

FACULDADE BAIANA DE DIREITO

DANIELA SAMPAIO SÃO PEDRO

**REFLEXÕES ACERCA DA RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DOS
HONORÁRIOS PERICIAS EM CASOS DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA
GRATUITA NA JUSTIÇA DO TRABALHO**

Salvador – BA

2017

DANIELA SAMPAIO SÃO PEDRO

**REFLEXÕES ACERCA DA RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DOS
HONORÁRIOS PERICIAS EM CASOS DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA
GRATUITA NA JUSTIÇA DO TRABALHO**

Monografia de conclusão de curso apresentada
ao Curso de Especialização Direito e Processo
do Trabalho da Faculdade Baiana de Direito,
como requisito parcial à conclusão do curso.

Salvador – BA

2017

RESUMO

A faculdade de postular em Juízo é um direito líquido e certo de todos, indistintamente, ainda, há a lei da assistência judiciária gratuita, que concede aos necessitados o benefício de postular em Juízo sem qualquer custo ou pagamento de custas, o que garante ao necessitado o direito de se isentar de quaisquer ônus na produção da prova pericial, até mesmo na hipótese da parte vencida ser um necessitado e beneficiário da assistência judiciária gratuita, relativo a pagamento de honorários de sucumbência. A prova é um instrumento no qual as partes produziram no curso da instrução probatória, com o objetivo de formar a convicção do Juiz, da ocorrência ou não dos fatos controvertidos no processo. A prova pericial é aquela, em que os fatos alegados pelas partes que necessitam de um especialista em determinada matéria, sendo fundamental um parecer técnico acerca de um fato, com o objetivo único de elucidar a matéria, para que o juiz tenha condição de apreciar a referida pretensão, levando ao magistrado fatos já devidamente esclarecidos, buscando o convencimento do juiz, apenas por este não ser obrigado a deter conhecimentos.

.

Palavras-chave: – Assistência judiciária gratuita – Prova Pericial– Honorários periciais – Responsabilidade.

ABSTRACT

The right to apply for a court is a net and certain right of all, without distinction, even, there is the law of free legal aid, which grants to the needy the benefit of applying in court without any cost or payment of costs, which guarantees the needy The right to be exempted from any burden in the production of expert evidence, even in the event that the losing party is a person in need and the beneficiary of free legal aid, concerning payment of compensation fees. Proof is an instrument in which the parties produced in the course of probationary education, with the purpose of forming the conviction of the Judge, whether or not the facts at issue in the proceedings occur. The expert evidence is that in which the facts alleged by the parties that need a specialist in a certain matter, being essential a technical opinion about a fact, with the sole purpose of elucidating the matter, so that the judge is able to appreciate the With the aforementioned claim, leading to the magistrate facts already duly clarified, seeking the conviction of the judge, only because he is not required to hold knowledge.

Key-words: Free legal assistance - Expert witness - Expert fees - Responsibility.

INDICE

1 INTRODUÇÃO	7.
2 TEORIA GERAL DA PROVA	8.
2.1. CONCEITO	8.
2.2. OBJETO DA PROVA	11.
2.3 ÔNUS DA PROVA	15.
2.4 ESPÉCIES DE PROVA	
2.4.1 Noções Introdutórias	19.
2.4.2 Prova Técnica	27.
2.5 A PROVA NO PROCESSO DO TRABALHO	30.
2.5.1 Princípios Probatórios	
2.5.1.1 Princípio da Necessidade	30.
2.5.1.2 Princípio da Unidade / Comunhão	31.
2.5.1.3 Princípio da Lealdade ou Probidade da Prova	31.
2.5.1.4 Princípio da Imediação	32.
2.5.1.5 Princípio da Oralidade	33.
2.5.1.6 Princípio “ <i>in dubio pro misero</i> ”	34.
2.6. Inversão do ônus da prova – Nos fatos Negativos	36.
2.7 Prova pericial/técnica no processo do trabalho	38.
3 Do benefício da assistência judiciária gratuita	46.
3.1. Noção geral - forma de acesso ao judiciário	46.
3.2 A prova do estado de necessidade	51.
4. Honorários periciais	53.
4.1 O custo do laudo pericial x Responsabilidade pelo adimplemento	53.

5. Conclusão	66.
6. Referências bibliográficas	70.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico tem como objetivo buscar um posicionamento a respeito da responsabilidade pelo pagamento dos honorários sucumbenciais dos peritos, em casos que a parte requerente da prova pericial seja um beneficiário da assistência judiciária gratuita.

A necessidade de requerer ao juiz a produção da prova pericial ou técnica visa um parecer técnico, produzido por um *expert*, de acordo com a matéria, com a intenção de buscar a resposta dos pedidos postulados, haja vista a necessidade obrigatória de se apurar todos os pleitos deduzidos pelo reclamante que dependam de um conhecimento específico, alheio a qualquer pessoa normal.

A faculdade de postular em Juízo é um direito líquido e certo de todos, indistintamente, solidificado em nossa Carta Magna, e ainda, na lei da assistência judiciária gratuita, que concede aos necessitados o benefício de postular em Juízo sem qualquer custo ou pagamento de custas, garante ao necessitado o direito de se isentar de quaisquer ônus na produção da prova pericial, até mesmo na hipótese da parte vencida ser um necessitado e beneficiário da assistência judiciária gratuita, relativo a pagamento de honorários de sucumbência.

A lei nº. 1060/50, que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita, tem como finalidade garantir o acesso à justiça para aqueles que possuem um direito garantido por lei supostamente violado, e, no entanto, não dispõem de pecúnia para garantir as despesas processuais.

Assim, deve-se interpretar que o necessitado não pode ser privado da Jurisdição. Logo, é poder-dever Estatal permitir ao mesmo a isenção integral de todos os emolumentos processuais, como é determinado pela lei supracitada.

Deste modo, a monografia pretende defender este direito à assistência judiciária gratuita, que entre outras despesas abrange os honorários periciais, conforme dispõe

o art. 3º, Inc. V, da Lei 1060/50, ao sucumbente, o trabalhador/reclamante, na demanda objeto da perícia, de modo a demonstrar que compete ao Estado, através da União, por se tratar de perícia produzida em litígio da esfera trabalhista, arcar com os honorários da perícia, pois o Estado assim se comprometeu, ao assumir esse dever, conforme se deduz dos citados dispositivos legais.

Exaltando a confecção do provimento do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região que discorre sobre o tema, e das dificuldades dos Tribunais em arcar com este ônus que lhe competem.

2 TEORIA GERAL DA PROVA

Analisaremos a teoria geral da prova, tanto no processo civil como, também, na esfera do processo do trabalho, a parte conceitual, frisando os mais importantes conceitos, analisando o objeto da prova, diferenciando e demonstrando as suas peculiaridades, demonstrando alguns posicionamentos jurisprudenciais, que apontam para o equívoco cometido por alguns profissionais, cuidamos do ônus probante, demonstramos tanto no processo comum, como na esfera trabalhista, indicando julgados e posicionamentos sumulados dos tribunais, enfrentaremos as espécies de prova admitidas na legislação processual, dando ênfase na prova pericial, também denominada de prova técnica.

2.1 CONCEITO

A palavra prova tem origem no latim (*probatio*), que significa verificação, exame, inspeção, argumento, razão, aprovação, confirmação, e que se deriva do verbo probare que denota provar, ensaiar, verificar, examinar, reconhecer por experiência, aprovar, demonstrar.

A prova é um instrumento no qual as partes produziram no curso da instrução probatória, com o objetivo de formar a convicção do Juiz, da ocorrência ou não dos fatos controvertidos no processo.

Toda prova procura esclarecer a ocorrência ou inoocorrência de fatos, visando a formação e convencimento do magistrado.

A prova destina-se a demonstração da veracidade das alegações articuladas pela parte no curso do processo. Seu destinatário é o magistrado, que formará o seu convencimento pelo material que é trazido aos autos. Para Nestor Távora¹, “as partes também são destinatárias da prova, mas de forma indireta, pois convencidas daquilo que ficou demonstrado no processo, aceitarão com mais tranquilidade a decisão.

Para Cintra (2003 apud Ordenações Filipinas, Liv. III, Tít. 63)² “a prova é o farol que deve guiar o Juiz nas suas decisões”, sobre questões de fato.

De acordo com os ensinamentos Arruda Alvim: “as provas dizem respeito à tradução ou à demonstração do direito material em Juízo, e, pois, porque devem ser aptas para retratar o próprio direito (...).”³

João Batista Lopes, em sua obra⁴, as partes, na petição inicial e na defesa, respectivamente, suscitarem somente e exclusivamente matéria de direito, o magistrado, tratando-se de questões de interpretação de lei, aplicação de súmulas, princípios gerais de direito, dentre outros, caberá resolvê-la logo após a fase postulatória, sem que haja a necessidade, nem mesmo cabimento, da produção de outros meios de prova.

