

## TUTELA PROVISÓRIA DA EVIDÊNCIA E DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

Provisional protection of evidence and the reasonable duration of the process

Revista dos Tribunais | vol. 1013/2020 | p. 283 - 302 | Mar / 2020

DTR\2020\1811

### Gustavo Marcondes

Doutorando em Direitos Difusos e Coletivos pela PUC-SP. Mestre em Direitos Coletivos e Cidadania pela UNAERP. Professor de Direito Processual Civil no Centro Universitário Barão de Mauá, em Ribeirão Preto/SP. Advogado. [gustavo.marcondes@cgmadvocacia.com.br](mailto:gustavo.marcondes@cgmadvocacia.com.br)

### Área do Direito: Civil; Processual

**Resumo:** A garantia da duração razoável do processo, de status constitucional, foi também erigida à norma processual fundamental a partir do CPC/2015. A sua concretização depende, no entanto, que se empreguem os mecanismos processuais adequados no sentido de se permitir ao jurisdicionado que já tenha demonstrado satisfatoriamente ter razão, ou ter alta probabilidade de ter razão, obter o aproveitamento da tutela jurisdicional tão logo quanto possível. A tutela provisória da evidência, nesse sentido, atua em favor do valor efetividade da jurisdição, sem que haja, em contrapartida, prejuízo ao valor segurança, na exata medida em que o grau de certeza jurídica atribuível à decisão supera o juízo da verossimilhança e torna despendiosa a verificação da existência de perigo de dano.

**Palavras-chave:** Tutela provisória – Tutela da evidência – Cognição – Duração razoável do processo

**Abstract:** The guarantee of a reasonable duration of the process, in constitutional status, was also putted up as a fundamental procedural right by the Civil Procedure Codex/2015. However, its realization depends on the use of appropriate procedural mechanisms to enable the court which has already satisfactorily demonstrated to be right, or to be highly likely to be right, to obtain the use of judicial protection as soon as possible. The provisional protection of the evidence, in this sense, acts in favor of the effective value of the jurisdiction, without, on the other hand, prejudice to the security value, to the exact extent that the degree of legal certainty attributable to the decision overcomes the judgment of likelihood and makes negligible verification of the danger of damage.

**Keywords:** Provisional protection – Protection of the evidence – Cognition – Reasonable duration of the process

### Sumário:

1.Introdução - 2.A sistematização da tutela provisória no Novo CPC - 3.Alguns apontamentos acerca da cognição no processo civil - 4.As diversas classificações das tutelas provisórias - 5.Principais distinções entre as tutelas provisórias de urgência e de evidência - 6.A concessão da tutela de evidência como direito subjetivo processual fundamental - 7.Conclusão - 8.Referências

### 1.Introdução

Desde as ondas renovatórias de acesso à Justiça, a dicotomia *segurança e efetividade* vêm ocupando a processualística no sentido de se desenvolver um arcabouço técnico e teórico apto a garantir efetividade aos direitos materiais, sem que para tanto haja necessidade de sacrifício às garantias inerentes à cláusula do devido processo legal.

O processo, como mecanismo legitimador do Poder, não pode abdicar de ser efetivo ao jurisdicionado, o que implica ser tempestivo, sob pena de perder o cariz de império que denota as decisões judiciais. Há, como esclarece Cesar Asfor Rocha, uma tensão entre tempo e processo. Esclarece o autor que o tempo, no entanto, é o elemento nodal do princípio do acesso à Justiça, pontuando que “a solução da demanda levada ao conhecimento do Judiciário deve ser obtida dentro de um tempo que permita ao pleiteante usufruí-lo da maneira mais completa e oportuna”<sup>1</sup>.

Embora não se trate de um tema novo, a tutela provisória da evidência ainda não atingiu a compreensão de suas características, pela comunidade jurídica brasileira.

O propósito aqui perseguido é enfrentar a temática da tutela provisória, e em particular da tutela

provisória de evidência, inserindo-a no bojo da garantia fundamental de duração razoável do processo.

## 2.A sistematização da tutela provisória no Novo CPC

A despeito das devidas críticas, a sistematização geral das tutelas sumárias empreendida pelo Novo CPC (LGL\2015\1656) também merece aplausos.

Destacamos, em primeiro lugar, o fato de que o legislador cuidou de estruturar topograficamente matéria de modo bastante didático, reservando o Livro V da Parte Geral do Código apenas para esse tema e subdividindo-o em três partes fundamentais, sendo o Título I reservado às *disposições gerais*, o Título II reservado à *tutela de urgência* e o Título III reservado à *tutela da evidência*. Já por essa circunstância fica claro que urgência e evidência são espécies do gênero tutela provisória, cujas disposições gerais são comuns a ambas. O fato de serem espécies do mesmo gênero de tutela jurisdicional, obviamente, não as torna, só por isso, fungíveis. Resta claro, portanto, que *urgência* e *evidência* são *modos* de pleito e concessão de tutela provisória.

A topografia do CPC (LGL\2015\1656), por outro lado, também denota que o tratamento dado à tutela provisória no Livro V da Parte Geral se mostra aplicável a todo o qualquer pedido de tutela provisória, ainda que formulado no bojo de ação de procedimento especial (do próprio CPC (LGL\2015\1656) ou de legislação extravagante) ou em incidente procedimental diverso, tal como no incidente de desconsideração da personalidade jurídica<sup>2</sup>. A alocação da matéria dentro da Parte Geral do CPC (LGL\2015\1656), precedendo o Livro VI que trata da *Formação, suspensão e extinção do processo* ajuda a compreender, conforme se explicitará adiante, que se trata de regime aplicável genericamente a todo e qualquer provimento não definitivo, baseado em cognição sumária e cujos efeitos são denotados pela precariedade. Isso, obviamente, não afasta a possibilidade de que a concessão de tutelas provisórias receba tratamento diferenciado em procedimentos especiais.

A sistematização empreendida pelo CPC (LGL\2015\1656) também permite compreender, sem maiores dificuldades, que a tutela provisória de urgência se subdivide em duas modalidades distintas, quais sejam, a tutela *cautelar* e a tutela *antecipada*, sendo que também para as tutelas de urgência há disposições gerais, aplicáveis a ambas as modalidades<sup>3</sup>.

Nestas disposições gerais, o legislador cuidou de estabelecer os requisitos necessários à concessão da tutela provisória fundada em urgência, seja ela cautelar ou antecipada, estabelecendo com bastante clareza que a sua concessão, qualquer que seja o caso, está condicionada à demonstração de *probabilidade do direito e perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo*. De modo que, conforme se abordará a seguir, a verificação de probabilidade e perigo só faz sentido quando se tratar de tutela provisória fundada em urgência.

