

**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO – IDP
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA – EDB
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

JAMILA GUIMARÃES SANTOS

**TUTELA DE EVIDÊNCIA: APLICAÇÃO À JUSTIÇA DO TRABALHO DE ACORDO
COM AS NORMAS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

**BRASÍLIA,
MAIO 2016**

JAMILA GUIMARÃES SANTOS

**TUTELA DE EVIDÊNCIA: APLICAÇÃO À JUSTIÇA DO TRABALHO DE ACORDO
COM AS NORMAS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Trabalho de Dissertação apresentado ao Curso de Pós-Graduação de Direito e Processo do Trabalho do Instituto Brasileiro de Direito Público (IDP), comorequisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Direito e Processo do Trabalho.

Orientador: Mestre Fabiano Coelho de Souza

**BRASÍLIA,
MAIO 2016**

JAMILA GUIMARÃES SANTOS

**TUTELA DE EVIDÊNCIA: APLICAÇÃO À JUSTIÇA DO TRABALHO DE ACORDO
COM AS NORMAS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Trabalho de Dissertação apresentado ao Curso de Pós-Graduação de Direito e Processo do Trabalho do Instituto Brasileiro de Direito Público (IDP), como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Direito e Processo do Trabalho.

Brasília, 06 de Maio de 2016.

Professor Mestre Fabiano Coelho de Souza
Professor Orientador

Membro da Banca Examinadora

Membro da Banca Examinadora

RESUMO

Este trabalho analisa a aplicação do artigo 311 do Novo Código de Processo Civil ao Processo Trabalhista, a partir da análise dos princípios norteadores do processo do trabalho e dos princípios basilares do instituto da tutela antecipada de evidência desde um estudo histórico do surgimento do instituto até a atual previsão legal pelo Novo Código de Processo Civil, perpassando pelos requisitos da concessão, sendo o principal a verossimilhança; as hipóteses previstas no dispositivo, o momento do requerimento, o momento de proferir a decisão e a natureza jurídica desta. Finalmente é analisado o artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho e o artigo 15 do Novo Código de Processo Civil que preveem a aplicação do Código de Processo Civil de forma subsidiária e supletiva ao Processo Trabalhista, sem que haja superposições, conforme entendimento doutrinário exposto no trabalho, chegando à conclusão de que o instituto da tutela antecipada de evidência poderá ser aplicado ao processo trabalhista, principalmente porque tem como base os princípios norteadores da Justiça do Trabalho, efetividade processual, duração razoável do processo e a proteção aos direitos do trabalhador.

Palavras-chave: Tutela antecipada de evidência. Novo Código de Processo Civil. Aplicabilidade ao Processo do Trabalho.

ABSTRACT

This work analyses the application of the article 311 of the New Civil Code Procedure to the Labor Process, based on of the analyses of principles guiding of the Labor Process and basilar principles of the institute of injunctive relief of evidence since a historical study of the appearance of the institute until the current legal provision by the New Civil Code Procedure, permeating by grant requirements, being the verisimilitude the main point; the situations covered by the device, the moment of the request, the moment to give the judgment and the legal nature of this. Finally it is analyzed the article 769 of the Consolidation of Labor Laws and the article 15 of the New Civil Code Procedure which predict the application of the New Civil Code Procedure in a subsidiary and suppletiveform to the Labor Process, without superimpositions, as doctrinal understanding exposed at work, reaching the conclusion that injunctive relief of evidence may apply to the labor process, mainly because it is based on the guiding principles of the Labor Justice, procedural effectiveness, reasonable length of proceedings ant the protection of workers' rights.

Keyword: Injunctive relief of evidence. New Civil Code Procedure.Applicability to the Labor Procedure.

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| INTRODUÇÃO | 6 |
| 1 TUTELA DE EVIDÊNCIA | 9 |
| 1.1 DIREITO EVIDENTE | 11 |
| 1.2 REQUISITOS DA TUTELA DE EVIDÊNCIA..... | 13 |
| 1.2.1 Da Verossimilhança | 14 |
| 1.3 HIPÓTESES DA TUTELA DE EVIDÊNCIA | 18 |
| 1.3.1 Teoria dos precedentes judiciais..... | 22 |
| 1.4 REQUERIMENTO E MOMENTO DE DEFERIMENTO DA TUTELA DA TUTELA DE EVIDÊNCIA | 26 |
| 1.5 NATUREZA JURÍDICA DAS DECISÕES DE TUTELA DE EVIDÊNCIA..... | 31 |
| 1.6 IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERE A TUTELA DE EVIDÊNCIA NA JUSTIÇA DO TRABALHO | 34 |
| 1.7 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA TUTELA DE EVIDÊNCIA..... | 35 |
| 2 A TUTELA DE EVIDÊNCIA NA JUSTIÇA DO TRABALHO..... | 39 |
| 2.1 APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AO PROCESSO TRABALHISTA..... | 39 |
| 2.2 AS TUTELAS PROVISÓRIAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO..... | 43 |
| CONCLUSÃO | 53 |
| REFERÊNCIAS..... | 55 |

INTRODUÇÃO

O objetivo deste trabalho é analisar o instituto da tutela de evidência inserido pelo Código de Processo Civil de 2015 ao ordenamento jurídico brasileiro. Abrangendo o surgimento das tutelas provisórias no Brasil, o conceito, requisitos, natureza jurídica, princípio, momento para requerimento, recursos cabíveis na seara cível e trabalhista.

Desta análise iniciada pelo processo civil busca-se avaliar a aplicação da norma ao processo do trabalho, para verificar a aplicação e o entendimento jurisprudencial da Justiça do Trabalho quanto ao tema, a partir do exame da compatibilidade dos institutos do processo civil ao processo trabalhista, assim como a elucidação de casos práticos, observando que as tutelas provisórias já são aplicadas na seara trabalhista, e verificando a possibilidade de aplicação da antecipação das tutelas de evidência ao processo do trabalho diante da compatibilidade verificada, o que pode ser corroborado pelo entendimento esposado pelo Tribunal Superior do Trabalho na Instrução Normativa nº 39.

O presente trabalho foi baseado em pesquisas bibliográficas de doutrinadores que tratam diretamente do assunto, assim como de pontos vinculados ao tema principal do trabalho, e em razão de ser um tema novo no ordenamento jurídico não há jurisprudência específica do tema da tutela de evidência, mas apenas que trata da aplicação da tutela provisória ao processo do trabalho, assim como a exposição de artigos de leis que amparam a tutela de evidência, além de diversos artigos de revista que tratam do tema.

A Lei 13.105, de 16 de Março de 2015, novo Código de Processo Civil, busca aperfeiçoar os institutos processuais que têm se tornado obsoletos e ultrapassados diante da dinâmica social que tem se apresentado de forma acelerada. Com isso, o processo que deveria ser sinônimo de segurança e solução dos problemas de forma eficaz, passou a ser tradução de angústia e descrédito daqueles que buscam o Poder Judiciário, principalmente no que concerne ao tempo da prestação jurisdicional, em razão do rito processual que tem se mostrado cada vez mais retrógrado e enferrujado.

Um dos institutos que visam a aceleração do procedimento, buscando assegurar os princípios da efetividade e duração razoável do processo, é a tutela antecipada de evidência.

No que concerne à tutela de evidência, esta será tratada no presente trabalho a partir do estudo do seu surgimento, observando o precursor da ideia, quais normas jurídicas que deram início às ideias para criação do instituto, desde o Código de Processo Civil de 1973, passando pelas alterações advindas da Lei 8.952/1994, que inseriu a tutela antecipada ao ordenamento jurídico e da Lei 10.444/2002, esta que introduziu o §6º do artigo 273 ao Código de Processo Civil, possibilitando a concessão de um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, caso sejam incontroversos.

Em seguida o trabalho analisa o conceito de direito evidente diante da análise dos fatos, instrução probatória, requerimentos unicamente de direito, fatos incontroversos, e assim dispõe sobre os requisitos da tutela de evidência, tendo como diferença para com o instituto da tutela antecipada de modo geral a desnecessidade da comprovação do requisito do perigo da demora, e tendo como principal requisito a verossimilhança.

No tocante ao requisito da verossimilhança, o presente trabalho trata dos três graus de verossimilhança, sendo o juízo de possibilidade – cognição superficial, aquele baseado basicamente em fatos, sendo o menor grau de verossimilhança existente; o juízo de probabilidade – cognição sumária, momento considerado pelo meio do caminho entre a pesquisa incipiente e averiguação exaustiva, trazendo maior probabilidade de acerto; e o juízo de certeza- cognição exauriente, que trata da certeza objetiva quando o magistrado usa das leis processuais para avaliar objetivamente as provas apresentadas e seu ônus probatório, e a certeza subjetiva, aquela alcançada a partir do convencimento do juiz. O NCPC trouxe a possibilidade do julgamento parcial do mérito quando o magistrado alcançar o juízo de certeza, o qual requer, em regra, o requerimento da parte e o seguimento dos princípios constitucionais do contraditório e do devido processo legal.

Posteriormente, trata-se das hipóteses da tutela de evidência previstas no artigo 311 do Novo Código de Processo Civil, analisando a teoria dos precedentes judiciais, importante para a garantia da racionalidade do direito,

garantidores dos limites da atividade criativa dos juízes e protetores da insegurança jurídica e autoritarismo na aplicação dos mesmos.

Nesse contexto o presente trabalho analisa qual a forma de requerimento da tutela antecipada de evidência, a possibilidade do deferimento de ofício em detrimento a vedação da decisão surpresa, o momento de deferimento do pedido e a natureza jurídica da decisão que nega ou concede a tutela antecipada de evidência, e os mecanismos de impugnação da decisão que concede a tutela antecipada de evidência tanto na esfera cível, como no âmbito trabalhista, foco central do trabalho.

Sobre o instituto foram analisados quais os princípios norteadores da tutela de evidência, pois estes são a base e a finalidade para a qual o instituto foi criado, ou seja, com base no princípio da efetividade busca-se a duração razoável do processo, entre outros tantos princípios que são destrinchados ao longo do tópico específico do tema.

Por fim, o foco principal do trabalho é o estudo da aplicação da tutela de evidência na Justiça do Trabalho. Importante pontificar o emprego do Código de Processo Civil ao Processo Trabalhista, analisando a subsidiariedade, complementariedade e o artigo 15 do Novo Código de Processo Civil que trouxe explicitamente a aplicação deste à Justiça do Trabalho.

Dessa forma, foram expostos diversos casos e exemplos de aplicação da tutela antecipada de evidência ao processo do trabalho, como forma de garantir a efetividade e proteger os direitos sociais amparados pela Consolidação das Leis do Trabalho.

1 TUTELA DE EVIDÊNCIA

O primeiro Código de Processo Civil surgiu em 1939 no Brasil. Todavia, o código precursor do tema da antecipação de tutela foi inserido ao ordenamento jurídico por meio da Lei 5.925/1973, conhecido o como “Código Buzaid”, por ter sido elaborado o Projeto pelo então Ministro da Justiça, Alfredo Buzaid.

O Código de 1973 previa uma divisão categórica entre os processos de conhecimento, executivos e cautelares, à época, já visto como um código rígido, havendo a necessidade de “modificações substanciais, a fim de simplificar a estrutura do Código, facilitar-se o manejo, racionalizar o sistema e torná-lo um instrumento dúctil para a administração da justiça”.¹

No tempo em que o Código Buzaid foi criado, a preocupação do legislador era regular as normas processuais, expurgando o processo das relações com o direito material. O pensamento do legislador à época era puramente científico e metodológico, buscava-se a abstração, o conceitualismo e a sistematização da ciência processual.²

Todavia, a prática demonstrou que as técnicas processuais não têm sentido se usadas de forma isolada, ou seja, sem que haja uma distribuição do ônus do tempo em busca da tutela dos direitos vindicados em juízo. Passou a ser necessária a conjugação das técnicas processuais com a tutela dos direitos, em especial das tutelas antecipatórias.³

Assim, buscando dar maior efetividade ao processo judicial, o precursor da introdução da tutela antecipada ao ordenamento jurídico brasileiro, Luiz Guilherme Marinoni, buscou um instrumento processual que pudesse distribuir de forma racional o ônus do tempo carregado pelas partes durante o curso do processo.⁴

¹ ZAVASCKI, Teori Albino, **Antecipação da Tutela**. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.3.

² Rudolf Wasserman, *Der soziale Zivilprozess*, p.45; Vittorio Denti, “Sistematica e pos-sistematica nell’evoluzione dele dottinedel processo”, *Sistemi e riforme – Scrittisullagiustiziacivile*, p. 13-39; Ovídio Baptista da Silva, *Jurisdição e execução na tradição romano-canônica*, p.102 e ss., 161 e ss. apud MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 195.

³ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 196.

⁴ CAMPOS, Diones Santos. A natureza jurídica da decisão que concede a tutela antecipada de evidência e seu papel na entrega tempestiva da prestação jurisdicional. **Revista de Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 36, n. 140, out.-dez./2010.

A partir do estudo e sustentação exaustiva da aplicação da tutela antecipatória, a norma foi inserida ao processo civil brasileiro pela Lei 8.952/1994 e contempla em seu art. 273 a possibilidade das partes requererem a antecipação dos efeitos da sentença.

O dispositivo foi inserido no ordenamento jurídico com a finalidade de dar maior celeridade e efetividade ao processo judicial perante um juízo cognitivo sumário. Porém, Marinoni critica o termo de provisoriedade dado às tutelas antecipatórias, visto que a criação do instituto teve como propósito a prestação jurisdicional adequada, efetiva e tempestiva, mas o legislador, submerso ao processualismo científico, separou a tutela antecipatória como provimento provisório, deixando de lado o que mais interessa às partes, a preocupação com a efetividade da tutela dos direitos.⁵

Para que haja a efetividade da tutela dos direitos, a ideia da tutela antecipada é de atribuir maior flexibilidade ao instituto, com a possibilidade de um julgamento antecipado da lide e uma execução imediata da sentença, ainda que na fase cognitiva, com base na técnica da tutela monitoria.⁶

Acontece que o ideal previsto da antecipação da tutela, principalmente no tocante à tutela de evidência, era que o juiz antecipasse os direitos já evidentes, ou seja, haveria o julgamento da parte do mérito que não necessita de nenhuma outra prova, ou que já esteja devidamente comprovado com a documentação, dando continuidade naqueles autos apenas a parte que necessitasse de dilação probatória.