Afirma, também, que essa demonstração abaixo citado, é o próprio conceito de prova:

[...] as questões de direito não exigem demonstração, porque o juiz têm o dever de conhecê-las (*iura novit curia*). Contudo, as questões de fato, poderá haver necessidade de demonstra-la (comprovar), porque o Juiz, para decidir, terá de buscar a verdade (ou, pelo menos, a verossimilhança como quer parte da doutrina.⁵

Essa demonstração acima citada é o próprio conceito de prova.

¹ TÁVORA, Nestor e ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 4ªed.Salvador: JUSPODVIM, 2010, P.345.

² CINTRA ARAÚJO, Antônio Carlos. et. al. **Teoria Geral do Processo**. 19. ed. São Paulo: MALHEIROS, 2003. p. 348.

³ ARRUDA Alvim. **Manual de direito processual civil**: Parte Geral. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. v. 1. p...

⁴ LOPES, João Batista. **A prova no direito processual civil**. 2. ed. São Paulo: REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2002. p. 25.

⁵ Ibid., p. 25.

Caldas ⁶ traduz a definição da palavra prova como sendo “aquilo que mostra a verdade de uma proposição ou a realidade de um fato”.

Mittermayer⁷ traz definição de prova como sendo “o complexo dos motivos produtores da certeza”.

Segundo o ensinamento de Theodoro Júnior ⁸: “Para que a sentença declare o direito, isto é, para que a relação de direito litigiosa fique definitivamente garantida pela regra de direito correspondente, preciso é, antes de tudo, que o juiz se certifique da verdade do fato alegado ocorre através da prova”.

De acordo com Monteiro,⁹ a prova não é somente um fato processual: “mas ainda uma indução lógica é um meio com que se estabelece a existência positiva ou negativa do fato pro bando, e é a própria certeza dessa existência”.

A prova decorre do próprio princípio do contraditório, o nobre professor Fredie Didier Júnior (2014), concebe-a também como direito fundamental decorrente do próprio contraditório. Isto porque o objetivo do contraditório é justamente a oportunidade de influenciar a convicção e a decisão do Juiz, e os instrumentos utilizados para este propósito são, também, as provas, tem-se que as provas compõem o princípio do contraditório, pois garantem a sua dimensão material. Prova é também direito fundamental.

Na esfera do Processo do Trabalho, a prova, em seu conceito, não difere dos outros ramos do Direito, pois é um instrumento pelo qual, licitamente, as partes demonstrarão a veracidade ou não dos fatos alegados, com o objetivo de convencer o magistrado da existência ou não desses fatos alegados.

É de fundamental importância o ensinamento de Cristóvão Priragibe¹⁰, acerca do conceito de prova no âmbito trabalhista, como sendo “o conjunto de informações de que o

⁶ CALDAS, p. 719 apud Lopes, 2002, p.26.

⁷ MITTERMAYER, p. 75 apud Lopes, 2002, p. 26.

⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. Rio de Janeiro: FORENSE, 2004. p. 381.

⁹ MONTEIRO, p. 93 apud Ibid., p. 381.

juiz vem a dispor para solucionar um conflito de interesses.” O mesmo subdivide a em dois sentidos – objetivo e subjetivo, o que se ver:

O conceito acima é evidentemente *objetivo*: diz respeito a atos que se praticam procurando convencer o juiz de que certos acontecimentos se verificam. Em *sentido subjetivo* a prova é o que o juiz conclui ter sido evidenciado. A circunstância de o reclamante, por exemplo, ter juntado diversos documentos evidenciando que trabalho em determinado período no qual deveria ter ficado em férias, constituiu a prova, objetivamente falando, do reclamante. O convencimento de que o trabalho foi mesmo prestado é a prova em seu significado subjetivo, isto é, a convicção do juiz de que a narrativa do reclamante traduz a realidade.

Para Pinto (2001 apud Almeida, Paes de, 1986 p.152) ¹¹ defini-se prova como: “tudo aquilo que positiva a veracidade de uma proposição ou a realidade de um fato”.

Segundo Rodrigues Pinto¹², a alegação de um fato cria a primeira suposição de sua existência verdadeira, a prova converte a suposição em certeza dessa existência.

2.2. OBJETO DA PROVA

O objeto da prova, tanto no Processo Civil como no Processo do Trabalho, conota o mesmo significado. Isis de Almeida¹³ sustenta que, em decorrência do arts. 369 do novo código de processo civil observam-se os fatos que necessariamente deverão ser objeto de prova, ou seja, deverão ser provados com o objetivo de convencer o magistrado acerca da ocorrência ou não de um fato. Vejamos alguns exemplos de fatos que necessariamente precisam ser provados:

- Fatos controversos, isto é o que não foram contestados;
- Aqueles fatos cuja existência não é verossímil;
- Os que foram articulados tanto na defesa, e assim contestados, e como na peça exordial, através dos seus pedidos;

¹⁰ MALTA, Cristóvão Piragibe Tostes. **Prática do processo trabalhista**. 30.ed. rev. aum. atual. São Paulo: LTr, 2000. p.367.

¹¹ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Processo trabalhista de conhecimento**. 6.ed. São Paulo: LTr, 2001. p.348

¹² *Ibid.*, p. 348.

¹³ ALMEIDA, Isis de. **Manual das provas no processo trabalhista** – São Paulo: LTr, 1999. p.27.

Resumindo, em regra, os fatos é que deverão ser provados, excepcionalmente a lei será objeto da prova, nos casos referenciados pelo art.376 do NCPC¹⁴. Os fatos relevantes devem ser objeto de prova.

Já no art. 374¹⁵, o código de processo civil, enumera os fatos que necessariamente não precisam ser provados, vejamos:

- Fatos notórios;
- Postulado pela parte e confessado pela parte contestante;
- Admitidos pela parte como fatos incontroversos;
- A presunção legal de existência ou veracidade;

Para Carnellutti ¹⁶, a definição de objeto da prova seria, vejamos: “provam-se os fatos, não as alegações”.

Confirmando o entendimento, Renato Saraiva¹⁷ informa que “o objeto da prova são os fatos relevantes, pertinentes controvertidos narrados no processo pelo autor e pelo réu”.

Para Manoel Neto¹⁸, “o conceito de objeto de prova são os fatos (do latim *factum*, de = fazer, causar) narrados pelo autor, pelo réu ou por terceiros, que na técnica processual se referem aos acontecimentos jurídicos (fatos jurídicos naturais), ou atos jurídicos ou ilícitos (fatos jurídicos voluntários), originadores do conflito intersubjetivo de interesses. Daí por que o art. 332 do CPC se refere à prova de verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa”.

¹⁴ Art. 376. A parte que alegar direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o juiz determinar. BRASIL. Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017.

¹⁵ Art. 374. Não dependem de prova os fatos:

I - notórios;

II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;

III - admitidos no processo como incontroversos;

IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade. C.f. BRASIL. 1973. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017.

¹⁶ CARNELLUTTI, p. 401 apud Almeida, 1999, p. 29.

¹⁷ SARAIVA, Renato. Processo do Trabalho.3ed. Série concursos públicos. São Paulo; Método, 2007. P.181

¹⁸ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **A prova no processo do trabalho**, 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2003. p. 43.

O mesmo ainda subdivide o objeto da prova, quantos aos fatos, em direta ou indireta. “a prova direta se demonstra a existência do próprio fato narrado nos autos, já a indireta, põem-se em evidência outro fato, a partir do qual, por raciocínio lógico, se chega a uma conclusão a respeito dos fatos dos autos, a indireta é também chamada de indiciária ou por presunção, sendo recomendável observar que a sua produção somente deverá ser admitida na hipóteses de não ser possível a prova direta, cuja a eficácia processual é superior”.

Especificamente na esfera trabalhista, para Bezerra Leite¹⁹, a regra é se provar os fatos alegados, pois a parte não é obrigada a provar, “uma vez que nosso sistema processual consagra o apotegma latino da *mihi factum, dabo tibi jus* (dá-me o fato, dar-te-ei o direito), portanto há uma presunção legal de que o juiz conhece o direito (*jura novit curia*) e, por via de conseqüência, as normas que compõem o ordenamento jurídico.”