## 3.Alguns apontamentos acerca da cognição no processo civil

Ultrapassada a análise inicial, a partir da sistematização legislativa da tutela provisória no CPC (LGL\2015\1656), a adequada compreensão desse tema exige uma revisitação do conceito de cognição judicial, já que a provisoriedade que denota essa modalidade de tutela jurisdicional contrapõe-se à definitividade que marca os provimentos aptos a revestirem-se de coisa julgada e guarda íntima relação com o modo como se dá a análise das questões decididas no processo.

Idealmente, a jurisdição civil alicerça-se em alguns pilares fundamentais, dentre os quais se destacam aqueles que representam os valores *segurança* e *efetividade*. Embora desejável, o equilíbrio entre estes dois valores fundamentais nem sempre é possível, havendo momentos e circunstâncias processuais que impõem a preponderância, ainda que momentânea, de um sobre o outro.

Esses dois valores fundamentais podem ser colocados em extremidades opostas de uma mesma linha, cabendo ao aplicador do direito determinar, a partir das nuances do caso concreto, onde se localiza o ponto de equilíbrio entre ambos. Numa outra analogia, trata-se de pratos de uma mesma balança. Maior o peso atribuído ao valor *segurança*, menor a relevância dedicada ao valor *efetividade*.

Analisada a questão sob a ótica exclusivamente cientificista, divorciada da realidade dos fatos, seria natural que se compreendesse que a tutela jurisdicional somente poderia ser entregue ao autor que

tenha demonstrado assistir-lhe razão, após o sopesamento de todas as defesas opostas pelo réu, bem como, após esgotadas todas as iniciativas probatórias asseguradas às partes. Apenas nesse momento procedimental é que a entrega da prestação jurisdicional estaria suficientemente revestida de segurança jurídica, apta, portanto, a ser imunizada pela coisa julgada material e produzir todos os seus efeitos concretos.

Aliás, conferindo grande peso ao valor *segurança*, o processo civil brasileiro, sobretudo da primeira metade do século XX, mantinha estanques e incomunicáveis as atividades de cognição e execução, reservando àquela a tarefa quase que exclusiva de reconhecimento do direito e a esta a tarefa de efetivação. Além disso, sob a égide do princípio *nulla executio sine titulo*, nenhuma atividade de concretização de direitos, portanto, de *efetivação*, seria lícita senão por meio do processo de execução, que pressupunha a existência do título formado no bojo do processo de conhecimento.

A higidez conceitual, entretanto, não poderia (como não pode) sobrepujar a própria utilidade do Direito enquanto mecanismo regulador das relações sociais. Nas palavras de Luiz Guilherme Marinoni<sup>4</sup>:

“[...] se o processo é um instrumento ético, que não pode impor um dano à parte que tem razão, beneficiando a parte que não a tem, é inevitável que ele seja dotado de mecanismo de antecipação da tutela, que nada mais é do que uma técnica que permite a distribuição racional do tempo do processo.”

Naturalmente, sendo o Direito uma expressão cultural inerente a um determinado povo e um determinado contexto histórico, também nesse caso a dicotomia existente entre *segurança* e *efetividade*, representava o acolhimento das aspirações da classe hegemônica, para quem a demora na prestação da tutela jurisdicional<sup>5</sup> não significava, necessariamente, a supressão de direitos<sup>6</sup>. Não era necessário, portanto, macular o sistema processual – em particular o processo de conhecimento – para dotá-lo de mecanismos hábeis a entregar a tutela jurisdicional, ainda que e caráter provisório, antes que estivesse totalmente configurada a certeza jurídica<sup>7</sup>.

Há pelo menos duas décadas este deixou de ser o paradigma cultural – e normativo – determinante, passando o valor *efetividade* a assumir papel e igual protagonismo no processo. As inúmeras transformações ocorridas nas últimas décadas, no campo da economia, das comunicações, dos costumes, do próprio direito e de diversos outros matizes impuseram que esse cenário fosse profundamente modificado. Diversos grupos ascenderam ao *status* de sujeitos de direitos, condição que historicamente sempre lhes fora negada econômica e institucionalmente, o que impactou, obviamente, o modelo de justiça civil adotado no Brasil.

Pois bem. A dicotomia entre *segurança* e *efetividade* permite enxergar a atividade cognitiva desempenhada pelo juiz no processo de conhecimento a partir de uma representação do plano cartesiano<sup>8</sup>, no qual o eixo y é dedicado à profundidade e o eixo x é dedicado à abrangência, de modo que em cada quadrante se possa determinar quão profunda e quão extensa é a análise dos fatos realizada pelo juiz<sup>9</sup>. Para os fins deste estudo, basta-nos analisarmos o eixo y, correspondente à profundidade.

Quanto mais alto se encontrar o ponto, maior será o grau de superficialidade (*rectius*: sumariade) da cognição. Por outro lado, quanto mais abaixo se encontrar, maior será o grau de exaurimento, o que significa, ao menos em termos teóricos, maior grau de certeza jurídica quanto à adequação do provimento ao ordenamento jurídico objetivo.

Não é por outra razão que uma das principais distinções existentes entre a cognição sumária e a cognição exauriente encontra-se justamente no plano dos efeitos da decisão. Em se tratando de cognição sumária, os provimentos jurisdicionais são sempre precários<sup>10</sup> (*rectius*: provisórios), ou seja, revogáveis (inclusive *ex officio*) e não são aptos a produzir coisa julgada material<sup>11</sup>. Lado outro, os provimentos jurisdicionais proferidos em sede de cognição exauriente são potencialmente definitivos e aptos a gerar coisa julgada material. Segundo Alcides Munhoz da Cunha<sup>12</sup>, “o grau de estabilidade das decisões transitadas em julgado tem tudo a ver com o tipo de cognição em que foram formados os respectivos provimentos”.

É por isso que não se pode confundir *tutela provisória*<sup>13</sup> e *julgamento antecipado*, total<sup>14</sup> ou parcial<sup>15</sup>. Enquanto na tutela provisória visa-se *efetividade*, o que se faz é adiantar, *provisoriamente*, os efeitos

da decisão final, ou assegurar que os seus resultados sejam concretamente aproveitáveis pelo autor que tenha demonstrado possuir razão, no julgamento antecipado visa-se *segurança*, de modo que o que se faz é proferir decisão *definitiva*, apta à coisa julgada material, apenas dispensando-se a fase probatória, por não se vislumbrar utilidade em sua realização.

A doutrina processual, de modo geral, sempre compreendeu que a análise da pretensão deduzida em juízo, realizada sumariamente só deveria ocorrer em hipóteses excepcionais, via de regra, marcadas pela *urgência*.

Esta, no entanto, não é uma regra universalizável, aplicável a toda e qualquer tutela concedida *inaudita altera parte*, pois é possível haver profundidade de cognição, mesmo sem a dialeticidade do contraditório. É o que ocorre no caso das tutelas provisórias fundadas em evidência, nas quais “o direito se mostra claro”<sup>16</sup>.

#### 4.As diversas classificações das tutelas provisórias

A classificação das tutelas provisórias, como toda e qualquer atividade de taxonomia, não configura um fim em si mesmo e, portanto, somente faz sentido na medida em que possa efetivamente conduzir ao melhor entendimento acerca do próprio objeto de classificação.

Uma primeira observação a esse propósito deve levar em consideração que o termo *tutela*, em sede processual, assume uma enorme profusão de sentidos, podendo significar desde o próprio resultado da prestação da atividade jurisdicional, ou seja, o bem da vida buscado pelo autor por meio do processo, até o modo pelo qual se concede judicialmente tal pretensão. Daí porque o termo *tutela*, isoladamente considerado, não se mostra suficientemente útil para a compreensão da questão ora levantada.

Para uma adequada abordagem do tema, a primeira análise que se impõe refere-se à distinção entre as qualidades de *provisória* ou *definitiva* atribuídas à tutela jurisdicional. Os conceitos são antônimos, todavia, o qualificativo provisório não deve ser compreendido como um sinônimo de temporário (no sentido de ser dotado de um prazo predeterminado de duração), mas sim como algo ainda incompleto, imaturo, inapto a produzir todo o feixe de efeitos que, quando amadurecido, poderiam dele ser naturalmente obtidos.

Se se levar em consideração que o propósito de todo e qualquer provimento jurisdicional de conhecimento seja o de revestir-se de coisa julgada material, a qualidade provisória indica precisamente tal imaturidade. A contrário senso, o termo definitivo significa justamente aquilo que se encontra pronto a atingir toda a sua potencialidade de efeitos.

Mesmo em se tratando da tutela executiva é possível concebê-la a título definitivo ou provisório guardando o mesmo sentido de amadurecimento, conquanto no caso da tutela executiva não se esteja exatamente em busca de coisa julgada material.

No que diz respeito à tutela jurisdicional, os provimentos provisórios são aqueles proferidos sob cognição sumária, ao passo que os provimentos definitivos são aqueles proferidos sob cognição exauriente<sup>17</sup>. O traço distintivo, portanto, não se encontra na própria natureza do provimento jurisdicional, mas no modo – e nos respectivos efeitos – de sua prestação.

Nesse sentido, Luiz Guilherme Marinoni et al<sup>18</sup> esclarecem que o processo civil comporta duas grandes ordens de tutela aos direitos que, na realidade, consistem em aspectos distintos de um mesmo fenômeno. Trata-se da tutela cautelar, destinada às medidas meramente assecuratórias, e da tutela satisfativa, destinada à realização concreta do direito titularizado pela parte. Em ambos os casos, a tutela dos direitos pode se dar a título definitivo ou provisório.

No caso da tutela provisória, tal como desenhada no CPC (LGL\2015\1656), pode-se melhor compreender o instituto ao analisá-lo sob três prismas distintos, os quais configuram três critérios autônomos de classificação, não mutuamente excludentes. Trata-se de analisar a tutela provisória quanto à sua *natureza*, quanto ao seu *fundamento* e quanto ao *momento procedimental* em que é pleiteada.

Quanto à sua natureza, a tutela provisória pode ser classificada em tutela *cautelar* ou tutela *satisfativa*, denominada pelo CPC (LGL\2015\1656) como antecipada. Quanto ao seu fundamento, classifica-se em tutela de *urgência* ou tutela de *evidência*. Finalmente, quanto ao momento

procedimental, classifica-se em *antecedente* ou *incidental*.

Embora esses critérios sejam autônomos entre si, nem sempre será possível que uma determinada tutela provisória possa ser livremente classificada em qualquer deles. Por exemplo, toda tutela cautelar será uma tutela de urgência, embora nem toda tutela de urgência seja necessariamente cautelar. Por outro lado, toda tutela antecedente será, necessariamente, fundada em urgência, conquanto possa assumir contornos tanto cautelares quanto satisfativos.

No tocante à tutela de evidência, objeto deste estudo, o provimento terá, obrigatoriamente, natureza satisfativa<sup>19</sup> e deverá ser pleiteado sempre incidentalmente.

O que nos importa, nessa quadra, é compreender que a análise do pleito de tutela provisória deve partir dessa classificação, na medida em que, tendo, sobretudo, natureza e fundamentos diversos, os requisitos necessários para a concessão das tutelas fundadas em urgência, evidentemente, são inaplicáveis à concessão das tutelas fundadas em evidência. Embora ambas sejam tutelas provisórias, pleiteadas e analisadas sob cognição sumária, trata-se de provimentos essencialmente distintos, insuscetíveis de fungibilidade em seus respectivos requisitos.

Com efeito, a natureza satisfativa ou cautelar da tutela provisória decorre do grau de relacionamento que o pleito sumário guarda com o próprio mérito da causa. Havendo coincidência entre a pretensão almejada pela parte e o pedido de tutela provisória, naturalmente se estará diante de uma tutela satisfativa. Não é por outra razão que o CPC (LGL\2015\1656) a denomina *antecipada*, já que nesse aspecto, o que ocorre é apenas a antecipação cronológica da entrega dos efeitos da tutela jurisdicional objetivada, mesmo que ainda a título provisório. Diz-se *antecipada* porque o momento *natural* para que se concedesse à parte a tutela almejada seria na sentença, após atividade probatória realizada em contraditório e mediante cognição exauriente.

Por outro lado, havendo apenas uma relação indireta entre a tutela final almejada e a medida pleiteada a título provisório, em que a tutela sumária servirá apenas como meio assecuratório à tutela final, estaremos diante de uma tutela tipicamente cautelar<sup>20</sup>.

No tocante ao seu fundamento, as tutelas provisórias podem basear-se em urgência ou evidência, ou seja, não se trata de analisar *o quê* se pede provisoriamente ao juiz, mas *porquê* se pede aquela medida em particular. Enquanto as tutelas fundadas em urgência visam evitar a ocorrência do mal maior, daí porque fundadas em probabilidade do direito e perigo de dano, as tutelas fundadas em evidência visam redistribuir o ônus do tempo do processo, fazendo-o recair sobre a parte que presumidamente não tenha razão. Daí porque, para as tutelas fundadas em evidência, a existência do perigo de dano é juridicamente irrelevante<sup>21</sup>.

O CPC (LGL\2015\1656) cuidou da tutela provisória fundada em evidência em seu art. 311, elencando em seus incisos basicamente 4 hipóteses para a sua concessão: abuso do direito de defesa<sup>22</sup>; aplicação de tese jurídica definida em julgamento de casos repetitivos<sup>23</sup>; existência de contrato de depósito<sup>24</sup> ou insuscetibilidade de estabelecimento de dúvida razoável diante da prova documental produzida pela parte adversa<sup>25</sup>. Embora inexista uma linha comum entre as aludidas modalidades, em todas elas subsiste a necessidade de demonstração da probabilidade do direito, conquanto para todas seja dispensada a demonstração do referido perigo de dano.

Por fim, com relação ao momento procedimental em que são pleiteadas, as tutelas provisórias subdividem-se em antecedentes ou incidentais. Serão antecedentes as tutelas provisórias apresentadas isoladamente ao juiz, concomitantemente à situação de urgência que se apresente à parte para que, somente após a sua apreciação, seja deduzido o pedido principal. Serão incidentais todas as demais tutelas provisórias pleiteadas no bojo do procedimento principal.

Trata-se, na realidade, de técnicas processuais distintas, indicadas a situações fáticas distintas. A tutela provisória antecedente pressupõe uma técnica processual que consiste na fragmentação da petição inicial, de sorte que a parte, diante da situação concreta de urgência, possa limitar-se apenas e tão somente a apresentar ao juízo o pedido de tutela provisória, postergando a apresentação do pedido principal e sua fundamentação para momento procedimental seguinte. Já no que toca à tutela provisória incidental, inexistente tal fragmentação, sendo que o pedido de tutela provisória – por opção da parte interessada – é submetido ao juízo paralelamente ao pedido de tutela definitiva.

## 5.Principais distinções entre as tutelas provisórias de urgência e de evidência

Urgência e evidência são categorias processuais inconfundíveis. Nesse sentido, o próprio CPC (LGL\2015\1656) estabelece com clareza o ponto nodal da distinção, indicando que as tutelas de urgência estão sujeitas à demonstração de probabilidade do direito e perigo de dano, ao passo que as tutelas de evidência prescindem da demonstração de tal risco.

Tradicionalmente, a doutrina sempre conferiu maior atenção às tutelas fundadas em urgência, inclusive em razão do percurso histórico do tratamento legislativo conferido à matéria. Originariamente, o CPC/1973 (LGL\1973\5) conferia a viabilidade de concessão de um provimento urgente, sob cognição sumária, apenas às tutelas cautelares e a alguns procedimentos especiais. No caso das tutelas cautelares, que contavam com Livro próprio no bojo do CPC/1973 (LGL\1973\5), havia a previsão para a concessão de medidas realmente assecuratórias e específicas, portanto tipicamente cautelares, como também havia a previsão para a concessão de medidas urgentes atípicas, baseadas no *poder geral de cautela* do juiz e mediante demonstração de *fumus boni juris e periculum in mora*.

No caso dos procedimentos especiais, a própria regulamentação do procedimento cuidava de estabelecer os requisitos necessários para a concessão da tutela de urgência, no mais das vezes, também fundada em *fumus boni juris e periculum in mora*. Não havia, no entanto, a previsão para a concessão de uma medida de urgência atípica não cautelar, o que só veio a ser inserido no sistema do CPC/1973 (LGL\1973\5) na segunda metade de sua vigência, a partir da Lei 8.952/1994 (LGL\1994\79), com a reformulação da tutela antecipada prevista no do art. 273.

Cândido Rangel Dinamarco, tratando do tema ainda à luz do CPC/1973 (LGL\1973\5), esclarece que a partir do momento em que se está a conceder uma tutela fundada em urgência, não há razão para se estabelecer distinções de cunho teórico acerca dos seus respectivos requisitos, seja ela de fundo cautelar ou satisfativo<sup>26</sup>.

A tutela da evidência, por outro lado, sequer configura uma inovação processual, estando presente em inúmeros instrumentos processuais já amplamente sedimentados em nossa cultura jurídica<sup>27</sup>, a exemplo da ação monitória, das ações possessórias e do mandado de segurança ou ainda, sob a égide do CPC/73 (LGL\1973\5), na tutela antecipada da parte incontroversa da demanda<sup>28</sup>. Em todos esses casos, sempre houve a possibilidade de concessão de uma tutela provisória, ou seja, concedida mediante cognição sumária, a partir da constatação de um direito já evidenciado.

Por outro lado, a tutela dos direitos evidentes também não configura inovação no campo exclusivamente doutrinário. É relevante, nesse sentido, a contribuição dada por Luiz Fux ao desenvolvimento do tema, sobretudo no que diz respeito ao esclarecimento conceitual acerca do que se deve entender por *direito evidente*. Para o autor, a tutela do direito evidente implica a configuração de uma situação jurídica que ultrapasse a singela *aparência do bom direito*, associada à injustificável demora em que a entrega do bem da vida almejado, seja efetivada em favor da parte postulante<sup>29</sup>.

Por sua vez, Luiz Guilherme Marinoni também já se ocupou dessa temática, destacando que a demora injustificada em se efetivar o direito pretendido em favor da parte que tenha demonstrado suficientemente ter razão, além de significar uma lesão a seus direitos, implica evidente prejuízo à administração da Justiça<sup>30</sup>.

Com efeito, a tutela da evidência inverte a lógica do contraditório no processo<sup>31</sup>, de modo que, em razão da quase certeza jurídica previamente demonstrada pelo autor, impõe-se ao réu o ônus jurídico e o custo marginal pela continuidade da tramitação do processo, adiantando-se a tutela jurisdicional à parte que já tenha demonstrado satisfatoriamente ter provável razão no litígio e impondo-se à parte adversária o ônus de suportar os custos pela continuidade do processo. A tutela adequada dos direitos impõe que se divida o ônus da tramitação do processo levando-se em consideração a demonstração das alegações deduzidas pelas partes<sup>32</sup>.

Há, portanto, uma imbricada relação entre o direito (objeto da ação) e a sua demonstração<sup>33</sup>, de sorte que se possa reputá-lo prematuramente evidenciado, ainda que em detrimento da fase procedimental ordinariamente reservada à produção de provas.

Justamente por guardar tal relação com a prova, ou seja, com a demonstração firme do direito alegado, a tutela provisória de evidência apresenta, ainda, a especial potencialidade para que seja

concedida no bojo da sentença, após ampla atividade probatória empreendida pelas partes e, eventualmente, pelo próprio juiz, assumindo, portanto, cariz de cognição exauriente e definitiva.

Essa especial característica da tutela provisória de evidência – justamente por prescindir da demonstração do perigo de dano – atua no sentido de assegurar efetividade à prestação da tutela jurisdicional, porque possibilita a extração imediata de efeitos da sentença, já que eventual recurso de apelação, nesse caso, não será dotado de efeito suspensivo<sup>34</sup>.

Bem compreendido o instituto, significa dizer que a concessão da tutela provisória de evidência na sentença, após o exaurimento das iniciativas probatórias, atua em favor do valor efetividade, sem qualquer prejuízo ao valor segurança. Muito ao contrário, trata-se de reconhecer que a singela prolação de sentença não esgota a prestação da tutela jurisdicional, podendo se transformar em mero documento de exortação de direitos, caso não se atribua a esse documento eficácia jurídica tão logo quanto possível. É este, aliás, o sentido que se deve conferir ao princípio da duração razoável do processo, erigido a garantia constitucional fundamental por força do que dispõe o art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal (CF (LGL\1988\3))<sup>35</sup>, e norma processual fundamental, por força do que dispõe o art. 4º do CPC (LGL\2015\1656)<sup>36</sup>.

Outra distinção de forte impacto prático consiste na impossibilidade de aplicação direta da fungibilidade pelo juiz, de modo a que se conceda a tutela de urgência quando se tenha pleiteado tutela de evidência, ou vice-versa.

No caso das tutelas de urgência é perfeitamente possível cogitar-se na fungibilidade dos provimentos<sup>37</sup>, independentemente de requerimento da parte interessada, já que os requisitos para a sua concessão são comuns, esteja-se tratando de tutela satisfativa (antecipada) ou cautelar. É esse, aliás, o sentido que se deve extrair da circunstância de haver um Título no Livro V do CPC (LGL\2015\1656), dedicado às tutelas de urgência, no qual se cuida, igualmente, das medidas satisfativas e cautelares<sup>38</sup>.

Não ocorre o mesmo quando se trata de tutelas que não compartilham do mesmo fundamento. É o que ocorre, por exemplo, nas hipóteses em que a parte interessada descreve uma situação tipicamente enquadrável sob uma tutela acautelatória, a despeito do pedido formulado seja de concessão de tutela de evidência. Nesse caso, não há que se falar em fungibilidade, porquanto os requisitos necessários para a concessão da providência cautelar não se aplicam à concessão de tutela de evidência.

Pelas mesmas razões, não há que se cogitar em tutelas de evidência pleiteadas em caráter antecedente, já que estas pressupõem a existência de uma situação de urgência, contemporânea à propositura da demanda<sup>39</sup>, bem como, não há que se cogitar no requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, já que tal requisito impeditivo também se refere às tutelas de urgência<sup>40</sup>.

Vale lembrar que, por força dos princípios da cooperação e boa-fé processual objetiva<sup>41</sup>, uma vez verificada a incompatibilidade entre o quanto pleiteado e o quanto descrito, cabe ao magistrado advertir a parte interessada exortando-a a providenciar a adequação do requerimento de tutela provisória ao enquadramento fático-jurídico do caso concreto.

Ainda uma última distinção se mostra pertinente. Assumindo natureza satisfativa, a tutela provisória de evidência não admite concessão *ex officio*, ainda que fundada no poder geral de cautela do juiz. Para a sua concessão, o juiz depende da iniciativa da parte interessada, inclusive porque lhe cabe não apenas o pleito da tutela provisória, mas também a sua correta fundamentação.

Quando se fala em tutela provisória de urgência ou de evidência, como visto, se está tratando da mesma modalidade de tutela jurisdicional (sumária e precária), conquanto pleiteada e concedida sob fundamentos diversos<sup>42</sup>. Enquanto a tutela de urgência visa prevenir ou mitigar o dano, a tutela de evidência visa assegurar o aproveitamento da tutela à parte que tenha demonstrado suficientemente ter razão, ainda que inexistente o perigo de dano.

A utilidade dogmática da distinção reside no fato de que os requisitos necessários para a concessão da tutela provisória de urgência – ou a falta deles – não pode ser invocado para a análise da tutela provisória pleiteada a título de evidência, já que ambas as modalidades fundam-se em pressupostos distintos.

## 6.A concessão da tutela de evidência como direito subjetivo processual fundamental

A dialética dos valores *segurança* e *efetividade* só pode ser corretamente compreendida à luz da garantia da duração razoável do processo e do devido processo legal<sup>43</sup>. Ou seja, o propósito da Jurisdição deve ser conferir à parte efetividade de seus direitos, tão logo quanto possível, de modo que a decisão judicial não se converta em documento sem qualquer valia e de modo que a própria tramitação do processo, por si só, não se converta em dano ao jurisdicionado.

Ora, se nas situações de urgência, em que haja fundado receio de que ocorra o perecimento do direito, ou danos de ordem irreparável ou de difícil reparação, a doutrina e a jurisprudência não enxergam qualquer óbice para a concessão imediata da tutela, conferindo-lhe plena efetividade, inclusive pela via do cumprimento provisório de sentença<sup>44</sup>, com muito maior razão se deveria também conceder imediatamente a tutela nas hipóteses de evidência, inclusive na sentença, em todas as hipóteses em que tal concessão se mostrasse possível.

Em outras palavras, o que se afirma é que, nas hipóteses de evidência, especialmente nos casos de cognição exauriente, ou seja, mediante esgotamento das iniciativas probatórias, a concessão da tutela provisória deve se converter em regra, e não em exceção, permitindo que o jurisdicionado se beneficie imediatamente dos efeitos da sentença, inclusive mediante cumprimento provisório, já que a sentença que concede, confirma ou revoga a tutela provisória, nesse ponto, não é dotada de efeito suspensivo.

Não se pode compreender o princípio da duração razoável do processo, que possui *status* de garantia constitucional, de outro modo que não seja tendente à extração<sup>45</sup> imediata dos efeitos concretos das decisões, resguardado, obviamente, o devido processo legal.

A questão que se coloca, relativamente à tutela de evidência, possui, portanto, duas nuances essenciais. De um lado, trata-se de compreender que a prestação jurisdicional não se esgota com a prolação da decisão pura e simples, de sorte que o mero reconhecimento do direito, no mais das vezes, é inaproveitável ao jurisdicionado. De outro lado, trata-se de encarar a dualidade *efetividade x segurança* à luz da cognição, reconhecendo que não é necessária a existência de uma situação jurídica de risco para que a tutela jurisdicional seja agregada de efeitos concretos imediatos.

Nos casos de urgência, a existência do perigo de dano confere fundamento à concessão da tutela provisória, que será dotada de eficácia imediata, a despeito da mitigação do contraditório e da inexistência de maior *segurança* quanto ao adequado enquadramento jurídico da hipótese. Nos casos de evidência, não é necessário que se cogite a existência de igual risco para que a concessão da tutela seja dotada dos mesmos efeitos, sobretudo porque já demonstrado suficientemente o enquadramento jurídico do caso concreto.

À guisa de exemplo, considere-se uma hipótese de ação condenatória, fundada em ato ilícito, na qual ambas as partes tenham defendido seus respectivos interesses, com extensa atividade probatória. Em casos que tais, a tramitação do processo não raro custará às partes um longo intervalo de tempo em primeiro grau de jurisdição, e outro, quiçá ainda maior, em grau recursal. Não conferir mecanismos de imediato aproveitamento à decisão de primeiro grau, proferida mediante cognição exauriente, sujeitando que a parte que já tenha demonstrado ter razão submeta-se a todo o juízo recursal<sup>46</sup> para só então obter efetividade à decisão implicará, inevitavelmente, fazer letra morta do princípio da duração razoável do processo.

Ademais, a própria interpretação gramatical dos arts. 4º e 311 do CPC (LGL2015\1656), por si só, conduz a esse mesmo entendimento, já que insere a atividade satisfativa dentro do conceito de duração razoável do processo e, por outro lado, estabelece-se uma clara imposição ao órgão julgador, determinando-se que se conceda a tutela provisória de evidência nas hipóteses descritas, *independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo*.

Como visto, o CPC (LGL2015\1656) estruturou a concessão da tutela provisória de evidência em quatro hipóteses, duas das quais com a viabilidade de serem concedidas *inaudita altera parte*. Bem compreendidas as coisas, significa dizer que todas as hipóteses podem (e devem) ser concedidas após a integração do contraditório e também após a dilação probatória, na sentença.

Evidentemente, a garantia do duplo grau de jurisdição também possui igual *status* jurídico e conferir efetividade à garantia da duração razoável do processo, mediante concessão de tutela provisória de

evidência, não significa a aniquilação daquela outra. Tanto assim é que o próprio sistema processual já é dotado de mecanismos como o cumprimento provisório de sentença cuja finalidade é balancear os valores *segurança* e *efetividade*, no que tange à tutela jurisdicional executiva.

Por fim, cumpre observar que a garantia da duração razoável do processo está inserida no ordenamento jurídico como cláusula geral processual<sup>47</sup>, o que significa dizer que a sua concretização depende do cotejo com as circunstâncias fáticas do caso concreto. Sendo, portanto, possível o enquadramento do caso concreto às hipóteses expressamente disciplinadas pelo art. 311 do CPC (LGL\2015\1656), ou ainda, já tendo sido formado o juízo de procedência do pedido, mediante cognição exauriente, a concessão da tutela provisória de evidência, inclusive no bojo da sentença, permitirá que se dê concreção àquela garantia constitucional fundamental.

## 7. Conclusão

À guisa de conclusão, resta claro que a definição do modelo teórico aplicável às tutelas provisórias não configura mero exercício intelectual, razão porque exige grande atenção no momento da formulação do pedido, e também no momento de sua análise judicial. Isso porque não são raros os casos em que o pleito de tutela provisória, efetivamente deduzido no processo não guarda qualquer relação com a situação fática descrita pela parte interessada.

Ao contrário, são frequentes os casos em que, pela singela leitura do relatório inseridos nos acórdãos, verifica-se que a parte pleiteou a concessão de tutela de evidência, conquanto tenha descrito situação compatível com o deferimento de uma providência de cunho cautelar. Ou ainda, casos em que a parte deduz pedido de tutela provisória de urgência e de evidência, como se fosse possível que aquela providência assumisse, simultaneamente, duas características distintas e, nesse ponto, incompatíveis.

Da mesma forma, igualmente frequentes são os casos em que o pleito da tutela provisória fundada em evidência foi adequadamente submetido ao Poder Judiciário, que o analisa sob a ótica da demonstração, ou não, de perigo de dano, requisito aplicável às tutelas fundadas em urgência e expressamente excluído das tutelas de evidência pelo art. 311, caput, do CPC (LGL\2015\1656).

O fato é que a prestação jurisdicional deve balancear os valores *segurança* e *efetividade*, assumindo o papel determinante de efetivação de direitos, mais do que simples reconhecimento de direitos. Trata-se, em outras palavras, de conferir concretude à garantia da duração razoável do processo, permitindo à parte que já tenha demonstrado satisfatoriamente possuir razão, aproveitamento da tutela jurisdicional, inclusive mediante cumprimento provisório de sentença, tão logo quanto possível.

## 8. Referências

ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. 16 ed. São Paulo: Ed. RT, 2013.

ALVIM, Eduardo Arruda. *Tutela provisória*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. Biblioteca digital saraiva. Não paginado.

ARENHART, Sérgio Cruz. Tutelas sumárias, tutelas de urgência e o pensamento de Alcides Munhoz da Cunha. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 241, p. 205-217, mar. 2015.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Tutela provisória no CPC (LGL\2015\1656): dos 20 anos de vigência do CPC/1973 (LGL\1973\5) ao CPC/2015 (LGL\2015\1656)*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. Biblioteca digital saraiva. Não paginado.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CAVALCANTI NETO, Antônio de Moura. A possibilidade de concessão de tutela da evidência contra a fazenda pública no projeto de novo código de processo civil: sobre acreditar ou não no acesso à justiça. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 238, p. 381-412, dez. 2014.

CINTRA, Lia Carolina Batista. Tutela provisória fundada na evidência no novo Código de Processo Civil. In: BEDAQUE, José Roberto dos Santos et al (Coord.). *Garantismo Processual: garantias constitucionais aplicadas ao processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

CUNHA, Alcides Munhoz da. Correlação lógica entre cognição, preclusão e coisa julgada. *Revista de*

Processo. São Paulo, n. 163, p. 359-375, set 2008.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Tutela de evidência*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA Alvaro de Azevedo e FREIRE, André Luiz (Coords.). Tomo: Processo Civil. BUENO, Cassio Scarpinella; OLIVEIRA NETO, Olavo de (Coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: [<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/191/edicao-1/tutela-de-evidencia>]. Acesso em: 22.04.2019.

DIDIER JR., Fredie. *Sobre a teoria geral do processo, essa desconhecida*. 3. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova era do processo civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

FUX, Luiz. O novo processo civil. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, v. 80, n. 4, p. 264-290, out.-dez. 2014.

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

FUX, Luiz. A tutela dos direitos evidentes. *Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*, Brasília, ano 2, número 16, p. 23-43, abril de 2000. Disponível em: [<http://bdjur.stj.jus.br//dSPACE/handle/2011/894>]. Acesso em: 22.04.2019.

MACÊDO, Lucas Buril de. Antecipação da tutela por evidência e os precedentes obrigatórios. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 242, p. 523-552, abr. 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. II. São Paulo: Ed. RT, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo código de processo civil comentado*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipatória e julgamento antecipado: parte incontroversa da demanda*. 5. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela cautelar e tutela antecipatória*. São Paulo: Ed. RT, 1994.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Curso de direito processual civil moderno*. 4. ed. São Paulo: Ed. RT, 2018.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual*: oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao código de processo civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015.

NERY JR, Nelson. *Princípios do processo na constituição federal*. 10. ed. São Paulo: Ed. RT, 2010.

ROCHA, César Asfor. *A luta pela efetividade da jurisdição*. São Paulo: Ed. RT, 2007.

SIMONASSI, Mauro. A parte incontroversa da demanda: para uma teoria da cisão do mérito e do processo. *Revista de Processo*. São Paulo, n. 236, p. 97-118, out. 2014.

SANTOS, Jean Carlos Pimentel dos. Tutela provisória e razoável duração processual: aspectos relevantes. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, n. 994, p. 501-524, ago. 2018.

SOUZA, Artur César de. *Tutela provisória: tutela de urgência e tutela de evidência*. São Paulo: Almedina, 2016.

TESSER, André Luiz Bäumil. A tutela provisória da evidência no Código de Processo Civil de 2015 e a concepção de Marinoni como chave de sua compreensão teórica. In: ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel (Coord.); DOTTI, Rogéria (Org.). *O processo civil entre a técnica processual e a tutela dos direitos: estudos em homenagem a Luiz Guilherme Marinoni*. São Paulo: Ed. RT, 2017.

- 1 ROCHA, César Asfor. *A luta pela efetividade da jurisdição*. São Paulo: Ed. RT, 2007. p. 72.
- 2 . CPC (LGL\2015\1656), art. 133 a 137.
- 3 . CPC (LGL\2015\1656), art. 300 a 302.
- 4 . MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipatória e julgamento antecipado: parte incontroversa da demanda*. 5. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002. p. 22.
- 5 MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela cautelar e tutela antecipatória*. São Paulo: Ed. RT, 1994. p. 11.
- 6 ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. 16 ed. São Paulo: Ed. RT, 2013. p. 885.
- 7 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: teoria do processo civil*. v. I. São Paulo: Ed. RT, 2015. p. 195.
- 8 CUNHA, Alcides Munhoz da. Correlação lógica entre cognição, preclusão e coisa julgada. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 163, p. 359-375, set. 2008.
- 9 MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela cautelar e tutela antecipatória*. São Paulo: Ed. RT, 1994. p. 21-22.
- 10 “A tutela sumária se funda, efetivamente, no princípio da proporcionalidade. Principalmente no processo sumário antecipatório é possível o sacrifício, ainda que de forma irreversível, de um direito que pareça improvável, em benefício de outro que pareça provável” MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela cautelar e tutela antecipatória*. São Paulo: Ed. RT, 1994. p. 126.
- 11 CINTRA, Lia Carolina Batista. Tutela provisória fundada na evidência no novo Código de Processo Civil. In: BEDAQUE, José Roberto dos Santos et al (Coord.). *Garantismo Processual: garantias constitucionais aplicadas ao processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016. p. 52.
- 12 “A cognição será exauriente (completa ou ordinária) quando se realiza com perspectiva de amplo contraditório ou ampla defesa para a apreciação das alegações de fato e direito das partes e, ainda para a aferição das provas, com vistas à certificação positiva ou negativa de direitos. A cognição será sumária (incompleta, superficial) quando o ordenamento prevê técnicas para acelerar a formação de um provimento decisional e quiçá dos seus efeitos, ainda que sem as garantias do amplo contraditório, cujos provimentos, por falta de segurança jurídica, não podem receber a eficácia da certificação de direitos, conquanto possam definir e satisfazer direitos por presunção em face dos pressupostos específicos ou genéricos fixados pelo legislador, mediante a chamada cognição sumária antecipatória, senão emitir provimentos emergenciais, mediante cognição sumária de urgência ou cautelar, para esconjurar uma situação de perigo de dano irreparável em torno de interesses plausíveis (fumus boni iuris), nessa última situação sem aptidão para definir os interesses assim tutelados como sendo direitos, ainda que mediante presunção” CUNHA, Alcides Munhoz da. Correlação lógica entre cognição, preclusão e coisa julgada. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 163, p. 359-375, set. 2008.
- 13 CPC (LGL\2015\1656), arts. 294 a 311.
- 14 CPC (LGL\2015\1656), art. 355.
- 15 CPC (LGL\2015\1656), art. 356.
- 16 NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao código de processo civil*. São Paulo: Ed. RT, 2015. p. 842.
- 17 SIMONASSI, Mauro. A parte incontroversa da demanda: para uma teoria da cisão do mérito e do processo. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 236, p. 97-118, out. 2014.

18 “Basicamente, o processo civil pode prestar tutela satisfativa ou tutela cautelar aos direitos. Há tutela satisfativa quando a tutela jurisdicional destina-se a realizar concretamente o direito da parte. Essa tutela satisfativa serve para prestar tutela contra o ilícito – visando a inibir a sua prática, reiteração ou continuação (tutela inibitória) ou visando à remoção da sua causa ou de seus efeitos (tutela de remoção do ilícito) – a tutela contra o dano – visando à sua reparação (tutela reparatória) ou ao ressarcimento pela sua ocorrência (tutela ressarcitória). Há tutela cautelar quando a tutela jurisdicional destina-se simplesmente a assegurar a satisfação eventual e futura do direito da parte. Enquanto a tutela satisfativa pode proporcionar tanto uma tutela contra o ilícito (preventiva ou repressiva) como uma tutela contra o dano (repressiva), a tutela cautelar é sempre uma tutela contra o dano. Isso porque a tutela cautelar apenas assegura para o caso de, ocorrendo o fato danoso, ser possível eventual e futuramente a realização do direito – a tutela cautelar, nada obstante possa ser concedida anteriormente ao dano, tem a sua atuabilidade condicionada à sua ocorrência” MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. II. São Paulo: Ed. RT, 2015. p. 43-44.

19 CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 172.

20 “Note-se que a ‘tutela antecipatória’, ao antecipar os efeitos da sentença do processo de cognição exauriente, realiza a pretensão, ao passo que a tutela cautelar jamais poderá satisfazer, mas tão só assegurar a viabilidade da realização da pretensão e, tão somente reflexamente, o resultado útil do ‘processo principal’” MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela cautelar e tutela antecipatória*. São Paulo: Ed. RT, 1994. p. 58.

21 CPC (LGL\2015\1656), art. 311, *caput*.

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

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

24 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;

25 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.

26 “Parte da doutrina ainda é indevidamente cautelosa no emprego da locução *fumus boni juris* no trato dos requisitos para as medidas antecipatórias de tutela, mas essa atitude não é mais do que reflexo da falsa crença de que a antecipação e a cautela fossem fenômenos inteiramente distintos, sem ligações e sem serem duas espécies do mesmo gênero; a ideia de uma mera *fumaça*, como indício da existência das chamadas vivas de um direito, está presente na sistemática dos requisitos para a concessão de uma e de outra, indistintamente” DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova era do processo civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 72.

27 CUNHA, Leonardo Carneiro da. Tutela de evidência. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Alvaro de Azevedo e FREIRE, André Luiz (Coords.). *Tomo: Processo Civil*. BUENO, Cassio Scarpinella; OLIVEIRA NETO, Olavo de (Coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: [<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/191/edicao-1/tutela-de-evidencia>]. Acesso em: 22.04.2019.

28 CPC/73 (LGL1973\5), art. 273, § 6º.

29 “O decurso do tempo diante do direito evidente sem resposta por si só representa uma ‘lesão’. Ademais, a fórmula constitucional da inafastabilidade da jurisdição foi ditada para ‘entrar em ação’ tão logo descumprido o direito objetivo. Assim, desrespeitado o direito evidente, deve incidir a garantia judicial, que variará na sua efetivação conforme a lesão seja evidente ou duvidosa” FUX, Luiz. *A tutela dos direitos evidentes. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*, Brasília, ano 2,

número 16, p. 23-43, abr. 2000.

30 “A tutela antecipatória não visa apenas poupar o autor, mas também evitar que a administração da justiça seja atingida pelo ‘custo do processo abusivo’. Na hipótese em que o réu utiliza o processo para extrair do ‘tempo da justiça’ alguma vantagem patrimonial, a administração da justiça é evidentemente prejudicada pelo ‘custo do processo’. Um processo que se alonga no tempo além do necessário representa – justamente a partir do momento em que passa a ser desnecessário (a não ser para aquele que é beneficiário pela demora) – um custo altíssimo para a administração da justiça” MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipatória e julgamento antecipado: parte incontroversa da demanda*. 5. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002. p. 29.

31 A propósito da sumarização da cognição, confira-se importante escólio de José Carlos Barbosa Moreira: “Também a sumarização da cognição pode operar de mais de um modo. Concebe-se, por exemplo, que o contraditório, em vez de necessário, se faça eventual: somente se instaurará se a iniciativa for tomada por aquele em face de quem se pede a prestação jurisdicional. Assim, na ação monitória, apenas se discutirá o alegado crédito caso o réu ofereça embargos, na falta dos quais, desde que haja instruído a inicial com prova escrita, o autor obterá sem mais delonga o título executivo judicial [...]. Outra modalidade de sumarização da cognição é a consistente em adiantar provisoriamente o resultado pleito, à vista de elementos que, embora insuficientes para fundar convicção plena, permitam ao órgão judicial um juízo de probabilidade favorável ao autor. Inscrevem-se nessa área providências a que as leis e a doutrina atribuem natureza cautelar e/ou antecipatória – recorrendo-se aqui, intencionalmente, a uma formulação alternativa justificada pelas incertezas e hesitações classificatórias com que nos costumamos defrontrar no ponto” MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual: oitava série*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 92.

32 “Isso equivale a dizer que, se os fatos constitutivos do direito do autor são incontroversos (porque não contestados pelo réu) ou estão demonstrados de forma robusta pela prova trazida com a petição inicial, e o réu alegue defesa que demande instrução probatória, não parece justo que o autor continue a suportar os ônus do tempo do processo” TESSER, André Luiz Bäuml. A tutela provisória da evidência no Código de Processo Civil de 2015 e a concepção de Marinoni como chave de sua compreensão teórica. In: ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel (Coord.); DOTTI, Rogéria (Org.). *O processo civil entre a técnica processual e a tutela dos direitos: estudos em homenagem a Luiz Guilherme Marinoni*. São Paulo: Ed. RT, 2017. p. 401.

33 “Sob o prisma processual, é evidente o direito cuja prova dos fatos sobre os quais incide revela-os incontestáveis ou ao menos impassíveis de contestação séria. Mutatis mutandis poder-se-ia aplicar à evidência a doutrina da ‘liquidez e certeza’ que informa o mandado de segurança e a execução. Entretanto, impõe-se não olvidar que o processo trabalha com o a certeza e o verossímil, situando-se a evidência em ambos os planos, com diferença de graus, que, de toda sorte, afasta-a da incerteza” FUX, Luiz. *Tutela de segurança e tutela da evidência*. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 311.

34 “É possível, ainda, que a tutela provisória de evidência seja somente concedida na sentença. Em tal hipótese, a cognição do juiz já não será mais sumária, e sim exauriente. Poder-se-ia questionar qual a razão ou utilidade para a concessão da tutela de evidência somente na sentença, se esta já está sendo proferida. Não custa lembrar que a tutela provisória não consiste na antecipação da sentença, mas na dos efeitos de só seriam produzidos após o trânsito em julgado ou após outro momento futuro no processo. Se o juiz concede, na sentença, a tutela provisória de evidência, ele está a afastar o efeito suspensivo da apelação a ser interposta, permitindo que a sentença já produza efeitos imediatos. Nesse caso, o juiz vale-se de uma técnica para retirar o efeito suspensivo da apelação. É exatamente por isso que o inciso V do § 1º do art. 1.012 do CPC (LGL\2015\1656) dispõe não haver efeito suspensivo na apelação, quando o juiz concede, na sentença, a tutela provisória. A regra aplica-se à tutela provisória de evidência” CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Tutela de evidência*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Alvaro de Azevedo e FREIRE, André Luiz (Coords.). *Tomo: Processo Civil*. BUENO, Cassio Scarpinella; OLIVEIRA NETO Olavo de (Coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: [https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/191/edicao-1/tutela-de-evidencia]. Acesso em: 22.04.2019.

35 LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do

---

processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

36 Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

37 MEDINA, José Miguel Garcia. *Curso de direito processual civil moderno*. 4. ed. São Paulo: Ed. RT, 2018. p. 494.

38 CPC (LGL\2015\1656), arts. 300 a 302.

39 CPC (LGL\2015\1656), arts. 303 a 310.

40 CPC (LGL\2015\1656), art. 300, § 2º.

41 CPC (LGL\2015\1656), arts. 4º, 5º, 6º e 8º.

42 SOUZA, Artur César de. *Tutela provisória: tutela de urgência e tutela de evidência*. São Paulo: Almedina, 2016. p. 99.

43 CF (LGL\1988\3), art. 5º, LIV.

44 CPC (LGL\2015\1656), art. 520.

45 SANTOS, Jean Carlos Pimentel dos. Tutela provisória e razoável duração processual: aspectos relevantes. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 994, p. 501-524, ago. 2018.

46 O *iter* recursal, nos termos do que dispõe o art. 1.012, caput, do CPC (LGL\2015\1656), só admite a extração imediata de efeitos às decisões ainda sujeitas a recursos a partir do julgamento do recurso de apelação, em regra, dotado de efeitos devolutivo e suspensivo.

47 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo código de processo civil comentado*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2016. p. 150.