Importante ressaltar que o §6º do artigo 273 do Código de Processo Civil de 1973, introduzido pela Lei 10.444/2002, já adiantava o instituto da tutela antecipada de evidência, quando previu a possibilidade de concessão de um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, caso sejam incontroversos.

Todavia, com a manutenção da provisoriedade para as decisões dos requerimentos de tutela antecipada, a intenção de encerrar o processo cognitivo e iniciar a execução daquele requerimento julgado em caráter antecipado, parece em um primeiro momento ter sido mitigada.

⁵ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 196.

⁶ CAMPOS, Diones Santos. A natureza jurídica da decisão que concede a tutela antecipada de evidência e seu papel na entrega tempestiva da prestação jurisdicional. **Revista de Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 36, n. 140, out.-dez./2010.

Outrossim, Marinoni defende ainda que, diante do caráter provisório previsto para a tutela antecipada, o legislador reconheceu a necessidade de o procedimento comum contar com atividade de cognição e execução, podendo gerar decisões provisórias e definitivas sobre o mérito da causa, podendo ser usada de maneira antecedente ou incidental em qualquer procedimento.⁷

Com propriedade, Marinoni observa que o Código de Processo Civil de 1973 ao tratar o julgamento antecipado do mérito como algo provisório, e não uma tutela antecipada satisfativa de direito, não vislumbra o julgamento antecipado de parte do mérito por meio de sentença capaz de gerar coisa julgada material, fazendo prevalecer o princípio da unicidade da decisão em detrimento ao princípio de não prejudicar o autor que tem razão, princípios formulados por Chiovenda.⁸

Dessa forma, o Código de Processo Civil de 2015 mescla informações herdadas desde o código de processo civil de 1973 até os tempos atuais, nos quais se busca preservar os procedimentos processuais conjugando aos princípios jurídicos, tais como celeridade, efetividade e adequação.

1.1 DIREITO EVIDENTE

O direito evidente é aquele que independe de instrução probatória ou que não sofre resistência da outra parte. De acordo com Dione Santos Campos, “o direito evidente é aquele que se sustenta por si só dispensando a dilação probatória ou através de prova documental irrefutável do direito alegado pela parte, independente da necessidade de tempo para se produzir a prova ou constituí-la”.⁹

Ainda sobre o tema, Dione afirma que a evidência do direito é a ausência de resistência do indivíduo, falta de interesse processual em que culmina na verdade das alegações afirmadas nos autos, diante das provas produzidas ou pela falta de argumentos adequados, pertinentes e controversos da parte contrária.¹⁰

⁷ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 196.

⁸ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 236.

⁹ CAMPOS, Diones Santos. A natureza jurídica da decisão que concede a tutela antecipada de evidência e seu papel na entrega tempestiva da prestação jurisdicional. **Revista de Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 36, n. 140, out.-dez./2010.

¹⁰ CAMPOS, Diones Santos. A natureza jurídica da decisão que concede a tutela antecipada de evidência e seu papel na entrega tempestiva da prestação jurisdicional. **Revista de Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 36, n. 140, out.-dez./2010.

Baseado nesse raciocínio pode-se afirmar que na fase de conhecimento quando o direito se mostrar incontroverso ou evidente, o juiz estaria frente a um caso de antecipação do mérito, mesmo que parcialmente.

Marinonitrata de casos controversos, mas que não têm os requisitos da pertinência e relevância. A ausência desses requisitos culminaria na desnecessidade de produção de prova, pois além de controvertido, o fato deve ser pertinente e relevante àquela demanda.¹¹

Aliás, nesse prisma, o Autor entende que não haveria razão para se admitir que recaia prova sobre fato que não seja relevante, nem pertinente, de modo que seria cabível o julgamento antecipado como se não houvesse controvérsia a respeito daquele fato, a fim de evitar o atraso na prestação jurisdicional.¹²

Afirmou Marinoni que “*fato pertinente* é aquele concernente ao mérito, ou melhor o fato que não é estranho ao mérito a ser julgado pelo juiz. *Fato relevante*, por sua vez, é o que, além de pertinente, pode influir no julgamento do mérito”.¹³

Para verificar a pertinência da alegação é importante observar se há relação com o fato constitutivo ou com o fato representativo da exceção substancial indireta.¹⁴

A evidência passa a existir no momento em que o fato apesar de controvertido, pertinente e relevante, já se encontra devidamente comprovado através de prova documental acostada à petição inicial ou à contestação, sendo, também, desnecessária a dilação probatória, ensejando, igualmente, o julgamento antecipado daquele requerimento em específico, o qual será analisado em tópico posterior se o juiz pode antecipar o julgamento *ex officio* ou se a parte terá que requerer, e a natureza jurídica da decisão que concede a tutela antecipada de evidência.

¹¹ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 237.

¹² MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 237.

¹³ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 237.

¹⁴ Egas Dirceu Moniz de Aragão, Exegese do Código de Processo Civil, cit. P.163 e ss. Apud MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 237.

1.2 REQUISITOS DA TUTELA DE EVIDÊNCIA

A ideia básica que orienta a regra da tutela de evidência para demonstrar aincontroversa ou evidência do direito é baseada na certeza e exigibilidade da prova acostada aos autos.

Nesse sentido, Paulo Afonso Brum Vaz, exprime com propriedade a essência da tutela antecipada de evidência, quando sustenta que o instituto foi criado na busca de maior efetividade à tutela jurisdicional desvinculada dos requisitos básicos previstos pelas mesmas espécies, tutelas antecipatórias.¹⁵

Ainda sobre o tema, Luiz Fux assevera que as situações para deferimento das tutelas evidentes vão além do *fumus boni iuris*, tratam na realidade de uma probabilidade de certeza do direito alegado, unida à injustificada demora que o processo de conhecimento pode levar até a satisfação do pedido devidamente comprovado pela parte autora, e a demora causaria não apenas a injustiça pela falta de prestação jurisdicional, mas uma espera injusta.¹⁶

Importante ressaltar que o processo civil estuda a concessão da tutela de evidência com base nas provas carreadas aos autos, de modo que não são estritamente ligadas à realidade vivida, mas a realidade de provas do processo.

Dessa forma, se não houver controvérsia, ou se houver controvérsia, mas não sendo pertinente e/ou relevante, ou estando devidamente comprovado pelas provas documentais, ou em caso de defesa protelatória do réu, o direito se torna evidente, sendo esses os requisitos que ensejam o deferimento da tutela de evidência.

Por fim, Marinoni assevera que a veracidade dos fatos está intimamente ligada ao grau de convencimento do juiz, e que atestar a veracidade de um fato é significado de que atingiu a consciência de quem julga, alcançando o grau máximo de verossimilhança diante dos meios processuais existentes, sendo esses meios que geram a certeza subjetiva do fato verificado.¹⁷

Ainda sobre os requisitos, Pedro Roberto Decomain atesta que o requisito da verossimilhança não opera apenas no terreno dos fatos, há a

¹⁵ VAZ, Paulo Afonso Brum. **Tutela antecipada fundada na técnica da ausência de controvérsia sobre o pedido (§6º do art. 273 do CPC)**. RePro, São Paulo, n.131, p.124-144, jan. 2006.

¹⁶ FUX, Luiz. **Tutela de segurança e tutela da evidência: fundamentos da tutela antecipada**. São Paulo: Saraiva, 1996

¹⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil: o acesso à justiça e os institutos fundamentais do direito processual**. São Paulo: Ed. RT, 1993.

necessidade de que dos fundamentos jurídicos do pedido decorra o direito que o autor afirma ter. Não basta que haja razoável segurança como os fatos ocorreram, é preciso, também, que a causa de pedir, representada pelos fundamentos jurídicos, mais as provas apresentadas, conjuntamente façam o julgador concluir que o direito vindicado realmente decorre dos fatos.¹⁸

A partir daí o que se pode concluir é que a evidência tem como importante requisito o convencimento do julgador, o qual está estritamente ligado às provas apresentadas no processo.

1.2.1 Da Verossimilhança

O instituto da tutela de evidência tem como principal requisito a verossimilhança, elemento substitutivo da verdade dos fatos, visto que esta é obtida a partir das provas apresentadas no processo, sendo as alegações e arsenal probatório que passam a constituir a verdade a respeito dos fatos apresentados.

Dessa forma, importante analisar os graus de verossimilhança que gerarão a certeza para o julgamento do juízo, ou seja, a certeza do convencimento do julgador.

Segundo Bruno V. da Rós Bodart, o magistrado deve analisar a proposição e a representação dos fatos, advindo o grau de verossimilhança da reconstrução da realidade dos autos a permitir que se vislumbrem os três graus de verossimilhança, o juízo de possibilidade – cognição superficial, o juízo de probabilidade – cognição sumária e o juízo de certeza – cognição exauriente.¹⁹

Ao final, após percorrer o iter probatório, não há juízo de incerteza, a incerteza fática se transforma no juízo de certeza, segundo opinião do autor mencionado que assim descreve, “Fácil antever, assim, que a decisão judicial tem por função primordial a eliminação de incertezas, tanto sobre o direito a ser aplicado, quanto em relação aos fatos a serem por ele regidos”.²⁰

O juízo de possibilidade – cognição superficial - é considerado como o menor grau de verossimilhança, decorre do pouco tempo que o magistrado possui

¹⁸ DECOMAIN, Pedro Roberto. **Tutela de Urgência e Tutela da Evidência no Novo CPC**. Revista Dialética de Direito Processual n. 152. São Paulo. Novembro-2015. p. 6.

¹⁹ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 38.

²⁰ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 33.

para analisar a questão apresentada na fase inicial do processo e se baseia, basicamente, nas afirmações apresentadas na inicial.²¹

O menor grau de verossimilhança é formado pela conjugação das alegações apresentadas mais as experiências e convicções, políticas, econômicas e sociais, do magistrado, o que resulta em uma mínima possibilidade de acerto se considerar o retrato da realidade.²²

O juízo de possibilidade deve ser usado de forma excepcional, diante do seu baixo grau de verossimilhança, vez que a probabilidade da decisão estar em desconformidade da realidade é muito maior, pois cada envolvido enxerga e expõe os acontecimentos sob sua ótica, os quais podem ser revistos e interpretados pelo julgador sob uma ótica dissonante das premissas pleiteadas, o que torna insuficiente meras alegações para solucionar a lide.²³

O segundo grau de verossimilhança foi classificado por Bodart como o juízo de probabilidade ou improbabilidade – cognição sumária. Este seria o meio do caminho entre uma pesquisa inicial e uma investigação minuciosa, em que consiste no proferimento de uma decisão não apenas a partir das alegações das partes, mas sem esgotar as alternativas probatórias da lide.²⁴

O termo sumário traduz, também, a ideia de simplificação do procedimento, uma aceleração do rito que gera uma decisão provisória e temporária.

O que se pode observar da análise deste grau de verossimilhança, é que o magistrado irá analisar, a partir das argumentações e provas apresentadas até determinado momento do processo, qual a probabilidade que a parte autora tem de ganhar determinado pedido feito na exordial, o que gera, por consequência, a verificação da probabilidade de êxito versus a probabilidade de um erro judiciário.

No juízo de probabilidade, o juiz faz a análise da cognição vertical, ou seja, análise quanto à profundidade, conforme as provas carreadas nos autos. Na cognição sumária, a ideia é prezar pelo respeito ao princípio do contraditório, visto

²¹ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 38.

²² BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 39.

²³ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 40.

²⁴ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 45.

que há maior probabilidade de erro do judiciário quando não se escuta a parte contrária.²⁵

Algumas possibilidades de verificação de juízo de probabilidade são exemplificadas por Bodart como a interposição de inicial pelo autor com provas pré-constituídas; a pretensão inicial embasada em prova, e na defesa a refutação destas sem nenhuma prova, apenas a partir de argumentos; ambas as partes apresentam argumentos sem provar suas alegações; e, por último, a inicial sem provas e a refutação pelo réu com provas que refutam as alegações iniciais.²⁶

Todos os exemplos elencados pelo Autor supramencionado trazem probabilidades de que uma das partes terá demonstrado seu direito até certo ponto que convença o magistrado da probabilidade de que uma das partes saia vencedora quanto à demanda como um todo, ou quanto a determinado pedido, podendo, naquele momento, a partir da análise do que já foi apresentado aos autos, proferir decisão antecipatória com uma margem provável de certo e improvável de erro.

O juízo de certeza – cognição exauriente é aquele que tem como característica primordial a realização plena do contraditório. O juiz só dará algum provimento quando ambas as partes tiverem garantido a possibilidade de apresentar suas defesas. A ideia de cognição exauriente se baseia no esgotamento dos elementos que podem e devem ser perquiridos pelo magistrado a fim de solucionar a lide, com ou sem julgamento de mérito.²⁷

O esgotamento da cognição ocorre com a disposição das informações de fato e de direito suficientes para solucionar a lide apresentada em juízo, com julgamento procedente, improcedente ou sem julgamento de mérito. A partir dessas premissas é importante observar qual seria o momento processual em que há o exaurimento das hipóteses cognitivas necessárias para finalizar o feito.²⁸

A ideia de que o juiz só terá condições de julgar a ação após a análise de todas as provas que as partes quiserem apresentar em juízo, percorrendo, portanto, todo o procedimento legal previsto no Código de Processo Civil, garantiria

²⁵ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 46.

²⁶ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 46.

²⁷ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 49.

²⁸ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 49.

que a certeza do juízo é uma falácia, visto que o magistrado pode estar convencido antes da finalização do procedimento, ou após todo o procedimento podem restar dúvidas e não haver nenhuma prova mais para dirimir a dúvida, tendo o magistrado que solucionar a lide com o que lhe foi apresentado, e com base na legislação material e processual.

Dessa forma, Bodart afirma que o percurso de todo o iter procedimental previsto em lei não é garantia da formação de convencimento sobre os pontos controvertidos, mas haverá de ter um ponto final no procedimento para que não haja uma procrastinação do feito de forma indefinida.²⁹

O Autor trata de três situações de cognição exauriente. Sendo a primeira o término do percurso do procedimento previsto na lei processual, coincidindo este momento com o convencimento do juiz a cerca da veracidade das alegações; a segunda situação se configuraria antes do esgotamento do rito processual, observado o princípio do contraditório, o juiz atinge um grau de convencimento satisfativo para o julgamento da lide.³⁰

Os dois casos acima elucidados tratam de um julgamento baseado na certeza subjetiva, ou seja, no convencimento do juízo sobre fatos alegados e provas apresentadas.