Segue abaixo alguns julgados acerca do objeto da prova:

OBJETO DA PROVA. IRRELEVÂNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. Não configura cerceamento de defesa o indeferimento de produção da prova de fato em que o julgado não se baseou e que em nada alteraria a conclusão a que chegou o Juízo sentenciante.(TRT 1ª. R. – proc. RO 154001220095010511 RJ– Rel. Alexandre Teixeira de Freitas Bastos Cunha – DJPR 31-07-2013).²⁰

CONFISSÃO APLICADA AO RECLAMANTE. AUSÊNCIA INJUSTIFICADA À AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. INDEFERIMENTO DA OITIVA DE TESTEMUNHA. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DE DEFESA. Aplicada a confissão ao Reclamante em virtude de sua ausência injustificada à audiência na qual a despeito de devidamente intimado e advertido das conseqüências deixou de comparecer, não se cogita de nulidade processual pelo indeferimento da oitiva da parte contrária. Isto porque, havendo a confissão ficta, esta apenas pode ser elidida por intermédio da prova pré-constituída nos autos, razão pela qual não representa cerceamento de defesa o indeferimento de provas ulteriores. Inteligência da Súmula nº 74 do C. TST. (TRT 9ª. R. – proc. 02097-2005-660-09-00-1-ACO-22317-2006 – 1ª. T. – Rel. Ubirajara Carlos Mendes - DJPR 1.8.2006).²¹

INDEFERIMENTO DE PROVA DE FATO INCONTROVERSO – CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO – NULIDADE

¹⁹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 491.

²⁰ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. Processo. nº RO 154001220095010511 RJ– Rel. Alexandre Teixeira de Freitas Bastos Cunha – DJPR 31-07-2013. Disponível em <<https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24930338/recurso-ordinario-ro-154001220095010511-rj-trt-1>>. Acesso em 08 de fev. 2017

²¹ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Proc. nº 02097-2005-660-09-00-1 ACO - PR. Relator: Ubirajara Carlos Mendes. Paraná, 1 de agosto de 2006. Disponível em: <<http://www.trt09.gov.br>>. Acesso em: 08 de out. 2006.

PROCESSUAL NÃO ACOLHIDA – A comunicação de eleição e posse da reclamante no sindicato de sua categoria, ao contrário do que ele argumenta, era fato incontroverso e presumia-se verdadeiro, nos termos do art. 302, caput (*in fine*), do CPC, já que sequer houve contestação neste sentido. Independia, pois, de qualquer prova, nos termos do art. 334, III, do CPC. Logo, não se configurou o cerceamento de defesa (art.5º, LV, da CF), já que o fato que a reclamante pretendia provar não dependia da produção de provas. Não há que se falar, portanto, em nulidade processual. (TRT 9º. R. – Proc. 01178-2002-513-09-00-6 – Rel. Juiz Sergio Murilo Rodrigues Lemos – DJPR 23.1.2004)²²

NULIDADE DA SENTENÇA. INDEFERIMENTO DA PROVA TESTEMUNHAL. CONDENAÇÃO NO OBJETO DA PROVA.

Restam violados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, com os meios e recursos inerentes (art. 5º, LV, da Constituição Federal), o indeferimento à parte de fazer a contraprova acerca da regularidade na concessão do intervalo intrajornada, com as testemunhas presentes à audiência de instrução do feito e após ouvir a testemunha da parte adversa, culminando na condenação no objeto da prova. (TRT 1º. R. – Proc.4693720125010078 RJ– Rel. Patricia Pellegrini Baptista Da Silva – DJPR 29-05-2013)²³

Como podemos concluir dos julgados acima citados, é comum, na prática forense, às partes confundirem o cerceamento de defesa com o objeto da prova, uma vez que, quando o juiz, por algum motivo, seja uma confissão real, ou então, um pedido que não fora contestado, admitindo-se como incontroverso, dentre outros, o juiz já devidamente convencido, poderá indeferir outros meios de prova, relativos a esses fatos que deveriam ser provados uma vez que já fora devidamente produzida a prova de um determinado fato, ou até mesmo através de uma confissão ficta.

Só configuraria cerceamento do direito de defesa, capaz de provocar uma nulidade processual, postulando em sede de Recurso Ordinário, após o lançamento do protesto em audiência, quando a situação ocorrer de forma bem diferente.

Seria cerceamento do direito de defesa se as partes têm fatos a serem provados, que ainda não a produziu a referida prova, e o juiz deliberadamente indefere a pretensão da parte, ai sim configuraria o cerceamento do direito de defesa, gerando, em regra, uma nulidade processual, argüida em fase recursal, ordenando o *juízo ad quem* o retorno do processo, até o momento em que foi configurado este cerceamento.

²² BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Proc. nº 01178-2002-513-09-00-6 - PR. Relator: Juiz Sergio Murilo Rodrigues Lemos. Paraná, 23 de Janeiro de 2004. Disponível em: <<http://www.trt09.gov.br>>. Acesso em: 08 de fev. 2017.

²³ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. Proc. nº 46937-2012-501-00-78- PR. Relator: Patricia Pellegrini Baptista Da Silva. Rio de Janeiro, 29 de Maio de 2013. Disponível em: <<http://www.trt01.gov.br>>. Acesso em: 08 de fev. 2017.

2.3 ÔNUS DA PROVA

A palavra “ônus”²⁴ – vem do latim “*onus*” que significa carga, fardo, peso, gravame, não existindo obrigação pelo não atendimento. Porém, a parte que se incumba em produzir (ônus da prova), e não a produz, ficará em posição desvantajosa para obtenção do ganho da causa. O ônus da prova traduz a responsabilidade da parte em provar o alegado.

A Regra do ônus da prova, ou seja, do encargo de provar as alegações ali postuladas, é sempre daquele que alega, para Cintra, “o ônus da prova consiste na necessidade de provar, em que se encontra cada uma das partes, para possivelmente vencer a causa”.²⁵

Segundo o Artigo 373 do Código de Processo Civil, *in verbis*: “o ônus da prova incube ao Autor, quanto ao fato constitutivo do seu Direito, e ao réu, quando à existência de fato impeditivo, extintivo ou modificativo do direito do Autor.”²⁶

Contudo, o ônus probante é muito peculiar, sofrendo algumas alterações nos diversos ramos do Direito.

Segundo o ensinamento de Marinoni²⁷ vejamos:

Não há racionalidade em exigir que alguém que afirma um direito deva ser obrigado a se referir a fatos que impedem o seu reconhecimento pelo Juiz. Isso deve ser feito com aquele que pretende que o direito não seja reconhecido, isto é, pelo réu.

[...] para o Juiz decidir, deve passar por um contexto de descoberta, é necessário que ele saiba não apenas o objeto que deve descobrir, mas também se esse objeto pode ser descoberto.

²⁴ NERY JUNIOR, Nelson. **Código de processo civil comentado**. 7.ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos tribunais, 2003. p . 723.

²⁵ CINTRA, 2003, p.350-351

²⁶ BRASIL. Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017.

²⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **Manual de processo de conhecimento**, 4. ed, São Paulo: REVISTAS DOS TRIBUNAIS, 2005. p. 263-265.

Contudo, nada impede que o próprio Juiz, caso não tenha sido formado o conhecimento no caso concreto, poderá produzir as provas de ofício, para que possa levar as partes uma justa prestação jurisdicional.

Para Morreira (1971 apud Didier, p. 74/75)²⁸:

“o desejo de obter a vitória cria para a litigante a necessidade, antes de mais nada, de pesar os meios de que se poderá valer no trabalho de persuasão, e de esforçar-se, depois, para que tais meios sejam efetivamente utilizados na instrução da causa. Fala-se, ao propósito, de ônus da prova, num primeiro sentido (ônus subjetivo ou formal). A circunstância de que, ainda assim, o litígio deva ser decidido torna imperioso que alguma das partes suporte o risco inerente ao mau êxito da prova. Cuida então a lei, em geral, de proceder a uma distribuição de riscos: traça critérios destinados a indicar, conforme o caso, qual litigantes terá de suportá-la, arcando com as conseqüências desfavoráveis de não se haver provado o fato que lhe aproveitava. Aqui também se alude ao ônus da prova, mas num segundo sentido (ônus objetivo ou material)”.

Para Moreira ²⁹, “se quisermos usar a terminologia habitual, podemos dizer que o órgão judicial só tem de preocupar-se, a rigor, com o aspecto objetivo do ônus da prova, não com o seu aspecto subjetivo. Ora, semelhantemente preocupação, como se compreende com facilidade, não há de assaltar o espírito do juiz durante a instrução da causa, senão apenas quando, depois de encerrar a colheita das provas, for chegando o instante de avaliá-las para decidir”.

