreender-se a possibilidade de afastamento do requisito da irreversibilidade, buscou-se embasamento nos direitos fundamentais, elegendo-se o direito à saúde como objeto de discussão, o que se deu em vista da recorrência de situações envolvendo tal direito, que são objeto de requerimento de tutela provisória de urgência.

O direito à saúde, garantido a todo cidadão, não raras vezes é negado pelo Estado, até mesmo em casos de serem comuns, como o fornecimento de medicamentos de uso contínuo para tratamento de doenças consideradas ordinárias; ou ainda, depara-se com situações *sui generis*, nas quais o jurisdicionado não obtém pelas vias ordinárias a resposta para o seu problema, como, por exemplo, em casos de medicamentos de alto custo, procedimentos novos, medicamentos experimentais. Em tais hipóteses o Judiciário é chamado a intervir, geralmente com pedido de urgência, que deverá preencher os requisitos legais, previstos no CPC, para o seu deferimento.

Em especial, objetivou-se demonstrar que o requisito da reversibilidade dos efeitos da decisão poderá ser mitigado frente à necessidade de efetivação de um direito fundamental.

Verificou-se que a doutrina entende que os efeitos da tutela provisória devem ser reversíveis, ou seja, que haja a possibilidade de retornar ao *status quo ante*, caso se constate, no curso do processo, que deve ser alterada ou revogada a medida, o que ínsito as tutelas provisórias.

Entende a doutrina, ainda, que essa regra não deve ser considerada absoluta, sobretudo quando imprescindível o deferimento da medida para evitar um prejuízo irreversível ao direito do autor, de forma que o direito fundamental a tutela efetiva, merece ser sacrificado quando o direito de uma das partes pareça provável em detrimento ao direito da outra parte.

Ainda, parte da doutrina assenta o entendimento de que sempre que houver a possibilidade de resolução em perdas e danos não haveria que se falar em irreversibilidade, o que por si, autorizaria o deferimento da medida.

Na jurisprudência buscou-se compreender como o Judiciário tem tratado dessa questão, em relação ao que ficou evidenciado que há relativização da irreversibilidade dos efeitos da tutela provisória antecipada de urgência quando há risco para o direito à saúde do jurisdicionado, prevalecendo, assim, o direito fundamental a saúde.

Relevante, portanto, o papel do Judiciário na interpretação da norma processual, cujo conteúdo ainda que aparente claro, ao restringir a tutela provisória, encontrará situações em que o julgador deverá lançar mão da proporcionalidade para solução do caso concreto.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Aline Jurca Zavaglia Vicente. Anamnese e o juiz: contribuições à efetividade sistêmica da tutela antecipada antecedente nas ações individuais de saúde. **Revista de Processo**. vol. 266, p. 341-363. São Paulo, Abril. 2017.

ALEXANDRINO, Marcelo; VICENTE, Paulo. **Direito constitucional descomplicado**. 7.ed. SÃO PAULO: Método, 2011.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 1 ed. 12. tir. Rio de Janeiro: Campus, 1992.



BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande Sul. Agravo de Instrumento. n 700.6869125-2/Passo Fundo. Relator: Desembargador Ricardo Torres Hermann. **Jusbrasil**. Acórdão, 26 out. 2016. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/349719078/agravo-de-instrumento-ai-7006869125-rs/inteiro-teor-349719088?ref=juris-tabs>. Acesso em: 04 abril. 2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Agravo de Instrumento. n. 2015.067242-9/Joaçaba. Relator: Desembargador Marcus Tulio Sartorato. Pesquisa de Jurisprudência. **TJSC** Acórdão, 16 jan. 2016. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/servlet/ServletArquivo?cdProcesso=01000VXDL0000&nuSeqProcessoMv=null&tipoDocumento=D&cdAcordaoDoc=null&nuDocumento=8810525&pdf=true>>. Acesso em: 30 mai. 2018.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva 2007.

CAMARA, Alexandre Freitas. **O novo Processo Civil Brasileiro**. 3. ed. – São Paulo: Atlas, 2017.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre direitos fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**. v.1 18. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil**: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. Ed. Salvador: Editora Jus Podvim, 2015.

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 12. ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil**. vol.2. 12. Ed. SALVADOR: JusPodivm, 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito Processual Civil**. v. I. São Paulo: Malheiros, 2004.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de Direito Processual Civil**. 20 ed. rev. Atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

FREIRE, Phablo. Aspectos inconstitucionais do artigo 300, § 3º do Código de Processo Civil de 2015. In: **Âmbito Jurídico**. Rio Grande, XVIII, n. 142, nov 2015. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=16512&revista\\_caderno=21](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16512&revista_caderno=21)>. Acesso em maio 2018.

FUX, Luiz. **Tutela de Segurança e Tutela de Evidência**. Fundamentos da Tutela Antecipada. São Paulo: Saraiva, 1996.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**. vol 1. SÃO PAULO: Revista dos Tribunais, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil**. v. 2. 2. ed. 3. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo código de processo civil comentado**. 3. ed. ver. atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017

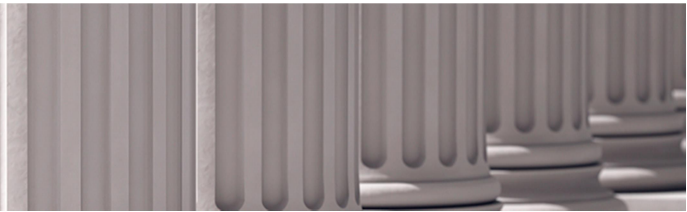
SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. 2.ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 38. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 1998.

SILVA, Flavia Martins André da. Direitos Fundamentais. **Direitonet**. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2627/DireitosFundamentais>. Acesso: 03 Março. 2018



TEIXEIRA, Cíntia Pinto. O Tempo e a Efetividade do Processo Civil. **Revista Páginas de Direito**. Porto Alegre, ano 14, nº 1169, 10 de setembro de 2014. Disponível em: <http://www.tex.pro.br/home/artigos/285-artigos-set-2014/6720-o-tempo-e-a-efetividade-do-processo-civil>. Acessado dia 10/11/2017 as 19:30.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

ZAVASCKI, Teori Albino. Antecipação da tutela e colisão de direitos fundamentais. **Revista do Tribunal Regional Federal**. 1 Região, v. 7, n. 3, p. 15- 32, jul./set. 1995.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.