A terceira situação é no caso de exaurimento do procedimento, não tendo alcançado o magistrado o convencimento necessário a partir das provas apresentadas e fatos alegados, devendo valer-se das regras atinentes ao ônus probatório, ou seja, neste caso o juiz irá julgar com base em certeza objetiva, analisando a quem incumbia o convencimento das provas segundo previsto na legislação, e assim eventual dúvida será dirimida a partir na análise legal das provas apresentadas.³¹

No que concerne a cognição exauriente, há o pressuposto de que o cumprimento do procedimento legal previsto presume que o julgador encontra-se preparado para o julgamento da lide no estado em que estiver, visto que sua consciência irá julgar segundo ditames subjetivos ou objetivos, os quais são conduzidos para uma segurança jurídica, pois quando não houver certeza subjetiva,

²⁹BODART, Bruno V. da Rós, Tutela de Evidência. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 49.

³⁰BODART, Bruno V. da Rós, Tutela de Evidência. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 51.

³¹BODART, Bruno V. da Rós, Tutela de Evidência. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 51.

haverá a certeza objetiva, e o julgamento estará amparado pela legislação processual.

Finalmente, Bodart afirma que nem sempre é possível dirimir todas as dúvidas existentes, e por esta razão é importante saber que a verdade dos fatos não faz coisa julgada, “o juiz declara a existência ou inexistência de relações jurídicas, jamais fatos, salvo na excepcional hipótese de declaração da autenticidade ou falsidade de documento (art. 19, I e II, do CPC/2015)”.³²

1.3 HIPÓTESES DA TUTELA DE EVIDÊNCIA

As hipóteses da tutela de evidência estão estritamente ligadas aos dispositivos do Código de Processo Civil de 1973, artigos 333 (ônus da prova) e artigo 334 (fatos que independem de prova), e atualmente previstos no novo CPC/2015 nos artigos 373 e 374, respectivamente.

Ambos os artigos determinam especificamente os ônus da prova, descrevendo a necessidade ou não de dilação probatória no intuito de comprovar os fatos apresentados pelo Autor na inicial, ou aqueles expostos pelo Réu em contestação.

Segundo interpretação dada por Marinoni, no artigo 311 do Código de Processo Civil de 2015, o legislador buscou caracterizar a evidência do direito a partir de quatro situações arroladas nos incisos do artigo supramencionado, todos com um denominador comum que as abrange sendo a noção de defesa inconsistente. Dessa forma a tutela pode ser antecipada em razão de defesa inconsistente ou da probabilidade de que seja.³³

Relata o artigo 311 do Código de Processo Civil de 2015 que:

A tutela de evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I – ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II – as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houve tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

³² BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 50.

³³ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 200.

III – se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa.

IV – a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

De acordo com os dizeres de Marinoni, “O que o legislador fez nos incisos do art. 311 foi especificar aquilo que entende como defesa efetiva ou potencialmente inconsistente.”³⁴ E assim afirma e critica o legislador expressando a ideia de que a existência de uma obrigação não contestada já seria suficiente para abarcar todas as hipóteses prevista no artigo 311 do Código de Processo Civil de 2015, a partir de inspiração obtida pelo Autor do direito francês com referência ao artigo 809 do *Code de Procedure Civile*.

O que os incisos do artigo 311 do Código de Processo Civil de 2015 trazem são situações de abuso do direito de defesa e manifesto propósito protelatório, casos de antecipação de tutela não fundado em perigo.³⁵

Afirmou Bodart, que o Código de Processo Civil de 2015 está imbuído pelo espírito da efetividade e economia processual, tendo uma notável preocupação com a razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), que rechaça a procrastinação indevida da tutela aos direitos evidentes, desde a disposição do artigo 4º do Código de Processo Civil de 2015 que traz o direito das partes em obter em prazo razoável a solução integral do mérito.³⁶

Concomitantemente, o Autor assevera que é uma injustiça a demora na tutela dos interesses decorrente do incorreto manejo dos mecanismos processuais por parte do legislador ou pelo juiz, vez que o artigo da Constituição acima citado impõe que o tempo deve ser gerido com razoabilidade, não apenas quanto a decisão final do processo, mas quanto à escolha da parte que irá suportar os inconvenientes advindos da demora no julgamento.³⁷

³⁴ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 201.

³⁵ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 201.

³⁶ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 109-110.

³⁷ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 112.

O que os Autores confrontam é a probabilidade do direito do demandante em detrimento ao risco do erro judiciário. Sendo aquela mais provável de estar correta, não sendo tutelada em tempo razoável traria prejuízo à parte requerente, diante da pouca probabilidade de possível erro do judiciário.

Da mesma forma Bodart afirma que o processo não pode recompensar a resistência em juízo, para que não seja vantajoso àquele que busca a dilatação do tempo do curso do processo para se beneficiar, enquanto prejudica aquele que busca a tutela do direito. Assim, tem o entendimento que a possibilidade de proferir decisão diante da evidência de direito, estimulará o réu a solucionar a controvérsia, buscando, inclusive, a conciliação.³⁸

Para Marinoni, o inciso I do artigo 311 do CPC/2015 deve ser lido como uma regra aberta para todos os casos de antecipação de tutela sem urgência aliado aos casos de uma defesa frágil, e à robustez dos argumentos do demandante e das provas por ele apresentadas na petição inicial. Declara que a tutela de evidência é uma técnica processual voltada à concretização do princípio da igualdade e da paridade de armas entre os litigantes, sendo uma forma de concretizar o lado oculto do processo, ou seja, o lado que vai além do processualismo puro e simples em que o código de processo costuma tratar, buscando desfazer a resistência indevida do processo, principalmente quando o autor depende economicamente do bem tutelado.³⁹

Aliás, nesse prisma Bodart descreve que o mesmo inciso supramencionado trata do necessário zelo pela boa-fé processual, tendo como núcleo central a preocupação em assegurar a proteção aos princípios do contraditório, da razoável duração do processo e da efetividade das decisões judiciais. Conforme entendimento do Autor, tal instituto será pouco utilizado visto que diante do panorama de uma defesa protelatória ou abusiva, havendo o indeferimento de produção de provas requerida pelo réu, o magistrado antecipará o julgamento do mérito. Apesar disso, se for criada a cultura da efetividade do processo, repúdio ao

³⁸ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 112.

³⁹ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 201.

abuso dos direitos processuais, a tutela de evidência servirá como sancionadora da má-fé processual.⁴⁰

Marinoni sufraga o entendimento no sentido de que o inciso II do artigo 311 revela um equívoco de orientação quanto aos precedentes, visto que a defesa do réu não se torna inconsistente pelos julgamentos de casos repetitivos ou pela existência de súmulas vinculantes, mas pelos fatos do demandante estar comprovados a partir de precedentes do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, ou em jurisprudência pacificada pelos Tribunais de Justiça, ou pelos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas.⁴¹

Concomitantemente, Bodart trata da necessidade ou não do trânsito em julgado da decisão paradigma a ser invocada como fundamento para a tutela de evidência disposta no inciso segundo, ressaltando que não há exigência legal de trânsito em julgado da decisão a ser usada como precedente, mas apenas que tenha sido usada em julgamento de casos repetitivos, visto que não seria razoável aguardar o julgamento de embargos de declaração opostos em face de um acórdão que já estudou e julgou a matéria solucionando a controvérsia.⁴²

O julgamento antecipado de parte ou da totalidade dos pedidos diante da existência de precedente pode ser tanto favorável como desfavorável ao demandante. Não haveria necessidade da citação do demandado se o pedido do autor da ação já se encontra previamente decidido e estabilizado por precedentes dos tribunais, pois acarretaria na oneração com citação, e realização de diligências desnecessárias.

Já em caso de provimento ao autor da ação, se houver precedente no sentido de deferimento e havendo documentação comprobatória do direito do demandante, retardar a decisão de deferimento seria ferir o princípio da razoabilidade, pois fazer o demandante aguardar maior tempo não seria razoável diante da demonstração inequívoca diante dos olhos do julgador ao requerimento daquela inicial.

⁴⁰ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 118.

⁴¹ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 202.

⁴² BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 124.

Argumenta Lucas Buril de Macêdo que após a fixação da *ratione decidendi* por tribunal superior, as teses argumentativas passam a ficar limitadas, tornando pouco provável aquele que adotar tese diametralmente oposta, ressalvada a possibilidade de o caso possuir distinção significativa com o caso precedente.⁴³

Nesse sentido, Bodart afirma que não cabe alegação de violação ao princípio do contraditório, pois a tese do autor está embasada em jurisprudência consolidada, sendo remotas as possibilidades de ganho do réu ao final do processo. E mais, o Autor analisa que o erro judiciário significa menor risco do que a morosidade na realização do direito.⁴⁴

Quanto ao deferimento ou não da tutela de evidência baseada em precedentes, o entendimento é de que os efeitos serão *inaudita altera pars*.

Macêdo, em seu artigo assevera que a prova documental tratada pelo inciso II do artigo 311, CPC/2015 deve tratar de baixa complexidade, ou seja, provas documentais que têm grande eficácia probatória para formar a convicção aproximada da verdade, e exemplifica casos em que basta a parte comprovar a qualidade de servidor público, ou algum fato que parta do pressuposto da conclusão de uma relação jurídica.⁴⁵

1.3.1 Teoria dos precedentes judiciais

No campo de previsão do inciso II do artigo 311 do Novo Código de Processo Civil é importante tratar da teoria dos precedentes judiciais. Um precedente judicial é uma fonte de direito dotada de eficácia de onde se constrói uma norma.

Segundo Macêdo, esta norma é comumente chamada de *ratione decidendi*, única parte do precedente formalmente vinculante. E para o uso de um precedente, ou mais especificamente, o uso da norma de um precedente, é preciso ir além da fundamentação, não seria razoável estabelecer uma regra

⁴³ MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. **Revista de Processo**. Brasília: Revista dos Tribunais, ano 40, vol. 242, abril/2015.

⁴⁴ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 126.

⁴⁵ MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. **Revista de Processo**. Brasília: Revista dos Tribunais, ano 40, vol. 242, abril/2015.

absoluta ligada a aplicação dos precedentes judiciais, pois assim como a lei é um texto que deve ser interpretado, e a interpretação gera diversos significados.⁴⁶

Baseado nesse raciocínio, Lucas Buril assevera que os precedentes judiciais são muito importantes para garantir a racionalidade do direito, mas tem que ser bem usado para que não haja insegurança jurídica e autoritarismo na aplicação dos mesmos. Nesse panorama, os precedentes garantem os limites da atividade criativa dos juízes, visto que os precedentes são uma forma dos juízes podem criar normas jurídicas, mas estas precisam ser reguladas e limitadas.⁴⁷

Uma das principais características dos precedentes judiciais é a distinção. Macêdo pontifica que a distinção é a atividade dos juristas de diferenciar um caso do outro, sendo o mecanismo mais relevante na concretização do direito jurisprudencial. Através de um raciocínio analógico entre os fatos do precedente e os do caso a ser julgado, o julgador deve analisar as diferenças e semelhanças, buscando as essenciais, as que são de juridicamente relevantes.⁴⁸

Por tudo isso, para que uma decisão seja considerada como precedente não é preciso que os fatos da causa anterior sejam idênticos à posterior, mas que os fatos listados como importantes juridicamente estejam presentes, sabendo destacar quais não possuem relevância para o direito e por esta razão não fazem parte da norma precedente.⁴⁹

Quando a parte alega a aplicação de algum precedente ao caso existe mais de um caminho a ser adotado, segundo diretrizes traçadas por Lucas Macêdo. Em um primeiro momento tentar demonstrar erro de interpretação do precedente, buscando o afastamento ou adequação. Noutro giro comprovar mudanças contextuais, a fim de determinar a superação do precedente ou ainda por erro de tese. Ou, por último, demonstrar relevante diferença entre a hipótese fática da *ratio decidendi* em referência ao precedente obrigatório e os fatos da causa em questão.⁵⁰

⁴⁶ MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. **Revista de Processo**. Brasília: Revista dos Tribunais, ano 40, vol. 242, abril/2015. p. 525-526.

⁴⁷ MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. **Revista de Processo**. Brasília: Revista dos Tribunais, ano 40, vol. 242, abril/2015. p. 527-528.

⁴⁸ MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. **Revista de Processo**. Brasília: Revista dos Tribunais, ano 40, vol. 242, abril/2015. p. 529.

⁴⁹ MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. **Revista de Processo**. Brasília: Revista dos Tribunais, ano 40, vol. 242, abril/2015. p. 530.

⁵⁰ MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. **Revista de Processo**. Brasília: Revista dos Tribunais, ano 40, vol. 242, abril/2015. p. 547-548.

O inciso III do artigo 311 trata da hipótese de concessão de tutela antecipada nos casos de contrato de depósito, ou seja, comprovado o depósito, o juiz deve determinar a entrega da coisa.

Segundo Bruno Bodart, a hipótese do inciso III acima mencionada veio para substituir a ação de depósito prevista nos artigos 901 a 906 do CPC 1973, que deve estar devidamente demonstrada pelo documento comprobatório da mora, mais a prova de depósito, momento em que não se mostra razoável postergar a espera pelos atos da citação e resposta do réu. O novo Código de Processo Civil não prevê expressamente a comprovação da mora, mas o Superior Tribunal de Justiça tratou do tema e exige a comprovação por meio de protesto ou notificação extrajudicial na súmula 72 do STJ.⁵¹

O Autor vai além quando afirma que seria puro formalismo fazer o demandante aguardar a citação e resposta do réu para só então entregar o bem tutelado, visto que a probabilidade do réu refutar a pretensão autoral é mínima, diante da comprovação de existência do direito pela parte autora e comprovação de notificação do réu.⁵²

Finalmente, o inciso IV do artigo 311 prevê o que Marinoni chama de hipótese em que o tempo para produção de prova deve ser suportado pelo réu, ou seja, o autor se desincumbiu do seu ônus probatório documental, restando comprovado por meio dos documentos os fatos narrados, e acrescenta, ainda, fato não explicitado pelo legislador, quando o réu apresenta defesa indireta de mérito sem nenhum documento como prova contrária aos fatos e documentos apresentados pelos autos, mas apenas protestando por dilação probatória na formal oral ou pericial.⁵³

Bodart atesta que o anteprojeto usou o termo “prova irrefutável”, que seria uma prova não afastada por nenhuma outra, enquanto o novo Código de Processo Civil trouxe o termo “prova documental suficiente”, termo carregado de certa subjetividade, pois a palavra suficiente termina por ser interpretada pela suficiência em convencer o juízo. As provas apresentadas pelo réu tem que ser capazes de trazer dúvida razoável quantos aos fatos constitutivos apresentados pelo

⁵¹ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 130.