É dispensável a produção da prova nos casos previstos no art.374 NCPC³⁰, o que se vê quando os fatos forem notórios, aqueles afirmados pelo autor e confessados pela parte

²⁸ DIDIER JR, Fredie. **Direito processual civil: Teoria geral do processo e processo de conhecimento**, 6.ed, Salvador: JUSPODIVM, 2006. p. 513.

²⁹ MOREIRA , 1971, p. 74-75 apud Didier, 2006, p. 513.

³⁰. Art. 374. Não dependem de prova os fatos: I - notórios; II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária; III - admitidos no processo como incontroversos; IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade. C.f. BRASIL. 2015. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017

contestante, os fatos incontroversos e fatos cuja haja a presunção legal de existência, bem como de veracidade.

Agora, na ceara do Processo Trabalhista, definiremos o ônus da prova, vislumbrando os dispositivos legais contido na legislação específica, a Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive posicionamentos sumulados acerca do ônus probante.

O art. 818 da CLT³¹ positiva que “a prova das alegações incumbe à parte que as fizer”. Contudo, este deve ser interpretado juntamente com o art. 373 do NCPC, já devidamente transcrito acima.

Na obra, Curso de direito processual do trabalho, Bezerra Leite ³² traz uma síntese acerca do ônus da prova, o que vem a descrever:

Quando o réu admite o fato alegado pelo autor, mas lhe opõem outro que lhe impeça os efeitos, estamos diante de fato impeditivo. Na hipótese de trabalho aos domingos, por exemplo, a reclamada, admitindo trabalhos aos domingos, alega que era compensado nas segundas-feiras. Neste caso cabe à reclamada demonstrar folga naquele dia. Os fatos extintivos são aqueles opostos ao direito alegado, com condições de torná-lo inexigível. Acontece, por exemplo, quando a reclamada admite que o reclamante trabalhava aos domingos, sem compensação, mas aduz ter pago os valores devidos a este título. Competirá, pois, à reclamada demonstrar o pagamento. Por fim, fatos modificativos são aqueles que, sem negar os fatos alegados pelo autor, insere modificação capaz de obstar os efeitos desejados. É o caso, por exemplo, da reclamada alegar que o reclamante trabalhava aos domingos no estabelecimento empresário, mas que nesses dias o trabalho era voluntário, com fins de benemerência, já que a empresa cedia os equipamentos e material para produzir alimentos para serem distribuídos para a comunidade e que não havia obrigatoriedade de comparecimento. Compete a reclamada a sua demonstração.

Contudo, a súmula 338 do TST³³, admitiu a inversão do ônus da prova na hipótese de registro de horário para fim de percepção de horas extras, o que se segue:

Súmula Nº 338 do TST - Jornada de trabalho. Registro. Ônus da prova. (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nos 234 e 306 da SDI-1) - Res. 129/2005 - DJ 20.04.05.

I - É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da

³¹ BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm >. Acesso em: 08 fev. 2017.

³² MARQUES, 1999, p.19 apud Leite, 2005 p.493.

³³ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 338. Brasília, DF, 20 de maio de 2005. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc >. Acesso em: 08 de fev. 2017.

jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário. (ex-Súmula nº 338 - Res. 121, DJ 21.11.2003).

II - A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário. (ex-OJ nº 234 - Inserida em 20.06.2001).

III - Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir. (ex- OJ nº 306 – DJ 11.08.2003).

Essa inversão se dá pelo requisito da hipossuficiência (geralmente econômica) do trabalhador/empregado, perante o seu empregador.

Rodrigues Pinto³⁴ sistematiza o ônus da prova com duas situações práticas que merece destaque, que passamos a ver: “a) o autor alega fato constitutivo. O réu nega-o. O dever de provar que ele existe é do autor; a outra situação é: b) o autor alega fato constitutivo. O réu confirma-o, opondo-lhe outro fato de efeito impeditivo, modificativo ou extintivo do fato originário. O dever de provar o impedimento, a modificação ou a extinção do fato aceito como verdadeiro é do réu.”

Essas duas situações práticas traduzem o disposto no art. 373 do NCPC³⁵. Este artigo tem aplicação como fonte subsidiária a CLT, como disposto no art. 769 da CLT, *in verbis*: “Art. 769 - Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título.”

Em virtude do art. 769 da CLT, podemos dizer que o art. 373 do NCPC não colide com a expressão do art. 818 da CLT³⁶, visto esta definida por Manoel Filho³⁷.

Pode-se acrescentar mais um entendimento sumulado neste tema, observando a Súm.12 do TST que indica que “ o ônus de provar o termino do contrato de trabalho, quando negados a prestação do serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da

³⁴ PINTO, 2001, p. 352.

³⁵ Art. 373. O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. C.f. BRASIL. BRASIL. Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017 .

³⁶ Art. 818 - A prova das alegações incumbe à parte que as fizer. C.f. BRASIL. Decreto Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943 – Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 08 fev. 2017.

³⁷ TEIXEIRA FILHO, 2003, p.121.

continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado”. Trata-se de um benefício para o obreiro fundado em um princípio.

Outra norma jurisprudencial, que vale mencionar é a OJ da SDI-1 – VALE TRANSPORTE – ÔNUS DA PROVA, que diz que é do empregado o ônus de comprovar que satisfaz os requisitos indispensáveis à obtenção do vale-transporte.

E ainda, uma norma que trás uma presunção extremamente útil para o processo do trabalho, é a Sum. 16 do TST destacando que “presume-se recebida a notificação 48(quarenta e oito) horas depois de sua postagem. O seu não-recebimento ou a entrega após o decurso deste prazo constitui ônus de prova do destinatário.

Verificamos que o Tribunal Superior do Trabalho estabelece diversas normas neste tema, com o objetivo de contribuir para celeridade do processo e pacificar situações de conflito.

2.4 ESPÉCIES DE PROVA

Neste tópico cuidaremos das espécies de prova admitidas no nosso ordenamento pátrio, dando um maior destaque na prova técnica e também chamada prova pericial.

2.4.1 Noções Introdutórias

As espécies de prova são os meios probantes admitidos no Direito Brasileiro, que possibilitam as partes, cada uma em seu particular, de valer-se destes institutos positivados no Código de Processo Civil³⁸, nos artigos 384 à 484, para demonstrar ao Juízo a veracidade dos fatos alegados.

³⁸ BRASIL. Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017.

Para Moreira ³⁹, “os meios de prova são pontes através dos quais os fatos passam para chegar, primeiro, aos sentidos, depois à mente do juiz.”

O disposto no artigo 212⁴⁰ do Código Civil é taxativo o rol de todos os meios de prova, possíveis, para se provar um fato jurídico quais sejam:

- I- Confissão
- II- Documento
- III- Testemunha
- IV- Presunção
- V- Perícia

Para Fredie Didier⁴¹, o artigo 212 do Código Civil⁴², de forma discricionária, estabelece um rol taxativo de institutos de natureza jurídica diversa: a prova documental e testemunhal são fontes de prova; a confissão e a pericial como meios de prova; e a presunção, que não é uma fonte nem um meio, mas sim uma conclusão de raciocínio.

Porém, afirma Fredie, que os artigos 130 e 332 do CPC⁴³ demonstram a evolução do nosso direito em matéria de produção de prova em Juízo, sendo plenamente admissível a prova diversa do rol taxativo do artigo 212 do código Civil, com o objetivo de elucidar os fatos ao Juízo.

Hoje, segundo Fredie, já são admitidas as chamadas atípicas, ou meios de prova inominados.

Fredie⁴⁴ classifica, em sua obra, as fontes das provas como sendo:

³⁹ MOREIRA, 2006, p. 121 apud Didier, 2006, p. 513.

⁴⁰ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o código civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 08 fev. 2017.

⁴¹ DIDIER, 2006, p. 492.

⁴² BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o código civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 08 fev. 2017.

⁴³ BRASIL. Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017.

⁴⁴ DIDIER, op. cit., p. 496.

- Pessoal: toda afirmação pessoal consciente destina a fazer fé dos fatos afirmados;
- Real: consiste na atestação inconsciente, feita por uma coisa, das modalidades que o fato probando lhe imprimiu; (...) o documento é uma prova real;

Quanto à forma:

- Testemunhal ou oral é a afirmação pessoal oral (prova testemunhal; depoimento das partes; confissão);
- Documental, afirmação escritas ou gravadas;
- Material; consiste em qualquer materialização que sirva de prova ao fato a ser provado (exames periciais);

A prova tem como objetivo fundamentar a veracidade das alegações da parte, e ainda revelar que os argumentos da parte contrária são inverídicos. Faremos um breve esboço sobre as espécies de provas previstas no ordenamento processual brasileiro.

Segundo o art.389 do NCPC, a confissão ocorre quando a parte admite a veracidade de um fato contrário ao seu interesse e favorável a parte adversa. A confissão é caracterizada por três situações, sendo elas: reconhecimento de um fato alegado pela parte contrária, voluntariedade do reconhecimento e prejuízo parte em virtude de seu ato.

A confissão para ser válida exige-se a capacidade e legitimidade da parte. Como bem assevera Manoel Teixeira Filho⁴⁵, “o empregado maior de 14 anos, todavia, pode confessar, bastando que esteja regularmente assistido por seu responsável legal (pai, mãe, tutor e curador).

Apesar de a confissão ser tratada no Código de Processo Civil como um meio de prova. Acompanhando parte da doutrina que entende de modo mais adequado, que a confissão trata-se na verdade de produto de outros meios de prova, como depoimento pessoal e prova

⁴⁵ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Curso de direito processual do trabalho, vol. II. São Paulo: LTr, 2009; p.1059

documental. Assumpção⁴⁶ assevera que “não se constituindo em técnica para extrair de fontes de prova a veracidade das alegações do fato, a confissão, como declaração de conhecimento de fatos desfavoráveis, é quando muito objeto de um meio de prova, mas nunca meio de prova.

A confissão pode ser judicial, realizada durante o processo ou extrajudicial, realizada fora do processo. Diferenciando, Renato Saraiva⁴⁷relata que a confissão judicial pode ser espontânea ou provocada. “A confissão espontânea é feita em regra por petição. Já a confissão provocada é proveniente do depoimento pessoal da parte. Por meio da oitiva das partes, poderá o magistrado extrair a denominada confissão real”. Esta gera presunção absoluta da verdade dos fatos relatados pela parte adversa.

Enquanto que a confissão ficta que decorre do não-comparecimento da parte regularmente citada à audiência, goza de presunção relativa podendo ser elidida através de outros meios de prova já acostados aos autos.

No direito processual trabalhista, a CLT impõe a pena de confissão apenas para o empregador, enquanto que para o empregado existe a pena de arquivamento caso se faça ausente na audiência preliminar.

A jurisprudência tem vedado a produção de outros meios de prova após o reconhecimento da revelia, pois houve preclusão deste direito não podendo alegar cerceamento de defesa.

A súmula 74 do Tribunal Superior do Trabalho dispõe sobre o tema, observando que:

Súmula 74 DO TST - CONFISSÃO. I – Aplica-se a pena de confissão à parte que expressamente intimada com aquela cominação, não comparecer à audiência em prosseguimento, na qual deveria depor. II – A prova pré-constituída nos autos pode ser levada em conta para confronto com a confissão ficta (art.400, I, CPC), não implicando cerceamento de defesa o indeferimento de provas posteriores.

⁴⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 1ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009; p.381

⁴⁷ SARAIVA, Renato. **Processo do Trabalho**.3ed. Série concursos públicos. São Paulo; Método, 2007. P.186

O art. 395 do NCPC informa que a confissão é indivisível, logo não é possível renunciá-la em parte para tirar proveito somente naquilo que beneficia. Outra característica é que a confissão é irrevogável e irretratável, a partir do que se extrai do art.393 do NCPC somente em caso erro de fato ou coação poderá ser revogada.

Por fim, vale ressaltar que os entes públicos também estão sujeitos aos efeitos da revelia (art.844 da CLT) assim como da confissão ficta, observe a OJ 152 da SDI-I/TST:

OJ.152 DA SDI-I DO TST. Revelia. Pessoa Jurídica de direito público. Aplicável. (art.844 da CLT). Pessoa Jurídica de direito público sujeita-se à revelia prevista no art.844 da CLT.

Considerando uma conceituação ampla, documento é qualquer coisa capaz de representar um fato, o Código privilegiou esta característica do conceito. Leciona Renato Saraiva⁴⁸ que “documento é meio idôneo utilizado como prova material da existência de um fato, abrangendo não só os escritos, mas também os gráficos, as fotografias, desenhos, reprodução cinematográficas etc.

È relevante afirmar que o documento para ser aceito com tal deverá ser oferecido como original, em certidão autêntica ou cópia autenticada, a qual poderá ser conferida perante o juiz ou o tribunal. E que se estiver escrito em língua estrangeira só poderá ser juntado no processo se devidamente traduzido para o português, por tradutor juramentado.

Tratando-se de documento comum às partes como sentenças normativas, convenções e acordos coletivos de trabalho sem a devida autenticação, terão validade caso não forem impugnados pela parte contrária, visto que a sua abstenção resulta no reconhecimento da veracidade do seu conteúdo.

A lei 11.382/2006 acrescentou o inciso IV ao art.365 do CPC, estabelecendo que “as cópias reprográficas de peças do próprio processo judicial declaradas autênticas pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal, se não lhes for impugnada a autenticidade”.

⁴⁸ SARAIVA, Renato. Processo do Trabalho.3ed. Série concursos públicos. São Paulo; Método, 2007. P.193

É bastante discutido pela doutrina o momento em que devem ser apresentados os documentos para o processo. O art.787 da CLT determina que a reclamação escrita deverá ser formulada em duas vias e desde logo acompanhada dos documentos em que se fundar. E ainda, o art.845 da CLT estabelece que o reclamante e o reclamado comparecerão a audiência acompanhados das testemunhas, apresentando, nessa ocasião, as demais provas. Portanto, conclui-se que o reclamante deverá juntar os documentos com a peça inaugural enquanto que a reclamada deverá fazê-lo em audiência, com a apresentação da contestação.

Para contestar a autenticidade ou veracidade do documento, deve-se argüir a falsidade documental prevista nos arts. 430 a 433 do NCPC para obter um pronunciamento judicial a respeito.

Teixeira Filho⁴⁹ leciona que sob o ponto de vista histórico:

” o testemunho constitui, juntamente com a confissão, o mais antigo meio de prova judiciária. Alguns Códigos primitivos, como o de Manu, bem assim como determinadas leis (egípcias, gregas, romanas) priscas continham disposições acerca da prova testemunhal e do valor que ela representava para demonstração da verdade dos fatos. Mesmo com o surgimento, mais tarde, dos meios escritos, o testemunho manteve sua preeminência, a ponto de haver-se, como na França, estabelecido um brocardo segundo o qual *témoins passent lettres*, isto é, as testemunhas valem mais do que os escritos”.

Introduzindo o conceito de Daniel Assumpção⁵⁰, deve-se compreender a prova testemunhal como “meio de prova consubstanciado na declaração em juízo de um terceiro que de alguma forma tenha presenciado os fatos discutidos na demanda (..) é o sujeito que viu o fato”.

Para Renato Saraiva⁵¹, a testemunha é a “pessoa chamada a juízo para depor sobre fatos constantes do litígio, atestando ou não a veracidade dos mesmos ou ainda prestando esclarecimentos sobre fatos indagados pelo magistrado”. Na seara trabalhista, a prova testemunhal ainda é o meio de prova mais utilizado.

⁴⁹ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **Curso de direito processual do trabalho**, vol. II. São Paulo: LTr, 2009;p.1090

⁵⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 1ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009; p.397

⁵¹ SARAIVA, Renato. **Processo do Trabalho**.3ed. Série concursos públicos. São Paulo; Método, 2007. P.188

Como bem assinala Arruda Alvim⁵² ” a testemunha, em realidade, tem o dever de atender a determinação do juiz, diferentemente da parte, quando o seu depoimento pessoal é pedido, que tem apenas o ônus de atender à ordem judicial. Se a parte não comparecer para o depoimento pessoal, esta omissão poderá pesar em seu desfavor, na oportunidade da avaliação das provas do magistrado, embora isso não deva significar que o resultado da demanda, por isso, lhe haja de ser, necessariamente, desfavorável. O que se quer dizer com isso é que, regularmente intimada, a testemunha não se pode furtar ao dever de depor”.

Informa o art.464 do NCPC, que o depoimento prestado em juízo é considerado serviço público. Assim, testemunhar não se trata de uma opção, mas de uma obrigação com o Estado-juiz em auxiliá-lo na busca da tutela jurisdicional.

Todas as pessoas devem testemunhar, não é uma faculdade, mas sim um dever público de colaboração, salvo se forem incapazes, impedidas ou suspeitas, é o que se extrai do art.447 do NCPC.

No âmbito do processo do trabalho, a testemunhas deverão comparecer, independentemente de intimação (art.825 e art. 852-H, §2º, ambos da CLT). As que não forem testemunhar serão intimadas pelo juízo, ficando sujeitas à condução coercitiva (art.825, parágrafo único e art.852 – H, §3º, ambos da CLT) e multa (art.730 da CLT), caso sem motivo justificado não atendam a intimação.

