

Considerações Sobre a Tutela Inibitória de Ilícito e a Tutela de Remoção do Ilícito

Roberta Araújo de Carvalho Maciel

Introdução

O direito de ação, princípio da inafastabilidade da prestação jurisdicional, está previsto na Constituição Federal, em seu art. 5.º, XXXV: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito", impondo, dessa forma, ao Estado a garantia à sociedade de acesso a um sistema jurisdicional que viabilize a efetiva realização do direito material.

Expõe Sérgio Massaru Takoi, ao discorrer sobre o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional e suas dimensões jurídico-constitucionais:

Assim, utilizando-se como parâmetro as lições doutrinárias de teoria constitucional de J. J. Gomes Canotilho, se vislumbra, no art. 5.º, XXXV, da CF/1988, cinco dimensões jurídico-constitucionais do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional:

a) direito a obtenção de uma decisão fundada no direito, 'embora dependente da observância de certos requisitos ou pressupostos processuais legalmente consagrados' (J. J. Gomes Canotilho);

b) direito a pressupostos processuais materialmente adequados, assim sendo o 'direito à tutela jurisdicional não pode ficar comprometido em virtude de exigência legal de pressupostos processuais desnecessários, não adequados e desproporcionados' (J. J. Gomes Canotilho), isto porque 'o processo tem que ser capaz de promover a realização do direito material' (Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero).

c) direito a proteção eficaz e temporalmente adequada, ou seja, deve ser preservado pelo juiz os direitos materiais consagrados às partes e ao mesmo tempo assegurado que o processo transcorra em tempo útil, sem dilações indevidas; nesse sentido releva-se a importância da tutela inibitória para impedir a violação, a continuação ou reiteração da violação de um direito, especialmente quando for fundamental como a honra, vida privada, imagem e etc.

- d) direito à execução das sentenças, 'devendo o Estado fornecer todos os meios jurídicos e materiais necessários e adequados para dar cumprimento às sentenças do juiz' (J. J. Gomes Canotilho);
- e) direito a órgãos judiciários adequados e justiça gratuita aos necessitados, cabendo ao Estado dotar o Poder Judiciário de condições dignas para a prestação do serviço jurisdicional (sejam físicas, como instalações e informatização ou jurídicas, como leis modernas), e aos juízes não denegar a justiça àqueles que provarem insuficiência de recursos.¹

Com isso, sobressai a importância da implementação de tutelas jurisdicionais diferenciadas das tutelas preponderantemente ressarcitórias, que não efetivam a realização do direito lesado, viabilizando apenas a respectiva indenização.

Destaca Marinoni:

É certo que a admissão de outra forma de tutela contra o ilícito implica a superação de um dogma que vem desde o direito romano. A assimilação entre ilícito e dano é o resultado de um processo histórico que levou a doutrina a admitir que a tutela contra o ilícito seria apenas o pagamento do equivalente ao valor da lesão ou, quando muito, a aceitar que determinados danos poderiam ser reparados *in natura*.

Contudo, na dimensão do Estado constitucional, em que avulta o dever de o Estado proteger os direitos fundamentais mediante a proibição ou a imposição de condutas, a necessidade de tutela contra o ilícito *exige uma nova postura dogmática, voltada a explicar a necessidade de outra forma de tutela, derivada da existência de normas de natureza protetiva, características a um Estado que sabe que, para permitir o digno desenvolvimento da organização social, tem que tutelar os direitos fundamentais.*²

Evidencia-se, desse modo, a necessidade de uma tutela preventiva em face de atos contrários à ordem jurídica, particularmente em se tratando de direitos extrapatrimoniais.

Assim, destacam-se a tutela inibitória e a tutela de remoção do ilícito, que viabilizam a proteção e efetividade aos direitos, inibindo e removendo o ilícito, sem

1 MASSARU TAKOI, Sérgio. O princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional e suas dimensões jurídico-constitucionais. RDCI 88/81, jul. 2014. In: NERY JÚNIOR, Nelson. Direito Processual Civil. Processo de Conhecimento. Volume 1. Nelson Nery Júnior. Georges Abboud – Coordenadores. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. 1ª ed. em e-book baseada na 1ª. ed. impressa.