⁵² BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 130.

⁵³ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 202.

autor, do contrário, não trazendo qualquer dúvida a respeito das provas pré-constituídas pelo demandante, a não concessão da tutela de evidência na forma antecipada esvaziaria o propósito do instituto que é de conferir celeridade à pretensão jurisdicional.⁵⁴

Ramos, em seu artigo assevera que o inciso IV do artigo 311 do NCPD utiliza como influência o direito probatório dos Estados Unidos, fazendo uso do *standard* probatório, sendo os três principais: (1) *preponderance of evidence* (preponderância de provas), exigidos em casos cíveis, de modo geral; (2) *clear and convincing evidence* (prova clara e convincente), que incidem em casos cíveis específicos; (3) *evidence beyond a reasonable doubt* (prova além de qualquer dúvida razoável), aplicada ao processo penal.⁵⁵

As hipóteses dos incisos II e III do artigo 311 do Novo Código de Processo Civil 2015 podem ser concedidas de forma antecedente, e todas as hipóteses do artigo podem ser concedidas de forma incidente. A razão dessa diferenciação, segundo artigo de Oscar Valente Cardoso, ocorrem pois os incisos I e IV dependem da manifestação do réu para que o juiz possa proferir decisão, e os incisos II e III independem da oitiva prévia do réu para que haja deferimento da tutela antecipada de evidência.⁵⁶

Cardoso aponta uma controvérsia não vergastada pelos demais autores sobre o tema da tutela de evidência, que seria a extensão, ou não, das hipóteses de proibição de concessão de medida liminar contra a Fazenda Pública aos casos de tutela de evidência.

O Enunciado nº 35 do Fórum Permanente de Processualistas Civis prevê que “as vedações à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública não se aplicam aos casos de tutela de evidência”.

Alhures, Cardoso assevera que a questão para ser dirimida tem que ser diferenciado dois pontos importantes: (1) proibições legais de concessão de tutela cautelar ou antecipada não implicam na concessão da tutela de evidência, pois tratam de espécies distintas de tutela provisória; (2) e as proibições genéricas

⁵⁴ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 134.

⁵⁵ RAMOS, Vitor de Paula. Direito Fundamental à Prova. **Revista de Processo n. 224**. São Paulo. Outubro - 2013. p.41-61, p. 52-53.

⁵⁶ CARDOSO, Oscar Valente. A Tutela Provisória no Novo Código de Processo Civil: Urgência e Evidência. **Revista Dialética de Direito Processual n. 148**. São Paulo. Julho -2015. p.11.

ao deferimento de medida cautelar contra a Fazenda Pública abarcam qualquer forma de tutela provisória, sendo de urgência ou evidência.⁵⁷

Sob este prisma, ambos institutos pertencendo ao mesmo gênero, mas sendo espécies de tutela deferidas distintamente, acredita-se que as tutelas de evidência são aplicáveis à Fazenda Pública que estão sob o pálio da Constituição Federal e devem seguir os princípios da economia e celeridade processual, duração razoável do processo, e demais princípio norteadores do direito evidente a ser concedido por meio de tutela provisória.

1.4 REQUERIMENTO E MOMENTO DE DEFERIMENTO DA TUTELA DA TUTELA DE EVIDÊNCIA

Um dos questionamentos a respeito do instituto da tutela de evidência é se a parte deve requerer a antecipação da tutela ou se o juiz pode deferir sem o requerimento da parte caso esteja evidente ou convencido da grande probabilidade da veracidade dos fatos afirmados e comprovados pelo demandante, ou mesmo diante das provas apresentadas por ambas as partes sobre o indeferimento de algum dos pedidos em caso de cumulação de pedidos.

Marinoni afirma que, em regra, a concessão da tutela de evidência depende da apresentação dos pontos e contrapostos das partes, pois da comparação é que restará a noção de evidência. Ressalta, ainda, que o momento do deferimento ou não está estritamente ligado ao oferecimento de defesa inconsistente. Todavia, ressalva situações em que o legislador presume a defesa inconsistente, como nos incisos II e III, do artigo 311, do novo CPC, casos esses em que o juiz não precisaria aguardar a manifestação do réu, e agiria de ofício.⁵⁸

No caso do inciso II, do dispositivo supracitado, seria injusto fazer a parte autora aguardar o contraditório, visto que já se encontraria respaldado pelas Cortes supremas, ou que se encontra apropriadamente demonstrado pela prova específica que instrumentaliza no plano do direito material, como no caso do inciso III.

⁵⁷ CARDOSO, Oscar Valente. A Tutela Provisória no Novo Código de Processo Civil: Urgência e Evidência. **Revista Dialética de Direito Processual n. 148**. São Paulo. Julho -2015. p.11.

⁵⁸ MARINONI, Luiz Guilherme, **Código de Processo Civil Comentado**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 311.

Daí advém outro questionamento, é imprescindível a citação e manifestação do réu para apreciação de pedido de antecipação de tutela de evidência, ou mesmo manifestação *ex officio*, diante dos incisos acima apontados e da visão doutrinária para casos em que já existe a comprovação ou tese que dê guarida ao requerimento, ou mesmo contra o requerimento do autor da ação.

Nos casos em que o juiz acredita que a defesa provavelmente será inconsistente, há a concessão da tutela de evidência liminar (incisos II e III do 311 do novo CPC), e nos demais só pode ocorrer a concessão após a contestação, conforme ensina Marinoni.⁵⁹

Segundo entendimento de Marinoni, sendo um pedido de tutela do direito, deve haver o requerimento da parte para que haja concessão da tutela de evidência. Mas existe a possibilidade de admissibilidade de proferimento de decisão por parte do juiz sob o argumento de que ele estaria protegendo o próprio processo, e não o direito da parte apenas.⁶⁰

Uma forma de o juiz ter um papel mais participativo é intimando as partes para dizer expressamente se tem interesse na antecipação de tutela, contemplando o instituto do artigo 6º do novo Código de Processo Civil que determina que todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que haja, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.⁶¹

Dessa forma, a iniciativa judicial fica equilibrada a partir da promoção da igualdade entre os demandantes, adequação da tutela jurisdicional e respeito à liberdade da parte, principalmente no que concerne a usufruir de decisão provisória, sob o regime da responsabilidade objetiva.⁶²

O NCPC traz em seus artigos 9⁶³ e 10⁶⁴ o princípio da vedação à decisão surpresa, representado pelas decisões judiciais não previstas pelas partes,

⁵⁹ MARINONI, Luiz Guilherme, **Código de Processo Civil Comentado**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 311.

⁶⁰ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 202.

⁶¹ MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 202.

⁶² MARINONI, Luiz Guilherme, **Curso de Processo Civil**. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 202.

⁶³ Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;

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

III - à decisão prevista no art. 701.

o que pode fazer com que o magistrado percorra caminho independente dos fatos em razão da falta de oportunização da manifestação das partes para que possam tomar conhecimento e impugnar as argumentações e decisões, o que criaria um óbice à efetividade do Estado-juiz, no qual se busca a solução de conflitos a partir da eficiência.

Ocorre que, segundo os dispositivos acima citados, sempre que uma parte realizar um requerimento, o magistrado deverá oportunizar prazo para manifestação da outra parte, sob pena de violação ao princípio do contraditório, previsto no artigo 5º, inciso LV, CF.

Cândido Rangel Dinamarco trata das vantagens e desvantagens no que concerne a decisão surpresa, ou seja, concedida de ofício. Por um lado o magistrado tenta impedir que o tempo e a malícia de uma das partes sejam utilizados no intuito de retardar o andamento processual, além de preservar a imperatividade e eficácia das decisões judiciais. Sob outra ótica, o Autor pontua a importância das garantias constitucionais do devido processo legal e a necessidade de requerimento da parte, visto que sem o requerente não há ação, pois o juiz depende da provocação das partes.⁶⁵

Sendo assim, faz todo sentido pensar em contraditório obrigatório, prévio e pleno antes da aniquilação objetiva de direitos materiais, mormente em sede de tutela de direitos humanos fundamentais. Mas torná-lo regra quase absoluta, ao ensejo de qualquer ato judicial decisório, ainda que em matéria processual seria desproporcional.

A simples positivação do princípio da cooperação (artigo 6º, do NCPC) comandaria melhor a questão, sem necessidade de quaisquer outros preceitos, apreciando-os caso a caso a necessidade de contraditório prévio eventual.⁶⁶

Dessa forma, Dinamarco consolida o entendimento de que a tutela poderá ser antecipada de ofício nos casos em que o adiamento da decisão possa ser fatal, a ponto de ser tornar inútil qualquer propósito de evitar situações

⁶⁴Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

⁶⁵DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova era do processo civil**. Malheiros Editores, 4ed, p. 89, fev. 2013.

⁶⁶FELICIANO, Guilherme Guimarães. O princípio do contraditório no projeto do novo Código de processo civil: aproximações críticas. **Revista LTr: legislação do Trabalho**, v. 79, n. 3, p. 282, mar. 2015.

irreparáveis, o que justificaria a possibilidade de decisões surpresas, pois a necessidade de espera não pode causar prejuízo àquele que teve que servir-se do processo para tutelar o seu direito.⁶⁷

Cumprido ressaltar que a regra a ser utilizada é do princípio a vedação da decisão surpresa, buscando sempre respeitar o devido processo legal e o princípio do contraditório, sob pena de violação aos princípios basilares da Constituição, mas não sendo irrestrito diante da necessidade de proferir decisões em que o retardamento poderia restringir ou sacrificar a possibilidade de acesso à justiça.

Ernane Fidelis dos Santos entende que a tutela de evidência não comporta decisão antecedente, pois o argumento de abuso, prova sem contraprova e matéria de direito, são impugnações realizadas em sentido contrário, as quais sempre dependerão da conduta do requerida, posterior a propositura da ação.⁶⁸

Para sufragar a possibilidade de o magistrado proferir decisão de forma antecedente, o artigo 9º, parágrafo único, inciso II do NCPC possibilita nas hipóteses previstas no artigo 311, incisos II e III do NCPC, que poderá ser proferida decisão sem que a parte contrária seja ouvida, de forma que não viola o princípio da vedação surpresa, pois se tratam de possibilidades excepcionais e previstas no ordenamento jurídico.

Em posição diametralmente oposta, Bodart afirma que não há necessidade de consultar a parte a respeito do interesse na antecipação da tutela dos direitos evidentes, tampouco seria necessário requerimento da parte, visto que o juiz pode e deve atuar de ofício sob o argumento de que a antecipação não tutela apenas o direito da parte, mas tem importância para a administração da justiça como um todo, pois constitui uma estratégia para a melhora da qualidade de prestação jurisdicional.⁶⁹

Baseado nesse raciocínio, Bodart assegura que a permissão do acesso do demandante ao bem da vida postulado em juízo, e que provavelmente faz jus, o juiz desestimula a prática de atos procrastinatórios por parte do réu e encurta o

⁶⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova era do processo civil**. Malheiros Editores, 4ed, p. 90, fev. 2013.

⁶⁸ SANTOS, Ernane Fidelis. **O direito de estar em juízo e a coisa julgada: Tutela cautelar e antecipada**. Ed. Revista dos Tribunais. Julho de 2014. p. 134-135.

⁶⁹ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 151.

encerramento do processo. Argumenta, ainda, que a alteração dos dispositivos do novo Código de Processo Civil, incluindo o da tutela de evidência, busca a redução de processos, possibilitando um julgamento mais célere, uma maior atenção a casos de maior aplicação, um judiciário mais confiável, com decisões mais céleres, com menos erros judiciais.⁷⁰

Ele segue a fundamentação de que o juízo pode e deve proferir a decisão de antecipação de ofício, visto que não macula o princípio da inércia e da demanda, pois o judiciário já foi provocado quando a parte ingressou com a ação, passando a reger o princípio do impulso oficial. Argumenta que o demandante que pede certamente busca a utilidade pretendida *in limine*, e não haveria razão para eventual insurgência da parte, por ausência absoluta de interesse.⁷¹

Acontece que, sob o prisma da prática diária, como advogada militante vislumbro grande vantagem em julgamentos mais diligentes, ao mesmo tempo que grande problema para aqueles julgadores que buscam a todo custo solucionar lides com base em metas impostas pelos órgãos administradores da justiça, casos estes em que inflamam a quantidade de recursos e decisões reformadas.

Exatamente no ponto supramencionado, o Bodart afirma que existe uma linha privatista que se levanta contra o poder de concessão do juiz de ofício, com receio que haja margem para abusos, o que dito pelo referido autor foi defendido pelo doutrinador Humberto Theodoro Júnior, um dos componentes da comissão de elaboração do anteprojeto do CPC/2015.⁷²

Porém, é certo que o sistema processual não pode se basear pela eventual existência de julgadores autoritários e imprudentes, até mesmo quando se busca pautar e tolher qualquer atitude protelatória das partes.

Ademais, diante da experiência da advocacia diária, quando uma parte ingressa com uma ação, na maioria esmagadora das vezes a busca pela solução mais rápida possível não é apenas um requerimento, mas uma reclamação diante da dificuldade das partes em ter a tutela do direito requerido, razão pela qual a antecipação da tutela do direito evidente se mostra mais razoável do que aguardar o prejuízo causado pelo lapso temporal.

⁷⁰ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 151.

⁷¹ BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 152.

⁷² BODART, Bruno V. da Rós, **Tutela de Evidência**. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 152.

Tal assertiva é confirmada por Jorge Luiz Souto Maior que o empregado necessita da tutela jurisdicional para vindicar direitos suprimidos, visto que o empregador tem o poder de autotutela para satisfação dos seus interesses, o que motiva a desigualdade da relação material entre as partes na Justiça do Trabalho.⁷³

E, finalmente, no que toca à responsabilidade da parte diante da antecipação de eventual direito evidente, a partir do momento em que a parte requer em juízo algum direito, ou seja, move a máquina judiciária para pleitear algum direito que está sendo violado, caso reste a comprovação de que o demandante é quem está agindo de má-fé, nada mais razoável do que aplicar as sanções devidas, assim como se age com o réu.

Marinoni trata em sua obra da possibilidade de antecipação da tutela de evidência ao réu, quando formular pedido em reconvenção ou ação dúplice. Todavia, o Autor elucida que o inciso IV do artigo 311 do Código de Processo Civil de 2015 faz referência a “petição inicial” e “direito do autor”, mas as hipóteses dos incisos I e II fazem alusão apenas “a parte”, o que possibilitaria defender a tese de antecipação de tutela de evidência ao réu.⁷⁴

Como exemplo da tese supramencionada, Marinoni exemplifica com o caso de defesa do executado pelo artigo 919, § 1º do CPC/2015, mas ressalva que o Réu figuraria como Autor no polo ativo dos embargos.

1.5 NATUREZA JURÍDICA DAS DECISÕES DE TUTELA DE EVIDÊNCIA

Após perpassar o estudo dos itens acima, podemos observar que a decisão que antecipa uma tutela de evidência, pelo menos a princípio, isto é, ante de ser dar início ao uso prático do novo código de processo civil, é uma decisão de caráter provisório, razão pela qual não seria uma sentença, e não estaria sujeita a execução definitiva.

Relembrando a afirmação de Marinoni, a inclusão da tutela de evidência ao novo código de processo civil foi um grande avanço para o processo

⁷³ MAIOR, Jorge Luiz Souto. O conflito entre o novo CPC e o processo do trabalho. Ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, vol. 79, agosto de 2015.

⁷⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. **Antecipação da tutela**. 11. Ed. São Paulo: Ed RT, 2010.

como um todo, visto que se busca exaltar os princípios da entrega tempestiva e efetiva da prestação jurisdicional, a partir da razoável duração do processo.

Contudo, a tutela de evidência foi inserida no capítulo das tutelas provisórias, o que acarretou o entendimento inicial de que será proferida uma decisão interlocutória para decidir a respeito da tutela de evidência.

Para Campos, o princípio da unicidade previsto por Chiovenda já não acompanha o processo nos dias de hoje, visto que é possível pensar na existência de diversas sentenças dentro da fase de conhecimento, e exemplifica a partir da análise conjunta dos artigos 333, 334, § 1º, do artigo 162, artigo 267, artigo 269 com o caput, e 1ª parte do artigo 459, do Código de Processo Civil de 1973.⁷⁵

Em seguimento, o Autor afirma que é necessário realizar a análise do coeficiente da decisão que concede a tutela antecipada de evidência, sendo uma sentença, trata-se de cognição exauriente, sendo uma decisão interlocutória, cognição sumária; a primeira ensejaria execução definitiva, e a segunda execução provisória, análise importante de ser feita, visto que reflete nas vias recursais que são distintas para cada modalidade prevista.⁷⁶

Campos analisa que desse embate surgiram duas correntes no direito brasileiro. Ambas as correntes sustentam obstáculos existentes que dificulta na solução da questão da natureza jurídica da decisão que define parcela do mérito da lide, com base na falta de previsão legal, ou por conflito entre princípios, ou até mesmo uma dificuldade em enfrentar as mudanças e buscar uma nova realidade jurídica que já vem existindo na prática.⁷⁷

A maior parte da doutrina e jurisprudência entende que o ato judicial que analisa parcela do mérito em razão de direito evidente tem caráter provisório, e por esta razão é decidida por meio de uma decisão interlocutória, calcada em um juízo de cognição sumária, de verossimilhança, que seria recorrível mediante agravo de instrumento.

⁷⁵ CAMPOS, Diones Santos. A natureza jurídica da decisão que concede a tutela antecipada de evidência e seu papel na entrega tempestiva da prestação jurisdicional. **Revista de Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 36, n. 140, out.-dez./2010. p. 25-26.

⁷⁶ CAMPOS, Diones Santos. A natureza jurídica da decisão que concede a tutela antecipada de evidência e seu papel na entrega tempestiva da prestação jurisdicional. **Revista de Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 36, n. 140, out.-dez./2010. p. 28.

⁷⁷ CAMPOS, Diones Santos. A natureza jurídica da decisão que concede a tutela antecipada de evidência e seu papel na entrega tempestiva da prestação jurisdicional. **Revista de Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 36, n. 140, out.-dez./2010. p. 29.

Entretanto, segundo os ensinamentos de Marinoni e Kazuo Watanabe, a necessidade do grau de cognição e a espécie de direito em discussão não justificam a tese defendida pela primeira corrente, visto que mediante um juízo de cognição exauriente é que se tem uma sentença parcial de mérito que antecipa o julgamento da lide com base nas alegações incontroversas, na matéria exclusiva de direito ou de fatos e direito que não necessitam de dilação probatória, ou, ainda, nas provas irrefutáveis juntadas e a evidência do direito, em que ensejaria no proferimento de sentença definitiva sobre parcela do direito vindicada na ação.

Watanabe faz uma análise da cognição no processo civil e define as espécies de cognição que um juiz exerce no processo judicial, conforme se observa pela transcrição abaixo.⁷⁸

A classificação do corte em horizontal e vertical está sendo feita, na passagem transcrita, em função apenas da área de cognição, enquanto o critério que procuramos levar em conta é a distinção da cognição segundo dois planos distintos, o da extensão (horizontal) e o da profundidade (vertical). De sorte que, segundo a nossa visão, se a cognição se estabelece sobre todas as questões, ela é horizontalmente ilimitada, mas se a cognição dessas questões é superficial, ela é sumária quanto a profundidade. Seria, então, cognição ampla em extensão, mas sumária em profundidade. Porém, se a cognição é eliminada 'de uma área toda de questões', seria limitada quanto à extensão, mas se quanto ao objeto cognoscível a perquirição do juiz não sofre limitação, ela é exauriente quanto à profundidade. Ter-se-ia, na hipótese, cognição limitada em extensão e exauriente em profundidade.

De acordo com os pensamentos de Teori Albino Zavascki, antecipar os efeitos da tutela significa prestar tutela jurisdicional, de caráter provisório, e, portanto, excepcional.⁷⁹

Nesse ponto que não faria sentido tratar a tutela antecipada de evidência com caráter provisório, visto que deveria ser adotada como regra a antecipação do direito evidente, e não como exceção. Diferente da tutela antecipada por urgência, na evidência não há urgência, mas alto grau de probabilidade do direito invocado.

Ademais, se o direito civil não busca a verdade real, mas sim a verdade relativa a partir das provas apresentadas nos autos, em busca de atingir a convicção do juízo, não há que se falar em procrastinação dos pedidos evidentes, tampouco

⁷⁸ WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. 2. Ed. Campinas: Bookseller, 2000, p.113.

⁷⁹ ZAVASCKI, Teori Albino, **Antecipação da Tutela**. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.3.

proferir decisão provisória quando se tem um grau de probabilidade tão elevado que o torna evidente.

1.6 IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERE A TUTELA DE EVIDÊNCIA NA JUSTIÇA DO TRABALHO

A partir da análise da natureza jurídica e do momento da decisão referente à tutela de evidência é possível explorar o meio de impugnação mais adequado à decisão de deferimento.

A tutela de evidência pode ser analisada em sede de decisão interlocutória ou no momento em que o magistrado proferir a sentença. Quando a decisão for interlocutória, esta tem caráter provisório, para o processo civil o recurso cabível seria o agravo de instrumento, e para o processo do trabalho o mandado de segurança.

No processo do trabalho rege o princípio da irrecorribilidade das decisões imediatas, conforme determinação do artigo 893, § 1º da CLT. Todavia, esta previsão é para os casos de indeferimento do pedido, quando o mesmo será reapreciado em segunda instância, caso a parte recorra da sentença proferida.

Dessa forma, a previsão do mandado de segurança está na súmula 414, inciso II do Tribunal Superior do Trabalho para as possibilidades de tutela antecipada deferida antes da sentença, em razão da inexistência de recurso próprio.

Dinamarco assevera que eventual recurso será destituído de efeito suspensivo, a teor do artigo 995 do CPC/2015, sobretudo porque o requerimento de antecipação não se coaduna com a demora que seria inevitável diante da necessidade de julgamento do recurso.⁸⁰ Sendo assim, a não ser que haja requerimento da parte e concessão do relator para deferimento, não haverá efeito suspensivo, visto que impediria a possibilidade de efetivação do direito, mesmo que em execução provisória, diante da existência de recurso.

Importante frisar que na ausência de interposição de recurso da decisão interlocutória, a parte pode ingressar com execução definitiva, pois a decisão se estabiliza no plano jurídico.

⁸⁰DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova era do processo civil**. Malheiros Editores, 4ed, p. 94, fev. 2013.

Diante da possibilidade de ausência de manifestação em decisão interlocutória quanto à tutela antecedente, existe o entendimento de que é possível que a tutela de evidência seja manifestada apenas na sentença, pois há a corrente que entende que esse é o momento em que as dúvidas do julgador foram exauridas, momento mais adequado para se manifestar quando ao pedido de tutela antecipada.

A partir de tal assertiva sobressai o questionamento a respeito da forma a ser tratada a decisão de antecipação, se será um tópico dentro da sentença, ou se será proferida em decisão apartada.

Sobre o tema Dinamarco afirma que “não se trata de uma sentença de mérito e de uma decisão interlocutória acoplada a ela, como já se chegou a pensar. O ato proferido pelo juiz é um só, é a sentença.”⁸¹

Dessa forma, quando concedida na própria sentença, ou seja, sendo apenas um capítulo da sentença, na seara cível ensejaria apenas o recurso de apelação, o qual não teria efeito suspensivo, diante da existência de decisão de tutela antecipatória. Todavia, diante do deferimento da tutela antecipada de evidência, a parte poderá requerer a suspensividade dos efeitos se houver provas e documentos plausíveis, os quais serão analisados pelo relator.

No processo trabalhista o recurso ordinário tem efeito apenas devolutivo, a teor do artigo 899 da CLT, o que traz a indagação de qual recurso seria interposto pela parte que busca, eventualmente, o efeito suspensivo para a parte do *decisum* que deferiu a tutela antecipada de evidência. Dessa sorte, entendemos como melhor posicionamento a interposição de ação cautelar com a finalidade de buscar a suspensividade aos efeitos da tutela antecipada de evidência, conforme previsão da Súmula 414, inciso I do Tribunal Superior do Trabalho.

1.7 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA TUTELA DE EVIDÊNCIA

Ao longo da leitura dos livros e periódicos referidos neste trabalho foram observados diversos princípios norteadores do instituto da tutela de evidência, os quais serão pinçados e associados fundamentadamente ao requerimento da tutela de evidência, podendo ser citados entre os princípios mais destacados a boa-fé objetiva, o princípio da cooperação processual, da efetividade da jurisdição, da

⁸¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova era do processo civil**. Malheiros Editores, 4ed, p. 92, fev. 2013.

igualdade processual, aceleração procedimental, garantia ao acesso à justiça, segurança jurídica, celeridade processual e duração razoável do processo.

Sobre o tema, Oscar Valente Cardoso afirma que a hipótese do inciso I, artigo 311 do Código de Processo Civil de 2015, busca aniquilar a má-fé processual, pois o inciso deriva dos princípios da boa-fé objetiva e da cooperação devidamente previstos no artigo 5º e 6º do NCPC.⁸²⁸³ Segundo o inciso I do artigo que trata da tutela de evidência, o abuso do exercício do direito de defesa, e o manifesto protelatório não devem ser tutelados pela Justiça, razão pela qual deferir à parte em tutela antecipada o direito evidente seria uma forma de proteger a parte que está agindo de boa-fé, punir a parte que está agindo de má-fé em busca de procrastinação, e assegurar que o processo busca a cooperação processual.

Certo que surgiram exigências sociais novas, e que se tornaram cada vez mais aceleradas diante do ritmo social atual, devendo o direito buscar uma dinâmica mais acelerada e aperfeiçoar seus institutos, pois o ordenamento jurídico não tem acompanhado o ritmo acelerado da vida atual da sociedade, estando, muitas vezes, obsoleto, ultrapassado, trazendo angústias enquanto as pessoas buscam solução e guarida para as violações sofridas.⁸⁴

A demora na prestação jurisdicional causa frustração e cada vez mais busca aliar as normas processuais a uma tutela de distribuição racional do tempo do processo. A tutela de evidência prevê uma antecipação de fração ideal do direito amparada em um juízo de certeza, o que atribui maior efetividade ao procedimento judicial e equilibra a duração razoável do processo.⁸⁵

Nitidamente se observa que é tutelada a igualdade processual, esta que determinará quem deverá arcar com o ônus do tempo do processo.⁸⁶ As alterações processuais estão voltadas para a aceleração do procedimento, visto que o Autor da ação, aquele que geralmente tem a privação do direito é quem arca com

⁸² Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé. Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

⁸³ CARDOSO, Oscar Valente. A Tutela Provisória no Novo Código de Processo Civil: Urgência e Evidência. **Revista Dialética de Direito Processual n. 148**. São Paulo. Julho -2015. p.97.

⁸⁴ CAMPOS, Diones Santos. A natureza jurídica da decisão que concede a tutela antecipada de evidência e seu papel na entrega tempestiva da prestação jurisdicional. REVISTA DE DIREITO DO TRABALHO. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, ano 36, n. 140, out.-dez./2010. p.13.

⁸⁵ CAMPOS, Diones Santos. A natureza jurídica da decisão que concede a tutela antecipada de evidência e seu papel na entrega tempestiva da prestação jurisdicional. REVISTA DE DIREITO DO TRABALHO. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, ano 36, n. 140, out.-dez./2010. p.13.

⁸⁶ MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. REVISTA DE PROCESSO. Brasília: **Revista dos Tribunais**, ano 40, vol. 242, abril/2015. p.523.

o ônus do tempo no processo, sendo o instituto da tutela de evidência uma forma de buscar essa igualdade processual diante do ônus temporal, a fim de garantir efetividade da jurisdição para que a parte ré não usufrua do objeto litigioso que provavelmente irá sucumbir quanto a ele.

Nesse prisma, Macêdo afirma que “a tutela de evidência é uma forma importante de tutela sumária que visa satisfazer a efetividade da jurisdição, a economia processual e a duração razoável do processo”.⁸⁷

O atraso no proferimento de decisão para tutelar o direito evidente da parte é uma forma de eliminar o acesso à justiça e efetividade do processo, razão pela qual, muitas vezes o princípio do contraditório é sobreposto por esses outros dois princípios mais importantes diante da evidência, ressalvando que este princípio não será desrespeitado, mas apenas postergado.⁸⁸

A respeito do tema, no que concerne a previsão do artigo 311, inciso II no NCPC, o autor Macêdo afirma que “O respeito aos precedentes judiciais é a forma relevantíssima de garantir segurança jurídica, igualdade e eficiência jurisdicional.”⁸⁹

A segurança jurídica é um dever imposto ao judiciário, e assim previsto no novo Código de Processo Civil nos artigos 926 e 927⁹⁰, que estabelecem

⁸⁷ MACÊDO, Lucas Buri de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. REVISTA DE PROCESSO. Brasília: **Revista dos Tribunais**, ano 40, vol. 242, abril/2015. p.536.

⁸⁸ MACÊDO, Lucas Buri de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. REVISTA DE PROCESSO. Brasília: **Revista dos Tribunais**, ano 40, vol. 242, abril/2015. p.544.

⁸⁹ MACÊDO, Lucas Buri de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. REVISTA DE PROCESSO. Brasília: **Revista dos Tribunais**, ano 40, vol. 242, abril/2015. p.529.

⁹⁰ Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

§ 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1º, quando decidirem com fundamento neste artigo.

§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

programa de precedentes obrigatórios, que devem respeitar uma hierarquia entre os institutos judiciais diante de um caso similar. Assim o NCPC exige do magistrado observar precedentes anteriores dos tribunais a respeito do tema a ser julgado, conforme dispositivos mencionados acima.⁹¹

Macêdo pontifica de forma irretocável, ainda, que os dispositivos dos artigos 926 e 927 são grandes avanços na outorga da segurança jurídica e igualdade aos jurisdicionados. Dessa forma, não pode se negar a aplicar os precedentes hierárquicos superiores os magistrados que julgam em instâncias inferiores.

Como já tratado em tópico anterior, os precedentes limitam as argumentações diante de uma questão pacificada que gerou um *ratione decidendi*, não havendo razão para indeferir tutela antecipada de evidência, desde que o fato esteja documentalmente comprovado, visto que ausência de cumprimento do inciso II do artigo 311 c/c com os artigos 926 e 927, todos do NCPC, seria negar vigência aos princípios da segurança jurídica, igualdade e efetividade.⁹²

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.

⁹¹ MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. REVISTA DE PROCESSO. Brasília: **Revista dos Tribunais**, ano 40, vol. 242, abril/2015. p.540.

⁹² MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. REVISTA DE PROCESSO. Brasília: **Revista dos Tribunais**, ano 40, vol. 242, abril/2015. p.542.

2 A TUTELA DE EVIDÊNCIA NA JUSTIÇA DO TRABALHO

O artigo 769⁹³ da Consolidação das Leis do Trabalho estabelece os requisitos necessários para aplicação do direito processual comum aos processos trabalhistas, sendo eles a omissão da legislação trabalhista e a compatibilidade da norma extravagante aos princípios do processo do trabalho.

2.1 APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AO PROCESSO TRABALHISTA

Há um debate em relação aos princípios norteadores do direito processual trabalhista em relação aos princípios do processo civil. Para alguns Autores, como Valentin Carrion, existe apenas o Direito Processual Penal e o Processual Civil, sendo este todo aquele que não fizer parte do processo penal, inclusive o processo trabalhista. Afirma Carrion que são os mesmos princípios do processo do trabalho e processo civil, pois todos os princípios norteadores do processo do trabalho são, na realidade, do processo civil.⁹⁴

Existem doutrinadores que entendem pela autonomia relativa do processo do trabalho. Wilson de Souza Campos Batalha assevera que o processo do trabalho tem características próprias, mas está em situação de interdependência com as demais ciências processuais, em especial com o processo civil.⁹⁵

Em outra corrente, Sérgio Martins Pinto vislumbra um direito processual trabalhista totalmente independente, com o principal princípio norteador do processo do trabalho sendo o protecionismo ao trabalhador. O processo do trabalho visa a proteção do trabalhador, parte hipossuficiente da relação.⁹⁶

É certo que os princípios norteadores da teoria geral do processo são aplicados na seara cível e trabalhista, mas é certo, também, que o processo do trabalho tem princípios específicos, princípios esses inclusive que têm sido

⁹³ Art. 769 - Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título.

⁹⁴ CARRION, Valentin. **Comentários à consolidação das leis do trabalho**. 30. Ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 578/579.

⁹⁵ BATALHA, Wilson de Souza Campos. **Tratado de direito judiciário do trabalho**. 2. Ed. São Paulo: LTr, 1985. P.139.

⁹⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho**. 16. Ed. São Paulo. Atlas, 2001. P.66

buscados pelo processo civil de modo geral em busca de maior celeridade e efetividade jurisdicional.

Alguns dos princípios específicos do processo do trabalho podem ser exemplificados como o protecionismo ao empregado no sistema processual, possibilitando a interposição de petição sem advogado, até mesmo de forma verbal; seguido da informalidade, simplicidade, oralidade, todos que geram consequência à maior celeridade, efetividade aos processos trabalhistas em razão de um procedimento mais ágil e um poder mais acentuado do juiz do trabalho de acordo com o disposto no artigo 765da CLT⁹⁷.

Dessa forma, o artigo 769 deixa claro que a aplicação do Código de Processo Civil é subsidiária. Todavia, quando houver omissão e compatibilidade com o processo do trabalho, sendo a norma processual benéfica ao trabalhador, importante a aplicação da mesma em consonância ao princípio protecionista do trabalhador norteador da Justiça do Trabalho.

Importante observar que o processo do trabalho seguirá os princípios constitucionais (devido processo legal e acesso a jurisdição, entre outros), os princípios processuais gerais, mas não se olvidará dos princípios específicos do processo do trabalho.

Ademais, o novo Código de Processo Civil traz em seu artigo 15⁹⁸ que o NCPC será aplicado aos processos trabalhistas na ausência de normas que regulem, sendo sua aplicação supletiva e subsidiária, não havendo substituição ou sobreposição do sistema processual cível ao trabalhista diante das especificidades deste (princípio da proteção, celeridade, oralidade, simplicidade, informalidade, conciliação, normatização coletiva).

E, finalmente, o artigo 889⁹⁹ da CLT trata da aplicação das consolidações às execuções trabalhistas em primeiro plano, em segundo plano os preceitos que regem os processos executivos fiscais, e, apenas depois, a legislação processual comum.

⁹⁷ Art. 765 - Os Juízos e Tribunais do Trabalho terão ampla liberdade na direção do processo e velarão pelo andamento rápido das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas.

⁹⁸ Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

⁹⁹ Art. 889 - Aos trâmites e incidentes do processo da execução são aplicáveis, naquilo em que não contravierem ao presente Título, os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal.

A Instrução Normativa número 39¹⁰⁰ do Tribunal Superior do Trabalho (TST) trata das normas aplicáveis e inaplicáveis do Código de Processo Civil de 2015 ao processo do trabalho, concluindo pela não revogação dos artigos 769 e 889 da CLT por meio do artigo 15 do NCPC, em razão do disposto no artigo 2º, §2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro c/c com o dispositivo do artigo 1046, §2º do NCPC.¹⁰¹

No que concerne à aplicação subsidiária e supletiva prevista no NCPC, importante frisar que são aplicações distintas. A primeira trata de caso em que há omissão na CLT, ou seja, não há norma sobre o tema, e poderá ser aplicada ao processo do trabalho desde que haja compatibilidade. A segunda trata dos dispositivos aplicados com adaptações às especificidades do processo do trabalho, ou seja, existe a norma no processo trabalhista, mas a norma do processo civil é compatível e assim é usada de forma completar.

Todavia, José Antonio Pancotti¹⁰² sob o prisma do princípio à proteção afirma que o Código de Processo Civil de 2015 traz alterações que divergem da Consolidação das Leis do Trabalho, mas essas alterações coadunam com os princípios da celeridade, efetividade, tais como a necessidade apenas de intimação trazida pelo NCPC, enquanto a CLT determina a citação na fase de execução (art. 880 CLT)¹⁰³.

Assim conclui Pancotti que não há vedação de aplicação do NCPC na Justiça do Trabalho quando a aplicação das normas processuais civis imprimirem mais celeridade e efetividade em busca do princípio constitucional previsto no inciso LXXVII da Constituição Federal de 1988 que trata do princípio da duração razoável do processo e os meios de garantir a celeridade da sua tramitação, vez que são princípios constitucionais.¹⁰⁴

¹⁰⁰ BRASIL. Resolução nº 203/2016, **Instrução Normativa nº 39 do Tribunal Superior do Trabalho**. Brasília, 15.03.2016.

¹⁰¹ §2º Permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, aos quais se aplicará supletivamente este Código.

¹⁰² PANCOTTI, José Antônio. Anteprojeto do CPC e Repercussões no Processo do Trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 78, nº1, jan/mar 2012.

¹⁰³ Art. 880 - Requerida a execução, o juiz ou presidente do tribunal mandará expedir mandado de citação do executado, a fim de que cumpra a decisão ou o acordo no prazo, pelo modo e sob as cominações estabelecidas ou, quando se tratar de pagamento em dinheiro, inclusive de contribuições sociais devidas à União, para que o faça em 48 horas ou garanta a execução, sob pena de penhora.

¹⁰⁴ PANCOTTI, José Antônio. Anteprojeto do CPC e Repercussões no Processo do Trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 78, nº1, jan/mar 2012.

Importante ressaltar o posicionamento majoritário do TST quanto à inaplicabilidade do artigo 475-J do CPC/1973, atual artigo 523, §1º do CPC/2015, mesmo que o dispositivo represente maior efetividade ao cumprimento da obrigação, tendo em vista a existência de regramento próprio, no âmbito do direito processual do trabalho, contido nos artigos 880 e 883 da Consolidação das Leis do Trabalho, acerca dos efeitos do não pagamento espontâneo pelo executado de quantia certa oriunda de condenação judicial.

Além disso, o entendimento é de que a norma do Código de Processo Civil é manifestamente incompatível com a regra contida no artigo 880 da Consolidação das Leis do Trabalho, a qual contém o prazo de 48 horas para que se proceda ao pagamento da execução, após a citação, sem que haja cominação de multa pelo não pagamento, mas sim de penhora.¹⁰⁵

Outro posicionamento do TST que ressalva a aplicação das normas do CPC que sejam, em regra, para garantir efetividade e celeridade é a inaplicabilidade do artigo 475-O do CPC/1973, atual artigo 520 do CPC/2015, que trata da execução provisória. De acordo com a jurisprudência majoritária do TST existe regramento próprio na CLT sobre o tema, e o artigo do CPC é incompatível ao processo trabalhista quando autoriza o levantamento de valores depositados.¹⁰⁶

Contudo, a partir da interpretação feita do código de processo civil pelo TST e da consolidação das leis do trabalho que traz regras processuais trabalhistas, o entendimento é de que não haverá alteração quanto a aplicação de regras processuais advindas do NCPC, visto que o artigo 15 deste diploma e o artigo 769 da CLT são compatíveis e trazem regra semelhante quando a aplicação do CPC subsidiariamente às regras trabalhistas, quando houver omissão na CLT e compatibilidade, poderá haver uma aplicação supletiva ou subsidiária da norma processual geral.

Assim, importante analisar se há omissão, e se houver, analisar se há compatibilidade na aplicação do Novo Código de Processo Civil no que concerne ao capítulo V que trata da tutela provisória, mais especificamente, a aplicação do artigo 311 do NCPC à seara trabalhista e os princípios norteadores deste instituto.

¹⁰⁵ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista nº 47300-37.2007.5.15.0141**, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 06/04/2011, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 19/04/2011.

¹⁰⁶ Brasil. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista nº 133700-62.2008.5.03.0138**, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 06/10/2010, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/10/2010.

2.2 AS TUTELAS PROVISÓRIAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Existem apenas duas possibilidades de antecipação de tutela previstas na Consolidação das Leis do Trabalho de forma expressa, estando no dispositivo do artigo 659, incisos IX e X.

Art. 659 - Competem privativamente aos Presidentes das Juntas, além das que lhes forem conferidas neste Título e das decorrentes de seu cargo, as seguintes atribuições:

IX - conceder medida liminar, até decisão final do processo, em reclamações trabalhistas que visem a tornar sem efeito transferência disciplinada pelos parágrafos do artigo 469 desta Consolidação.

X - conceder medida liminar, até decisão final do processo, em reclamações trabalhistas que visem reintegrar no emprego dirigente sindical afastado, suspenso ou dispensado pelo empregador.

Pancotti afirma que a jurisprudência trabalhista é conservadora no que concerne a aplicação do artigo 273 do Código de Processo Civil de 1973, o que se mostra contraditório aos princípios norteadores do processo do trabalho visto que o instituto da tutela antecipada visa dar maior celeridade e efetividade ao processo, sendo princípios amplamente aplicados na Justiça do Trabalho, além de dar amplo acesso à justiça, como forma de privilegiar o princípio da proteção ao trabalhador.¹⁰⁷

Diante da análise dos princípios norteadores do instituto da tutela antecipada de evidência, tais como os princípios da boa-fé objetiva, cooperação processual, efetividade da jurisdição, igualdade processual, aceleração procedimental, garantia ao acesso à justiça, segurança jurídica, celeridade processual e duração razoável do processo, parece clara a aplicação deste instituto à seara trabalhista, visto que são princípios constitucionais aliados aos princípios específicos da Justiça do Trabalho que respaldam a antecipação dos direitos evidentes.

É perfeitamente possível a aplicação do instituto da antecipação da tutela jurisdicional na Justiça do Trabalho, em caráter subsidiário, uma vez que os princípios do Direito e Processo do Trabalho e as particularidades daí decorrentes permanecem respeitados e inalterados. Aliás, pelo próprio cunho alimentar dos créditos trabalhistas, não se pode olvidar que o processo do trabalho seja realmente um dos ramos do Direito em que a tutela antecipada seja mais que necessária.

¹⁰⁷ PANCOTTI, José Antônio. Anteprojeto do CPC e Repercussões no Processo do Trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 78, nº1, jan/mar 2012.

Corroborando a aplicabilidade do instituto da tutela antecipada de evidência ao processo trabalhista podemos citar a possibilidade de concessão liminar para reintegrar empregado com estabilidade provisória, em vista dos casos previstos em lei ou convenção coletiva, bem como quando a medida se faça razoável, a exemplo das situações descritas na OJ 142 da SDI-II do TST, envolvendo o dirigente sindical, aposentado, integrante de comissão de fábrica, portador de doença profissional e portador de vírus HIV.