A CLT estabelece um limite legal do numero de testemunhas, que variam de acordo com cada procedimento, a saber: no procedimento ordinário, a teor do art.821 do diploma consolidado é de três testemunhas; no procedimento sumaríssimo, de acordo com o art. 852 – H, §2º, da CLT é de duas testemunhas; enquanto que no inquérito para apuração de falta grave o limite é de seis testemunhas à luz do art.821 da CLT.

O art. 332, V, do NCPC trás a presunção como meio de prova, porém a presunção representa, de acordo com Daniel Assumpção⁵³ “o resultado de um processo mental que,

⁵² ALVIM, Eduardo Arruda. Direito Processual Civil. 2ed.reform., atual. E ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008:p.475.

⁵³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 1ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009; p.359

partindo de um fato demonstrado como ocorrido, permite a conclusão de outro fato, ainda que não provado, seja também considerado como existente ou ocorrido”.

Existe aqui uma conexão entre o fato provado e o fato presumido, decorrente de uma dedução lógica de que, se o primeiro aconteceu, é indubitável que o segundo também tenha ocorrido.

Conforme leciona Daniel Assumpção⁵⁴, a melhor doutrina afirma que a presunção “não se confunde com a prova, sendo a primeira um ponto de chegada (correspondente ao conhecimento adquirido pelo juiz) e a segunda, um ponto de partida (algo que permite o juiz adquirir o conhecimento de algum fato)”.

No sistema processual brasileiro vigora o princípio do livre convencimento motivado, também chamado de persuasão racional.

Tal princípio nos informa, que os meio de provas não são valorados de tal forma que cada tipo tenha maior ou menor relevância. , sendo incorreto afirma que um determinado meio de prova é mais eficaz para o convencimento do magistrado. Verifica-se tal entendimento a partir do art. 479, do NCPC que prevê que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo se convencer com outros elementos provados no processo, sempre os indicando de acordo com o artigo 371, do NCPC.

Porém, como afirma Assumpção⁵⁵ “apesar da relativa liberdade do juiz na valoração da prova, é inegável que, produzido um laudo pericial – o que em tese só deve ocorrer quando for necessário um conhecimento técnico específico -, a fundamentação do juiz que não considera suas conclusões se afasta do que se costuma esperar da conduta do juiz. Justamente em razão da relevância da prova pericial, cabe ao juiz na aplicação do art.479 do NCPC expressamente indicar na fundamentação os motivos pelos quais não adotou as conclusões periciais, com a indicação das outras provas que entendeu suficientes à formação de seu convencimento”.

⁵⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 1ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009; p.360

⁵⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 1ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009; p.412

É o entendimento que se abstrai da carta magna do art.93, IX, que determina que todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.

2.4.2 Prova Técnica

A prova técnica, como um dos meios de prova contido no rol do Artigo 212 do CC⁵⁶, V, busca a produção de uma prova, realizada por um terceiro estranho ao processo, privativa aos peritos, detentores de conhecimentos específicos, e não comum aos homens e juízes de cultura média.

A prova técnica se apresenta no gênero, com as espécies do exame, da vistoria e da avaliação, sendo desempenhada por um terceiro estranho ao processo, com conhecimento técnico especializado sobre o tema controvertido nos autos.

Tem como objetivo esclarecer fatos que exijam um conhecimento técnico específico para sua compreensão exata. Conforme salientado acima, não se pode exigir o pleno conhecimento do magistrado a respeito de todas as ciências humanas ou exatas, assim o juiz deve se valer de um perito, que é especialista no assunto.

A produção desta prova só será admissível em processos que, para a demonstração de um fato, haja a necessidade de conhecimentos especiais.

Como assinala Daniel Assumpção⁵⁷, “a prova pericial é o meio de prova mais complexo, demorado e caro de todo sistema probatório, de forma que o seu deferimento deve ser reservado somente em hipóteses em que se faça indispensável contar com um auxílio de um expert”.

O juiz, observando essa necessidade, a requerimento da parte, nomeará um perito, fixado de imediato o prazo para a entrega do laudo, tendo as partes à faculdade de indicar

⁵⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o código civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 08 fev. 2017.

⁵⁷ ASSUMPÇÃO NEVES, 2009, P.404.

assistente técnico, para diligenciar, juntamente com o perito, a realização e produção da prova, concluindo então com um laudo técnico-pericial.

Conforme informa o art.465 do Novo Código de Processo Civil, a escolha do perito cabe ao juiz, não podendo as partes influir nesta decisão.

É permitido indicar assistente técnico e apresentar os quesitos que serão respondidos pela perícia elaborada. É importante mencionar que o juiz não está adstrito o laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

É importante salientar que tal prova não é admitida no procedimento sumaríssimo do trabalho, em razão da necessidade de sua celeridade, somente é cabível a inspeção judicial que constitui uma prova pericial simplificada, que não vai resultar em um laudo, de forma que as conclusões do perito serão expostas em audiência de instrução e julgamento.

No que diz respeito ao rito sumário do trabalho, a prova pericial é admitida, porém não pode ser complexa, caso em que a ação será convertida em rito ordinário.

O artigo 465, e seus parágrafos⁵⁸, positivam o prazo do perito e o prazo que as partes têm em indicar assistente e formular os quesitos, tendo a parte cinco dias, da intimação de nomeação do perito, para, querendo, indicar um assistente técnico e apresentação de quesitos também. Poderá o magistrado fazer inquirições, tanto ao perito no meado, como também ao assistente, em mesa de audiência, na audiência de instrução, acerca do que foi avaliado e examinado, conforme parágrafo segundo do art. 421 do CPC.

De acordo com Marinoni⁵⁹, “o perito não traz ao juiz fatos, mas sim opiniões técnicas e científicas a respeito de fatos.”

⁵⁸ **Art. 465.** O juiz nomeará perito especializado no objeto da perícia e fixará de imediato o prazo para a entrega do laudo.

§ 2º Ciente da nomeação, o perito apresentará em 5 (cinco) dias:

I - proposta de honorários;

II - currículo, com comprovação de especialização;

III - contatos profissionais, em especial o endereço eletrônico, para onde serão dirigidas as intimações pessoais.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017.

⁵⁹ MARINONI, 2005, p. 371.

A função do perito em juízo é definida por Marinoni⁶⁰ como sendo uma função “de realizar Juízo fundado em seu conhecimento técnico especializado.”

De acordo com a legislação processual, no seu artigo 464, §1º⁶¹, a prova técnica só será admitida, se possível e necessária ao esclarecimento dos fatos, ou então se o fato depender de conhecimentos técnicos.

O fundamento legal do instituto da prova pericial está positivado na legislação processual, Capítulo VI DAS PROVAS, Seção XII, no artigo 464⁶², vislumbramos que a prova pericial é também chamada de prova técnica, pode ser de três formas: exame, vistoria ou avaliação. O parágrafo seguinte traz as hipóteses em que o juiz poderá indeferir a produção da prova pericial.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 472⁶³, demonstra a possibilidade que o magistrado tem em dispensar a referida prova. Isso ocorrerá quando as partes trouxerem, juntamente com a contestação e inicial, pareceres técnicos ou documentos elucidativos, sobre as questões de fatos, considerados por ele como suficientes.

Há casos, também, que a própria lei indicará o perito técnico específico para cada matéria, indicado pelo juiz dentre os técnicos do estabelecimento oficiais especializados, conforme art. 478 do código de processo civil⁶⁴, ou seja, quando for apurar a veracidade de um documento ou de natureza médico-legal.

⁶⁰ Ibid., p. 371.

⁶¹ Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação. § 1º O juiz indeferirá a perícia quando: I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico; II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas; III - a verificação for impraticável. C.f BRASIL. Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017.

⁶² Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação. C.f. BRASIL. Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017.

⁶³ Art. 472. O juiz poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem, sobre as questões de fato, pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes. C.f. BRASIL. Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017.

⁶⁴ Art. 478. Quando o exame tiver por objeto a autenticidade ou a falsidade de documento ou for de natureza médico-legal, o perito será escolhido, de preferência, entre os técnicos dos estabelecimentos oficiais especializados, a cujos diretores o juiz autorizará a remessa dos autos, bem como do material sujeito a exame. § 1º Nas hipóteses de gratuidade de justiça, os órgãos e as repartições oficiais deverão cumprir a determinação judicial com preferência, no prazo estabelecido. § 2º A prorrogação do prazo referido no § 1º pode ser requerida motivadamente.

2.5 A PROVA NO PROCESSO DO TRABALHO

Discorreremos acerca da prova, no âmbito do processo do trabalho, evidenciando os princípios regentes da teoria geral da prova trabalhista, entraremos no ônus da prova dos fatos negativos, e cuidaremos da prova pericial na esfera trabalhista, demonstrando os posicionamentos sumulados acerca da matéria, e também orientações jurisprudenciais.