2 MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. *Manual do processo civil*. 5 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p.133.

análise da probabilidade de dano, como por exemplo, na defesa do meio ambiente, do consumidor, de marcas, de patentes, do direito de autor e de direitos contra a concorrência desleal.

No ordenamento jurídico brasileiro, o artigo 497 do CPC trata da tutela inibitória, relativa ao impedimento da prática, da repetição ou da continuação de um ilícito, e da tutela de remoção do ilícito, concernente à remoção dos efeitos concretos da conduta ilícita.

Essas espécies diferenciadas de tutela processual não têm como pressuposto o dano e os critérios para a imputação da sanção ressarcitória, ou seja, a culpa e o dolo; levam em conta apenas o ato contrário ao direito. O ilícito é analisado, portanto, independentemente da ocorrência do dano.

Esse artigo visa a analisar a tutela inibitória e a tutela de remoção do ilícito e seus fundamentos, bem como a sua disciplina no atual Código de Processo Civil (CPC).

1. A tutela inibitória e a tutela de remoção do ilícito e seus fundamentos

O direito de acesso à justiça implica no direito à garantia de uma tutela efetiva de todos os direitos, adequada às diversas situações concretas de direito substancial, como, por exemplo, os seguintes direitos previstos na Constituição Federal: (art. 5.º, X) intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (art. 5.º, XII) sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; (art. 5.º, XXVII) direito dos autores à utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar; (art. 5.º, XXIX) direito dos inventores ao privilégio temporário de utilização e exploração dos inventos, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos,

tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País; (art. 5.º, XXXII) defesa do consumidor; (art. 225, caput,) direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Esses direitos fundamentais precisam ser efetivamente tutelados, pois a carência de efetividade da tutela jurisdicional implica na existência de um ordenamento jurídico incompleto e ineficaz.

Dessa forma, evidencia-se o direito à técnica processual adequada a viabilizar o exercício do direito à tutela inibitória, que sobressai da locução “ameaça a direito” prevista no princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5.º, XXXV, da CF), para proteção dos direitos de conteúdo não patrimonial. Caso contrário, o direito ao bem jurídico extrapatrimonial converter-se-ia em direito ao ressarcimento ou compensação, em desacordo com os objetivos de uma sociedade justa fundamentada na dignidade humana.

Assim, o processo deve sempre considerar o direito material em questão para viabilizar seu resguardo e proteção por meio da tutela adequada, efetivando, dessa forma, o direito de acesso à justiça.

A tutela inibitória é passível de utilização em face de ameaça de prática de ato ilícito, de sua repetição ou mesmo da continuação da atividade ilícita. Dessa forma, a tutela inibitória pode impedir, por exemplo, o uso indevido de marca comercial, assim como a continuação de atividade ilícita, como o prosseguimento de atividade poluidora.

Ressalte-se, como destaca Marinoni³, que a tutela inibitória não é admitida em razão da natureza do direito, mas sim em virtude da necessidade de prevenção, decorrente da inadequação da tutela do tipo repressivo para algumas situações de direito material.

Embora a tutela inibitória seja bastante utilizada para a garantia dos direitos fundamentais, em razão da sua característica preventiva, destina-se, em tese e em princípio, a garantir a efetividade de todos os direitos subjetivos.

³ MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela inibitória e tutela de remoção do ilícito* [livro eletrônico] 2. ed. em e-book baseada na 7. ed. impressa. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

A finalidade da tutela específica das obrigações de fazer e de não fazer é viabilizar proteção adequada a quem tem direito à preservação da situação jurídica relativa à obrigação originária, de modo que o juiz tem autonomia para conferir à parte a tutela específica da obrigação originária ou um resultado prático equivalente ao do adimplemento, de modo que a solução não seja a ressarcitória.

Assim, os artigos 497 e 536 do CPC e 84 do CDC excepcionam expressamente a regra da congruência entre o pedido e a sentença e, ainda, preveem que o juiz pode “determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente”, possibilitando-lhe a conversão de uma obrigação em outra para obtenção do resultado prático equivalente ao do adimplemento, de modo a ser possível, inclusive, que deixe de atender estritamente o pedido formulado pelo autor. O fundamento para conferir ao juiz esse poder decisório é a garantia da adequada e efetiva tutela do direito, evitando-se, principalmente nos casos de direitos não patrimoniais, a menos satisfatória solução pela via da técnica ressarcitória.

A tutela específica da obrigação ou o resultado prático equivalente ao do adimplemento, previstos nos artigos 497 e 536 do CPC e 84 do CDC, autorizam, portanto, ao juiz até mesmo a atuar de ofício, impondo meio executivo diverso do requerido pela parte interessada, fixando multa coercitiva ou determinando outras medidas executivas adequadas (art. 536, § 1º, do CPC), para viabilização da efetiva tutela do direito material no caso concreto, de forma a evitar a solução ressarcitória. Por exemplo, caso o pedido refira-se à cessação da poluição, há a possibilidade de a decisão judicial determinar a instalação de equipamento específico que impeça a continuidade da conduta poluidora, em vez de determinar a paralisação das atividades do empreendimento.

A respeito, confira-se a seguinte lição:

1. Tutela específica. Este dispositivo e seu parágrafo único tratam da tutela específica, mantida pelo CPC/15, como não poderia deixar de ser, já que se trata de uma conquista dos últimos tempos. Deixou-se de lado o dogma de que o devedor não pode ser compelido a cumprir a obrigação em espécie, que levava à automática conversão do inadimplemento em pecúnia. Engendrou-se um sistema que dota o juiz de poderes para levar o réu a cumprir a obrigação in natura, porque passaria a preferir cumpri-la a se submeter às medidas ditas de execução “indireta” ou de apoio, que podem ser determinadas pelo juiz de ofício ou a requerimento da parte. 1.1. A conversão em

pecúnia (obrigação de indenizar) só se dará em último caso. Note-se que, nos arts. 497 a 501, o legislador não faz menção, como no CPC/73, à possibilidade de que haja ordens liminares, concedidas com base em prova não exauriente. Faz bem, já que a tutela provisória pode ser concedida em qualquer tipo de ação, desde que presentes os seus pressupostos.⁴

Ressalte-se, uma vez mais, que, para efeito de tutela inibitória, não tem importância o dano, pois tal espécie de tutela tem como circunstância necessária a probabilidade da prática de ato contrário ao direito, e não a probabilidade de dano.

A respeito, esclarece Marinoni:

O juiz não pode pensar em negar a tutela inibitória por falta de probabilidade de dano, como também não pode exigir do autor a sua demonstração. Do mesmo modo, o réu não pode se defender alegando a inexistência de probabilidade de dano. Isso não significa que a probabilidade de dano não possa ser alegada pelo autor. Lembre-se que o dano, por muitas vezes ocorrer no mesmo instante do ilícito, facilmente identifica e evidencia o ato contra o direito. O que se quer deixar claro é que a probabilidade do dano não precisa ser necessariamente invocada e demonstrada para a obtenção da tutela inibitória.⁵

Destaque-se que a tutela de remoção do ilícito visa a remover ou eliminar a causa do dano, e não ao ressarcimento pelo dano.

Dessa forma, quando a ação ilícita produz efeitos concretos que se protraiam no tempo, refletindo o ato ilícito, há necessidade de uma tutela efetiva que remova o ilícito, independente do ressarcimento do dano. É o que se verifica, por exemplo, quando exposto à venda produto com composição nociva à saúde, ato ilícito que possibilita a ocorrência de dano, cabendo, portanto, sua remoção. Eventual dano que possa ocorrer em virtude da aquisição do produto, por sua vez, deve ser objeto de tutela ressarcitória.

Portanto, tem-se o direito de inibir o ilícito e o direito de remover os efeitos concretos do ilícito, independentemente da existência de dano, pois se a única

4 ARRUDA ALVIM, Teresa. CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. MELLO, Rogério Licastro Torres de. Primeiros comentários ao Código de Processo Civil [livro eletrônico]. 3. ed. e-book baseada na 3. ed. impressa. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

5 Marinoni, Luiz Guilherme. Tutela de urgência e tutela de evidência [livro eletrônico] / Luiz Guilherme Marinoni. - 3. ed. - São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. 6 Mb ; ePub. 3. ed. em e-book baseada na 3. ed. impressa.

sanção contra o ilícito fosse a imposição de obrigação de ressarcir em virtude do dano, a própria razão de ser da norma jurídica estaria comprometida.

A tutela inibitória e a tutela de remoção do ilícito são espécies de tutela específica previstas nos artigos 497 e 536 do CPC e 84 do CDC, que conferem ao juiz poder decisório suficiente para garantir a adequada e efetiva tutela do direito, conforme a ação se destine a tutelar direito individual ou direito difuso ou coletivo.

O art. 497 do CPC prevê:

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

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

Assim, repise-se, a tutela inibitória pode se dirigir ao impedimento da prática, da repetição ou da continuação de um ilícito, e a tutela de remoção do ilícito se destina à remoção dos efeitos concretos da conduta ilícita.

No exame dessas tutelas, conforme já destacado, o ilícito é analisado independentemente da ocorrência de dano, e não são considerados os critérios para a imputação ressarcitória - culpa e o dolo - apenas o ato contrário ao direito.

O juiz poderá, ainda, caso se verifique a ocorrência do ilícito no decorrer do processo, conceder a tutela de remoção do ilícito, ainda que o pedido seja de tutela inibitória, evidenciando-se a fungibilidade da tutela contra o ilícito.

O art. 536 do CPC, por sua vez, confere ao juiz o poder de utilizar o meio executivo necessário à efetivação da tutela do direito material, possibilitando, desse modo, a adoção de medida eficiente à concretização das tutelas inibitória e de remoção do ilícito, mediante decisão fundamentada.

Tal dispositivo prevê, por exemplo, a possibilidade de imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, admitindo-se caso necessária, a requisição do auxílio de força policial.

1.1 Princípio da necessidade

Ressalte-se que a tutela inibitória se mostra justa quando aplicada medida idônea para proteger o direito, sem provocação de prejuízos excessivos à parte requerida.

O princípio da necessidade impõe o equilíbrio na adoção da medida, de modo que ela se mostre justa, idônea à obtenção do resultado que se pretende, evitando que o direito do autor seja tutelado mediante a imposição de consequências desarrazoadas sobre a esfera jurídica da parte requerida.

Os poderes de execução conferidos ao juiz, na forma do art. 536, §1º, do CPC, devem, portanto, ser aplicados com observância do princípio da proporcionalidade, que engloba as regras do meio idôneo e da menor restrição possível, os quais devem ser devidamente esclarecidos na fundamentação da decisão.

2. A antecipação da tutela inibitória e da tutela de remoção do ilícito

A noção de que a esfera jurídica da parte requerida somente poderia ser invadida após lhe ser dada a oportunidade de ampla defesa e de que seria suficiente, para a tutela do direito alegado, um procedimento comum a todos os direitos subjetivos, não atende às peculiaridades dos direitos materiais extrapatrimoniais, em relação aos quais a antecipação da tutela inibitória e da tutela de remoção do ilícito, na maioria dos casos, mostra-se essencial para a própria efetividade do resguardo dos direitos, em harmonia com a ideia de que o ônus do tempo do processo não deve ser suportado unicamente pela parte autora.

Dessa forma, o princípio da *nulla executio sine titulo*, ou seja, de que é nula a execução sem título, pelo menos em sua concepção estrita, não se concilia com as atualmente percebidas necessidades de tutela imediata, que encontram amparo nas normas que atribuem a qualidade de título executivo judicial a provimentos de cognição sumária.

Assim, o aparente conflito entre o direito a uma tutela jurisdicional tempestiva e o direito à ampla defesa deve ser analisado no caso concreto, de modo

a se verificar a necessidade de justa distribuição do tempo do processo e de antecipação da tutela e seus efeitos.

Nos artigos 300 e seguintes, 497 e 536 do CPC estão previstas técnicas processuais diferenciadas que se destinam à viabilização da tutela jurisdicional adequada de diversas situações de direito substancial, como os direitos não patrimoniais, que requerem tutelas sumárias contra o ilícito (inibitória e de remoção da ilicitude).

A antecipação da tutela viabiliza o adequado resguardo e proteção de direitos subjetivos do direito no curso do processo de conhecimento, viabilizando a distribuição adequada entre as partes do ônus do tempo de processo.

Para a tutela inibitória antecipada, deve-se verificar somente a probabilidade da prática do ato ilícito (*fumus boni iuris*) antes da prolação da sentença, não se analisando a probabilidade de dano. Com isso, em uma ação que visa impedir o uso indevido de marca, por exemplo, cumpre verificar somente a probabilidade de violação do direito à marca.

No caso de tutela de remoção de ilícito antecipada, analisa-se se o ato já praticado provavelmente é contrário ao direito.

Portanto, nessas hipóteses, deve-se perquirir somente a probabilidade de ocorrência de um ilícito, e não a probabilidade de dano.

O art. 300 do CPC indica como pressupostos da tutela de urgência o perigo de dano e o risco ao resultado útil do processo; nos casos de tutela antecipada inibitória e de remoção do ilícito, considera-se apenas o risco ao resultado útil do processo, compreendendo-se este como a prestação da tutela do direito material em momento oportuno, para que o direito não seja violado ou para que os efeitos práticos da violação não perdurem no tempo, concluindo-se, em caso de juízo positivo acerca dessa perquirição, pela possibilidade de sua concessão antes de a parte requerida ser ouvida.

Outro ponto de destaque é a previsão de possibilidade de concessão de tutela antecipada por ocasião da prolação da sentença, expressa no art. 1.012, § 1.º, V, do CPC, segundo o qual, além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória.

O § 2.º do art. 300 do CPC, assim como o § 3.º do art. 84 do CDC, dispõem que o juiz pode conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, em que se poderá obter um juízo de probabilidade idôneo para decisão sobre a concessão da tutela antecipada.

Ressalte-se a importância da justificação prévia para viabilização da efetividade da tutela dos direitos, uma vez que proporciona a imediata formação de prova a respeito do fato, oportunizando ao juiz a adequada apreciação da tutela antecipada pleiteada.

O art. 300, § 3º, do CPC, por sua vez, dispõe que a tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Assim, uma tutela inibitória destinada a evitar o ilícito não pode causar um dano irreversível à parte requerida. A tutela inibitória, ressalte-se novamente, deve ser concedida dentro dos limites adequados à prevenção do ilícito, conforme a situação concreta, evitando-se a imposição de uma obrigação de fazer ou de não fazer que possa provocar na esfera jurídica da parte requerida uma interferência que se revele excessiva em face da necessidade concreta de tutela e irreversível.

Há possibilidade, inclusive, de o juiz determinar, de ofício ou a requerimento da parte, prova pericial com a finalidade de verificação do meio adequado para prevenção do ilícito, a fim de viabilizar a adequada apreciação do pedido de tutela inibitória antecipada.

É importante destacar também a fungibilidade da tutela antecipada contra o ilícito, de modo que o juiz, com fundamento nos princípios da efetividade e da necessidade, pode conceder antecipadamente tutela diversa da pleiteada, caso se mostre mais adequada à efetivação do direito subjetivo em questão.

Da mesma forma, se o autor pede tutela antecipada inibitória e, antes da análise do pedido de tutela, é praticado o ilícito que tenha eficácia continuada, o juiz pode conceder a tutela antecipada sob a forma de tutela de remoção do ilícito.

Considerando-se a provisoriedade da tutela antecipada, verifica-se que poderá, em qualquer momento processual, ser modificada ou revogada, segundo a evolução da instrução processual e conforme entendimento motivado do magistrado. Desse modo, se o juiz constatar, em razão da prova produzida nos autos, por

exemplo com a contestação, que a tutela antecipada não deveria ter sido concedida, impõe-se a sua revogação ou modificação, em razão da sua ínsita provisoriedade.

Certo também que, em princípio, a improcedência do pedido deveria implicar na revogação da tutela antecipada, já que a constatação de que o direito não se configura seria suficiente para descaracterizar o *fumus boni iuris*, pressuposto da tutela inibitória ou de remoção do ilícito antecipada. Contudo, a revogação da tutela antecipada que inibe ou remove o ilícito, em alguns casos, poderia tornar inútil o julgamento em segundo grau, tornando necessária a manutenção da tutela antecipada, para que não precise ser necessariamente substituída por uma tutela ressarcitória, inidônea à efetiva proteção do direito material, em caso de provimento do recurso.

3. Distinção entre a tutela antecipada contra o ilícito e a tutela cautelar

A tutela inibitória antecipada visa a eliminar a ilicitude, possivelmente desde o início do feito, caracterizando-se, dessa forma, como tutela satisfativa e não instrumental. É preventiva, uma vez que tem a função de impedir a violação do direito.

A tutela cautelar objetiva assegurar a efetividade da tutela final, em regra repressiva, estabelecendo o artigo art. 301 do CPC que a tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para asseguaração do direito. Tal espécie de tutela tem função de resguardar uma tutela posterior que, na maioria das vezes, é ressarcitória, e se implementa com a execução.

A distinção entre a tutela inibitória antecipada e tutela cautelar evidencia-se, portanto, ao analisarmos a função de cada uma diante do direito material.

Nesse sentido, a busca e apreensão de um produto que contenha substância nociva à saúde é meio de execução de uma tutela satisfativa, embora usualmente tenha sido vista como tutela cautelar, por se supor que a busca e

apreensão, em vez de remover o ilícito, consistiria em tutela contra a probabilidade de dano à saúde do consumidor.

Portanto, quando se pretende evitar um ilícito, ou mesmo a sua continuação, a tutela cabível é autônoma e bastante em si, dispensando a existência de uma outra pretensão principal, diferentemente da ação cautelar, que sempre visa a resguardar a eficácia ou resultado útil de outra pretensão.

4. A tutela coletiva contra o ilícito no sistema brasileiro

O sistema brasileiro de tutela coletiva dos direitos é constituído especialmente pela Lei da Ação Civil Pública e pelo Código de Defesa do Consumidor, o qual prevê, no art. 90, a aplicabilidade às ações ajuizadas com base no CDC das normas da Lei da Ação Civil Pública e do Código de Processo Civil, enquanto o art. 21 da Lei da Ação Civil Pública dita que são aplicáveis às ações nela fundadas as disposições processuais do Código de Defesa do Consumidor. O art. 84 do CDC estabelece a possibilidade de tutela inibitória destinada a proteger os direitos difusos e coletivos contra qualquer espécie de ilícito.

A importância da tutela contra o ilícito no plano dos direitos transindividuais é particularmente evidenciada na proteção ao meio ambiente, uma vez que, nesses casos, para que não ocorra a degradação do meio ambiente, é necessário evitar a prática do ilícito ambiental, mostrando-se imprescindíveis, portanto, as tutelas inibitória e de remoção do ilícito. A reparação do dano ambiental configurado é necessária, mas evidentemente não substitui a tutela específica do bem ambiental, apta a evitar que a degradação se concretize.

É de se destacar também a importância da tutela coletiva contra o ilícito para a proteção do consumidor, como, por exemplo, no caso da ação inibitória para impedir a utilização de cláusulas gerais abusivas.

5. A estabilização da tutela antecipada contra o ilícito (art. 304 do CPC)

A estabilização da tutela antecipada está prevista no art. 304 do CPC/2015, segundo o qual “a tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso”. Dessa forma, não interposto agravo de instrumento, o processo é extinto nos termos do art. 303, § 1º, do CPC, mas a tutela antecipada conserva os seus efeitos na forma do art. 303, § 3º, do CPC, embora não produza coisa julgada material conforme dispõe o art. 303, § 6º, do CPC, podendo a parte requerida propor ação, no prazo de dois anos contados da ciência da decisão de extinção do processo, nos termos do art. 303, § 5º, do CPC, para rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, conforme previsto no art. 303, § 2º, do CPC.

Tal dispositivo é perfeitamente aplicável a decisões concessivas de tutela inibitória e de tutela de remoção do ato ilícito, as quais, após o decurso do prazo acima indicado, tornam-se estáveis, de modo que os efeitos já configurados não mais poderão ser extirpados da ordem jurídica.

6. A tutela específica e o resultado prático equivalente ao do adimplemento

Os artigos 497 e 536 do CPC e 84 do CDC, como já observado, excepcionam a regra da congruência entre o pedido e a sentença, de forma a viabilizar, na medida do possível, a tutela específica dos direitos, evitando-se a insatisfatória solução pela via ressarcitória. Desse modo, há possibilidade de o juiz converter uma obrigação em outra, conferindo ao autor a tutela específica da obrigação originária ou um resultado prático equivalente ao do adimplemento.

Portanto, o objetivo da tutela específica das obrigações de fazer e de não fazer é proporcionar a quem tem direito a determinada situação jurídica o resguardo de determinada posição de direito, equivalente ao resultado que se obteria com o adimplemento da obrigação ou cumprimento de dever originário pelo réu.

O juiz, ao deferir a medida inibitória, pode impor meio executivo diverso do postulado pela parte autora, assim como pode determinar a prática de conduta diversa da pleiteada; por exemplo, o pedido foi de cessação das atividades

industriais poluidoras, mas juiz determina a instalação de equipamento capaz de evitar a poluição, medida necessária e menos gravosa à parte requerida, pois, na hipótese, a cessação das atividades da ré não se revela o meio mais adequado de compatibilização de direitos, particularmente do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado e do princípio da conservação da atividade empresarial.

Assim, o juiz pode converter uma obrigação pleiteada pela parte autora em outra, com a finalidade de conferir a tutela específica da obrigação originária ou de viabilizar um resultado prático equivalente ao do adimplemento, pois a tutela jurisdicional deve possibilitar a obtenção da tutela específica do direito.

Portanto, o magistrado tem poder decisório suficiente para concretizar a adequada e efetiva tutela do direito, permitindo, inclusive, que a tutela seja prestada de forma efetiva e com o menor gravame possível à parte requerida. A atuação do juiz não fica limitada à imposição de meio executivo diverso, mas pode envolver concessão também de providência distinta da solicitada.

Desse modo, a obrigação originária é que limita a atuação judicial na conversão de uma obrigação em outra, adequada ao caso concreto, em atendimento ao princípio da efetividade.

Conclusão

O direito de ação previsto constitucionalmente constitui direito a buscar a proteção eficaz, em prazo razoável, dos direitos materiais conferidos às partes, evidenciando-se, dessa forma, a importância da tutela inibitória e da tutela de remoção do ilícito para impedir a violação, a continuação ou reiteração da violação de um direito, especialmente quando se tratar de direito fundamental.

Para a efetiva proteção desses direitos, é indispensável a tutela contra o ato ilícito, ou seja, espécie de tutela jurisdicional destinada a inibir a violação da norma ou a remover os efeitos concretos derivados da sua violação.

A tutela inibitória prevista no Código de Processo Civil viabiliza a obtenção de um provimento jurisdicional efetivo que concretiza os meios necessários ao resguardo do direito material em ameaça. O art. 497, parágrafo único, do CPC prevê duas formas de tutela jurisdicional contra o ilícito: i) a tutela inibitória, que pode ser voltada contra a prática, a repetição ou a continuação de um ilícito; e ii) a tutela de

remoção do ilícito, direcionada à remoção dos efeitos concretos da conduta ilícita. A norma dissocia o ato contrário ao direito do dano, explicitando que tais espécies de tutela não têm como pressuposto o dano e os critérios usados para a imputação da sanção ressarcitória, ou seja, a culpa e o dolo, constituindo-se, portanto, em tutelas de cunho preventivo.

A possibilidade de se obter uma tutela independentemente da existência de dano tem relação com o próprio conceito de norma jurídica, uma vez que, se a única sanção contra o ilícito fosse a obrigação de ressarcir, a própria razão de ser da norma estaria comprometida.

Referências bibliográficas

ARRUDA ALVIM, Teresa. CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva. MELLO, Rogério Licastro Torres de. Primeiros comentários ao Código de Processo Civil [livro eletrônico]. 3. ed. e-book baseada na 3. ed. impressa. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

ARRUDA ALVIM, Teresa. LAMY, Eduardo de Aelar. RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva (coord). *Tutela provisória: direto ao ponto* São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

CÓDIGO de Processo Civil - Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 17/05/2021.

CONSTITUIÇÃO da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 17/05/2021.

LEI nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm>. Acesso em: 17/05/2021.

LEI nº 7.347, DE 24 DE JULHO DE 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm>. Acesso em 27/06/2021.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. Manual do processo civil. 5 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela de urgência e tutela de evidência*. 3. ed. São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela inibitória e tutela de remoção do ilícito*. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G%20Marinoni%282%29%20-%20formatado.pdf>>. Acesso em: 17/05/2021.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela inibitória e tutela de remoção do ilícito* [livro eletrônico]. 2. ed. em e-book baseada na 7. ed. impressa. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MITIDIERO, Daniel. *Antecipação da tutela: da tutela cautelar à técnica antecipatória*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado* [livro eletrônico]. 5 ed. e-book baseada na 19 ed. impressa. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

NERY JÚNIOR, Nelson. ABOUD, Georges. (coord.) *Direito Processual Civil*. Processo de Conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Vol. 1.