Além disso, há previsão nas súmulas do TST das formas de impugnação das decisões que concedem a antecipação dos efeitos da tutela ou a concessão de liminar, cabendo mandado de segurança quando a tutela seja deferida em desconformidade com a legislação. Abaixo seguem as súmulas e orientações jurisprudenciais que elucidam os casos de aplicação da tutela antecipada no âmbito do processo trabalhista.

OJ 64 SDI-2. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO LIMINARMENTE CONCEDIDA. Não fere direito líquido e certo a concessão de tutela antecipada para reintegração de empregado protegido por estabilidade provisória decorrente de lei ou norma coletiva.

OJ 65 SDI-2. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO LIMINARMENTE CONCEDIDA. DIRIGENTE SINDICAL. Ressalvada a hipótese do art. 494 da CLT, não fere direito líquido e certo a determinação liminar de reintegração no emprego de dirigente sindical, em face da previsão do inciso X do art. 659 da CLT.

OJ 142 SDI-2. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO LIMINARMENTE CONCEDIDA. Inexiste direito líquido e certo a ser oposto contra ato de Juiz que, antecipando a tutela jurisdicional, determina a reintegração do empregado até a decisão final do processo, quando demonstrada a razoabilidade do direito subjetivo material, como nos casos de anistiado pela Lei nº 8.878/94, aposentado, integrante de comissão de fábrica, dirigente sindical, portador de doença profissional, portador de vírus HIV ou detentor de estabilidade provisória prevista em norma coletiva.

Súmula nº 414 do TST. MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (OU LIMINAR) CONCEDIDA ANTES OU NA SENTENÇA

I - A antecipação da tutela concedida na sentença não comporta impugnação pela via do mandado de segurança, por ser impugnável mediante recurso ordinário. A ação cautelar é o meio próprio para se obter efeito suspensivo a recurso.

II - No caso da tutela antecipada (ou liminar) ser concedida antes da sentença, cabe a impetração do mandado de segurança, em face da inexistência de recurso próprio.

III - A superveniência da sentença, nos autos originários, faz perder o objeto do mandado de segurança que impugnava a concessão da tutela antecipada (ou liminar).

Diante da possibilidade de ajuizar uma ação com pedido apenas de tutela de evidência, a inteligência da OJ 63 da SDI-2 do TST pode ter sido superada pelo NCCPC, pois a cautelar não seria uma espécie de ação, mas sim uma espécie de tutela da ação, e, portanto, não seria possível impetrar mandado de segurança, conforme previsão da referida orientação jurisprudencial.

OJ 63 SDI-2. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. Comporta a impetração de mandado de segurança o deferimento de reintegração no emprego em ação cautelar.

O artigo 489 do CPC/1973 previa que a ação rescisória não impedia a interposição e seguimento do cumprimento de sentença, ressalvando apenas os casos em que houvesse a concessão de medidas cautelares ou antecipações de tutela.

Na nova redação do CPC/2015 não há previsão de medidas cautelares, mas apenas de concessão de tutela provisória, visto que a tutela antecipada é prevista em caso de novo julgamento, e a cautelar poderá ser interposta para suspensão dos efeitos da execução, tendo aplicações diferentes.

Diante dessas alterações o TST alterou a Súmula 405 que não admitia a tutela antecipada em sede de ação rescisória, e passou a admitir o pedido de tutela provisória. Todavia, parece que a alteração ainda não está em consonância com o NCCPC, visto que neste instituto a tutela antecipada é prevista para os casos de novo julgamento, enquanto que o TST admitiu a tutela provisória apenas com a finalidade de suspender a execução da decisão rescindenda, o que seria realizado por meio de cautelar.

Súmula 405 TST - AÇÃO RESCISÓRIA. TUTELA PROVISÓRIA. Em face do que dispõem a MP 1.984-22/2000 e o art. 969 do CPC de 2015, é cabível o pedido de tutela provisória formulado na petição inicial de ação rescisória ou na fase recursal, visando a suspender a execução da decisão rescindenda.

Analisando as hipóteses do artigo 311 do NCCPC aplicadas à Justiça do Trabalho, o inciso primeiro e o quarto trazem a hipótese de um deferimento de tutela

antecipada posterior à apresentação de defesa, ou, ainda, na primeira audiência, visto que na Justiça do Trabalho a regra é da realização da primeira audiência em busca de um acordo entre as partes.

Eventual deferimento de tutela de evidência em audiência ou após a análise da contestação, se trata de uma tutela antecipada incidental. Alguns dos possíveis casos vislumbrados para a antecipação da tutela de evidência neste momento processual poderiam ser elencados de forma exemplificativa: a) quando o Reclamado não apresenta contestação, evento normalmente ocorrido quando está desacompanhado de advogado, apresentando alegações apenas infundadas, ou protelatórias, ou, ainda, confirmando que deve, mas que não tem condições de pagar as verbas requeridas, ou parte das verbas requeridas; b) apresentando contestação, o Reclamado não junta nenhum documento comprobatório dos eventuais argumentos modificativos e/ou extintivos de direito, mostrando que a defesa apresentada é meramente protelatória.

Na IN 39 do TST, os artigos 9º e 10º do CPC/2015 foram recepcionados no âmbito do processo do trabalho, corroborando a vedação da decisão surpresa, ressalvadas as exceções. Segundo entendimento explanado na instrução acima indicada, a decisão surpresa seria aquela aplicada ou embasada em fato não submetido à audiência prévia de uma ou ambas as partes, o que enseja na obrigatoriedade de realização de audiência antes de proferir decisão no processo.¹⁰⁸

Ademais, na exposição dos motivos da IN 39 do TST é ressaltado o impedimento da adoção de fundamento jurídico que não seja previamente debatido entre partes, mesmo sendo o juiz conhecedor da lei, há a necessidade de realização de audiência prévia entre as partes.¹⁰⁹

Todavia, a própria instrução prevê a possibilidade de exame do pedido antes da audiência quando afirma no §2º, do artigo 4º da IN 39 do TST¹¹⁰ que não é considerada decisão surpresa, à luz do ordenamento jurídico e com devido acatamento aos princípios do Direito Processual do Trabalho, no que se refere a

¹⁰⁸ BRASIL. Resolução nº 203/2016, **Instrução Normativa nº 39 do Tribunal Superior do Trabalho**. Brasília, 15.03.2016.

¹⁰⁹ BRASIL. Resolução nº 203/2016, **Instrução Normativa nº 39 do Tribunal Superior do Trabalho**. Brasília, 15.03.2016.

¹¹⁰ § 2º Não se considera “decisão surpresa” a que, à luz do ordenamento jurídico nacional e dos princípios que informam o Direito Processual do Trabalho, as partes tinham obrigação de prever, concernente às condições da ação, aos pressupostos de admissibilidade de recurso e aos pressupostos processuais, salvo disposição legal expressa em contrário.

obrigações em que as partes têm que prever, como condições da ação, requisitos de admissibilidade recursal e pressupostos processuais.

O inciso II do artigo 311 do NCPC trata de comprovação documental e tese firmada em casos repetitivos ou com súmula vinculante. Para esta hipótese já foi pontuado que a jurisprudência pode ser mais abrangente, ou seja, estando devidamente comprovado o direito perquirido pela parte, se o requerimento estiver amparado por súmula do Tribunal Superior do Trabalho, ou dos Tribunais Regionais, não há porque o juiz negar a antecipação da tutela de evidência, que neste caso é antecedente, pois pode ocorrer antes da primeira audiência e da apresentação de contestação.

Pancotti vislumbra que os mais de quatrocentos verbetes de Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho autorizam o juiz a aplicar a tutela de evidência. Com maior razão, por exemplo, em pedidos com respaldo em Súmula do TST, ainda que estas não tenham força vinculante.¹¹¹

Todavia, a afirmação do Autor supramencionado merece ressalva, visto que o raciocínio exposto só teria validade para os temas de direito material, visto que a maioria das súmulas tem natureza processual.

Todavia, de acordo com o inciso II, artigo 15 da Instrução Normativa nº 39 do TST é considerado precedente os seguintes casos:

II – para os fins do art. 489, § 1º, incisos V e VI do CPC, considerar-se-ão unicamente os precedentes referidos no item anterior, súmulas do Supremo Tribunal Federal, orientação jurisprudencial e súmula do Tribunal Superior do Trabalho, súmula de Tribunal Regional do Trabalho não conflitante com súmula ou orientação jurisprudencial do TST, que contenham explícita referência aos fundamentos determinantes da decisão (*ratio decidendi*).¹¹²

Sendo assim, de acordo com a IN 39 do TST para que haja o obrigatório seguimento da súmula e/ou jurisprudência é necessário mais do que a simples existência do verbete que tem apenas caráter persuasivo, se não houver a *ratio decidendi* a súmula e/ou jurisprudência não será considerada como um precedente a ser considerado pela primeira instância diante do princípio da independência do juízo.

¹¹¹ PANCOTTI, José Antônio. Anteprojeto do CPC e Repercussões no Processo do Trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 78, nº1, jan/mar 2012.

¹¹²BRASIL. Resolução nº 203/2016, **Instrução Normativa nº 39 do Tribunal Superior do Trabalho**. Brasília, 15.03.2016, art. 15, inciso II.

O inciso terceiro do artigo 311 do NCPC não parece ter aplicação prática na trabalhista visto que trata de instituto meramente cível, o contrato de depósito. No processo trabalhista é possível associar a aplicabilidade às ações possessórias, ou a retenção de bens do empregado para pagamento de verbas rescisórias, ou a guarda de bens deixados com o depositário fiel.

Todavia, duvidosa a aplicação do referido inciso, pois existem dispositivos específicos na CLT que regem os institutos acima exemplificados.

Importante frisar os casos em que não há controvérsia e que já previstos pelo atual código de processo civil no §6º do artigo 273 são casos de possibilidade de antecipação da tutela.

O jurista Sérgio Pinto Martins elenca os casos de aplicabilidade da tutela antecipada prevista no artigo 273 do Código de Processo Civil de 1973, conforme segue adiante:¹¹³ a) para empregado que prova receber abaixo do salário mínimo nacional, ou abaixo do piso normativo ou profissional; b) para cobrança de diferenças salariais; c) para hipótese de não pagamento de salários ao empregado por período igual ou superior a três meses, sem motivo grave ou relevante, importando a mora contumaz salarial de que trata o § 1º do art. 2º do Decreto-lei nº 368/68, desde que depois da defesa do empregador, pois este poderá provar, neste ato, que o empregado faltou ou ficou afastado por doença ou outro motivo; d) para gestante que trabalha em pé e necessita trabalhar sentada em razão da gravidez; e) para o caso de empresa que exige serviços com pesos excessivos, além de 20 quilos para o trabalho contínuo ou 25 quilos para o trabalho ocasional para a mulher (artigo 390 da CLT) e o menor (§ 5º do artigo 405 da CLT); f) para não rebaixar o trabalhador de função; g) para promover o obreiro nos casos de quadro organizado em carreira, por merecimento e antiguidade. h) para anotação e entrega de CTPS.

O que se observa nos exemplos elencados por Martins são possibilidades de antecipação de direitos evidentes, facilmente comprovados pela parte Reclamante da demanda, e que se não houver prova que aparece o deferimento antecedente, não apresentando prova em contrário, não há porque negar o deferimento de forma incidental.

Importante distinguir quando será cabível a antecipação parcial do mérito, casos em que há o cumprimento e a efetivação da obrigação determinada,

¹¹³MARTINS, Sergio Pinto. **Tutela Antecipada e Tutela Específica no Processo do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

de caráter irreversível; e, quando será o caso de antecipação da tutela de evidência, de caráter reversível.

Restou consignado que o princípio do contraditório é um dos requisitos diferenciadores dos institutos. Não pode existir o julgamento parcial sem que haja contraditório, mas existe a possibilidade da decisão de antecipação de tutela de evidência deixar de observar o princípio do contraditório, conforme previsão no artigo 9º, parágrafo único, inciso II do NCPC, além da ressalva de casos excepcionais.

Outro ponto diferenciador seria o caráter provisório da decisão de antecipação de tutela de evidência, que enseja execução provisória, e no âmbito trabalhista a execução provisória tem rito diferenciado da definitiva, tendo como consequência apenas a garantia do juízo naquela; já a antecipação parcial do mérito comporta execução definitiva, diante do seu caráter permanente.

O julgamento antecipado parcial do mérito permite a parte liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão, independentemente de caução e ainda que haja recurso contra esta interposta.

Vale ressaltar que, nesse caso, a decisão que julga antecipada e parcialmente o mérito não dependerá de ulterior confirmação: ela já é a decisão definitiva, que poderá resultar em coisa julgada parcial antes mesmo de o processo ser extinto, ensejando, portanto, execução definitiva.

Aos exemplos citados acima podemos ainda incluir o pagamento de verbas rescisórias quando incontroversas a modalidade de dispensa e a comprovação da ausência de pagamento; a expedição de alvará para liberação de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e liberação de guias de Seguro Desemprego, na modalidade de dispensa sem justa causa incontroversa.

Apesar do caráter provisório previsto pelo NCPC às decisões de antecipação de tutela de evidência, não carece de insegurança a decisão que deferiu tutela evidente por antecipação, tampouco as partes, visto que a segurança não surge apenas pela profundidade de cognição, pois pode haver um processo de cognição exauriente que seja deficiente, e os casos de tutela de direito evidente são baseados em uma verossimilhança dos fatos chegando a um grau de convencimento do juízo capaz de deferir o direito e o pagamento de quantias.

Para elucidar a questão são colacionadas jurisprudências que deferiram pedidos incontroversos.

POSTO ISTO, nos termos da fundamentação supra, que passa a fazer parte do presente dispositivo para todos os efeitos, julga-se a presente reclamatória trabalhista PROCEDENTE EM PARTE para condenar a reclamada, Panamericano Administradora de Cartões de Crédito S/C Ltda., a pagar ao reclamante, Maria Cristina Tinoco Pasche, os seguintes títulos:

(...) Tendo em vista o valor líquido incontroverso de R\$ 26.759,48, constante dos autos, determina-se o imediato bloqueio online dessa quantia. Restando positivo o procedimento, transfira-se o montante a este juízo e libere-se à reclamante, independentemente do trânsito em julgado, da interposição de recurso ou de embargos, dada a concessão da tutela antecipada na forma do art. 273, inciso II e § 6º do Código de Processo Civil, o que importa execução imediata e de caráter definitivo do valor devido incontroverso. (...) ¹¹⁴

(...) Às fls. 95 foi deferida tutela antecipada com relação aos salários em atraso e depósitos de FGTS e multa de 40%. Laudo pericial entregue às fls. 99/147. Concordância do reclamante com laudo e honorários às fls. 150. ÀS fls. 151/162 o reclamante apresentou os cálculos referentes a tutela antecipada. Às fls. 168 os cálculos foram homologados. Extraída carta de sentença para execução da tutela antecipada. Tentativas de conciliação rejeitadas e a final prejudicadas ante a ausência das partes. Encerrada a instrução processual. É o relatório. Decide-se.

A - Salários em atraso. Conforme defesa e documentos a reclamada não provou o pagamento dos salários dos meses, nem sequer contestou os pedidos ou impugnou os valores apresentados. Assim confirmo a tutela antecipada, deferindo ao reclamante o pagamento dos salários referentes aos meses de janeiro, março, abril, maio, junho, julho e saldo de salário de 15 dias do mês de agosto de 2003, nos valores apontados na inicial. (...) ¹¹⁵

(...) CONCLUSÃO: ISTO POSTO a 2ª VARA DO TRABALHO DE SANTO ANDRÉ julga PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO, condenando a reclamada KUTTNER SERVIÇOS TERCEIRIZADOS SC LTDA e de forma SUIBSIDIÁRIA A FAZENDA NACIONAL a pagar à reclamante MARIA IVONE LACERDA:

A) A tutela antecipada foi deferida e torna-se neste ato definitiva: a baixa do contrato de trabalho na CTPS da reclamante já foi providenciada, devendo a reclamante retirar sua CTPS nos autos em 24 horas. Se a Secretaria não expediu os Alvarás Judiciais para FGTS e seguro desemprego deve fazê-lo de imediato. (...) ¹¹⁶

(...) DECIDE-SE: (...)

DA ANTECIPAÇÃO DE DA TUTELA ANTECIPADA

A reclamada não contestou a forma de rescisão contratual, nem as verbas rescisórias devidas, tornando-as incontroversas. Com fundamento no artigo

¹¹⁴ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região. **Reclamação Trabalhista nº 00946002120035020445**, da 5ª vara do Trabalho de Santos, São Paulo. 02 de dezembro de 2005.

¹¹⁵ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região. **Reclamação Trabalhista nº 02153002520035020004**, da 4ª vara do Trabalho de São Paulo, São Paulo. 15 de junho de 2005.

¹¹⁶ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região. **Reclamação Trabalhista nº 02288000420045020432**, da 2ª vara do Trabalho de Santo André, São Paulo. 20 de julho de 2005.

273, parágrafo sexto, do Código de Processo Civil, mantenho a decisão antecipatória de tutela quanto ao pagamento das verbas rescisórias constantes do cálculo de folha 204.(...)¹¹⁷

(...) DECIDE-SE: (...)

DA TUTELA ANTECIPADA

Visando a satisfatividade do comando judicial, concedo tutela antecipada aos pedidos de concessão de cesta básica e concessão de assistência médica (cláusulas 13 e 49 do instrumento coletivo acostado à inicial) aos substituídos indicados na inicial, para determinar que a ré cumpra esses dispositivos imediatamente, sob pena de multa “astreinte” no importe de R\$ 500,00 por dia até o seu efetivo cumprimento, multa essa que deverá ser revertida aos substituídos.(...)¹¹⁸

Não obstante os trechos de sentenças ora transcritos, a Justiça do Trabalho ainda é bastante relutante no tocante à concessão da tutela antecipada, mesmo quanto aos pedidos incontroversos. Tal realidade vivenciada está longe de conferir efetividade à tutela dos direitos sociais, muito embora, o próprio direito trabalhista, em seu artigo 467 da CLT já transcreve hipótese de penalidade ao empregador pelas verbas que forem incontroversas no processo. Sendo assim, a aplicação do instituto da tutela de evidência trazida pelo Novo Código de Processo Civil ao Processo do Trabalho poderá trazer maior efetividade aos processos e à tutela dos direitos sociais.

Quanto ao requerimento feito pela parte, ou não, Pancottiafirma que o juiz do trabalho pode agir de ofício com base no princípio do impulso oficial, quando a parte não tiver requerido na inicial a antecipação de tutela de evidência, mas se houver indício ou evidência de que o empregador que se recusa da realização de conciliação está mudando de cidade, comarca, ou até mesmo que corre risco de desaparecer, considerando a natureza alimentar das verbas trabalhistas, não haveria razão que impedisse o juiz de deferir tutela antecipatória de direito evidente.¹¹⁹

À consideração feita por Pancotti é possível associar muitas empresas que entram no ramo das licitações, tercerizadoras que ganham licitações, recebem valores do Estado e não repassam aos empregados, ou até mesmo não recebem e

¹¹⁷ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região. **Reclamação Trabalhista nº 02552002420045020022**, da 22ª vara do Trabalho de São Paulo, São Paulo. 14 de junho de 2005.

¹¹⁸ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região. **Reclamação Trabalhista nº 02142006720045020079**, da 79ª vara do Trabalho de São Paulo, São Paulo. 07 de julho de 2006.

¹¹⁹ PANCOTTI, José Antônio. Anteprojeto do CPC e Repercussões no Processo do Trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 78, nº1, jan/mar 2012.

ficam devedoras. A grande maioria são empresas que possuem dinheiro e após ganhar a licitação não fazem o correto repasse, utiliza-se de forma fraudulenta do valor ganho pelo contrato de licitação, o que pode ser claramente observado pela quantidade de ações interpostas contra a empresa, e a impossibilidade de encontrá-la para a realização de citação, o que se torna evidente a má-fé, e a documentação comprova claramente a ausência de pagamento de salário, depósito de FGTS e verbas rescisórias, baixa na CTPS, liberação de guias de FGTS e Seguro Desemprego, o que pode ser antecipado pelo juiz, pelo menos no que concerne ao seguro desemprego para amparar o empregado que já está sem receber salário e não possui nenhum outro meio de subsistência, estando evidente o direito do Reclamante e a atuação fraudulenta da Reclamada.

Importante frisar o dispositivo das súmulas 414 e 418 do TST que tratam dos mecanismos de impugnação da antecipação de tutela já referidas no tópico 3.6 deste trabalho, onde foram expostas as formas de impugnação no processo do trabalho da decisão que tratar de tutela antecipada de evidência.

Se a tutela antecipada for concedida por meio de decisão interlocutória, o meio de impugnação é o mandado de segurança, visto que no processo do trabalho não há recurso cabível de decisão interlocutória.

Caso a concessão da antecipação ocorra na sentença, é cabível recurso ordinário, não sendo possível a interposição do referido recurso mais mandado de segurança. E, caso a parte tente obter o efeito suspensivo à decisão o mecanismo hábil é a ação cautelar.

E, nos casos de antecipação parcial de mérito, na seara cível o recurso cabível é o agravo de instrumento, enquanto que na trabalhista é admitido o recurso ordinário.

Nesta senda, o que se observa é que a aceitação da aplicação da antecipação da tutela de evidência ao processo do trabalho é mais uma forma de garantir efetividade, celeridade e proteção aos direitos sociais do trabalhador.

CONCLUSÃO

Considerando todo o exposto ao longo do presente trabalho, algumas conclusões podem ser traçadas desde o surgimento da ideia precursora da tutela antecipada.

Importante foram as análises doutrinárias feitas em volta daqueles pedidos que se encontram incontroversos, ou mesmo que não incontroversos não são adequados ou relevantes os fatos apresentados em busca da incontroversa, trazendo inicialmente a possibilidade de antecipar pontos não controvertidos para que hoje possa ser expressamente autorizada a antecipação parcial do mérito no que se refere os pedidos que não carecem de dilação probatória, ou que chegaram ao convencimento do juízo de certeza, momento no qual a probabilidade de causar prejuízo pela demora é maior do que a probabilidade do erro judiciário.

Observada a existência da verossimilhança, de preferência, com o maior grau possível, independente do estado do processo, ou seja, no início, meio ou fim do procedimento pode ser possível a antecipação de um direito evidente.

De certo que o Novo Código de Processo Civil trata de expor as hipóteses de antecipação de tutela de evidência, mas de certa forma essas hipóteses são apenas um panorama inicial para diversos casos específicos que surgirão com a prática do judiciário no dia a dia.

A questão da necessidade ou não do requerimento, da vedação à decisão surpresa, o momento para requerer e para deferir a antecipação da tutela de evidência, a natureza jurídica e os mecanismos de impugnação dessas decisões são formas de aclarar o novo instituto trazido ao ordenamento jurídico proferido a partir de uma decisão interlocutória, ou que seja proferida em sentença.

O referido instituto fora inserido no ordenamento para alcançar a aplicação dos princípios da boa-fé objetiva, cooperação processual, efetividade da jurisdição, igualdade processual, aceleração procedimental, garantia ao acesso à justiça, segurança jurídica, celeridade processual e duração razoável do processo, entre outros princípios norteadores do instituto.

Considerando o estudo realizado nesse trabalho no que concerne à aplicação da tutela de evidência antecipada ao processo do trabalho, nada mais razoável a aceitação do instituto à Justiça do Trabalho, visto que é uma das justiças

mais céleres em contrapartidas aos tribunais federais e estaduais, exatamente porque buscam a aplicação de institutos que visam a aceleração do procedimento, como forma de garantir aos trabalhadores direitos sociais que lhes são tolhidos diante do desrespeito às normas trabalhistas e que por diversas vezes se mostram evidentes antes mesmo da prolação da sentença, como a reintegração ao emprego para empregados que tenham estabilidade provisória, nos casos devidamente sumulados, decorrentes de lei ou da convenção coletiva, o reconhecimento de um vínculo de emprego, ou o direito ao recebimento de verbas rescisórias diante da forma de dispensa incontroversa.

Importante frisar que o instituto é de grande valia no âmbito trabalhista, pois os direitos tutelados são garantidores da subsistência do trabalhador, e a espera, ou seja, o tempo em que o processo leva para solucionar a lide causa grande injustiça, e ao invés de proteger os direitos acaba por violá-los, motivo pelo qual o instituto deve ser aplicado à seara trabalhista, conforme já restou consagrado pela IN 39 do TST de que o dispositivo fora recepcionado pela CLT diante da compatibilidade com a legislação pré-existente.

REFERÊNCIAS

BATALHA, Wilson de Souza Campos. Tratado de direito judiciário do trabalho. 2. Ed. São Paulo: LTr, 1985. P.139.

BODART, Bruno V. da Rós, Tutela de Evidência. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, 05.10.1988.

_____. Lei 5.869, de 11.01.1973. Institui o Código de Processo Civil. DOU. Brasília.

_____. Lei 13.105, de 16.03.2015. Institui o Código de Processo Civil. DOU. Brasília.

_____. Decreto-Lei 5.452, de 01.05.1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. DOU. Brasília.

_____. Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região. Reclamação Trabalhista nº 00946002120035020445, da 5ª vara do Trabalho de Santos, São Paulo. 02 de dezembro de 2005.

_____. Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região. Reclamação Trabalhista nº 02153002520035020004, da 4ª vara do Trabalho de São Paulo, São Paulo. 15 de junho de 2005.

_____. Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região. Reclamação Trabalhista nº 02288000420045020432, da 2ª vara do Trabalho de Santo André, São Paulo. 20 de julho de 2005.

_____. Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região. Reclamação Trabalhista nº 02552002420045020022, da 22ª vara do Trabalho de São Paulo, São Paulo. 14 de junho de 2005.

_____. Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região. Reclamação Trabalhista nº 02142006720045020079, da 79ª vara do Trabalho de São Paulo, São Paulo. 07 de julho de 2006.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista nº 47300-37.2007.5.15.0141, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 06/04/2011, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 19/04/2011.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista nº 133700-62.2008.5.03.0138, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 06/10/2010, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/10/2010.

CAMPOS, Diones Santos. A natureza jurídica da decisão que concede a tutela antecipada de evidência e seu papel na entrega tempestiva da prestação jurisdicional. REVISTA DE DIREITO DO TRABALHO. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 36, n. 140, out.-dez./2010.

CARDOSO, Oscar Valente. A Tutela Provisória no Novo Código de Processo Civil: Urgência e Evidência. Revista Dialética de Direito Processual n. 148. São Paulo. Julho -2015.

CARRION, Valentin. Comentários à consolidação das leis do trabalho. 30. Ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 578/579.

DECOMAIN, Pedro Roberto. Tutela de Urgência e Tutela da Evidência no Novo CPC. Revista Dialética de Direito Processual n. 152. São Paulo. Novembro-2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Nova era do processo civil. Malheiros Editores, 4ed, fev. 2013.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. O princípio do contraditório no projeto do novo Código de processo civil: aproximações críticas. Revista LTr: legislação do Trabalho, v. 79, n. 3, mar. 2015.

FUX, Luiz. Tutela de segurança e tutela da evidência: fundamentos da tutela antecipada. São Paulo: Saraiva, 1996

MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. REVISTA DE PROCESSO. Brasília: Revista dos Tribunais, ano 40, vol. 242, abril/2015.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. O conflito entre o novo CPC e o processo do trabalho. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 79, agosto de 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. Sérgio Cruz Arenhart. Daniel Mitidiero. Curso de Processo Civil. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

_____, Luiz Guilherme, Curso de Processo Civil. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 236.

_____, Luiz Guilherme. Novas linhas do processo civil: o acesso à justiça e os institutos fundamentais do direito processual. São Paulo: Ed. RT, 1993.

_____, Luiz Guilherme, Código de Processo Civil Comentado. 1. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 311.

MARTINS, Sérgio Pinto. Direito processual do trabalho. 16. Ed. São Paulo. Atlas, 2001. P.66

_____, Sergio Pinto. Tutela Antecipada e Tutela Específica no Processo do Trabalho. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

PANCOTTI, José Antônio. Anteprojeto do CPC e Repercussões no Processo do Trabalho. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, vol. 78, nº1, jan/mar 2012.

RAMOS, Vitor de Paula. Direito Fundamental à Prova. Revista de Processo n. 224. São Paulo. Outubro - 2013.

VAZ, Paulo Afonso Brum. Tutela antecipada fundada na técnica da ausência de controvérsia sobre o pedido (§6º do art. 273 do CPC). RePro, São Paulo, n.131, p.124-144, jan. 2006.

WATANABE, Kazuo. Da cognição no processo civil. 2. Ed. Campinas: Bookseller, 2000.

ZAVASCKI, Teori Albino, Antecipação da Tutela. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.