2.5.1 Princípios Probatórios

Trataremos dos princípios norteadores da prova trabalhista, como o princípio da necessidade, da unidade ou da comunhão das provas, da lealdade, da imediação, da oralidade, bem como o princípio do “*in dubio pro misero*”, demonstrado de forma bastante prática através de julgados.

2.5.1.1 Princípio da Necessidade

O princípio da necessidade, segundo Manoel Filho⁶⁵, é a necessidade de se provar, os fatos narrados em Juízo, para que o órgão judicante os admita como verdadeiro, ou seja, “a necessidade está em que o juiz não se pode deixar impressionar com meras alegações expedidas pelas partes, exigindo-lhe a lei que decida, que forme a sua convicção, com apoio na prova produzida nos autos.”

Segundo lições de Bezerra Leite⁶⁶, não basta às partes em juízo alegar apenas, pois as alegações não são suficientes para demonstrar a verdade ou não dos fatos: “é necessário que a parte faça prova de suas alegações, pois os fatos não provados são inexistentes no processo.”

§ 3o Quando o exame tiver por objeto a autenticidade da letra e da firma, o perito poderá requisitar, para efeito de comparação, documentos existentes em repartições públicas e, na falta destes, poderá requerer ao juiz que a pessoa a quem se atribuir a autoria do documento lance em folha de papel, por cópia ou sob ditado, dizeres diferentes, para fins de comparação. C.f. BRASIL. Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm >. Acesso em: 8 fev. 2017.

⁶⁵ TEIXEIRA FILHO, 2003, p. 68.

⁶⁶ LEITE, 2006, p. 486.

Esse princípio reflete, como o próprio nome diz, a verdadeira necessidade de levar ao magistrado, não apenas puras alegações, mas sim alegações fundadas em um alicerce probatório, capaz de sustentá-las e até capaz de convencer o magistrado acerca das razões expostas.

É, ainda, um princípio que justifica a necessidade de provar os fatos alegados pelas partes, não sendo aceitável para o processo apenas fatos, mas sim a prova destes fatos, pois fatos alegados, sem prova fundamentada, são inexistentes para os autos.

2.5.1.2 Princípio da Unidade / Comunhão

O princípio da unidade, também chamado de princípio da comunhão da prova, traduz que o magistrado deverá apreciar as provas como um todo, num conjunto.

Manoel Filho, em sua obra, já devidamente citado, afirma:

Pouco importa que o conjunto probatório seja constituído por uma miscigenação de meios (documentos, testemunha, perícia, e todos os demais, moralmente legítimos, previsto em lei); sobreleva, sim, o fato de que esses meios, indistintamente, se revistam de eficácia para provar o que pretendem, atuando, desta maneira, na formação do convencimento do julgador.⁶⁷

Bezerra Leite, define o princípio em exame como sendo: “a prova deve ser examinada no seu conjunto, formando um voto unitário, em função do que não se deve apreciar a prova isoladamente.”⁶⁸

Esse princípio traduz a idéia de que as provas, no curso da instrução processual, devem ser amplamente interpretadas de forma conjunta, sem que haja uma valoração de cada prova produzida de forma separada, não importando qual foi a parte que produziu, mas sim a finalidade e o objetivo de buscar à “verdade real”.

2.5.1.3 Princípio da Lealdade ou Probidade da Prova

⁶⁷ TEIXEIRA FILHO, 2003, p. 69.

⁶⁸ LEITE, 2006, p. 486/487.

Manoel Filho⁶⁹ traduz a idéia de que a prova deverá ser revestida de valores éticos, tendo o juiz, as partes e os advogados o intuito de apurar as verdades dos fatos (puramente).

Significa que somente serão admitidos os meio legais e moralmente legítimos para a prova da verdade dos fatos alegados na ação ou defesa. O juiz não deve admitir litigância de má-fé.

Contudo, as partes, na prática, distorcem e até camuflam a verdade dos fatos, visando seus próprios interesses, e, para tanto, valem-se de meios desleais e antiéticos, objetivando a sua conveniência e afastando muitas vezes a realidade dos fatos, deixando de lado o principio da primazia da realidade, que nada mais é que a tradução da pura realidade.

Em sua obra Manoel Filho, conclui:

“o objetivo de apreender a verdade, de materializá-la nos autos por intermédio de elementos palpáveis e apropriados, nem sempre preside o comportamento dos litigantes, a quem, ao contrário, em determinadas circunstâncias a verdade real não convêm, razão porque se interessam em construir. Nos autos, uma verdade formal que não coincida com aquela...”.⁷⁰

É importante salientar, art. 5º, LVI, da Constituição Federal de 1988⁷¹, positiva a licitude da prova, sendo inadmissíveis as “provas obtidas por meios ilícitos”, como demonstra julgado abaixo:

“não se pode ser utilizada validamente no processo a prova obtida ilicitamente”.(RTJ 110/798, 84/609; RT: 674/109, 635/208, 603/178)⁷²

2.5.1.4 Princípio da Imediação

Esse princípio está previsto no art. 765 da CLT⁷³, tendo o juiz e os tribunais a posição de direção do processo, cabendo a eles direcionar o processo com exclusividade,

⁶⁹ TEIXEIRA FILHO, op. cit., p. 69.

⁷⁰ TEIXEIRA FILHO, 2003, p. 70.

⁷¹ Art. 5º, LVI – são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos. C.f. BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 08 fev. 2017.

⁷² NERY JUNIOR, 2003, p. 133.

acompanhando e fiscalizando o andamento do mesmo, deferindo ou indeferindo requerimentos, para a produção da prova, podendo inclusive fazê-lo “*ex officio*”.

Diligenciar provas, com o objetivo de esclarecer os fatos do processo e até optar pelo indeferimento da prova, caso seja convencido, que só irá atrasar o curso do processo, ou seja, protelar o andamento do feito são conseqüências deste princípio.

Como Jorge Neto⁷⁴ informa, “o juiz, como sujeito da relação jurídica processual, é quem dirige a atividade probatória das partes, indeferindo ou colhendo as provas solicitadas, como também determinando as diligências necessárias ao esclarecimento dos fatos aduzidos em juízo”.

O princípio da oralidade é uma manifestação direta da imediação, tendo em vista que na audiência trabalhista, serão ouvidas as partes, as testemunhas, o perito e os assistentes técnicos.

Para Bezerra Leite⁷⁵, o juiz como diretor do processo, pois é ele quem colhe direta e indiretamente a prova traduz-se no princípio mencionado, e ainda no” art.848 da CLT, que faculta ao juiz, de ofício, interrogar os litigantes, e no art.852-D, que confere ao juiz ampla liberdade para determinar as provas a serem produzidas, considerando o ônus probatório de cada litigante, podendo, ainda, dar especial valor às regras de experiência incomum e técnica.

2.5.1.5 Princípio da Oralidade

Segundo esse princípio, “as provas devem ser realizadas, preferencialmente, na audiência de instrução e julgamento, isto é, oralmente e na presença do juiz”⁷⁶, recaindo sobre o princípio da concentração dos atos.

⁷³ BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943 – Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 09 fev. 2017.

⁷⁴ NETO, Francisco Ferreira Jorge. **Direito Processual do Trabalho**. 3º Ed. TOMO I, Rio de Janeiro.2007:p.727

⁷⁵ LEITE, 2006, P.488

⁷⁶ LEITE, 2006, p.488

Este princípio é mais aplicado no processo do trabalho em razão da sua maior simplicidade e celeridade. Está presente em diversos artigos da CLT, como por exemplo, os arts.845 e 848 e CLT.

Como bem observa Francisco Oliveira⁷⁷, o princípio da oralidade, no processo do trabalho, encontra aplicação plena na irrecorribilidade das decisões interlocutórias.

Contudo, a prova que necessite de atos mais demorados, nos casos de produção de prova técnica, depoimento de uma testemunha através de carta precatória inquisitória, pode valer-se da produção fora da audiência de instrução, porém deverá ser requerida de forma oral, ao juiz.

2.5.1.6 Princípio “*in dubio pro misero*”

Esse princípio decorre de uma proteção à figura do empregado como sendo a parte hipossuficiente na relação empregado e empregador. Decorre do princípio protetor.

Para Bezerra Leite⁷⁸, esse princípio “consiste na possibilidade de um juiz, em caso de dúvida razoável, interpretar a prova em benefício do empregado, geralmente o autor da reclamação trabalhista”.

A cerca deste princípio, Araújo⁷⁹ nos informa:

“O direito processual não é a forma do direito material. A verdadeira antítese não é direito material/direito formal, mas direito material/direito instrumental. Como instrumento, o processo possui formas próprias e matéria própria, independentes da matéria e da forma da realidade jurídica (material), sobre a qual opera. O requisito fundamental para que o instrumento possa atingir e realizar o seu objetivo é a adequação. Essa adequação assume três aspectos: subjetiva, objetiva e teleológica. Deve adaptar-se ao sujeito que a

⁷⁷ OLIVEIRA, Francisco Antonio de. **Tratado de direito processual do trabalho**, vol. II. São Paulo: LTr, 2008:p.1083

⁷⁸ LEITE, 2006, p. 488.

⁷⁹ ARAÚJO, 1998, p.130 et seq. apud Leite, 2005, p.488-489

maneira(adequação subjetiva), deve adaptar-se ao objeto ao qual se destina(adequação objetiva) e deve considerar o fim a que visa. O processo deve se adaptar ao direito material sob o qual opera. O Processo Penal ao Direito Penal, o Processo Civil ao Direito Civil e o Processo do Trabalho ao Direito do Trabalho. Se o Direito do Trabalho possui características e princípios próprios, por decorrência o Processo do Trabalho também os terá, realizando a adaptação teleológica mencionada no parágrafo anterior. Se no Direito do Trabalho opera o princípio da proteção, também no Processo do Trabalho ele operará, realizando-se as necessárias adaptações e adequações aos outros princípios do processo. A boa regra de prudência aconselha que não é a lide que deve adaptar-se ao processo, mas a estrutura do processo que deve adaptar-se a natureza da lide. É certo que não podem ser abandonadas no Processo do Trabalho as conquistas fundamentais do processo, como o Juiz natural, o direito de defesa, o contraditório, assimetria ou igualdade de oportunidades às partes. Mas essas garantias deveram ter um novo enfoque, não mais puramente individualista, mas sim de garantias sociais”.

Esse princípio não é aceito pacificamente pela doutrina, no direito processual do trabalho, sob o argumento de que o juiz deverá valer-se da igualdade entre as partes, o que vem sendo combatido por diversos julgados, que transcrevem abaixo⁸⁰:

PROVA – CONVICÇÃO LIVRE DO JUIZ - PROVA EMPATADA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO "IN DUBIO PRO MISERO". "Luiz de Pinho Pedreira da Silva anota na avaliação do princípio interpretativo do Direito do Trabalho, que sua singularidade está em "que ele constitui a inversão de seu congêneres do direito comum, pois enquanto neste o favor, em caso de dúvida, é pelo devedor e pelo réu", no Direito especial do trabalho, conclui, "se faz na mesma situação, em benefício do empregado, que normalmente é credor e autor". Havendo paridade de provas, ou "prova empatada" escreve Pinho Pedreira, pelas maiores dificuldades com que arca o empregado para a produção de provas, numa situação como esta, a dúvida gerada no espírito do julgador há de ser dirimida pro operário" (Principiologia do Direito do Trabalho, LTr, 1999, págs. 42/58)⁸¹. (TRT 2ª R. – RO 19990472559 – (20000640624) – 8ª T. – Rel. Juiz José Carlos da Silva Arouca - DOESP 16.1.2001).

⁸⁰ LEITE, 2006, p. 489-490.

⁸¹ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Recurso Ordinário nº 19990472559 - SP. Relator: Juiz José Carlos da Silva Arouca, 16 de janeiro de 2001. Disponível em: <<http://www.trt02.gov.br:8035/020000640624.html>>. Acesso em: 08 de fev. 2017.

APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO "IN DUBIO PRO MISERO". Ao julgador cabe aplicar o princípio "in dubio pro misero" no momento da interpretação da lei e não da prova dos autos. Somente assim estará fazendo justiça sem o risco de utilizar-se de casuísmos.⁸² (TRT-PR - RO 4.445/99 - Acórdão 23.803/99 - 5ª Turma - Juiz Arnor Lima Neto - publicado no DJPR em 15/10/1999).

RELAÇÃO DE EMPREGO - "BÓIAS FRIAS" - EXISTÊNCIA-
Presentes os pressupostos caracterizadores dos arts. 2o. e 3o. consolidados, mister reconhecer existência de vínculo empregatício entre as partes litigantes, já que, em se tratando de relação de trabalho, o importante é pesquisar a realidade fática. Há que prevalecer a essência em detrimento da forma, em virtude do princípio de primazia da realidade. Havendo dúvida quanto às repercussões sociais da decisão, impera a regra "in dubio, pro misero"⁸³.(TRT 3ª R. – RO 7298/96 – 2ª T. – Rel. Juiz Michelângelo Liotti Raphael – DJMG 31.1.1997).

Auferimos destes julgados que o Princípio "*in dubio pro misero*" demonstra que, havendo dúvida no momento da aplicação da lei, pode o juiz aplicá-lo nas provas quando ocorrer a chamada prova empatada, onde o magistrado, na dúvida deverá proceder o julgamento que for para beneficiar o reclamante, haja vista o princípio da hipossuficiência do trabalhador em face do seu empregador.

Contudo o princípio não está pacificado na seara do Processo do Trabalho, no Código de Defesa do Consumidor o princípio foi elevado ao status de lei, previsto no art.6º, VIII da Lei 8078/1990.

2.6. Inversão do ônus da prova – Nos fatos Negativos

O ônus de provar fato negativo, segundo Bezerra Leite⁸⁴, está longe de uma solução jurisprudencial pacífica. Em toda negação, está implícita uma afirmação. O que se vê na situação exemplificada, na sua obra: "ao alegar o empregador que não dispensou o empregado sem justa causa (negação do fato), estará alegando, implicitamente (afirmação), que este abandonou o emprego ou se demitiu."

⁸² LEITE, 2006, p. 491.

⁸³ Ibid., p. 491.

⁸⁴ LEITE, 2005, p. 497

Com base no obra de Manoel Filho⁸⁵, o ônus de provar fato negativo incube a quem alega o fato negativo, pois o mesmo deverá provar a afirmação contida implicitamente, verdadeira, ainda que se trate de negativa.

Conforme afirmado acima, essa matéria ainda não foi uniformizada jurisprudencialmente, o que se segue:

“DESCONTOS – DEVOLUÇÃO – Os descontos efetuados no salário do empregado a título de seguro em grupo e de associação em empregados não podem ser desenvolvidos, pois além de autorizados, proporcionaram maior tranquilidade e segurança ao obreiro durante o vínculo empregatício. Férias – Ônus de provar. O ônus de provar o efetivo gozo das férias é do empregador, em face da impossibilidade de o empregado provar fato negativo” (TST – RR 131215/1994 – 5ª T. – Rel. Min. Wagner Pimenta – DJU 10.2.1995 – p. 02152)⁸⁶.

“ÔNUS DA PROVA – DISTRIBUIÇÃO – EXEGESE – DO ART. 818, DA CLT – FALTA GRAVE – Por força do dispositivo no art. 818, da CLT, o ônus da prova deve ser distribuído em razão das alegações fáticas apresentadas pelas partes em juízo e não apenas em razão da matéria discutida no litígio. No caso, a empresa alegou apropriação indébita de um cheque que lhe pertencia, enquanto que o reclamante, em depoimento, confirmou ter ficado com o cheque, porém, argumentou que repassou para sua empregadora o valor correspondente, em dinheiro. Em tal situação, é do empregado o ônus de provar o repasse pecuniário, eis que tal fato foi por ele alegado e seria excludente da ilicitude. Não se mostra razoável atribuir a reclamada o ônus de provar a não ocorrência do repasse alegado, seja porque “quem alega deve provar”, seja porque seria impossível provar fato negativo e indeterminado” (TRT 24ª R. – RO 1640/2000 – (474/2001) – Rel. Juiz Amauri Rodrigues Pinto Junior – DJMS – 21.3.2001 – p. 36/37)⁸⁷.

“ACORDO – PAGAMENTO MEDIANTE CHEQUE – ADIMPLENTO – Não há qualquer prova nos autos de que efetivamente o reclamante não tenha conseguido descontar no estabelecimento bancário o cheque recebido em pagamento do acordo estabelecido na peça de fl. 256. Ainda, a prova de tal fato – negativo – não é ônus do juízo ou do reclamado mas do próprio reclamante ora, é de sabença comum que cheque sem provisão de fundos recebe carimbo no estabelecimento bancário informando tal fato. Inexistente tal comunicação no cheque, não há como inverter a ordem processual para suprir falhas da parte.” (TRT 17ª R. – AP 951/1999 – (5654/2000) – Relª- