

Aidelma Pessoa dos Santos Araujo

A FRAGILIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA NO PROCESSO DO TRABALHO

BRASÍLIA/DF
2017

Aidelma Pessoa dos Santos Araujo

A FRAGILIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA NO PROCESSO DO TRABALHO

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de Bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Ciências Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Professor Dr. Cristiano Siqueira de Abreu e Lima

BRASÍLIA, 24 de junho de 2017.

Banca examinadora

Prof. Cristiano Siqueira de Abreu E Lima, Dr.
Orientador

Profa. Ana Sylvania da Fonseca Pinto Coelho, Me.
Examinadora

Prof. Roberto Krauspenhar, Me.
Examinador

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus por me conceder saúde e persistência para alcançar meus objetivos e sonhos.

Agradeço ao Professor Cristiano Siqueira de Abreu e Lima, exemplo de profissional, pelo inestimável apoio e pela indispensável orientação, sem a qual, a realização deste trabalho não teria sido possível.

Agradeço aos meus pais, exemplos de amor e honestidade, pela dedicação e apoio incondicional. Esta conquista é nossa!

Meu agradecimento profundo ao Luciano, meu amado esposo, que esteve todo tempo ao meu lado, incondicionalmente, sem jamais ter hesitado em incentivar-me a prosseguir nesta caminhada de estudos. Sou grata por toda paciência, sorriso e aconchego.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo principal analisar a fragilidade da produção de provas no processo do trabalho, bem como os reflexos e as implicações decorrentes dessa fase probatória. No primeiro capítulo, será analisado o contexto da prestação jurisdicional justa e adequada, nos moldes da função social do processo do trabalho, delineando os deveres de atuação das partes, sempre empenhadas na busca pela verdade real, conforme a lealdade e a boa-fé processual. Em seguida, o conceito, o objeto e a finalidade da prova, bem como os princípios que norteiam a fase instrutória. De forma breve, serão demonstrados alguns apontamentos que podem auxiliar, tanto na celeridade processual, quanto no desafogamento das estruturas do Poder Judiciário, tais como a dualidade processual, a banalização do ajuizamento de demandas trabalhistas, a suspensão dos benefícios da Gratuidade de Justiça, bem como a litigância de má-fé na esfera do processo do trabalho. Por fim, será exposta uma breve e singela conclusão.

Palavras-chave: Efetividade. Prestação jurisdicional. Fase probatória. Fragilidade. Litigância de má-fé. Gratuidade de justiça.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL JUSTA E ADEQUADA	8
1.1 Os deveres das partes: lealdade e boa-fé.....	10
1.2 A atuação das partes na busca pela verdade real	12
2. A PROVA JUDICIÁRIA	14
2.1 Conceito de prova.....	16
2.2 Verdade real e verdade formal	18
2.3 Objeto da prova	19
2.4 Finalidade da prova	25
2.5 Poderes instrutórios do juiz.....	27
3. PRINCÍPIOS	30
3.1 Princípio do dispositivo do inquisitivo.....	30
3.2 Princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado.....	32
3.3 Da necessidade da prova	34
3.4 Da unidade da prova.....	36
3.5 Da obrigatoriedade da prova.....	37
3.6 Do <i>in dubio pro operário</i>	38
3.7 Do ônus da prova.....	39
4. A FRAGILIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA NO PROCESSO DO TRABALHO	42
4.1 A valoração de provas produzidas	48
4.2 O excesso de pedidos e de demandas	50
4.3 A busca pela verdade real e a litigância de má-fé	55
4.4 O papel do reclamado e as implicações no processo do trabalho.....	62
4.5 Aperfeiçoando o processo do trabalho	64
CONCLUSÃO	67
REFERÊNCIAS	70

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por escopo refletir sobre a integridade do extrato probatório, bem como as implicações daí decorrentes, uma vez que o contexto instrutório é fator preponderante ao julgamento da lide, na concretização da tutela justa e adequada. Afinal, toda pretensão jurisdicional prende-se a algum fato, ou a fatos, em que se fundamenta. Assim, deduzindo pretensão em juízo, incumbe às partes da demanda não apenas afirmar a ocorrência do fato que lhe serve de base, mas demonstrá-lo, enquadrando-o juridicamente.

Diante disso, é de conhecimento geral que a questão probatória consiste em ponto nevrálgico em nosso sistema processual, já que, além de ser responsável por confirmar a verdade desses fatos alegados pelas partes, serve, também, como fundamento da pretensão jurídica.

Outro argumento para acentuar a importância da etapa probatória no direito processual do trabalho é que o destinatário da prova (o juiz) vincula-se ao que restou provado, sendo livre, entretanto, para aplicar a lei conforme entendimento próprio. É o que apregoa o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o juiz possui liberdade para aplicar o direito, desde que não se distancie dos fatos.

Assim, a prova constitui o instrumento por meio do qual se forma a convicção do juiz a respeito da ocorrência ou inoocorrência dos fatos controvertidos no processo, devendo este, ao julgar o mérito de determinada ação, examinar, não só o aspecto legal, mas também a circunstância fática. Isto porque a interpretação correta do magistrado trabalhista somente é possível mediante a análise de uma situação fática trazida ao seu conhecimento.

Desses questionamentos, extrai-se a motivação e o interesse no estudo da sistematização jurídica resultante da atividade probatória para o Estado de Direito na seara trabalhista, no sentido de aumentar a interação do jurista com a apreciação da

prova, notadamente nos pontos obscuros existentes no ordenamento jurídico, bem como para direcionar as ações das partes para que não haja vazios deixados por estas no momento de produção das provas e tampouco sejam influenciadas ou influenciáveis a ponto de obstaculizar um julgamento justo que comprometa a efetiva prestação jurisdicional.

Nesse passo, vê-se o número insignificante de condenações por litigância de má-fé como relevante fator de sobrecarga das estruturas do Poder Judiciário, abarrotado de ações trabalhistas, muitas vezes, ajuizadas, desprovidas de um “bom direito”, mas estimuladas por uma torta noção de que se traduzem em investimento “sem riscos” para o trabalhador, pois estão, “culturalmente”, protegidos pelo lastro de hipossuficiência.

Proceder-se-á, portanto, neste singelo trabalho, a análise dos efeitos da prestação jurisdicional justa e adequada na sociedade e na relação processual, considerando a necessidade da produção de provas, os princípios aplicáveis ao processo do trabalho e as implicações decorrentes da fragilidade dessa produção probatória. Tudo com o objetivo de estudar as influências sofridas pelo juízo ao longo da relação processual, principalmente, durante a fase instrutória, sem ter, contudo, a pretensão de esgotar o assunto em razão da sua amplitude e complexidade.

1. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL JUSTA E ADEQUADA

O processo do trabalho, segundo Mauro Shiavi¹ é “o conjunto de princípios, normas e instituições que regem a atividade da justiça do trabalho, com o objetivo de dar efetividade à legislação trabalhista e social e assegurar o acesso do trabalhador à Justiça e dirimir, com justiça, o conflito trabalhista”.

No mesmo sentido preleciona Bezerra Leite:

[...] o ramo da ciência jurídica, constituído por um sistema de normas, princípios, regras e instituições próprias, que tem por objeto promover a pacificação justa dos conflitos individuais, coletivos e difusos decorrentes direta ou indiretamente das relações de emprego e trabalho, bem como regular o funcionamento dos órgãos que compõem a Justiça do Trabalho².

Além disso, o ramo do direito do processo do trabalho tem por escopo solucionar o conflito, de modo que tanto a legislação processual, quanto a legislação social promovam a efetividade no cumprimento da legislação trabalhista e, por conseguinte, também possibilite melhorias na condição social do trabalhador. Assim, o processo do trabalho tem sua razão de existir para que propicie aos trabalhadores o acesso à Justiça, pois visa resguardar os valores sociais do trabalho, bem como a dignidade da pessoa do trabalhador.

Modernamente, a doutrina defende que a função social do processo trabalhista é pacificar o conflito decorrente de uma relação de trabalho, ante o caso concreto, considerando, contudo, os direitos do empregado e do empregador, em observância aos princípios peculiares do rito processual trabalhista. Dentre eles, destacam-se o princípio da subsidiariedade, do acesso à justiça, da razoável duração do processo, juntamente com os princípios da informalidade, *jus postulandi*, oralidade, subsidiariedade e celeridade.

Neste diapasão, Leone Pereira afirma:

¹ SCHIAVI, Mauro. **Manual de direito processual do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr. 2015, p. 120.

² LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9 ed., São Paulo: Editora LTr, p. 88.

[...] a função social é a preocupação estatal da perpetuação da supremacia do interesse público em detrimento do interesse privado, de classes ou particular, bem como os adequando a sociedade atual, ao contexto social vigente e adotando-se a primazia da dignidade da pessoa humana³.

Portanto, a função social é um instituto jurídico que visa a manutenção da paz pública e do sentimento coletivo, pois, embora seja justo o sentimento individual, jamais poderá estar em desacordo com o intuito coletivo, uma vez que essa função social é inerente ao direito, pois reflete o interesse social. Assim, essa função social pode ser entendida como um resultado que vai além dos interesses do agente, sendo importantes suas consequências para o convívio social.

Importante destacar que as principais características da função social do processo do trabalho são⁴: a supremacia do interesse público sobre o interesse particular; a dignidade da pessoa do reclamante e do reclamado; o respeito aos direitos fundamentais nas relações estado/particular e entre particulares; o princípio da vedação ao retrocesso social; o princípio da igualdade processual; o princípio da igualdade real ou substancial; a efetividade processual; a celeridade processual; o acesso à justiça justa; a prestação jurisdicional confiável; decisões judiciais pautadas na realidade; facilitação do acesso do trabalhador a justiça do trabalho; princípio da melhoria da condição social do trabalhador; princípio do devido processo legal e da segurança jurídica.

Bezerra Leite ensina que:

[...] A diferença básica entre o princípio da proteção, acima referido, e o princípio da finalidade social é que, no primeiro, a própria lei confere a desigualdade no plano processual; no segundo, permite-se que o juiz tenha uma atuação mais ativa, na medida em que auxilia o trabalhador, em busca de uma solução justa, até chegar o momento de proferir a sentença⁵.

Nas palavras de Giuseppe Chiovenda⁶, o processo não deve ser tido como uma ocasião para a prática de fraude ou de má-fé, devendo, pois, ser destinado a fazer

³ PEREIRA, Leone. **Manual de direito do trabalho**, 3 ed. São Paulo: Saraiva. 2011, p. 102.

⁴ SOUSA, José Renato de. **Função Social do Processo do Trabalho**. Disponível em <<http://www.webartigos.com/artigos/funcao-social-do-processo-do-trabalho/107063/>>. Acesso em: 2 mar 2016.

⁵ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9 ed., São Paulo: Editora LTr. 2011.

⁶ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Bookseller, 1998. v. 2, p.277.

prevalecer a verdade e o direito. Nesse sentido, a concepção publicista não hesita em limitar a atuação e a liberdade das partes nos moldes do princípio da conduta processual honesta, e que, desta forma, estabelece a obrigação de as partes apenas se utilizarem do processo para fins e meios lícitos.

Como instrumento de aplicação do direito material, o que se pretende é que o direito processual seja utilizado como meio de promoção social das condições do trabalho e dos valores fundamentais, de modo que pacifique de forma justa a lide trabalhista, promovendo satisfação social, tanto com respeito à dignidade do trabalhador, quanto acerca do desenvolvimento econômico. Assim, é imprescindível a efetivação do princípio da função social do processo do trabalho, de modo que se concretizem os objetivos do próprio direito processual laboral através de decisões justas que repercutam num sentimento social de forma positiva e harmônica e que garanta efetividade aos direitos fundamentais, dando legitimidade à atividade jurisdicional.

1.1 Os deveres das partes: lealdade e boa-fé

O Estado ao proibir a autodefesa, salvo exceção, acaba por concentrar em si o poder de solucionar os conflitos de interesse, colocando à disposição dos seus cidadãos os meios acessíveis e eficientes para a composição de tais conflitos. Diante disso, cabe também ao Estado exigir que as partes lhe exponha o conflito com lealdade e boa-fé (v. NCPC, art. 77): expor os fatos em juízo conforme a verdade; não formular pretensões ou apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento; não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito; cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços a sua efetivação.

Dispensável dizer, mas é inequívoco que também são aplicáveis ao processo do trabalho, subsidiariamente, os preceitos processuais legais dispostos nos arts. 77, 80, 81

do NCCP, posto que há uma compatibilidade entre os princípios que norteiam a esfera do direito processual.

Aliás, sustentando a importância da aplicação dos preceitos contidos no artigo 77 do NCCP, o Professor Amauri Mascaro Nascimento⁷ salienta que também no processo trabalhista há um dever de lealdade, veracidade e boa-fé a que estão sujeitas as partes, como decorrência de um imperativo ético de todos os atos humanos⁸.

A boa-fé é um princípio geral de direito material, mas que é aplicável diretamente no direito processual do trabalho, considerando-se seu caráter publicista nessa relação processual, bem como o prestígio do processo do trabalho na sociedade, uma vez que é tido como um meio confiável e ético na solução de conflitos.

No mesmo sentido, Mauro Schiavi defende que o processo não é um instrumento para se levar vantagem, devendo todos os atores processuais pautar-se acima de tudo pela ética e honestidade⁹. Segundo Ernesto Eduardo Borba, citado por Américo Plá Rodriguez, “A boa fé não é uma norma – nem se reduz a uma ou mais obrigações -, mas é um princípio jurídico fundamental, isto é, algo que devemos admitir como premissa de todo ordenamento jurídico¹⁰”.

Por outro lado, a conduta da parte que viole os princípios da lealdade e boa-fé processual, ou que atente contra a dignidade e seriedade da relação jurídica processual, denomina-se litigância de má-fé¹¹. Segundo Nelson Nery Junior, “má-fé é a intenção malévola e prejudicial equiparada à culpa grave ou erro grosseiro”¹².

⁷ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 29ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2014, pág. 200.

⁸ MASCHIETTO, Leonel. **A litigância de má-fé na justiça do trabalho e a análise da responsabilização do advogado**. 2006. f. Dissertação. (Mestrado em Direito do Trabalho)- Pontifícia Universidade Católica São Paulo, 2006.

⁹ SCHIAVI, Mauro. **Manual de direito processual do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr. 2015, p. 384.

¹⁰ RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. 3 ed. São Paulo: Ltr, 2000, p.420.

¹¹ SCHIAVI, Mauro. **Manual de direito processual do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr. 2015, p. 386.

¹² NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios de processo civil na Constituição Federal**. 8 ed. São Paulo: RT, 2004.

Portanto, é litigante de má-fé aquele que se opõe, sem fundamento algum, ao seu opositor processual ou ainda ao juiz, procurando degenerar ou corromper a atividade jurisdicional do Estado. Assim, litiga de modo abusivo aquele que fere o princípio da lealdade processual de forma dolosa e contrária à finalidade processual, seja por ilícito abuso de atos processuais, seja por meio de violação da verdade real ou formal.

A pena por litigância de má-fé é uma sanção prevista no CPC, mas plenamente compatível com o processo do trabalho, por força do art. 769 da CLT, sendo aplicável tanto ao reclamante como ao reclamado, uma vez que tem por finalidade assegurar que o processo seja um instrumento confiável de materialização da justiça. Ressalta-se que, ainda que o reclamante seja hipossuficiente, não poderá se valer desse argumento como escudo que o permita agir de forma temerária.

Ademais, na prática trabalhista são comuns os casos em que a intenção de agir de modo desleal se manifesta. Podem ser citados, por exemplo, casos de empregadores que se recusam a receber a notificação postal, sendo, pois um caso de oposição e resistência injustificada ao andamento do processo; também há casos de empregados que exageram ao descrever as jornadas extraordinárias objetivando com isso, ou persuadir a empresa a propor um acordo em valor mais elevado, só que, valendo-se da alteração da verdade dos fatos, ou também objetivando induzir o magistrado a erro no julgamento da lide; há ainda casos de apresentação de contradita de testemunha, destituída de fundamento real e até mesmo casos corriqueiros de testemunhas que mentem em juízo após orientação das partes ou de advogados.

1.2 A atuação das partes na busca pela verdade real

A análise sobre a importância da prova no processo remete-nos a uma reflexão acerca da busca pela verdade, principalmente porque a palavra verdade desperta interesse desde a religião até a filosofia.

Notadamente, essa busca pela verdade diz respeito a um problema de ordem pública e social, não se restringindo à questão de ordem lógica. No mesmo sentido, ponderou Teixeira Filho, aduzindo que “o processo somente atinge, com plenitude, a sua verdadeira razão teleológica quando a verdade formal coincide com a real”¹³.

Assim, embora a verdade prevalecente nos autos seja a verdade processual (formal), o objetivo da instrução processual é a busca pela verdade real (material), pois se pretende aproximação, com maior clareza, daquilo que de fato aconteceu e ainda como forma de reestabelecer a paz social, bem como reforçar a segurança jurídica.

No entanto, nem sempre a verdade formal corresponde à verdade real e essa discrepância deve-se, na maioria dos casos, à atuação das partes, uma vez que negligenciam na demonstração da verdade. E, o maior implicador sobre a atuação das partes nessa busca pela verdade real consiste na apresentação de meias-verdades, uma vez que os litigantes, em muitos casos, dizem a verdade somente até onde lhes convém, acreditando que com isso se beneficiarão¹⁴.

No mesmo sentido, segundo, Francisco Antonio de Oliveira¹⁵

[...] a idoneidade da prova e a adequação dos meios utilizados, refletirão na qualidade da prova e no seu poder de convencimento. Destaca ainda que, a seriedade se apresenta como fator preponderantemente a dar prestígio e credibilidade ao resultado provatório.

Por essa razão, a atuação do juiz não se deve conformar com a de um mero espectador, pois requer uma função atuante e efetiva em busca do real acontecimento dos fatos.

Uma concepção moderna e publicista do processo defende que a instrução processual atribuiu ao juiz amplos poderes investigativos, com a finalidade de conferir

¹³ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **A prova no processo do trabalho**. 5.ed. São Paulo: Ltr. p. 40.

¹⁴ TEIXEIRA FILHO, op.cit., p. 132.

¹⁵ OLIVEIRA, Francisco Antônio de. **A prova no processo do trabalho**. São Paulo: 1999. p. 23.

maior credibilidade e respeitabilidade ao processo¹⁶. Tal concepção tem por escopo assegurar a harmonia social, uma vez que não mais se contenta com a verdade histórica dos fatos, sem que tenha havido antes uma investigação da realidade ao longo da instrução processual.

Deste modo, a efetividade jurisdicional não se satisfaz com a atuação das partes e apenas se mostra útil e adequada com a iniciativa instrutória do juiz. Somente assim, com uma atuação mais ostensiva do magistrado, buscando chegar o mais próximo da verdade real, o processo atingirá a finalidade precípua de pacificar o conflito de forma justa. Principalmente porque toda relação processual representa o interesse público estatal, promovendo a adequada justiça, bem como a paz social.

2. A PROVA JUDICIÁRIA

As provas são meios idôneos utilizados no convencimento do juiz acerca da ocorrência de determinados fatos, segundo Arruda Alvim. Já Amauri Mascaro do Nascimento traz o conceito de prova, considerando a formação da convicção do juiz sobre a existência ou não de fatos relevantes. Ambos conceitos traduzem que provas são a demonstração legal de um fato. É o meio legal para comprovar a verdade de um fato.

Neste contexto probatório, apesar de o juiz ser o destinatário das provas, ele não se comporta como mero espectador, uma vez que terá, conforme art. 765 da CLT, ampla liberdade na direção do processo, velando pelo bom andamento processual, cabendo-lhe determinar qualquer diligência que repute necessária.¹⁷

¹⁶ BERTELLI, Sandra Miguel Abou Assali. **A importância da prova como garantia de efetividade do processo do trabalho**. 2009. f. Dissertação. (Mestrado em Direito do Trabalho). Pontifícia Universidade Católica São Paulo. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp099274.pdf>>. Acesso em: 26 de mar. 2017.

¹⁷ VADE MECUM. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 882.

Considerando o objetivo da realização de provas, verificam-se dois resultados possíveis: a) em busca da verdade e da formação de seu convencimento, o juiz poderá determinar quaisquer provas e b) ele poderá indeferir a realização de quaisquer provas, caso desnecessárias ou irrelevantes, uma vez que seu papel é o de zelar pela celeridade processual.

Do mesmo modo, a atuação do Poder Judiciário deverá ser pautada para garantir a aplicabilidade dos princípios do contraditório, ampla defesa, razoável duração do processo, princípio da necessidade da prova, princípio da proibição da prova obtida ilicitamente, oralidade, imediação, *in dubio pro misero*, bem como na efetiva prestação jurisdicional. Segundo J. Flóscolo da Nobrega¹⁸:

[...] Como puro valor, a justiça não teria eficácia, não poderia descer até o mundo, acompanhar o fluxo da existência. Para descer até o nível da realidade concreta, tem de transfundir-se nos moldes do direito, de objetivar-se em dados da experiência coletiva. É um ideal que, para materializar-se tem de encarnar a forma corpórea do direito. O direito existe apenas como instrumento, como técnica de realizá-lo; a justiça é ideia, é pensamento, o direito é sua linguagem, seu logos.

A própria palavra PROVA denota um duplo significado: como meio e como resultado. Segundo Couture, prova pode ser o “o meio de verificação que os litigantes formulam em juízo.” Já no sentido de resultado, prova é o produto obtido através de um procedimento, cuja finalidade é convencer o juiz acerca da existência ou não de um fato ou relação jurídica.¹⁹ Moacyr Amaral Santos destaca-se muito entre os doutrinadores ao escrever sobre o assunto. Ele diz que prova, enquanto vocábulo, é usado em várias acepções, mesmo que restrinja-se ao sentido jurídico; diz ainda que “significa a produção dos atos ou dos meios com os quais as partes ou o juiz entendem afirmar a verdade dos fatos alegados (*actus probandi*); significa ação de provar, de fazer a prova. Nessa acepção se diz: a quem alega cabe a prova do alegado, isto é, cabe fornecer os meios afirmativos da sua alegação.”²⁰

¹⁸ NOBREGA, J. Flóscolo, **Introdução ao Direito**, 6.ed., São Paulo, Sugestões Literárias, 2002, p. 26.

¹⁹ PAULA, Jônatas Luiz Moreira. **Teoria Geral do Processo**. Editora de Direito: 2.ed.2001 p.283

²⁰ SANTOS, Moacyr Amaral. **Prova Judiciária no Cível e no Comercial**. São Paulo. 5.ed. Saraiva: 1983. pág 02

Deste modo, verifica-se que a prova visa a busca da verdade real e o conceito doutrinário de verdade formal não se adequa mais à atual realidade do processo.

Reputa-se, pois, que a justiça é o ideal do direito e por isso a produção de provas é tão fundamental, pois de nada adiantaria um direito justo, mas baseado em provas equivocadas.

2.1 Conceito de prova

De acordo com o dicionário jurídico de Plácido e Silva, o vocábulo prova origina-se do latim *proba*, de *probare* - demonstrar, reconhecer, formar juízo de, entender-se²¹. O sentido que se tem da palavra prova, não apenas no Direito, mas nas mais diversas áreas das ciências, sugere a ideia de busca pela verdade. Em sentido etimológico, o termo prova decorre do latim *probus*, que, por sua vez significa bom, verdadeiro, correto. A expressão *probare*, também do latim, corresponde a exame, verificação, demonstração e reconhecimento por experiência²². Assim, num sentido mais amplo, pode-se definir prova como aquilo que revela, demonstra a veracidade de algo. No âmbito do Direito, o conceito de prova também se relaciona com a ideia de busca da verdade.

Por sua vez, Clóvis Beviláquia aduz como conceito de prova o conjunto dos meios empregados para demonstrar, legalmente, a existência de ato jurídico. O eminente doutrinador traz ainda a definição do Código Civil português, em seu artigo 2.404, segundo o qual prova é a demonstração da verdade dos fatos alegados em juízo²³.

Percebe-se que surgem, na busca pelo sentido jurídico do termo prova, outros elementos que excedem à ideia inicial de busca pela verdade. Dentre eles: o processo, uma vez que a prova tem espaço na discussão de uma pretensão perante o Estado; os fatos, porquanto tal pretensão refere-se a alguma situação fática prevista na norma jurídica; e o juiz, a quem se destina a prova, já que a ele incumbe a solução da

²¹ SILVA, De Plácido e. **Vocábulo Jurídico**. 25. ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004. p. 1.125.

²² PEGO, Rafael Foresti. **A inversão do ônus da prova: no direito processual do trabalho**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009. p.19.

²³ BEVILÁQUIA, Clóvis. **Teoria geral do direito civil**. 2.ed., Rio de Janeiro. Editora Rio, 1975. p. 245.

controvérsia, verificando, com base na verdade que emerge do processo, se a situação de fato corresponde àquela prevista no ordenamento jurídico.

No mesmo sentido, os juristas Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco prelecionam que “toda pretensão prende-se a algum fato, ou fatos, em que se fundamenta (*ex facto oritur jus*)”. Assim, o autor, ao demandar em juízo sua pretensão, deverá apontar a ocorrência do fato que a ampara, “qualificando-o juridicamente e dessa afirmação extraindo as consequências jurídicas que resultam no seu pedido de tutela jurisdicional²⁴”.

É certo que tais assertivas podem ou não corresponder à verdade, de modo que as dúvidas acerca da veracidade, que são denominadas questões de fato, deverão obrigatoriamente ser saneadas pelo juiz, a partir das provas produzidas nos autos²⁵.

Ainda no âmbito do processo, segundo Bezerra Leite, prova é tida como “todo meio retórico, regulado pela lei, dirigido a, dentro dos parâmetros fixados pelo direito e de critérios racionais, convencer o Estado-Juiz da validade das proposições, objeto de impugnação, feitas no processo”²⁶. No mesmo sentido, Moacyr Amaral Santos leciona que a prova se destina a conduzir o juiz ao conhecimento da verdade dos fatos da causa, conhecimento que é obtido por meios de prova²⁷.

Cabe ainda citar a lição de Coqueijo Costa, aduzindo que a prova “é o complexo de elementos de que um Juízo dispõe para o conhecimento dos fatos relevantes para a solução de uma demanda²⁸”. Neste mesmo sentido já constava nas Ordenações Filipinas que “A prova é o farol que deve guiar o juiz nas suas decisões²⁹”.

²⁴ CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 29.ed., São Paulo: Malheiros, 2013. p. 373.

²⁵ CINTRA, op. cit. p. 373

²⁶ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9 ed., São Paulo: Editora LTr, 2011. p. 543-544.

²⁷ SANTOS, Moacyr A. **Primeiras linhas de direito processual**. 23 ed., São Paulo: Saraiva, 2004. v. II. p. 339.

²⁸ COSTA, Carlos Coqueijo Torreão da. **Direito judiciário do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 1978.p. 284.

²⁹ CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 29.ed., São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2013. p. 376

Conclui-se, portanto, que o vocábulo provar significa convencer alguém acerca da verdade de uma afirmação. Consoante já dito, no processo, o juiz é o destinatário da prova e cabe às partes o propósito de demonstrar-lhe suas alegações. Assim, a prova é todo elemento que contribui para a formação do convencimento do juiz a respeito da existência de determinado fato, ou seja, consiste em tudo aquilo que é levado aos autos na intenção de convencer o magistrado de que o fato controvertido realmente ocorreu, com o fito de conferir a tal fato as consequências jurídicas previstas na norma legal.

2.2 Verdade real e verdade formal

Como se observa, a atividade probatória tem a finalidade de buscar a verdade, por meio da reconstrução dos fatos. No entanto, não é possível a existência de uma verdade absoluta, já que a rememoração de fatos pretéritos, naturalmente, sofrerá a influência de aspectos subjetivos das pessoas envolvidas neste processo.

A verdade real seria a verdade exatamente como aconteceu. Por outro lado, a verdade formal seria aquela verdade construída nos autos pelas partes. É a verdade trazida pelas partes, podendo ser real ou não.

No processo do trabalho o princípio da verdade real tem seu fundamento de validade no art. 765 da CLT c/c art. 370 do NCPC, princípio este que confere ao juiz ampla liberdade na direção do processo, podendo determinar as provas necessárias à instrução do feito³⁰. Portanto, deve o magistrado conduzir o processo com o objetivo de apurar a verdade real, podendo, inclusive, determinar as diligências necessárias ao esclarecimento dos fatos e indeferir aquelas que considerar inúteis ou meramente protelatórias. Cumpre, ainda, esclarecer que compete ao aplicador do direito compatibilizar tal princípio com os princípios da ampla defesa, do contraditório e com o princípio da isonomia.

³⁰ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9 ed., São Paulo: Editora LTr, 2011. p. 545.

Eis o significado de verdade real, sob o ponto de vista de Fredie Didier:

[...] É entender a verdade buscada no processo como aquela mais próxima possível do real, própria da condição humana. Esta, sim, é capaz de ser alcançada no processo, porquanto há verdadeiro exercício da dialética durante o procedimento, com a tentativa das partes de comprovarem, mediante argumentação, a veracidade de suas alegações. A verdade buscada no processo é, assim, a verdade mais próxima possível da real³¹.

Portanto, o princípio da verdade real é um instrumento de poder nas mãos do magistrado, mesmo que não deva e que não possa ser usado indiscriminadamente. Assim, no processo do trabalho, a aplicação deste princípio, em conjunto com o princípio da primazia da realidade, sobrepõe-se à verdade formal, devendo ainda, aplicar-se a ele toda e qualquer diligência necessária para que, à luz da verdade, o trâmite processual seja sempre o meio e não o fim na busca pela verdade.

2.3 Objeto da prova

Conforme já mencionado, a prova está diretamente relacionada aos fatos, todavia nem todos os fatos reclamam por prova. Assim, quando se fala em objeto da prova, geralmente, não se está falando em *thema probandum*, mas da realidade que pode ser provada. “Em princípio, só os fatos controvertidos podem ser objeto da prova. O direito não. O juiz tem o dever de investigar o direito aplicável para solver o litígio³²”.

Nesse sentido, afirma João Batista Lopes que apenas os fatos devem ser objeto de prova, não os direitos. Todavia, nem todos os fatos precisam ser provados, mas apenas os fatos controvertidos; aqueles que, afirmados por uma das partes, venham a ser impugnados pelo adversário³³.

³¹ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito Processual civil**. Salvador: JusPodivm, 2011. p.73-74

³² DEDA, Artur Oscar de Oliveira. **A prova no Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 4.

³³ LOPES, João Batista. **A prova no Direito Processual Civil**. 3. ed. edição revista, atualizada e ampliada, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 32.

Já Humberto Teodoro Junior conclui que apenas os fatos relevantes para a solução da lide carecem de prova, de modo que incumbe ao juiz fixar, por força da previsão contida no art. 357 do NCPC, em audiência, os fatos a serem provados³⁴.

Com efeito, o objeto da prova é o que se busca demonstrar nos autos do processo, ou seja, aquilo sobre o que o juiz deve adquirir o conhecimento necessário para resolver a lide. Refere-se, portanto, aos fatos relevantes para a decisão da causa, devendo ser excluídos aqueles que não apresentam qualquer relação com o que é discutido e que, assim, nenhuma influência pode ter na solução do litígio.

Portanto, o objeto da prova é o conjunto de fatos em que se funda a ação ou a defesa (NCPC, art. 369). São dispensados de prova os fatos notórios, bem como os confessados. Normalmente, apenas os fatos controvertidos são objeto de prova, mas no caso de direitos indisponíveis, poderá o juiz exigir a prova de fatos a respeito dos quais não haja controvérsia entre as partes.

Acerca do objeto da prova, Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco ponderam:

[...] Não devem ser admitida provas de fatos notórios (conhecidos de todos), dos impertinentes (estranhos à causa), dos irrelevantes (que, embora pertençam à causa, não influem na decisão), dos incontroversos (confessados ou admitidos por ambas as partes), dos que sejam cobertos de presunção legal de veracidade ou de existência (CPC, artigo 334) ou dos impossíveis (embora se admita a prova dos fatos improváveis)³⁵.

De acordo como o art. 374 do NCPC, os fatos notórios são dispensados de prova, posto que, ante sua notoriedade, o juiz deve considera-lo como existente. Entretanto, pode haver dúvida quanto a ser o fato efetivamente notório; nesse caso, para que o juiz considere o fato notório, deve-se admitir prova sobre a “notoriedade” do fato. “O que se

³⁴ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil e processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, pág. 481.

³⁵ CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 29.ed., São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2013. p. 374/375.

deve provar, nesse caso, é apenas a notoriedade do fato, e não o fato que é afirmado notório³⁶.

Para os professores Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, o peso probatório dos fatos notórios deve-se aos seguintes aspectos:

[...] O fato notório dispensa prova, porque já é conhecido. Não há necessidade de se interpretar a verdade através da prova, como ocorre, em regra, com os demais fatos alegados pelas partes e por elas conhecidos, mas que o juiz não os conhece para formar sua convicção e decidir a respeito, fazendo emergir o direito material a favor de uma ou de outra parte, ou seja, daquela que efetivamente demonstrou a verdade com as provas que produziu³⁷.

Na precisa lição de Eduardo Cambi, os fatos notórios são acontecimentos conhecidos ou que podem ser facilmente conhecidos por qualquer pessoa, a partir de uma estrutura de informações comum. Assim, tem-se como exemplo de fato notório a informação acerca dos países que fazem divisa com o Brasil. Embora poucas pessoas tenham memória para prontamente citá-los, isto pode ser facilmente descoberto em mera consulta a um mapa. Logo, a notoriedade implica “uma espécie de certeza ou segurança intelectual com que uma pessoa reputa adquirida uma noção”, e não em efetivo e preciso conhecimento³⁸.

Assim, o fato notório dispensa prova, porque já é conhecido. Não havendo necessidade de se interpretar a verdade através da prova, como ocorre, em regra, com os demais fatos alegados pelas partes e por elas conhecidos.

Também prescindem de prova, os fatos confessados pela parte contrária. Assim, “se a parte admite a veracidade de um fato que é contrário ao seu interesse, ocorre a denominada confissão (art. 348, NCPC) e o respectivo fato é insusceptível de prova³⁹”. Ressalta-se que, com a edição do Novo Código de Processo Civil, o antigo art. 348 corresponde ao art. 389 do NCPC⁴⁰.

³⁶ SILVA, Cesar Antônio da. **Ônus e qualidade da prova cível**. Rio de Janeiro: Aide Ed., 1991. p. 97.

³⁷ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 319.

³⁸ CAMBI, Eduardo. **A prova civil: admissibilidade e relevância**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 350.

³⁹ CHAVES, Luciano Athayde. **Curso de processo do trabalho**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 649.

⁴⁰ DIDIER JUNIOR, Fredie; PEIXOTO, Ravi. **Novo código de processo civil**. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p.345.

No mais, o mesmo tratamento será dispensado aos fatos admitidos como incontroversos. Um exemplo prático, em termo processual, seria a desnecessidade de se cogitar a produção de prova pericial para a constatação de fato reconhecido pela parte contrária, uma vez que independem de prova os fatos admitidos como incontroversos, nos termos do art. 374, inciso III, do NCPC.

Outro aspecto que merece destaque é a prova das negativas. Costuma-se dizer que as negativas não precisam ser provadas. Nesse sentido, ensina João Batista Lopes, que a assertiva contém meia verdade, isto por que:

[...] só não podem ser provadas as negativas absolutas, não as relativas (ex.: não posso provar que jamais estive em Piri-piri (PI), mas posso provar que lá não estive no dia 31.12.1995, à meia noite, porque, nesse dia e horário, participava de confraternização de fim de ano em São Paulo) ⁴¹.

Na verdade, caso o autor pretenda a declaração de inexistência do direito ou do fato sobre determinados pressupostos, recairá sobre ele, a princípio, o ônus de provar o fato constitutivo da sua pretensão.

De toda sorte, o fato negativo também pode ser objeto de prova, desde que esteja identificado, ao menos por sua posição no tempo e no espaço. No caso, aquele que alega fato negativo como constitutivo do seu direito, ou como impeditivo, modificativo ou extintivo do direito de seu adversário, tem o ônus de prová-lo.

Quanto ao direito, em regra, não há que se produzir prova quanto ao mesmo, exceto quando a tutela invocada situa-se em norma municipal, estadual, estrangeira ou consuetudinária. Vicente Greco Filho ensina que a prova sempre se refere ao fato, uma vez que o direito em si é imutável. Assim, a obrigatoriedade imposta pela lei processual civil acerca da prova do direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário, tem por fim a colaboração da parte com o magistrado no trabalho de pesquisa jurídica⁴².

⁴¹ LOPES, João Batista. **A prova no Direito Processual Civil**. 3. ed. edição revista, atualizada e ampliada, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 33

⁴² GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro: atos processuais e recursos e processos nos tribunais**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 512. v. 2.

Portanto, a parte que alegar direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim impuser o juiz. Isso porque, conforme o art. 376 do NCPC, o ônus da prova do direito estrangeiro, municipal e estadual, caso haja determinação do juiz para comprovação do teor e vigência, cabe à parte que o houver alegado, incluindo-se como objeto de prova. “Assim, aplica-se o art. 333 do Código de Processo Civil c/c o art. 337, pois fica na dependência do juízo estabelecer a necessidade de prova”⁴³. Tais dispositivos têm por correspondentes no NCPC os arts. 373 e 376, respectivamente.

Por oportuno, ressalte-se que no art. 376 do NCPC, não se trata de provar o direito, mas o fato da existência de determinado texto legal, bem como sua vigência. Por exigência do juiz, a alegação desses fatos pode vir a integrar o objeto da prova. “É que o princípio da obrigatoriedade das leis consagrado no artigo 3.º da Lei de introdução ao Código Civil alcança somente a legislação federal, objeto de publicação obrigatória no Diário Oficial da União e, assim, presumivelmente conhecida de todos⁴⁴”.

Destarte, o legislador, ao insculpir a regra *jura novit curia* entendeu ser impossível que o juiz conheça todas as normas jurídicas de um universo de ordenamentos em diferentes níveis estatais. Assim, entendeu-se por bem, incumbir às partes o ônus de trazê-las ao processo.

Quanto à prova por presunção, esta é de fundamental importância e, por vezes, decisiva no campo do direito probatório, pois “existem inúmeros fatos com interesse nuclear na procedência de ações que muito poucas vezes podem ser sujeitas à prova direta, obrigando o julgador a ter de contentar-se com meras presunções⁴⁵”.

Segundo Renato Saraiva:

[...] Nos domínios do processo do trabalho, podemos mencionar dois exemplos de presunção legal de existência ou veracidade do fato, a saber: Artigo 447 da CLT – estipula que, na falta de acordo ou prova sobre condição essencial ao

⁴³ GÓES, Gisele. **Teoria Geral da Prova: Aspectos Polêmicos**. Salvador: JusPodivm, 2005, p. 68.

⁴⁴ LOPES, João Batista. **A prova no Direito Processual Civil**. 3. ed. edição revista, atualizada e ampliada, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 34.

⁴⁵ RANGEL, Rui Manuel de Freitas. **O ônus da prova no processo civil**. São Paulo. Almedina. 2006. p. 228.

contrato verbal, esta se presume existente, como se a tivessem estatuído os interessados, na conformidade dos preceitos jurídicos adequados à sua legitimidade; Artigo 456, parágrafo único, da CLT – estipula que a prova do contrato individual do trabalho será feita pelas anotações constantes da carteira profissional ou por instrumento escrito e suprida por todos os meios permitidos em direito. À falta de prova ou inexistindo cláusula expressa a tal respeito, entender-se-á que o empregado se obrigou a todo e qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal⁴⁶.

Apesar de a presunção não ser um meio de prova, ela possui caráter probatório, já que o conceito de prova, como já afirmado anteriormente, abarca a noção de atividade a ser desenvolvida para se chegar ao conhecimento do *factum probandu* e da convicção judicial, em relação à veracidade dos fatos afirmados em juízo.

As presunções podem ser classificadas em legais e comuns, dependendo do que foi estabelecido em lei, ou entendimento adotado pelo juiz. As presunções legais subdividem-se em *juris et de jure* (absolutas, peremptórias ou indisputáveis) e *juris tantum* (relativas, condicionais ou disputáveis). As presunções *juris et de jure* não admitem prova em contrário, enquanto as *juris tantum* somente prevalecem enquanto inexistente prova em contrário⁴⁷.

No mesmo sentido, Humberto Theodoro Junior pondera que algumas vezes as presunções são adotadas por regra legal (presunções legais); enquanto que em outras, são estabelecidas nas experiências da vida, conforme o que comumente acontece (presunções comuns ou simples). As presunções comuns é que realmente se inserem na instrução probatória, quando não se obtém êxito na produção de prova direta do fato litigioso. Como exemplo, o autor menciona a seguinte hipótese: ninguém viu o acusado matar a vítima, todavia o projétil encontrado no cadáver corresponde à arma do primeiro e em suas mãos foram detectados vestígios de pólvora que confirmam ter ele efetivado disparo com o revólver⁴⁸.

⁴⁶ SARAIVA, Renato. **Curso de direito processual do trabalho**. São Paulo: Método, 2007. p. 377.

⁴⁷ DEDA, Artur Oscar de Oliveira. **A prova no Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 7.

⁴⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 491.

O autor Luciano Athayde Chaves traz à baila, ainda, um outro exemplo de presunção, agora constante da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho - TST:

[...] Caso exemplar de presunção que não pode ser decomposta logicamente, mas se obtém por meio de compreensão de um só fenômeno, está na Orientação Jurisprudencial n. 233 do TST. Segundo essa jurisprudência, ao deferir horas extras, com base em prova oral ou documento, o juiz não fica limitado ao tempo abrangido por esses meios de prova, caso fique convencido de que a existência de labor extraordinário tenha ultrapassado o período referido naqueles meios de prova⁴⁹.

Acrescenta ainda Eduardo Cambi que “as presunções legais absolutas (iuris et de iure) são aquelas que não admitem prova em contrário, porque a lei atribui eficácia definitiva aos fatos que investe, vinculando as partes ao juiz⁵⁰”.

Já Arruda Alvim conclui que a presunção, genericamente considerada, constitui-se num processo lógico-jurídico, “admitido pelo sistema para provar determinados fatos, através de cujo processo, desde que conhecido um determinado fato, admite-se como verdadeiro um outro fato, que é desconhecido, e que (este último) o inserido no objeto da prova⁵¹”.

Dessa forma, os fatos presumidos pela lei são aqueles cuja existência a parte não precisa demonstrar, porque a própria lei a afirma. Trata-se, aqui, de presunção relativa, que admite prova em contrário, uma vez que as presunções absolutas são tema de direito material⁵². Assim, é importante registrar que as presunções não se confundem com os indícios. Indícios são fatos que devem ser provados nos autos. Presunções, por sua vez, são inferências decorrentes desses fatos.

2.4 A finalidade da prova

É por meio do processo que as partes devem demonstrar os fatos narrados na inicial, de modo que convençam o Estado Juiz acerca da verdade real e a quem cabe a

⁴⁹ CHAVES, Luciano Athayde. **Curso de processo do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2012., p. 702.

⁵⁰ CAMBI, Eduardo. **A prova civil: admissibilidade e relevância**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006. p. 360.

⁵¹ ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil: processo de conhecimento**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 505. vol. 2.

⁵² BRAGA, Sidney da Silva. **Iniciativa probatória do juiz no processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 51.

aludida pretensão. Nesse caminho, é por intermédio das provas levadas aos autos que o magistrado vai buscar a solução do conflito.

Assim, observa-se que a produção de provas visa formar a convicção do juiz acerca da existência dos fatos, pois é com base nelas que o magistrado proferirá sua decisão. Portanto, as provas produzidas nos autos se destinam ao convencimento do juiz para que declare quem é o vencedor do direito e que compete às partes fazer prova daquilo que se leva ao judiciário para que o Estado-juiz decida.

Corroborando tal entendimento, Sandra Aparecida de Sá dos Santos afirma que:

[...] do ponto de vista prático do processo, a finalidade da prova é formar a convicção do juiz, permitindo-lhe, por meio do convencimento, compor a lide, ou seja, a função da prova é a apuração da verdade para convencê-lo de quem tem razão⁵³.

Daí concluir-se que a finalidade da prova é convencer o juiz acerca do provimento judicial pretendido, com base no direito processual propriamente dito, mas, por outro lado, há divergência na doutrina, pois constam posicionamentos que defendem que as partes também são destinatárias da produção de provas, no sentido de que o reclamante pretende corroborar seus argumentos e o reclamado resiste à pretensão. Nesse sentido, Santos afirma que as partes são destinatários indiretos das provas, eis que precisam ficar convencidas e acolherem a decisão como justa, sendo o juiz o destinatário principal e direto⁵⁴.

Enquanto o autor pretende ver seus argumentos corroborados, o réu busca a efetivação de sua resistência, sendo que, o aproveitamento da prova em favor de uma das partes, deixará a outra diante de uma pretensão resistida.

Nesse mesmo sentido lecionam Wambier; Talamini e Almeida:

⁵³ SANTOS, Sandra Aparecida Sá dos. **A inversão do ônus da prova como garantia constitucional do devido processo legal**. São Paulo: RT, 2002. p. 62.

⁵⁴ SANTOS, Moacyr Amaral. **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Forense, 1976. p. 9. v. IV.

[...] O destinatário da Prova é, sempre, o juiz. A Prova não se destina ao seu autor nem à parte adversa, e uma vez produzida passa a integrar o processo, pouco importando quem teve a iniciativa de requerer sua produção. Sendo a Prova o modo pelo qual o juiz passa a ter conhecimento dos fatos que envolvem a relação jurídica posta à apreciação da jurisdição, é de todo evidente que o interesse em provar está intimamente ligado ao interesse de dirigir ao juiz a Prova, pois é a este que cabe dizer a solução adequada, a partir do convencimento que tiver dos fatos.

Embora as partes, mesmo que indiretamente, também sejam destinatárias indiretas de toda dilação probatória, segundo Didier, uma vez que também precisam ser convencidas para que acolham a decisão⁵⁵, observa-se que o destinatário final e direto da produção de provas é o órgão julgador (juiz), pois cabe a ele aplicar a legislação pertinente, conforme o convencimento firmado na produção das provas.

2.5 Poderes instrutórios do juiz

Segundo Mauro Schiavi, de acordo com a moderna teoria geral do processo, há muito tempo o juiz deixou de ser um mero espectador na relação processual, cabendo-lhe zelar pela dignidade do processo, em busca da verdade real, seguindo caminhos para o alcance da ordem jurídica justa⁵⁶.

Assim, na inteligência do art. 852-D da CLT, percebe-se que a legislação consolidada impõe uma postura ao aplicador do direito no sentido de incrementar os poderes do juiz na condução do processo e na aplicação justa da lei. A efetiva aplicação deste dispositivo legal significa um impulso legitimador da atividade jurisdicional. Um exemplo prático do poder instrutório do juiz, também visualizado na CLT, é o constante do art. 765 do texto consolidado, quando, mesmo diante da revelia, o legislador optou por manter os poderes instrutórios do juiz do trabalho de forma ampla. Tanto é que previu a possibilidade de o magistrado analisar de forma cautelosa os documentos juntados, bem como o depoimento do reclamante, podendo a confissão elidir os efeitos da revelia.

⁵⁵ DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2008. v. 2.

⁵⁶ SCHIAVI, Mauro. **A revelia no direito processual do trabalho**. São Paulo. LTr. 2006. p. 116.

Desta forma, o juiz ganhou poderes de modo que passou a ser titular da iniciativa probatória e, tal como os litigantes, passou “a ter responsabilidade sobre a produção das provas no processo e a zelar pela vinda aos autos, dentro do possível, de todos – todos – os elementos necessários ao accertamento dos fatos objeto do litígio e a formação do seu convencimento⁵⁷”.

Portanto, a atuação direta e efetiva do magistrado na instrução processual – seja por meio de seus poderes instrutórios para determinar a realização de certa prova, seja para valer-se da distribuição dinâmica do ônus e trazer a prova do fato aos autos – possibilita que o conjunto probatório colacionado seja mais adequado e possível à solução do caso.

Segundo Luis Alberto Reichelt, “Nesse contexto, o direito das partes à prova deixa de ser associado à ideia de atribuição de iniciativa probatória exclusiva aos litigantes, e passa a ser instrumentalizado através da outorga de poderes instrutórios ao órgão jurisdicional⁵⁸”.

De acordo com o art. 370 do NCPC, não deve o juiz se restringir ao controle sobre a atividade das partes e à valoração do conjunto probatório, pois deve determinar de ofício a produção de provas que entender necessária à instrução da causa. Diante disso, compete ao magistrado a realização plena da justiça e, portanto, interessa-lhe que os fatos suscitados sejam trazidos aos autos de forma fiel à realidade, o que lhe impede de ter postura passiva ou meramente de fiscalização no que tange à instrução processual. Assim, se de um lado, o processo civil contemporâneo contempla, como regra geral, a ideia de que a instauração do processo decorre de um ato de vontade das partes, nesse mesmo panorama é possível observar que, uma vez iniciada a marcha processual, o seu modo, o seu ritmo e o impulso do seu andamento não mais ficam sujeitos à exclusividade das vontades dos jurisdicionados.

⁵⁷ CREMASCO, Suzana Santi. **A distribuição dinâmica do ônus da prova**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2009, p. 82.

⁵⁸ REICHELTL, Luis Alberto. **A Prova no Direito Processual Civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009 p. 330.

Dessa forma, após a instrução probatória, o juiz, de posse do arcabouço probatório constante nos autos, formará seu convencimento. Caso entenda que já existam provas suficientes a gerar um grau de certeza sobre os fatos apreciados, proferirá seu julgamento, pouco importando a quem competia o ônus da prova. Até porque, não pode o magistrado esquivar-se de julgar a causa, posto que possui o dever de decidir (NCPC, art. 140). Talvez por essa razão, o NCPC consigna a regra do ônus da prova como instrumento para o juiz decidir (NCPC, art. 373), e, facultando-lhe buscar, até mesmo de ofício, elementos que auxiliem na formação de sua convicção, sempre se atendo aos limites da demanda (NCPC, arts. 141 e 492).

Na atual conjuntura processualista, esse dogma existente acerca da neutralidade do juiz se mostra cada vez mais obsoleto, de modo a justificar-se o aumento dos poderes instrutórios do juiz e a equilibrar as partes dentro do processo, devendo o juiz conduzir ativamente a instrução probatória, por orientação expressa do legislador.

Segundo Mauro Schiavi, o juiz não pode, negligenciando a produção de prova, omitir-se. “É melhor pecar por excesso do que por omissão. O juiz que se omite é mais nocivo que o juiz que julga mal”. No entanto, um juiz em uma postura como essas pode gerar subjetividades na lide. Nesse sentido, Luiz Guilherme Marinoni assevera que “não há efetividade processual sem riscos⁵⁹”. Ou seja, diante de um fato narrado pelas partes, cada uma em sua versão, cabe ao magistrado a difícil tarefa de ponderar os riscos de uma decisão injusta, ante essa duplicidade de argumentos, e decidir para o bem ou para o mal, já que não pode deixar de julgar.

Percebe-se que, a finalidade do processo é a justa composição da lide, de modo que se aproxime da realidade. Nesse sentido, Segundo Jorge Luiz Souto Maior (2000, p. 170, apud SCHIAVI, 2006, p. 118):

[...] É verdade que, sob o ponto de vista teórico, o Direito Processual tem avançado muito em direção à busca da produção de resultados concretos e justos na realidade” e ainda, que “o processo deve almejar mais, pois um processo despreocupado com a justiça das suas decisões pode simplesmente dar a cada um o que é seu, ou seja: o rico, sua riqueza, ao pobre, sua pobreza.

⁵⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Manual de processo de conhecimento**. 4.ed, São Paulo, RT, 2005, p. 198.

Assim, a efetividade da justiça perpassa pelos caminhos do devido processo legal, onde a decisão, além de rápida, deve também ser justa, embora a verdade real seja praticamente inatingível, uma vez que cada uma das partes enredará o argumento processual com base na sua verdade e que, raramente, será esta a legítima verdade dos fatos.

3. DOS PRINCÍPIOS

Dentre os princípios norteadores da produção de provas no processo do trabalho, vale destacar os princípios do dispositivo, da persuasão racional, da necessidade da prova, da unidade e da obrigatoriedade.

3.1 Princípio do dispositivo e do inquisitivo

Em linhas gerais, o princípio do dispositivo tem por escopo nortear a conduta do juiz perante a lide, preconizando que a decisão proferida deverá ser baseada nos fatos alegados e provados pelas partes. Registre-se que tal postulado é coerente ao princípio da inércia jurisdicional, posto que a inércia consiste no fato de que o poder judiciário não pode, por si só, propor ação aos particulares, devendo ser provocado pelas partes para que a máquina jurisdicional seja movimentada. Assim, em regra, são as partes que devem provocar o judiciário e também requerer a produção de provas.

Neste sentido, conforme o disposto no art. 370 do NCPC, foi atribuído ao juiz o poder de determinar as provas necessárias à instrução do processo, bem como o de mandar repeti-las, caso repute necessário. Assim, o juiz detém uma posição ativa no desenrolar do processo, cabendo-lhe não só o impulso oficial do andamento processual, mas também o poder de determinar a realização de provas, conhecer *ex officio* de circunstâncias que até então dependiam da alegação das partes.

Acerca da aplicação deste princípio na seara trabalhista, salienta Francisco Antônio de Oliveira que “há predominância, a exemplo do processo comum (art. 462 do CPC), do princípio dispositivo. A ação dependerá da iniciativa da parte e o juiz está vinculado ao pedido, não podendo decidir ultra ou extra petita (art. 460 do CPC)⁶⁰”. Percebe-se que, tanto no processo do trabalho como o processo civil predomina o princípio dispositivo, todavia, não de forma pura, mas flexibilizado pela premissa do impulso oficial, permitindo ao juiz uma liberdade de produzir provas *ex officio* em determinadas situações (art. 370 do NCPC).

Sob essa ótica, no processo do trabalho, podemos citar, considerada a imposição ao empregador, em diversas ocasiões, a incumbência de documentar atos da relação de emprego, como, por exemplo: anotação da CTPS, registro do empregado, pagamento do salário, controle de horário de trabalho quando a empresa tiver mais de dez empregados, concessão e pagamento das férias, etc.

Todavia, como é cediço, tais disposições normativas que estipulam as citadas obrigações legais não declinam expressamente o dever de exibição de tais documentos em juízo. Sendo assim, questiona-se se o empregador está obrigado a trazer os referidos documentos ao processo. Nesse caso, estar-se-ia admitindo que o ônus da prova se trata, em verdade, de uma obrigação ou de um dever legal?

Isto porque, é sabido que ninguém está obrigado a, espontaneamente, produzir prova contra si. Todavia, caso haja determinação judicial de exibição, aí sim estaria o empregador obrigado a cumprir a determinação legal, ressalvada a comprovação de justo motivo, o que dificilmente se configurará quando lhe couber a obrigação legal de possuir o documento.

Com efeito, este raciocínio e a inteligência dos dispositivos normativos não parecem macular o princípio do contraditório e da ampla defesa. Além disso, têm como consequência a presunção de veracidade dos fatos afirmados pelo autor, quando do

⁶⁰ OLIVEIRA, Francisco Antônio de. **Tratado de direito processual do trabalho**. São Paulo: 2008. p. 1087. v. II.

descumprimento da determinação judicial de exibição dos documentos. Tal entendimento também não viola o princípio dispositivo, porquanto, caso o autor não tenha requerido a exibição do documento é porque tinha melhor meio de prova ou já sabia, *ab initio*, que o documento não retratava a realidade vivenciada no curso da relação de emprego. Portanto, pode-se concluir que o princípio do dispositivo é estudado hodiernamente como o contraposto do princípio da busca da verdade real, ou do princípio da livre investigação das provas, segundo o qual é deferido ao magistrado o poder de iniciativa probatória, para a apuração dos fatos alegados pelas partes como fundamento da demanda.

3.2 Princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado

O princípio da persuasão racional ou do livre convencimento é aplicado tanto no processo civil quanto no processo do trabalho. Neste sentido leciona Sérgio Pinto Martins que no processo do trabalho, do mesmo modo que no processo civil, prevalece a ideia de livre convencimento na apreciação da prova denominado princípio da persuasão racional da prova⁶¹.

Essa orientação está consubstanciada no art. 371 do NCPC, segundo o qual o juiz apreciará livremente a prova dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento.

Na mesma toada, ensina Luciano Athayde que a processo contemporâneo superou os sistemas primitivos, nos quais a prova era valorada por critérios previstos antecipadamente na lei ou em outras regras do direito positivo. Por outro lado, o princípio da livre convicção, por meio do qual o juiz decide sem se subordinar a regras, com base apenas em sua consciência, também não encontra espaço no atual ordenamento jurídico.

Com efeito, os ordenamentos jurídicos contemporâneos, em sua maioria, consagram o sistema da persuasão racional, no qual deverá o julgador apreciar

⁶¹ MARTINS, Sergio Pinto. Direito processual do trabalho. 31ª ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 313.

livremente as provas existentes nos autos, indicando os motivos de seu convencimento, ou seja, fundamentando sua decisão, conforme previsão contida no artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988 e no art. 371 do NCPC⁶².

Exemplifica Ricardo Damião Rosa, *in verbis*:

[...] Ao adotar o sistema da livre persuasão motivada, o Juiz do trabalho pode julgar procedente uma reclamação trabalhista com base no depoimento de uma única testemunha, contra o depoimento de outras três, mas deve dizer por que aceitou e porque recusou os fatos por eles narrados. Por este sistema garante-se o não-arbitrio da decisão, já que expostos os motivos do convencimento do julgador, ao mesmo tempo em que garante às partes melhores fundamentos para impugnar a decisão do Juiz⁶³.

O princípio da livre convicção ou persuasão racional, ou princípio do livre convencimento, portanto, vem expressamente contido no art. 371 do NCPC, que assim dispõe: “Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento”.

O sistema da persuasão racional é visto como princípio processual infraconstitucional, ao lado dos princípios da oralidade – onde são preferíveis aquelas provas produzidas em audiência-, da imediatidade, ou identidade física do juiz. Assim, persuasão racional, no sistema do devido processo legal, significa convencimento formado com liberdade de raciocínio do juiz, mas sempre apoiado na prova constante dos autos e acompanhado do dever de fornecer a motivação dos caminhos do raciocínio que o conduziu à conclusão. No entanto, o magistrado não é desvinculado da prova e dos elementos existentes nos autos, até porque o que não existe nos autos não está no mundo. Todavia, significa dizer que a sua apreciação não depende de critérios legais determinados *a priori*.

⁶² CHAVES, Luciano Athayde. Curso de processo do trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2012. p.701.

⁶³ AREOSA, Ricardo Damião. **Teoria geral do processo trabalhista**: processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 581.

O legislador pátrio, portanto, adotou o Sistema da Persuasão Racional do Juiz, consignando ser o convencimento do magistrado livre. Entretanto, ainda que tal convencimento seja livre, deve ser racional conforme as provas descritas e existentes nos autos processuais.

Vale destacar que as provas não possuem um valor determinado, quando analisadas individualmente, devendo o conjunto probatório ser apreciado em um contexto único, de modo que as provas produzidas estejam interligadas. Assim, conclui-se que, ao examinar a prova, o juiz busca, através de atividade intelectual, nos elementos probatórios, conclusões sobre os fatos relevantes ao julgamento do processo⁶⁴. Destarte, cumpre-lhe indicar, na sentença, os elementos de prova com que formou sua convicção, de tal modo que a sua decisão guarde coerência lógica com a prova constante dos autos. O material de valoração da prova, portanto, deve encontrar guarida, necessariamente, nas provas produzidas nos autos do processo. Isso permite às partes verifiquem que a convicção foi extraída dos autos e que os motivos que o levaram a determinada sentença chegam racionalmente à conclusão exposta pelo magistrado.

3.3 Da necessidade da prova

Manoel Antônio Teixeira Filho, ao pontuar sobre o princípio da necessidade da prova, esclareceu que “a necessidade está em que o juiz não se pode deixar impressionar com meras alegações expendidas pelas partes⁶⁵”. Assim, os fatos narrados em Juízo devem ser provados para que sejam admitidos como verdadeiros. De acordo com o jurista, o ônus da prova incumbirá a quem a existência do fato aproveite, conforme seja a hipótese, e de acordo com os critérios de participação desse ônus, fixado em lei (CLT, art. 818). Vale lembrar que os fatos notórios, os incontroversos e aqueles que a lei presume existentes ou verdadeiros (NCPC, art. 374 e incs.) dispensam prova. Por isso,

⁶⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito Processual civil**. Salvador: JusPodivm, 2011. p.53.

⁶⁵ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. *A prova no processo do trabalho*. 8 ed. São Paulo: LTR, 2003. p. 67

o Juiz não se pode convencer com meras alegações das partes, sendo preciso formar sua convicção, com apoio na prova produzida nos autos.

Destarte, as meras alegações das partes em juízo não são suficientes para demonstrar a verdade ou não de determinado fato. Faz-se necessário que a parte faça prova de suas alegações, uma vez que os fatos não provados são inexistentes para o processo. Além disso, também é necessário que os litigantes provem os fatos alegados para que o órgão julgante os admita como verdadeiros, salvo se tratarem de fatos notórios, incontroversos ou presumidos. Com efeito, a prova deve ser necessária e útil, consoante pressupostos evidenciados no interesse da parte em demonstrar em juízo que tem razão, no intuito de formar a convicção do juiz. Portanto, a instrução probatória deve ser necessária e útil, e a prova deve recair apenas sobre os fatos controvertidos, relevantes e pertinentes⁶⁶.

Ensina José Cairo Júnior:

[...] Por esse princípio, deve haver prova nos autos sobre os fatos controversos, ainda que o juiz tenha conhecimento pessoal sobre a veracidade do quanto ocorrido e alegado pelas partes. Por conta disso, o magistrado não pode dispensar a produção da prova sob o fundamento de que já conhece o fato⁶⁷.

Pelo princípio da necessidade, as partes têm o encargo de comprovar suas alegações em juízo, de modo que não basta alegar, devendo a parte provar. De acordo com a doutrina clássica, o êxito do processo depende da qualidade da atividade probatória desenvolvida pela parte. Outrossim, a necessidade da prova depende do encargo probatório das partes no processo, bem como da avaliação das razões da inicial e da contestação (arts. 818, da CLT e 373 e 374, do NCPC)⁶⁸.

No entanto, não basta fazer meras alegações em juízo, faz-se necessário que a parte faça a prova de suas afirmações. Isso porque a lei exige que o juiz decida e forme

⁶⁶ SAKO, Emília Simeão Albino. **A prova no processo do trabalho**: os meios da prova nas relações de emprego e trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 40/41.

⁶⁷ CAIRO JUNIOR, José. **Curso de direito processual do trabalho**. 5 ed. Juspodvim, Salvador, 2012. p. 442.

⁶⁸ SCHIAVI, Mauro. **Provas no processo do trabalho**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 30.

a sua convicção, com base nas provas produzidas nos autos. Além do mais, aquilo que não consta do processo não existe no mundo jurídico. Sendo assim, os fatos alegados em juízo, em especial os controvertidos, necessitam de provas para serem admitidos como verdadeiros. De acordo com os critérios estabelecidos na lei, a prova do fato incumbirá a quem a ele aproveite.

3.4 Da unidade da prova

O princípio da unicidade da prova implica em uma análise sistêmica do contexto probatório constituído nos autos. Carlos Henrique Bezerra Leite mostra, por meio de exemplos, o alcance do referido princípio, nos seguintes termos:

[..] A prova deve ser examinada no seu conjunto, formando um todo unitário, em função de que não se deve apreciar a prova isoladamente. A confissão, por exemplo, deve ser analisada em seu conjunto, e não de forma isolada em cada uma de suas partes. Se houver divergência entre laudo pericial e prova testemunhal, cabe ao juiz examinar ambos para formar o seu convencimento motivado⁶⁹.

Este princípio indica que as provas devem ser apreciadas em seu conjunto. Assim, não se tem de decidir, com exclusividade, em favor de um dos litigantes, só porque teria provado a maioria dos fatos em que se apoiam sua pretensão. Pouco importa, neste aspecto, que o conjunto probatório seja formado por vários meios (documentos, testemunhas, perícia e todos os demais, moralmente legítimos, previstos em lei), de modo que o que tem relevância, na verdade, é o fato de que esses meios de prova sejam hábeis a comprovar o que pretendem, e atuar na formação do convencimento do juiz⁷⁰.

Na verdade, a prova deve ser apreciada em seu conjunto, isto é, deve ser valorada como um todo, em sua unidade, de forma global e não isoladamente. Todo conjunto probatório deve ser analisado. Assim, conforme explanação de Emília Simeão Albino Sako, uma vez colhidas as provas, deverá o juiz proceder a análise de seu conteúdo,

⁶⁹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9 ed., São Paulo: LTr, p. 577.

⁷⁰ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **A prova no processo do trabalho**. 5.ed. São Paulo: Ltr. p. 68/69.

valorando a prova em seu conjunto e não de forma isolada, em observância ao princípio sistemático de interpretação. Inclusive, até mesmo a confissão deve ser analisada como um todo.

Com efeito, o juiz deve atribuir supremacia à Constituição, à democracia e aos direitos fundamentais do homem por ocasião da análise das provas, devendo fundamentar sua decisão, ainda, nos ideais de igualdade, liberdade e solidariedade. Assim, o princípio da unidade prescreve que a prova deve ser interpretada como um todo, de modo que a prestação jurisdicional seja harmoniosa e atinja os fins a que se destina⁷¹.

3.5 Da obrigatoriedade da prova

É certo que a busca pela prova não é de interesse apenas das partes, mas do Estado que pretende o devido esclarecimento da verdade. Isso tanto é verdade que, o juiz pode determinar que as partes apresentem nos autos uma determinada prova, inclusive podendo imputar-lhes sanções no caso de escusa, principalmente no caso de presunções que possam militar contra a parte que se omitir e em favor de quem a solicitou⁷².

Conclui-se, portanto, que o princípio da obrigatoriedade da prova vincula o juiz no momento de proferir a decisão, uma vez que está vinculado às provas produzidas nos autos, não podendo contrariá-las, ressalvado, é claro, a aplicação concomitante do princípio do livre convencimento motivado. Assim, incumbe às partes a obrigação de provar em juízo a verdade dos fatos em que se fundam suas alegações, sejam aquelas contidas na inicial ou na peça defensiva.

3.6 Do *in dubio pro operario*

⁷¹ SAKO, Emília Simeão Albino. **A prova no processo do trabalho**: os meios da prova nas relações de emprego e trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2008. p. 40.

⁷² SAKO, *op. cit.*, p. 38.

Inicialmente, registre-se que o princípio do *in dubio pro operario* constitui uma das vertentes do princípio da proteção, sendo importante lembrar que sua aplicação ao processo do trabalho é tema bastante divergente.

Valentin Carrion, Manoel Antônio Teixeira Filho e Sergio Pinto Martins defendem a inaplicabilidade deste princípio na esfera trabalhista processual. Por outro lado, Mozart Victor Russomano e Rafael Foresti Pego sustentam que o juiz deve aplica-lo amplamente na avaliação da prova. Já para Manoel Antonio Teixeira Filho, tal princípio tem aplicação exclusiva em matéria de interpretação da norma legal, não servindo como subsídio na valoração da prova.

Para melhor compreensão, valorar a prova significa buscar sua qualidade mais intrínseca, sob a óptica do ordenamento jurídico. Portanto, não significa atribuir superioridade às provas produzidas pelo obreiro. Todavia, se o legislador autorizar a aplicação do princípio *in dubio pro misero*, mesmo nas situações que configurem “prova dividida”, os argumentos ora aduzidos para afastar a aplicação desse princípio em tema de valoração da prova caem por terra⁷³.

Por sua vez, disserta Rafael Foresti Pego, ao defender o âmbito da aplicação deste princípio no processo, bem como sua referência quanto ao *onus probandi*:

[...] Se a lei, quando interpretada, suscitar dúvida quanto ao alcance da norma, deve o intérprete socorrer-se dos parâmetros do *in dubio pro operario*, da norma mais favorável e da condição mais benéfica. No tocante às regras do *onus probandi*, as mesmas estão rigorosa e objetivamente dispostas no sistema processual, não havendo que se falar em atenuação destas regras ou até mesmo inversão do ônus da prova com base no princípio da proteção⁷⁴.

Por fim, arrematam esse posicionamento Francisco Pereira e Jouberto de Quadros Pessoa, ao ponderarem que na avaliação da prova, o magistrado não deve aplicar o princípio *in dubio pro operario*, uma vez que o direito processual do trabalho é um dos

⁷³ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **Curso de processo do trabalho**: perguntas e respostas sobre assuntos polêmicos em opúsculos específicos. n. 6: provas— São Paulo: LTr, 1997. p. 12.

⁷⁴ PEGO, Rafael Foresti. **A inversão do ônus da prova: no direito processual do trabalho**. Porto alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 46/47.

ramos do Direito Público, exigindo extrema aplicação do princípio da legalidade (o operador do direito só pode aplicar o que é permitido pelo ordenamento jurídico).

Desse modo, as regras processuais relativas ao ônus probatório devem ser seguidas pelo juiz, sob pena de violação ao postulado do devido processo legal. Com efeito, no caso de dúvida, deverá o juiz decidir conforme o ônus probatório⁷⁵.

Conclui-se, portanto, que o princípio do *in dubio pro operario*, segundo parte considerável da doutrina, não se aplica ao processo do trabalho, quando da avaliação da prova pelo magistrado, porquanto as regras relativas ao *onus probandi* devem ser observadas pelo juízo sob pena de ofensa ao devido processo legal.

3.7 Do ônus da prova

Consoante já mencionado, a maioria dos conflitos de interesse levados à apreciação do Estado, por intermédio do juiz, tem por fundamento fatos pretéritos, acontecimentos da vida, dos quais se pretende extrair consequências jurídicas previstas no ordenamento. Contudo, tais acontecimentos são desconhecidos pelo juiz, sendo necessário proporcionar-lhe meios para formar sua opinião acerca da veracidade ou não de tais fatos. Para tanto, as partes deverão valer-se da prova judiciária, por meio da qual buscarão demonstrar ao órgão julgador a verdade dos fatos, dando-lhe condições de posicionar-se acerca da lide.

Todavia, em certas situações a atividade probatória empreendida pelas partes pode revelar-se insuficiente à elucidação dos fatos controvertidos, ou as partes podem até mesmo optar por não produzir prova alguma. Nessa hipótese, o julgador permanecerá em estado de dúvida, ou seja, desprovido de convicção acerca da veracidade ou não dos fatos sob os quais se funda o direito invocado. Diante de tal situação, não pode o juiz

⁷⁵ JORGE NETO, Francisco Pereira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. Direito Processual do Trabalho: Tomo I. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 736.

escusar-se de solucionar a controvérsia, porquanto o ordenamento jurídico não admite o *non liquet*, ante o postulado da inafastabilidade da jurisdição. Nesse caso, para resolver a questão que lhe foi submetida, deverá o magistrado adotar as regras legais de distribuição do ônus da prova.

A busca por um critério de partição do ônus da prova entre os litigantes remonta à antiguidade, período em que, caso as provas não convencessem, o julgador era compelido a decidir em favor do litigante que possuísse melhor reputação, ou ainda, em favor do réu, caso as partes ostentassem a mesma probidade. O subjetivismo de tal critério revela sua fragilidade. Assim, surge no Direito Romano a regra “*semper ônus probandi ei incumbit qui dicit*” (o ônus da prova incumbe a quem afirma ou age), segundo a qual o *ônus probandi* era sempre atribuído ao autor, porquanto partia dele a afirmativa inicial, ao propor a ação. De acordo com tal regra, o encargo probatório nunca recairia sobre o réu. Este critério também apresentou problemas, uma vez que, em muitas ocasiões, as assertivas formuladas pelo réu em sua resposta, traziam fatos capazes de modificar, impedir ou extinguir o direito do autor.

Tal problemática subsidia o nascimento da teoria clássica do encargo probatório, a qual preconiza que “incumbe o ônus da prova àquela das partes que alega a existência ou inexistência de um fato do qual pretenda induzir uma relação de direito⁷⁶”.

Pode-se afirmar que a concepção moderna de partição do ônus da prova segue o pensamento de Chiovenda segundo o qual “o ônus da afirmar e provar se reparte entre os litigantes, no sentido de que é deixado à iniciativa de cada um deles provar que deseje sejam considerados pelo Juiz, isto é, os fatos que tenham interesse sejam por este tidos como verdadeiros⁷⁷”.

Tem-se atualmente, por regra geral, no processo civil que ao autor incumbe a prova dos fatos constitutivos do direito invocado, enquanto que ao réu cabe demonstrar os fatos capazes de modificar, impedir ou extinguir o direito daquele. Assim, a distribuição

⁷⁶ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **A prova no processo do trabalho**. 5.ed. São Paulo: Ltr. p. 111.

⁷⁷ Idem. *op. cit.*. p. 114.

do ônus da prova tem por fundamento a premissa de que “cabe à parte desenvolver perante o juiz e ao longo do procedimento uma atividade capaz de criar em seu espírito a convicção de julgar favoravelmente⁷⁸”.

De acordo com Cintra, Grinover e Dinamarco, o ônus da prova consiste na necessidade de cada uma das partes produzir provas no intuito de, possivelmente, vencer a causa. Por tal razão, o ônus probandi recai sobre a parte a quem aproveita o reconhecimento do fato controvertido⁷⁹. Atento a tudo isso, deverá o magistrado decidir em prejuízo daquele a quem o seu reconhecimento no processo aproveitaria. De acordo com Rui Manoel de Freitas Rangel o ônus probante refere-se à atividade ou ao comportamento adotado por um sujeito (partes no processo), no intuito de obter certo efeito favorável relativo a sua pretensão, estando livre para escolher ou não esse comportamento. Assim, como o ônus da prova busca assegurar os efeitos práticos das pretensões deduzidas pelas partes no processo, dando condição ao juiz de aplicar o direito (subsunção do fato à norma), “pode afirmar-se que este instituto funciona como válvula de escape e de segurança do sistema probatório⁸⁰”.

Seguindo adiante, o instituto do ônus da prova pode ser subdividido em nos aspectos o objetivo e subjetivo. Entende-se por aspecto objetivo que caberá ao autor provar o fato constitutivo de seu direito, e ao réu os fatos extintivo, modificativo e impeditivo do direito do autor, remetendo-se ao art. 373 do NCPC. Já o subjetivo preleciona que as regras de distribuição do ônus da prova são regras de julgamento a serem aplicadas no momento em que o órgão jurisdicional vai proferir sua decisão acerca da pretensão do autor. O ônus subjetivo, segundo Suzana Santi, é “o aspecto do ônus da prova que distribui entre demandante e demandado o encargo de produzir as provas dos fatos necessários ao julgamento da ação, apontando – a partir de critérios determinados⁸¹”. A autora acrescenta ainda que “existe uma conexão entre a parte litigante a quem incumbe a prova e a alegação de determinados fatos, que se repercute

⁷⁸ CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 29.ed., São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2013. p. 375.

⁷⁹ CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 29.ed., São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2013. p. 376.

⁸⁰ RANGEL, *op. cit.*, p. 91.

⁸¹ CREMASCO, Suzana Santi. **A distribuição dinâmica do ônus da prova**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2009, p. 29.

na ordem jurídica privada, constituindo uma sanção à inércia ou à insuficiente e frustrada atividade da parte em juízo⁸².

O ônus da prova trata-se de figura complexa, posto que abrange, de um lado, a) “o ônus subjetivo, por força do qual deriva uma regra de conduta para as partes, e, de outro, b) o ônus objetivo, em razão do qual tem origem uma regra de julgamento para o juiz⁸³”. Entende que ônus subjetivo é, nesse contexto, o aspecto do ônus da prova que distribui entre demandante e demandado o encargo de produzir as provas dos fatos necessários ao julgamento da ação, apontando – a partir de critérios determinados e que serão discutidos mais adiante – quais os fatos que devem ser provados por cada qual, com vistas a obter uma decisão favorável.

O art. 371 do Novo Código de Processo Civil consagra o princípio do ônus objetivo da prova, segundo o qual “o juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento⁸⁴”.

4. A FRAGILIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA NO PROCESSO DO TRABALHO

A petição inicial é a peça processual em que o reclamante relata todos os seus anseios e expectativas acerca do descumprimento das obrigações trabalhistas contratuais ou legais pelo reclamado. Nessa peça, o reclamante informa tudo que acredita ser relevante, expondo suas pretensões, de modo que, assim, serão fixados os limites da lide a serem apreciados pelo magistrado, sob pena de nulidade.

É por meio desse pedido que se provoca a atuação do Poder Judiciário. Portanto, é na exordial que se delimita a entrega da prestação jurisdicional, não podendo o

⁸² RANGEL, *op. cit.*, p. 130

⁸³ CREMASCO, Suzana Santi. **A distribuição dinâmica do ônus da prova**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2009, p. 29.

⁸⁴ DIDIER JR, Fredie e Ravi Peixoto. **Novo Código de Processo Civil. Comparativo com o Código de 1973**. 2 ed. rev. e atual, São Paulo: JusPodivm, 2016, 2008, p. 370.

magistrado decidir em prol do reclamante de forma diversa dos limites pretendidos, tampouco poderá condenar o reclamado em montante superior ao que foi denunciado.

Nas palavras de Mauro Schiavi⁸⁵, "A importância da inicial é vital para o processo, pois é ela que baliza a sentença, que não pode divorciar-se dos limites do pedido (arts.128 e 460 do CPC), e é em cima dela que o réu formulará sua resposta, resistindo ao direito do autor".

Nesse sentido, a petição inicial é a materialização das pretensões do reclamante, de modo que constitui a expressão relatada dos fatos, sejam eles verdadeiros ou não, a que deverá se opor o reclamado (art. 341 do NCPC) e, com base nesse contraditório é que o juiz deverá proferir a sentença.

Por outro lado, o reclamado tem o direito de resistir à pretensão do reclamante, em decorrência dos princípios do contraditório e ampla defesa (art. 5º, LV da CF). Assim como o reclamante tem o direito de ação, o reclamado tem o direito de contestar tais alegações, dando uma resposta aos pedidos do obreiro.

Diante disso, a contestação é uma resposta aos pedidos do autor, onde, segundo o art. 341 do NCPC, o réu terá a oportunidade de impugnar todas as alegações constantes da inicial, aduzindo sua tese de defesa. Portanto, a contestação é a peça onde o reclamado formaliza e exercita seu direito de defesa, exigindo do Estado-Juiz a prestação jurisdicional capaz de compor a lide, pois é a partir de tal peça que serão fixados os pontos controvertidos e se dependerão da produção de prova.

Segundo Valler Zenni⁸⁶, o objetivo da fase probatória é:

[...] A lei amalgama fatos à consequências e efeitos jurídicos. Se alguém pretende alcançar algum reflexo jurídico, deve referir-se a fatos (às vezes direitos) e prova-los. Sendo o julgador o destinatário da prova, o objetivo da parte é o de convencê-lo da ocorrência do fato/direito alegado, através de um método indutivo. A sua finalidade, portanto, é conferir a veracidade dos fatos alegados ao espírito do juiz.

⁸⁵ SCHIAVI, Mauro. **Manual de direito processual do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr. 2015, p. 519.

⁸⁶ ZENNI, A. S. Valler. **A prova no direito processual do trabalho**. Curitiba: Juruá, 2010. p. 53

Impende destacar que, diante da redação do art. 341 do NCPC, cabe ao reclamado impugnar cada um dos fatos alegados, sendo que, aquelas pretensões não rebatidas serão presumidas como verdadeiras. Apesar disso, não é permitida a impugnação genérica ou por negação geral e assim, também serão tidas como verdadeiras as pretensões não impugnadas, mas isso não garante presunção absoluta, pois cabe prova em contrário.

No mesmo sentido são as palavras de Cândido Rangel Dinamarco⁸⁷, ao afirmar que é descabida a contestação que se limita a negar, de forma geral, os pedidos da inicial, sem, contudo, suscitar os motivos da negação:

[...] o artigo 302 do Código de Processo Civil dá por ineficazes as inconvenientes e às vezes maliciosas contestações por negação geral, consistentes em dizer simplesmente que os fatos não se passaram conforme descritos na inicial, mas sem esclarecer por que os nega, nem como, na versão do réu, os fatos teriam acontecido.

Percebe-se então que a impugnação específica implica na responsabilidade que tem o reclamado de se contrapor, pontualmente, a cada um dos fatos narrados pelo reclamante, sob pena de preclusão. Vale ressaltar que no art. 342 do NCPC encontram-se limitações a novas alegações no processo, pois, caso o reclamado não impugne algum dos pontos narrados na inicial, sobre tal fato recairá uma presunção relativa de veracidade.

Assim, verifica-se que essa dicotomia entre as pretensões do reclamante e a resistência do reclamado denota dois descontentamentos, sob óticas e intenções diferentes. Desta forma, diante dos pedidos da inicial e a resposta trazida pela contestação, o magistrado terá que lidar com esses dois polos, buscando restabelecer a paz social aos litigantes, mas, sobretudo, à sociedade.

Percebe-se que diante dessa dualidade processual, onde cada parte defende e sustenta sua versão, acabam promovendo no ambiente processual uma instabilidade ao

⁸⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros, 2003. v. II.

longo de toda fase probatória. Posto que, de um lado, o reclamante buscará demonstrar que suas alegações são verdadeiras na intenção de satisfazer seus anseios e mágoas. Por outro lado, o reclamado, diante dessa incumbência prevista no art. 341 do NCPC, vê-se obrigado a se opor às alegações do obreiro, de modo que torne controvertidas as questões, sob pena de serem presumidos como verdadeiros.

Essa disputa (conflito de interesses) entre pretensões resistidas pode ser comparada às regras dispostas em um jogo, onde se aposta para ver quem consegue produzir as melhores provas em seu favor, desconsiderando que essa fase probatória e todo desenrolar processual visam a descoberta da verdade real para que se faça justiça e que o direito seja entregue efetivamente a quem o tem.

Do mesmo modo, embora seja comum a existência de conflito de interesses, a problemática se agrava quando, em busca da satisfação dos direitos que acreditam possuir, as partes, ou demais sujeitos envolvidos no processo, atuam de forma contrária à lealdade processual, boa-fé e espírito de comprometimento, como por exemplo, nos casos em que inventam situações, falsificam-se documentos ou até mesmo mascarando a verdade, de modo que, dificultam que sejam alcançados os efeitos da justiça, ante esse distanciamento dos ditames éticos que devem permear o âmbito do direito.

Nesse sentido, vale mencionar que a expressão ética pode ser compreendida como uma conduta que carrega valores e, dentre esses valores figura-se a boa-fé, que deve servir como norte para a atuação de todos os sujeitos na relação processual. No art. 5º do NCPC, a ética ganhou destaque como cláusula geral da boa-fé, corroborando a ideia de que, no âmbito processual, comum ou trabalhista, devem as partes e os demais sujeitos agir de forma exemplar.

Considerando um contexto, onde reclamantes supervalorizam as alegações da inicial, por não sofrerem “risco” algum com o ajuizamento da demanda, ou no caso das reclamadas que se opõem às deduções da reclamatória na simples tentativa de se eximir de ônus ou responsabilidades, ou quando falsificam documentos, bem como em

situações em que testemunhas e/ou prepostos respondem às indagações do juízo, mas conforme orientações recebidas pela parte que os convidou, é possível se verificar que fatores como estes, que se distanciam daquilo que se entende por conduta ética, comprometem bastante a verdade real dos fatos, pois trazem implicações para o julgamento da controvérsia, uma vez que o magistrado se balizará nesses argumentos e fatos para compor sua decisão.

Corroborando tal constatação, segue o conceito de boa-fé trazido pelo ilustre Sílvio Rodrigues⁸⁸, segundo o qual, a boa-fé é "um conceito ético, moldado nas ideias de proceder com correção, com dignidade, pautando sua atitude pelos princípios da honestidade, da boa intenção e no propósito de a ninguém prejudicar".

Portanto, a boa-fé objetiva é elemento que influencia diretamente no andamento do processo e da tutela jurisdicional, pois, para que o processo se desenvolva regularmente, é indispensável que a atuação de todos seja balizada no espírito de colaboração. Nesse sentido, prosseguindo o processo pelo bom caminho da lealdade processual, a tutela jurisdicional se torna tão eficiente quanto célere, alcançando o tão almejado devido processo legal, nos moldes do art. 5º, inciso LIV da CF/88.

Caso a atuação na relação processual seja em sentido contrário ao da boa-fé e lealdade, as partes e os demais sujeitos acabam por incorrer em litigância de má-fé (art. 80 do NCPC). Em casos como esses, poderia o magistrado se utilizar de alguns meios, como forma de coibir participações abusivas, desnecessárias ou descabidas, por exemplo: condenar a parte litigante de má-fé ao pagamento de multa, bem como condenando ao pagamento de honorários sucumbenciais. Destaca-se ainda que, como já mencionado, anteriormente, também os benefícios da gratuidade de justiça podem ser relativizados, nos casos em que o reclamante for "flagrado" litigando de má-fé, posto que os dois institutos são incompatíveis entre si (má-fé e os benefícios da Justiça Gratuita).

Ademais, a aplicação da multa por litigância de má-fé, a condenação em honorários sucumbenciais e um maior rigor na concessão da Justiça Gratuita, são

⁸⁸ RODRIGUES, Sílvio. Direito Civil. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v.3.

mudanças que podem auxiliar, mesmo que forçosamente, no resgate dessa dimensão ética em que se inserem os valores aplicáveis no âmbito do processo, pois podem reduzir, sobremaneira, aquelas participações que pretendam prejudicar, tirar proveito ou protelar o andamento do processo. Com isso, será possível, efetivamente, a razoável duração do processo, prestando-se uma tutela jurisdicional eficiente.

Nesse sentido, colacionou Humberto Theodoro Júnior⁸⁹:

[...] o Código de Processo Civil reprime, de várias maneiras, a má-fé processual, na intenção de valorizar o comportamento ético dos sujeitos do processo e de eliminar a pior mácula moral que uma atividade de pacificação social comprometida com a justiça poderia apresentar: a mentira e, conseqüentemente, a injustiça.

Portanto, entende-se que o grande problema em todas as situações acima expostas é o afastamento dos sujeitos processuais das questões éticas que delineam o devido processo legal, e a vida, uma vez que, o regular curso do processo requer que todos os envolvidos nessa relação processual atuem com presteza, urbanidade, lealdade e boa-fé ao longo da demanda, de modo que a finalidade do processo seja, efetivamente, atingida, qual seja, a entrega do direito a quem o tem. Desta forma e, em conformidade com os valores éticos consagrados pela Constituição Federal, será possível o verdadeiro acesso à justiça, no sentido de efetiva prestação jurisdicional (celeridade e efetividade), até porque é o que se espera de um procedimento justo e igualitário.

Medidas como essas de aplicar sanções como o pagamento de multa por litigância de má-fé, condenação aos honorários sucumbenciais e a possibilidade de maior rigor no deferimento da gratuidade ao hipossuficiente, dão suporte ao magistrado, no sentido de repelir atuações mal-intencionadas e antiéticas que prejudicam a efetividade da justiça. Mudanças nesse sentido podem auxiliar no resgate às boas condutas e refazimento da dimensão ética do processo.

⁸⁹ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Boa-fé e processo**. Disponível em <[http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/humberto%20theodoro%20j%C3%BAnior\(3\).formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/humberto%20theodoro%20j%C3%BAnior(3).formatado.pdf)>. Acessado em: 30 de mar 2017.

4.1 A valoração das provas produzidas

A valoração das provas é um dos momentos mais importantes do processo, pois consiste na análise discricionária das provas produzidas nos autos - documentais, testemunhais, periciais, entre outras - para se chegar à conclusão acerca da melhor prova ou aquela que melhor esclarece.

Conforme entendimento de Mauro Schiavi⁹⁰,

[...] o Juiz do Trabalho deve não só avaliar a qualidade de uma prova isoladamente, mas também confrontá-la com as demais existentes nos autos, e, muitas vezes, escolher, diante de tal confronto, a que lhe é mais coerente e que se aproxima da verdade.

Ao proceder a essa análise, como bem ressaltado pelo ilustre doutrinador, Mauro Schiavi, o magistrado levará em consideração também a firmeza ao prestar depoimento, tanto depoimento das partes, quanto das testemunhas, a boa-fé com que atuam, a arrogância, humildade e até a segurança e insegurança ao depor serão sopesados no momento da sentença, pois, a depender de seus interesses, a verdade real pode sofrer interferências que, muitas vezes, não coincidem com a descoberta da verdade dos fatos⁹¹.

Diuturnamente, o juiz se depara com depoimentos pessoais e testemunhais, contraditórios ou tendenciosos para uma das partes e, o pior, também para ambas as partes, favorecendo aquela que arrolou a respectiva testemunha. Isso acontece bastante em pedidos de pagamento de horas-extras, onde sustentam uma jornada de trabalho excessiva e desumana, bem como em alegações de que não usufruem do intervalo de almoço e que fazem a refeição em cinco ou dez minutos, no próprio local de trabalho. Também ocorrem casos em que há manipulação de registros nas folhas de ponto para camuflar essa jornada extraordinária, bem como sobrecarga de funções a apenas um empregado.

⁹⁰ SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. 8. ed. São Paulo: LTr. 2015, p. 685.

⁹¹ BUSTAMANTE, Evanilda Nascimento de Godoi. **A valoração racional das provas no processo judicial**: uma aproximação ao tema. Disponível em < <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=531d29a813ef9471>>. Acesso em: 17 mar 2017.

Do mesmo modo, depoimentos pessoais inverídicos, depoimentos contraditórios de testemunhas, omissão de acontecimentos e falsificação de documentos são fatores que comprometem e prejudicam a verdade real, maculando, não apenas o verdadeiro sentido de justiça social, mas também a efetiva prestação jurisdicional.

Não bastasse isso, a difícil tarefa de solver uma lide da qual não participou, já que apenas as partes envolvidas conhecem a verdade do ocorrido, terá o magistrado que fazer o cotejo das alegações suscitadas com as provas produzidas, considerando ainda as atitudes, comportamentos e contradições observadas. Ou seja, além de ter que decidir sobre algo que não presenciou, terá o juiz que fundamentar sua decisão com base em versões e provas que pretendem direitos opostos, cabendo a ele, a partir desse contexto de subjetividades contrapostas, solucionar a demanda, sopesando cada tese e argumento trazido aos autos.

Nesse sentido, as partes buscam a declaração de que o direito pretendido é mesmo seu, tentando demonstrá-los nos autos, conforme seus anseios e crenças e, por outro lado, o magistrado desempenha o papel onde deve ponderar o que de fato aconteceu e ser capaz de, afastando-se dessas crenças e expectativas dos demandantes, enxergar o melhor direito e a parte que melhor conseguiu convencê-lo.

Essa tarefa de tentar aproximar-se da verdade, por si só, fragiliza a valoração probatória, pois essa avaliação significa apenas uma redução das possibilidades de erro no julgamento e não garantia de que a postura imparcial e subjetiva do julgador será acertada, já que o magistrado não é um mero aplicador da lei, mas uma pessoa comum que também possui opinião e subjetividades. Não se trata, pois, de garantia da satisfação integral a nenhuma das partes, uma vez que se parte de pressupostos antagônicos que perpassam pela análise daquela que seja considerada a melhor prova até que sejam alcançados os melhores fundamentos para sua decisão.

Percebe-se, portanto que o magistrado tem nas mãos o dever de analisar e avaliar um conflito, de modo que, seja imparcial aos sentimentos das partes, tomando o partido da sociedade e promovendo a justiça social.

Nas palavras de Teixeira Filho:

[...] Ao juiz, inegavelmente, faz sobressaltar a mera possibilidade de saber que terá, em determinado caso é sem culpa sua, de tomar a nuvem por Juno (ou seja ,a verdade formal pela real), um se é afligente para ele é pior para o processos desastroso para a credibilidade do próprio Poder Judiciário, notadamente aos olhos do vencido, com quem a verdade real igualmente sucumbiu⁹².

Nesse sentido, a busca pela verdade real deve caminhar em harmonia com a efetividade da prestação jurisdicional, tanto na atividade instrutória quanto na produção de provas, uma vez que o interesse maior do processo não fica restrito às partes, pois diz respeito ao Estado-Juiz e à sociedade, ante a busca de realização social⁹³.

Percebe-se, pois, que diante do livre convencimento, caberá ao juiz sentenciar a lide, por meio da valoração das provas produzidas nos autos e, essa valoração busca a segurança que a análise da prova pode apresentar, confirmando ou não o direito pretendido, almejando o magistrado adotar a fundamentação mais acertada, ou pelo menos reduzindo as possibilidades de erro na entrega do direito tutelado.

4.2 O excesso de pedidos e de demandas

No Brasil, há um crescente aumento da litigiosidade de demandas trabalhistas, conforme o último Relatório Analítico do TST⁹⁴, publicado em 2015. Segundo o relatório, foram recebidos 3.491.087 novos casos em toda Justiça do Trabalho, sendo que nas

⁹² TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **A prova no processo do trabalho**. 5.ed. São Paulo: Ltr. p. 41.

⁹³ BERTELLI, Sandra Miguel Abou Assali. A importância da prova como garantia de efetividade do processo do trabalho. 2009. f. Dissertação. (Mestrado em Direito do Trabalho)- Pontifícia Universidade Católica São Paulo, 2009 Disponível em<<https://sapientia.pucsp.br/handle/handle/8531>>. Acesso em 26 fev 2017.

⁹⁴ Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do Tribunal Superior do Trabalho. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**, Relatório Analítico do TST. p.42 e 43. Disponível em<<http://www.tst.jus.br/documents/10157/0d949cde-0712-456a-a2e9-2601814cea41>>. Acessado em: 19 de mar 2017.

varas trabalhistas houve um acréscimo de 5% de casos novos a mais que em 2014. Traz ainda o relatório que a cada 100.000 habitantes do país, 1.708 ingressaram com processos na esfera trabalhista.

Alguns fatores são preponderantes nesse aumento de demandas ajuizadas: o momento econômico vivido em nosso país, onde tem havido demissões em massa, a maior judicialização das relações trabalhistas, pois, até pouco tempo, muitos desses conflitos poderiam ter sido evitados na base da conversa entre empregado e empregador, lá mesmo no próprio ambiente de trabalho; e o outro fator que contribui é que a propositura da ação não implica em qualquer tipo de prejuízo ou até mesmo risco ao reclamante, pois uma vez que goza dos benefícios da gratuidade de justiça, também desfruta da isenção de custas processuais e de honorários sucumbenciais, o que não ocorre no âmbito da Justiça Comum.

Ao propor uma reclamatória trabalhista, o empregado apresentará suas alegações referentes ao contrato de trabalho a que pretende questionar, indicando tudo que lhe foi pago, bem como aquilo que ainda está pendente de adimplemento. No entanto, percebe-se que muitos trabalhadores têm ajuizado demandas buscando satisfazer interesses infundados, amparados por essa condição de vulnerabilidade do trabalhador presumida por lei.

Diante disso, há que se concordar que o reclamante não tem nada a perder quando ajuíza uma ação trabalhista, mesmo que infundada, ante as *benesses* decorrentes da gratuidade de justiça e demais isenções, pois sempre haverá chance de tirar alguma vantagem sobre o empregador, como ocorre em muitos casos, de o reclamado preferir aceitar um acordo para se livrar do comparecimento desnecessário e inoportuno às audiências e se livrar de aborrecimentos.

Nesse sentido, o ilustre desembargador aposentado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Francisco Cesar Pinheiro Rodrigues, brilhantemente, descreve que:

[...] O abuso está sempre à espreita, aguardando uma oportunidade para investir. Abuso do forte, e até mesmo do fraco, quando se sente mais forte. Por sinal, o fraco, quando mais fortalecido, sentindo-se livre do perigo, torna-se até mais virulento que o habitualmente forte porque não esqueceu as humilhações anteriores. Desejo de revanche que não existe no forte, apenas mal-acostumado a ser obedecido⁹⁵.

Ocorre que, imbuídos de mágoas e ressentimentos, muitos reclamantes ajuizam ação pretendendo muito mais que motivação financeira, como se percebe na prática, dando como exemplos: o desligamento de um obreiro tenha sido feito de maneira fria, de modo que essa sensação de que foi tratado com grosseria acaba por despertar interesse em processar a empresa; há pleito de valores que já constam dos documentos juntados pelo próprio autor da reclamatória, por exemplo aviso prévio; há muitos casos em que o Reclamante conta para o advogado que nada recebeu a título de verbas rescisórias e no dia da audiência a Reclamada mostra depósitos ou até mesmo termos de quitação; também não raro de se ver a alegação na peça exordial de que a Reclamada nunca pagou horas extras, e quando da juntada da contestação, nota-se um número significativo de horas extras remuneradas; também não é rara a alegação na peça exordial de que a empresa nunca depositou o FGTS, mas com a entrega da contestação fica evidente e a comprovação dos recolhimentos dos depósitos.

Assim, cabe aqui aquela velha máxima do filósofo Voltaire⁹⁶ de que "a vantagem deve ser igual ao perigo", que poderia ser aplicada na legislação trabalhista, de modo que, com a imposição de penalidade, com a aplicação de multa, seriam reduzidos os casos de ajuizamento de reclamação postulados com interesses escusos, pois, como se observa, atualmente, não há perigo ou qualquer tipo de atribuição de responsabilidade quando da propositura de uma reclamatória, mesmo que infundada.

Por isso, entende-se que a concessão dos benefícios da justiça gratuita, aplicada como regra indistintamente, acaba por comprometer o verdadeiro papel de

⁹⁵ RODRIGUES, Francisco Cesar Pinheiro. **Um ciclo de debates imensamente oportuno**. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI64063,51045-um+ciclo+de+debates+imensamente+oportuno>>. Acesso em: 19 mar.2017.

⁹⁶ RODRIGUES, Francisco Cesar Pinheiro. **Verdades que melindram**: crônicas e ensaios sobre política internacional e justiça. São Paulo: Livros. 2013, p. 400.

justiça social que é associado à Justiça do Trabalho, pois, enquanto houver toda essa facilidade para a propositura de ações, na mesma proporção, haverá pedidos abusivos, que implicam na busca pela verdade de fatos que sequer aconteceram, desencadeando num ambiente de insegurança jurídica e um considerável aumento do número de ações distribuídas, que sobrecarrega ainda mais as estruturas do Judiciário Trabalhista e, assim, acaba por macular a credibilidade de Justiça efetiva e social.

Cabe destacar que não se é contrário ao benefício da gratuidade de justiça e isenção de custas processuais ao empregado que, de fato, ele não tenha condições de arcar com tais despesas e ainda, desde que haja uma ponderação, no julgamento da lide, acerca da boa-fé ao dispor sobre os fundamentos da ação relacionados à causa de pedir que efetivamente tenha sido violada. Assim, quando os pedidos forem julgados improcedentes ou procedentes em parte, caberia a cobrança de valores, mesmo que irrisórios, objetivando reprimir ações infundadas e desnecessárias.

Nesse sentido, essa falta de riscos para o reclamante, aliada à isenção de custas e da inaplicabilidade da condenação em honorários de sucumbência, contribui, sobremaneira, para o abarrotamento de demandas judiciais e conseqüente morosidade do Poder Judiciário. Mais uma vez, vale esclarecer que se é favorável à concessão da Justiça Gratuita e isenção de custas e honorários sucumbenciais, desde que não sejam deferidas nos casos claros de pretensão motivada por sentimentos de vingança ou de esperteza, pois, assim como devem ser consideradas a função social do emprego e o caráter alimentar da verba salarial, também devem ser preservadas a estrutura judicial, ante o dispêndio de servidores e juizes para cuidar de demandas inúteis e desnecessárias.

Também há que se considerar que, na elaboração da petição inicial, alguns advogados de reclamantes acabam por exagerar no relato de fatos, histórias e alegações. Acredita-se que tal fato decorre de o valor dos honorários contratados

depender do êxito da demanda, pois os honorários *ad exitum*⁹⁷ são fixados em percentual do valor da causa e seu pagamento está condicionado ao sucesso da demanda. Deste modo, muitos patronos investem em demasiado floreio ao argumentar e até ao pedir o que muitas vezes é descabido e desnecessário, na tentativa majorar seus honorários, já que o valor dos serviços prestados depende de um resultado favorável a seu cliente.

Assim, importante lembrar que cabe ao causídico colaborar para o deslinde da demanda, devendo repelir lides que visem, tão-somente, sobrecarregar as estruturas do Poder Judiciário. Portanto, tem ele o papel de avaliador acerca da necessidade ou não da propositura de uma reclamação trabalhista, bem como daquilo que, de fato, seja relevante para o mundo jurídico e que provoque reflexos no direito tutelado pelo empregado. Desta forma, cabe ao advogado da parte, pois, como bom operador do direito e indispensável à administração da justiça⁹⁸, deve zelar pela boa e efetiva prestação jurisdicional, orientando e esclarecendo seus clientes acerca dos verdadeiros riscos e prejuízos de uma demanda, caso a pretensão seja movida por sentimentos de mágoa, vingança ou esperteza, promovendo, assim, celeridade processual e efetiva prestação jurisdicional.

Diante de tudo isso, a morosidade da justiça se torna tremendamente injusta, mas para aquele trabalhador que de fato tem razão em seus pedidos. Por isso, caberia a isenção de custas, no caso de juridicamente pobre, e isenção quanto aos honorários advocatícios, desde que verificada a boa-fé da ação. Assim, ao final do julgamento da lide, quando julgados improcedentes ou parcialmente procedentes os pedidos, atribuir-se-ia ao litigante, na sua proporção, o pagamento das custas e honorários advocatícios devidos. Certamente que essa medida promoveria uma reflexão anterior à propositura de demandas infundadas, diminuindo também a quantidade de processos propostos.

⁹⁷ Cláusula *ad exitum*: No contrato de prestação de serviço, celebrado entre a parte litigante, que não possui condições de arcar com os honorários advocatícios extrajudiciais, e o profissional de direito, insere-se uma cláusula que determina o pagamento dos honorários desde que a decisão seja favorável a parte contratante. Disponível em<http://uj.novaprolink.com.br/dicionario/4703/clausula_ad_exitum>. Acesso em: 30 mar 2017.

⁹⁸ Brasil. Constituição (1998). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 30 de mar 2017.

4.3 Da busca da verdade real e da litigância de má-fé

Para o bom exercício da Justiça, exige-se obediência de princípios balizadores do processo judicial, de modo que a prestação jurisdicional seja assegurada de forma plena. Um desses princípios é o da boa-fé, pois, no âmbito processual é ele quem conduz os procedimentos judiciais na busca pela formação do convencimento do juízo, auxiliando na produção de provas.

O art. 5º do NCPC⁹⁹ é aplicado subsidiariamente ao processo do trabalho e tal artigo dispõe que todo aquele que atue num processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé. No mesmo sentido, o art. 6, do mesmo diploma legal, leciona que entre os sujeitos do processo deve haver uma cooperação para que a decisão seja efetivamente justa e se dê em prazo razoável.

O princípio da boa-fé é apontado diversas vezes na legislação relacionando à litigância de má-fé, ao dever de falar a verdade e à prática de atos ilícitos. Deste modo, percebe-se que a boa-fé, a busca pela verdade real e a litigância de má-fé estão atrelados, pois a sanção decorrente da litigância de má-fé é uma forma de incentivar que a atuação das partes e todos aqueles que participem do processo, principalmente na fase probatória, seja trilhada, observando os deveres constantes do art. 77 do NCPC¹⁰⁰.

⁹⁹ BRASIL. Lei 13.105/2015: Código de processo civil. art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 30 de mar 2017.

¹⁰⁰ BRASIL. Lei 13.105/2015: **Código de processo civil**. art. 77 do CPC/2015. Além de outros previstos neste código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo: I - expor os fatos em juízo conforme a verdade; II - não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento; III - não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito; IV - cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação; V - declinar, no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, o endereço residencial ou profissional onde receberão intimações, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva; VI - não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso. § 1º Nas hipóteses dos incisos IV e VI, o juiz advertirá qualquer das pessoas mencionadas no caput de que sua conduta poderá ser punida como ato atentatório à dignidade da justiça. § 2º A violação ao disposto nos incisos IV e VI constitui ato atentatório à dignidade da justiça, devendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa de até vinte por cento do valor da causa, de acordo com a gravidade da conduta. § 3º Não sendo paga no prazo a ser fixado pelo juiz, a multa prevista no § 2º será inscrita como dívida ativa da União ou do Estado após o trânsito em julgado da decisão que a fixou, e sua execução observará o procedimento da execução fiscal, revertendo-se aos fundos previstos no art. 97. § 4º A multa estabelecida no § 2º poderá ser fixada independentemente da incidência das previstas nos arts. 523, § 1º, e 536, § 1º. § 5º Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa prevista no § 2º poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo. § 6º Aos advogados públicos

Do referido artigo, decorre que o dever de lealdade e boa-fé se aplicam às partes, seus procuradores e a todos aqueles que de qualquer forma participem do processo, inclusive às testemunhas. Nesse sentido e considerando as palavras de Mauro Schiavi¹⁰¹, a testemunha é uma pessoa estranha à lide que comparece em juízo para contar o que presenciou, ouviu e o que se lembra acerca dos fatos, trazendo suas *percepções sensoriais*, encaixando-se, portanto, como participante do processo.

Embora haja discussões acerca da aplicabilidade da litigância de má-fé às testemunhas, o que se pode notar é que é muito tênue essa linha que separa as percepções pessoais das invenções, pois não são raras as vezes em que é possível perceber quando estão mentindo sobre algum ponto ou omitindo algo que acreditam ser prejudicial ao colega que a convidou.

Vale salientar que, ao tomar o depoimento das testemunhas, o magistrado começa esclarecendo e advertindo-lhe que deverá responder àquilo que lhe for perguntado, de acordo com o que sabe e lembra, sem se afastar da verdade, sob pena de cometer o crime de falso testemunho. Portanto, as testemunhas têm consciência do dever de falar a verdade e quando mentem em juízo podem sim ser penalizadas pela aplicação de multa por litigância de má-fé, mesmo que o processo do trabalho não seja o procedimento adequado para cobrança de multa por litigância de má-fé de testemunhas ou advogados.

Acredita-se que a ênfase nas advertências acerca dos riscos da cobrança dessa multa e penalização, ainda que nas esferas cível e criminal, por si só, seja capaz de reprimir atitudes mal-intencionadas, preservando-se assim a efetiva e justa prestação jurisdicional.

ou privados e aos membros da Defensoria Pública e do Ministério Público não se aplica o disposto nos §§ 2º a 5º, devendo eventual responsabilidade disciplinar ser apurada pelo respectivo órgão de classe ou corregedoria, ao qual o juiz oficiará. § 7º Reconhecida violação ao disposto no inciso VI, o juiz determinará o restabelecimento do estado anterior, podendo, ainda, proibir a parte de falar nos autos até a purgação do atentado, sem prejuízo da aplicação do § 2º. § 8º O representante judicial da parte não pode ser compelido a cumprir decisão em seu lugar. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 30 de mar 2017.

¹⁰¹ SCHIAVI, Mauro. **Manual de direito processual do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr. 2015, p. 728.

No mesmo sentido, é possível se verificar, por outro lado, atuações da reclamada em que também se figura como litigante de má-fé, por exemplo: quando prestam informações na contestação, deduzindo dados e argumentos inverídicos ao advogado; quando falsificam documentos que lhe sejam favoráveis; quando no depoimento pessoal os prepostos prestam informações falsas, informando ao juízo aquilo que “deveria” dizer, como forma de desonerar a empresa de qualquer ônus ou responsabilidade, de modo totalmente descomprometido com a verdade dos fatos e, às vezes, contraditórias até mesmo com a própria contestação; casos também em que as testemunhas são intimidadas a comparecer em Juízo, sendo orientadas a dizer aquilo que é interessante para a empresa, sob pena de sofrerem retaliações.

Aqui, colaciona-se um acórdão, onde o Tribunal manteve a condenação da reclamada em litigância de má-fé, após constatação de que a preposta mentiu ao prestar depoimento em juízo, fazendo afirmações contrárias aos fatos admitidos pela própria ré, no processo nº 0000886-93.2014.5.03.0100 RO¹⁰², da oitava turma do TRT da 3ª Região, assim ementado:

MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DECLARAÇÕES DE PREPOSTO. NOVO CPC. Considera-se litigante de má-fé (Novo CPC, art. 80) aquele que alterar a verdade dos fatos (inciso II), proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo (inciso V), provocar incidente manifestamente infundado (inciso VI), além de outras hipóteses legais. Se, na hipótese, era incontroverso nos autos que a condução era fornecida ao Reclamante pelo empregador e, mesmo advertida em audiência sobre tal fato pelo Julgador, a preposta da Ré manteve suas declarações no sentido de que a empresa não fornecia tal transporte, deve ser mantida a multa por litigância de má-fé aplicada na origem, já que houve capitulação dos referidos incisos do artigo 80 do Novo CPC. Incidência do artigo 843, §1º, da CLT, já que as declarações do preposto obrigam a Reclamada. TRT 3. OITAVA TURMA. DJe 31.5.2016.

Nesse sentido, cabe ao magistrado, nos termos do art. 81 do NCPC, avaliar atuações como as mencionadas anteriormente e também punir a reclamada, com ou sem requerimento, ao pagamento de multa (devendo ser superior a 1% e inferior a 10%), a

¹⁰² 2ª Vara do Trabalho de Montes Claros. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Ação Trabalhista. Publicado em 31 de mai 2016. Disponível em <http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm?conversationId=12257803>. Acesso em 30 mar 2017.

ser revertida em favor do reclamante, cabendo ainda a indenização pelos prejuízos que sofreu o autor, honorários advocatícios e demais despesas efetuadas.

Já com relação à litigância de má-fé e o reclamante, apesar de a legislação trabalhista não trazer previsão acerca da condenação por litigância de má-fé ou suas penalidades, recorre-se ao direito comum como norma subsidiária para tal aplicação, nos termos do art. 15 do NCPC c/c arts. 8º e 769 da CLT¹⁰³. Assim, considerando a quantidade crescente de controvérsias trabalhistas ajuizadas, que muitas vezes decorrem da imputação de alegações inverídicas, configurando má-fé processual, alguns magistrados têm se posicionado de uma forma mais rígida com relação à litigância de má-fé sobre os reclamantes, uma vez que já se costuma aplicar o instituto às reclamadas, condenando-as ao pagamento de multa.

Cabem aqui serem mencionadas duas sentenças, onde o reclamante é condenado em litigância de má-fé, bem como no pagamento de custas e indenização à parte reclamada. A primeira sentença foi proferida pela juíza Anna Beatriz Matias Diniz de Castilho Costa, em 07.02.13, no processo nº 0053600-05.2012.5.17.0005, da 5ª vara do Trabalho de Vitória/ES, TRT da 17ª Região¹⁰⁴:

[...] A petição inicial é temerária, trazendo elementos imaginários e destituídos de qualquer fundamento fático e jurídico. A artimanha é sempre muito semelhante; mentir, ocultar a verdade ou exagerar. Ocorre que o Judiciário realmente não pode tolerar tal sorte de comportamento. São muitos os que têm sede de Justiça. Este Poder está abarrotado de processos. São inúmeras as pessoas que efetivamente precisam da mão pesada do Estado para reparação/prevenção de direitos. E tipo de demanda prejudica a coletividade, visto que faz com que a Justiça perca tempo e dinheiro desnecessariamente, retardando o atendimento daqueles que efetivamente carecem e clamam por Justiça. Lamentavelmente, em razão de erros cometidos no passado, provavelmente advindos da crença de que o hipossuficiente não sabe discernir entre o certo e o errado e da ideia de que o advogado de hipossuficiente, diante da dificuldade de pagamento de honorários condizentes, possui pouco preparo e elementar conhecimento jurídico; deparamos, atualmente, com um sem-número de lides temerárias, as quais, infelizmente, já

¹⁰³ Decreto-Lei 5.452/1943. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm. Acesso em: 30 de mar 2017.

¹⁰⁴ 5ª Vara do Trabalho de Vitória/ES. Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região. Ação Trabalhista Sentença disponível no sítio do. Disponível em <<http://www.trtes.jus.br/principal/publicacoes/leitor/181518949?formato=pdf>. Acesso em: 19 mar 2017.

se tornaram praxe e, por esse mesmo motivo, não contam com a repreensão devida. Falhamos nas medidas preventivas, restando, tão-só, remediar nossa própria timidez. Diante de tudo quanto exposto, dignificando o poder em mim investido pelo Estado e uma vez que a parte incorreu nos incisos I, II, III e V, do art. 17 do CPC, com espeque no art. 18 do CPC, com intuito repressivo, pedagógico e reparatório, condeno a autora a pagar multa no importe de 01% do valor da causa (R\$ 250,00), em favor da União Federal, e indenização no importe de 05% do valor da causa (R\$ 1.250,00), em favor do reclamado. (...) CONDENO ainda xxxxxxx a pagar multa no importe de R\$ 250,00 em favor da União Federal e a indenizar xxxxx no valor de R\$ 1.500,00.

A segunda sentença foi proferida pelo juiz Gilmar Carneiro de Oliveira, em 14.12.2012, no processo nº 0001337-39.2011.5.05.0013, da 13ª vara do trabalho de Salvador/BA, TRT da 5ª Região¹⁰⁵:

[...] Nos tempos do big brother e da volatilidade das relações sociais, parece que está em curso a ideia de transformar o empregador em uma espécie de big father, imputando-lhe toda sorte de deveres em face de seus empregados, alguns perpétuos e por isso mais graves que o saudoso regime da estabilidade decenal, banido do nosso ordenamento jurídico pela Carta Magna de 1988, que assegurava a manutenção do emprego até o advento da aposentadoria espontânea requerida pelo trabalhador. Não vejo, data venia, o empregado como ser autômato ou inanimado, que tudo aceita e a tudo se submete, que só adquire capacidade de agir após a cessação da prestação de serviços, como se o emprego que tantos benefícios que lhe proporcionou fosse um grilhão, uma expiação, uma via crucis, uma sina, uma condenação inapelável, como se fora trabalho forçado. Considero bastante simplista, hodiernamente, a prática de trazer o empregador para o processo, após a cessação da prestação de serviços para então transmudá-lo em um ser monstruoso e cruel, que tudo fez para impingir ao trabalhador os mais insidiosos castigos, esquecendo que foi o emprego que proporcionou renda, lazer, férias remuneradas, plano de saúde, dezesseis salários por ano, inserção social, etc. (...) Esse tipo de pretensão não se coaduna com o ideal de justiça, antes sugere que se trata de uma aventura processual, por meio da qual a ex-empregada instrumentaliza o extinto contrato de trabalho para tentar obter do empregador quantias que somente alcançaria se o contrato permanecesse vigorando por mais quarenta e tantos anos. A Justiça do Trabalho não pode ser usada com o propósito de arruinar economicamente as empresas, encurralando ex-empregadores, gerando enriquecimento desmedido para ex-empregados e dos que com eles eventualmente colaboram para tal fim. A Justiça do Trabalho não pode servir a esse insidioso propósito, não pode prestar esse desserviço ao país, jogando na lata do lixo, em nome de uma ideologia simplória, princípios milenares que estruturam a teoria geral dos contratos, em especial o princípio da comutatividade, ínsito também ao contrato de trabalho. (...) **Assistência Judiciária. Honorários Advocáticos** – Aquele que litiga de má-fé não pode merecer qualquer favor do Estado, cabendo ao Juiz coibir a utilização da máquina judiciária sem os escrúpulos minimamente exigidos, mormente neste caso em que ficou comprovada a tentativa de obtenção de enriquecimento ilícito pela autora, motivos por que indefiro o benefício da

¹⁰⁵ 13ª Vara do Trabalho de Salvador/BA. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. Ação Trabalhista. Sentença disponível no site <<https://aplicacoes.trt5.jus.br/esamp//f/n/consultadocumentocon?id=10113022000905704915&municipio=1>>. Acesso em 20 mar 2017.

assistência judiciária gratuita, ficando reconsiderada decisão exarada na ata de fls., 86. **Conclusão** - Ex positis, julgo improcedentes os pedidos formulados por Liliana Peixoto da Silva Almeida em face de Banco Bradesco S/A, ficando revogada a decisão de fls., 81/85 que concedeu antecipação de tutela à autora. Condeno a autora a pagar as custas processuais, no importe de R\$1.000,00, calculadas sobre R\$50.000,00, valor arbitrado à causa para este fim, bem assim os honorários periciais definitivos, que ficam arbitrados em R\$2.000,00 (dois mil Reais). Alfim, declaro a autora litigante de má-fé e a condeno a indenizar o réu no valor de R\$8.019,40, tudo em conformidade com os fundamentos supra, que passam a integrar este decisum, como se literalmente transcritos estivessem.

Nesta outra decisão, o TRT da 4ª Região manteve a condenação do reclamante em litigância de má-fé, afastando a gratuidade de justiça¹⁰⁶:

[...] LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. Reclamante que busca alterar a verdade dos fatos. Aplicação da pena prevista no art. 17 do CPC. Sendo reputado litigante de má-fé, não deve ser favorecido pelo benefício da justiça gratuita. (TRT-4 - RO: 0002071.69-2010.5.04.0201 RS 0002071-69.2010.5.04.0201, Relator: EMÍLIO PAPALÉO ZIN, Data de Julgamento: 04/04/2013, 1ª Vara do Trabalho de Canoas). Resta caracterizada a litigância de má-fé do reclamante, merecendo respaldo os fundamentos da sentença. Na inicial, o reclamante alega que foi contratado por José Francisco Labras. Todavia, em seu depoimento, refere que foi contratado por Julio, irmão de José Francisco. Depois menciona que deixou de trabalhar por sua própria iniciativa. Refere, ainda, que prestava serviços esporádicos na atividade de porteiro na segunda reclamada (Transpaulo Logística Ltda.). Afirma, ainda, que durante o período da alegada contratualidade "(...) não contatou com José Francisco pois ele estava cumprindo regime de prisão ou algo similar, pois é tenente aposentado(...)". Em seu depoimento, o primeiro reclamado José Francisco refere que: "(...) o reclamante costumava comparecer na casa do depoente, inclusive para auxiliá-lo com algumas tarefas, como troca de alguma lâmpada. Em seguida o depoente passou a residir com uma companheira, quando então a mãe do reclamante o expulsou de casa. O depoente o acolheu, por cinco ou seis dias, mas como ele tentou "se passar" com a companheira do depoente, também pediu a ele para sair de sua casa, quando então romperam relações. Nessa ocasião o depoente estava em viagem de trabalho ao Rio de Janeiro e sua companheira Angela telefonou dizendo que o reclamante fazia exigências de café e cigarro e, diante da negativa dela, disse-lhe algumas bobagens, quando então o depoente disse-lhe para fechar a casa e não recebê-lo. O reclamante nunca pôs os pés na Transpaulo, cliente da empresa do depoente desde 2008. Ao retornar o depoente foi conversar com o reclamante para tomar satisfações, pois ele estava tocando violão em frente a casa do depoente. Diante disso o reclamante ficou "mordido" e por isso é que ele ingressou com esta ação. (...)". Dos termos dos depoimentos se verifica que o autor, na inicial, postula o pagamento de verbas decorrentes da demissão imotivada. em depoimento, refere que deixou de trabalhar por iniciativa própria. Refere o autor, ainda, que não conhecia José Francisco que, em seu depoimento, aponta que o autor chegou a morar em sua residência. Como em

¹⁰⁶ Tribunal Regional da 4ª Região. Acórdão disponível em <http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_lista/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&nro_processo=0002071-69.2010.5.04.0201&operation=doProcesso&action=2&intervalo=90>. Acesso em 20 mar 2017.

decidido pelo Juízo de origem, cabe às partes agirem em conformidade com os preceitos constantes do art. 14 do CPC e o reclamante buscou alterar a verdade dos fatos, incorrendo na hipótese prevista no art. 17, II, do mesmo dispositivo legal, estando caracterizada a litigância de má-fé. Não se cogita premiar a parte que efetua desnecessária movimentação da estrutura do Poder Judiciário, com todos os ônus decorrentes, em busca de proveito próprio. Por esse fundamento, deve ser mantida a condenação imposta. Os termos da Lei nº 1.060/50 não se aplicam ao litigante de má-fé.

Portanto, a aplicação de condenação em litigância de má-fé e o perdimento dos benefícios da gratuidade de justiça são aplicados pelos magistrados com uma visão mais moderna dos princípios gerais observados no processo do trabalho, pois é trabalhoso desmistificar essa cultura que supervaloriza a hipossuficiência dos reclamantes e de que, o indeferimento da gratuidade de justiça, configura cerceamento de defesa, até porque apenas se aplicariam àqueles que pretendem maquiagem a relação fática, promovendo uma atuação do Estado-Juiz fora da composição justa do conflito.

Deste modo, apesar dos números ainda tímidos de condenações em litigância de má-fé aplicadas aos reclamantes, tem-se percebido que os magistrados trabalhistas têm se utilizando cada vez mais desse instituto e, assim, imposto penalidades aos litigantes de má-fé, inclusive com a condenação da perda do benefício da Justiça Gratuita. Com isso, acredita-se que, ante a possibilidade de prejuízos financeiros, os reclamantes e seus advogados serão mais cuidadosos ao alegar pedidos desarrazoados ou inverídicos, tanto na exordial quanto na fase recursal. E assim, a simples conhecimento da possibilidade de condenação por atuação temerária, bem como alteração da verdade importará em redução de ajuizamentos infundados e que comprometam a produção de provas e a segurança jurídica do julgamento.

Diante disso, caso os magistrados apenas se conformem com a verdade meramente formal, como vem sendo posta nos autos pelas partes, certamente que o julgador até dirá o direito, mas não contemplará o efetivo acesso à Justiça e seu compromisso com um julgamento essencialmente justo¹⁰⁷.

¹⁰⁷ ROCHA, Carolina Alves de Oliveira; SILVEIRA, Daiana de Castro. **Da litigância de má-fé nos processos trabalhistas e da busca pela verdade real e boa-fé processual**. 2016. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI248262,41046a+litigancia+de+mafe+nos+processos+trabalhistas+e+da+busca+pela>>. Acesso em 19 mar 2017.

4.4 O papel do reclamado e as implicações no processo do trabalho

A maioria das reclamações trabalhistas decorre da insatisfação da rescisão contratual, com ou sem justa causa, onde o empregado, normalmente, não concorda com o valor efetuado a título de verbas rescisórias ou mesmo pela ocorrência do inadimplemento por parte do empregador.

Com o ajuizamento da ação surge para a reclamada o direito de se opor aos argumentos suscitados na inicial. Portanto, a defesa é o direito subjetivo à prestação jurisdicional do Estado, pois, assim como o reclamante, o reclamado tem o direito de obter uma decisão de mérito acerca do tema pretendido. Sendo assim, a contestação é a materialização da resistência, considerando os princípios do contraditório e da ampla defesa, insculpidos no art. 5º da Carta Magna¹⁰⁸.

Esse direito de oferecer contestação decorre da leitura dos art. 335 e 336 do NCP, onde se lê que o réu poderá oferecer sua resposta às alegações do reclamante, cabendo-lhe expor suas razões de fato e de direito.

No entanto, apesar de a resposta do reclamado figurar como um direito de opor resistência, caso não impugne as alegações constantes da exordial, os fatos não rebatidos serão presumidos como verdadeiros, nos termos do art. 341 do NCP. Ou seja, na verdade, a impugnação às deduções do reclamante deve ser pontual, caso contrário a reclamada estará anuindo com a tese indicada.

Desta forma, observa-se que há verdadeira necessidade de que a reclamada se oponha e contra-argunte todos os pedidos do trabalhador, pois, caso não o faça, tais alegações serão consideradas verdadeiras e assim, sua condenação ocorrerá em patamares mais elevados. Portanto, verifica-se que o direito de contestar tornou-se não só um dever, na medida em que empresa nenhuma pretende arcar com todos os gastos

¹⁰⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil (1988). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 mar 17.

e despesas requeridos, mas que a negação de todas as pretensões tornou-se uma forma de defesa, a negativa total passou a tese de defesa. Neste ponto, deve-se destacar que é vedada a contestação de forma geral, devendo a impugnação ser específica, sob pena de revelia e confissão.

Nesse sentido, a resposta do reclamado pode ser vista como mais um fator que contribui para que o clima de incertezas e dúvidas perambule pelo processo, pois mesmo que o reclamante tenha razão naquilo que está sendo questionado, a reclamada não admitirá (ou dificilmente), já que visa afastar suas responsabilidades, sempre buscando evitar o ajuizamento de demandas por outros de seus empregados, bem como os demais ônus daí decorrentes.

Assim, as empresas apresentam contestação na intenção de tornar controvertidas as verbas cobradas pelo empregado, esquivando-se, desta forma, de efetuar o pagamento referente à multa do art. 467 da CLT, posto que, caso contrário, será obrigado o reclamado a pagar ao trabalhador, na primeira audiência, os valores devidos pelas verbas incontroversas, acrescidas de 50%. Desta forma, na visão do empregador, todas as alegações acerca do pagamento das verbas rescisórias sempre estarão controvertidas, dependendo da produção de provas para seu deslinde.

Portanto, a contestação tornou-se um dever do empregador onde se busca demonstrar que o reclamante não tem razão, mas, principalmente, busca incutir no magistrado a natureza controvertida de todas as alegações, sendo que assim a decisão judicial dependerá, essencialmente, da produção de provas para dizer o direito.

Outro ponto importante acerca do papel do empregador refere-se a seu enquadramento também como litigante de má-fé quando, a título de exemplo, rebatem na contestação as alegações do empregado, deduzindo argumentos inverídicos; quando falsificam documentos; quando instruem os prepostos e até mesmo as testemunhas para que digam aquilo que desonere a empresa de qualquer ônus ou responsabilidade, de modo totalmente descomprometido com a verdade dos fatos, contradizendo, em muitas

vezes, a própria contestação. Afastando, assim, do dever e compromisso com a boa-fé processual e de cooperação com a prestação jurisdicional efetiva e adequada.

Ou seja, no meio de campo deste entreveio, o papel do julgador é fator preponderante na elucidação das questões suscitadas nos autos, posto que cabe a ele conduzir a produção de provas, sendo capaz de fazer as devidas ponderações nesse ambiente de disputa, onde cada uma das partes visa interesses distintos.

4.5 Aperfeiçoando o processo do trabalho

A instrução processual denota uma disputa em que cada uma das partes desenvolve teses opostas, pretendendo demonstrar que o seu direito deve prevalecer sobre o da parte adversa. Nesse sentido, o reclamante leva suas pretensões ao Poder Judiciário para que, sendo analisadas e conferidas pelo magistrado, julgue-as procedentes. Do mesmo modo, a reclamada procederá à impugnação de tais alegações, objetivando se eximir de qualquer obrigação pendente. Assim, percebe-se que a instrução processual visa esclarecer e declarar o “vencedor”, garantido a satisfação do direito.

Na verdade, essa relação processual pode ser comparada às regras de um jogo, onde se aposta para ver quem consegue produzir as melhores provas em seu favor, de modo que convença o juiz e assim, o direito seja entregue a quem efetivamente o tem. Ou seja, entre as partes e sujeitos do processo, o magistrado é quem fica com a tarefa mais difícil, pois terá que avaliar dois lados da história que visam, cada um na sua proporção, tirar proveito da nebulosa e antagônica situação em que ambos se consideram detentores do direito e assim se articulam para conquistar a confiança do julgador.

Nesse sentido, diante das teses opostas e da valoração das provas produzidas, o magistrado buscará sempre um julgamento que se aproxime daquilo que considera mais

justo ou que pelo menos, consiga reduzir as possibilidades de erro na entrega do direito tutelado. Desta forma, o papel de julgador despende atuação fundamental na efetiva prestação jurisdicional, pois se trata de uma terceira pessoa, alheia aos reais acontecimentos, que de deverá dizer o direito em prol do bem comum – da sociedade.

Considerando essa difícil tarefa de satisfazer a tutela jurisdicional, salienta-se que a maioria das demandas ajuizadas são compostas de alegações e pedidos infundados, motivadas por sentimentos de vingança, mágoas e insatisfação com o término da relação contratual. Esses ajuizamentos desnecessários decorrem, como já exposto em tópico anterior, do abuso do direito de ação do reclamante que, sendo considerado culturalmente como o hipossuficiente e desprotegido da relação de trabalho, acabou abusando dessa garantia constitucional.

Percebe-se, pois, que diante da inaplicabilidade de sanções aos casos de nítido abuso do direito de agir, a propositura de uma ação trabalhista ficou banalizada, pois recorre-se à tutela do Estado-juiz por qualquer motivo. Com isso, a credibilidade do Poder Judiciário fica comprometida, pois o excesso de demandas sobrecarrega a estrutura desse poder e compromete o bom andamento dos processos que realmente demandam uma atuação jurisdicional, de modo que a celeridade processual fica prejudicada.

Essa sobrecarga de trabalho e a morosidade da Justiça poderiam ser reduzidas, consideravelmente, com a aplicação de multas aos casos em que sejam verificados pedidos desnecessários e excessivos. Assim, ao final do julgamento da lide, caso sejam julgados improcedentes ou procedentes em parte os pedidos, caberia a suspensão dos benefícios da gratuidade de justiça, atribuindo ao litigante de má-fé, na sua proporção, o pagamento das custas, honorários advocatícios, bem como multa.

Certamente que com essa medida de atribuir penalidades financeiras aos demandantes, cuja pretensão decorre de uma ação motivada por interesses diversos dos direitos resguardados pela Justiça do Trabalho, tanto os advogados quanto os

reclamantes serão mais cuidadosos ao alegar pedidos desarrazoados ou inverídicos, tanto na exordial quanto na fase recursal. Acredita-se que, diante da possibilidade de condenação por atuação temerária, bem como por alteração da verdade, haverá expressivo desafogamento da justiça, reduzindo-se a quantidade de processos, possibilitando celeridade processual às demandas daqueles trabalhadores que realmente tiveram seus direitos afetados, bem como uma prestação jurisdicional efetivamente justa.

CONCLUSÃO

Ao final desse breve trabalho de monografia, diante de uma matéria com uma imensa vastidão de peculiaridades, tentou-se amparar o estudo de subsídios sob variados enfoques para possibilitar àqueles que se interessem pelo assunto o conhecimento sobre a dilação probatória, bem como suas implicações no âmbito do Processo do Trabalho.

Foi visto que através do princípio do dispositivo e da persuasão racional, o juiz está adstrito aos autos, portanto, uma vez que o que neles não está, tem-se por não existir. No que concerne à matéria de fato, o magistrado somente pode considerar para entregar o extrato jurisdicional, o material constante dos autos. Tal restrição serve como garantia das partes, de modo que ficam assim protegidas contra qualquer tipo de surpresa.

Ademais, a apreciação do juiz quanto à prova será feita de modo racional, pois o magistrado tem a faculdade do livre convencimento quanto às provas do processo, devendo, entretanto, indicar na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento, resultando assim em uma conclusão racionalmente fundamentada, conforme impõe o art. 371 do NCPC.

Ao iniciar a audiência inicial trabalhista, o magistrado fixará os pontos controvertidos e, com base no princípio da aptidão para a prova, procederá à distribuição do *onus probandi*, assegurando às partes o direito de se utilizarem dos meios permitidos em direito para contrapor-se à tese contrária, exercendo, desse modo, plenamente, os princípios do contraditório e da ampla defesa, constitucionalmente assegurados (art. 5º, inciso LV), bem como em observância dos deveres de lealdade e boa-fé, insertos no art. 77 do NCPC e das penalidades dos arts. 79 e 81 do NCPC.

Verificou-se que promover o acesso da população à justiça é uma necessidade, mas esse acesso deve ser rodeado por premissas éticas e morais que buscam promover

a ordem jurisdicional, não se admitindo o uso indevido do processo, seja para demandar ou para se defender, sob pena de interminável relação processual.

Assim, verifica-se que a má-fé prejudica e compromete, sobremaneira, a instrumentalização do processo, de modo que a prestação jurisdicional não seja efetiva. Portanto, o Poder Judiciário deve atuar combatendo condutas acobertadas pela má-fé, com o objetivo de afastar o descrédito da atividade judiciária dos ditames trabalhistas, pois no ramo do processo do trabalho se preza pela celeridade e efetividade jurídica da intitulada especializada social.

Atualmente, o juiz pode aplicar a pena de ofício, sem necessidade de requerimento da parte podendo ainda condenar solidariamente o advogado se perceber que este agiu dolosamente, para caracterizar um dos incisos dispostos no art. 80 do NCPC. Entretanto, o juiz deve ponderar, com muita cautela, ao aplicar a pena já que, embora exista a necessidade de um comportamento processual ético, por outro lado, exige-se também que não se criem barreiras excessivas de acesso do jurisdicionado a esta Justiça especializada.

Portanto, entende-se que o grande problema nas situações acima expostas é que os sujeitos processuais têm se distanciado das questões éticas que permeiam o devido processo legal e, considerando que o regular curso do processo requer que todos os envolvidos atuem com presteza, urbanidade, lealdade e boa-fé, de modo que a finalidade do processo seja, efetivamente, atingida. Desta forma, com o incentivo à retomada dos valores éticos consagrados pela Constituição Federal, será possível o verdadeiro acesso à justiça, no sentido de efetiva prestação jurisdicional (celeridade e efetividade), pois é isso que se espera de um procedimento justo e igualitário.

Medidas como essas de aplicar sanções como o pagamento de multa por litigância de má-fé, condenação aos honorários sucumbenciais e a possibilidade de maior rigor no deferimento da gratuidade ao hipossuficiente, dão suporte ao magistrado, no sentido de repelir atuações mal-intencionadas e antiéticas que prejudicam a efetividade da justiça.

Mudanças nesse sentido podem auxiliar no resgate às boas condutas e refazimento da dimensão ética do processo.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. **Manual de Direito Processual Civil**: processo de conhecimento. 9.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. vol. 2.

Alvim, José Eduardo Carreira. **Litigância de má-fé e lealdade processual**: Jurisprudência Brasileira 1999. Curitiba: Juruá, 2004.

AREOSA, Ricardo Damião. **Teoria Geral do Processo Trabalhista**: Processo de Conhecimento. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BERTELLI, Sandra Miguel Abou Assali. **A importância da prova como garantia de efetividade do processo do trabalho**. 2009. f.Dissertação. (Mestrado em Direito do Trabalho)- Pontifícia Universidade Católica São Paulo, 2009 Disponível em <<https://sapientia.pucsp.br/handle/handle/8531>>. Acesso em: 26 mar 2017.

BEVILÁQUIA, Clóvis. **Teoria geral do direito civil**. 2. ed., Rio de Janeiro. Rio, 1975.

BRAGA, Sidney da Silva. **Iniciativa Probatória do Juiz no Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil** (1988). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 mar 17.

BUSTAMANTE, Evanilda Nascimento de Godoi. **A valoração racional das provas no processo judicial**: uma aproximação ao tema. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=531d29a813ef9471>>. Acesso em: 17 mar 2017.

CAIRO JUNIOR, José. **Curso de Direito processual do trabalho**. 5. ed. Salvador: Juspodvim, 2012.

CHAVES, Luciano Athayde. **Curso de processo do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2012.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: Bookseller, 1998. v. 2.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 29. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

COSTA, Carlos Coqueijo Torreão da. **Direito judiciário do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 1978

CREMASCO, Suzana Santi. **A Distribuição Dinâmica do Ônus da Prova**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2009.

DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2008. v. 2.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito Processual civil**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2011.

DIDIER JUNIOR, Fredie; PEIXOTO, Ravi. **Novo Código de Processo Civil**. 2 ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros, 2003. v. 3.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil Brasileiro**: atos processuais e recursos e processos nos tribunais: 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 2.

GÓES, Gisele. **Teoria Geral da Prova**: Aspectos Polêmicos. Salvador: Jus Podivm, 2005.

JORGE NETO, Francisco Pereira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito Processual do Trabalho**. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. Tomo I.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil e processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9 ed., São Paulo: Editora LTr, 2011.

LOPES, João Batista. **A prova no Direito Processual Civil**. 3. ed. edição revista, atualizada e ampliada, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. vol. 01.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Manual de Processo de Conhecimento**. 4. ed, São Paulo, RT, 2005.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito processual do trabalho**. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MASCHIETTO, Leonel. **A litigância de má-fé na justiça do trabalho e a análise da responsabilização do advogado**. 2006. f. Dissertação. (Mestrado em Direito do

Trabalho)- Pontifícia Universidade Católica São Paulo, 2006. Disponível em <<https://sapientia.pucsp.br/handle/handle/7345>>. Acesso em: 30 mar 2017.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 29ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2014

NERY JUNIOR, Nelson; NERY JUNIOR, Rosa Maria. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios de processo civil na Constituição Federal**. 8 ed. São Paulo: RT, 2004.

NOBREGA, J. Flóscolo da. **Introdução ao Direito**. 6. ed., São Paulo, Sugestões Literárias, 2002.

OLIVEIRA, Francisco Antônio de. A prova no processo do trabalho. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

OLIVEIRA, Francisco Antônio de. **Tratado de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: 2008. v.2.

PEGO, Rafael Foresti. **A inversão do ônus da prova: no direito processual do trabalho**. Porto alegre: Livraria do Advogado, 2009.

PEREIRA, Leone. **Manual de direito do trabalho**, 3 ed. São Paulo: Saraiva. 2011.

RANGEL, Rui Manuel de Freitas. **O ônus da prova no processo civil**. São Paulo. 2006.

REICHELDT, Luis Alberto. **A Prova no Direito Processual Civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Relatório Analítico**. Brasília. 2015. p.42 e 43. Disponível em <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/0d949cde-0712-456a-a2e9-2601814cea41>>. Acesso em: 19 mar 2017.

ROCHA, Carolina Alves de Oliveira; SILVEIRA, Daiana de Castro. **Da litigância de má-fé nos processos trabalhistas e da busca pela verdade real e boa-fé processual**. 2016. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI248262,41046a+litigancia+de+mafe+nos+processos+trabalhistas+e+da+busca+pela>>. Acesso em: 19 mar 2017.

RODRIGUES, Francisco Cesar Pinheiro. **Um ciclo de debates imensamente oportuno**. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI64063,51045-um+ciclo+de+debates+imensamente+oportuno>>. Acesso em: 19 mar 2017.

RODRIGUES, Francisco Cesar Pinheiro. **Verdades que melindram: crônicas e ensaios sobre política internacional e justiça**. São Paulo: Livros, 2013.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de direito do trabalho**. 3 ed. São Paulo: Ltr, 2000.

SAKO, Emília Simeão Albino. **A prova no processo do trabalho: os meios da prova nas relações de emprego e trabalho**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2008.

SANTOS, Moacyr A. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 23 ed., São Paulo: Saraiva, 2004. v.2.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Prova Judiciária no Cível e no Comercial**. São Paulo. 5.ed. Saraiva: 1983. v.I.

SANTOS, Sandra Aparecida Sá dos. **A inversão do ônus da prova como garantia constitucional do devido processo legal**. São Paulo: RT, 2002.

SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: Método, 2007.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de direito processual do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr. 2015.

SCHIAVI, Mauro. **A revelia no Direito Processual do Trabalho**. São Paulo. LTr. 2006.

SCHIAVI, Mauro. **Provas no processo do trabalho**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2011.

SILVA, Cesar Antônio da. **Ônus e qualidade da prova cível**. Rio de Janeiro: Aide Ed., 1991.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulo Jurídico**. 25. ed., Rio de janeiro: Forense, 2004.

SOUSA, José Renato de. **Função Social do Processo do Trabalho**. Disponível em<<http://www.webartigos.com/artigos/funcao-social-do-processo-do-rabalho/107063/>>. Acesso em: 02 fev2016.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **A prova no processo do trabalho**. 5 ed. São Paulo: Ltr, 1991.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **Curso de processo do trabalho: perguntas e respostas sobre assuntos polêmicos em opúsculos específicos**. n. 6: provas– São Paulo: LTr, 1997.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Boa-fé e processo – Princípios éticos na repressão à litigância de má-fé – Papel do juiz**. Revista Jurídica, ano 56, jun. 2008.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

1ª Vara do Trabalho de Canoas/RS. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Ação Trabalhista. Publicado em 4 de abril de 2013. Disponível em <http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/consulta_lista/ConsultaProcessualWindow?svc=consultaBean&nroprocesso=000207169.2010.5.04.0201&operation=doProcesso&action=2&intervalo=90>. Acesso em: 20 mar 2017.

2ª Vara do Trabalho de Montes Claros. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Ação Trabalhista. Publicado em 31 de mai 2016. Disponível em <http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso1_0.htm?conversationId=12257803>. Acesso em: 30 mar 2017.

5ª Vara do Trabalho de Vitória/ES. Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região. Ação Trabalhista Sentença disponível no sítio do. Disponível em <<http://www.trtes.jus.br/principal/publicacoes/leitor/181518949?formato=pdf>>. Acesso em: 19 mar 2017.

13ª Vara do Trabalho de Salvador/BA. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. Ação Trabalhista. Sentença disponível em <<https://aplicacoes.trt5.jus.br/esamp/f/n/consultadocumentocon?id=10113022000905704915&municipio=1>>. Acesso em 20 mar 2017.

ZENNI, A. S. Valler. **A Prova no Direito Processual do Trabalho**. Curitiba: Juruá, 2010.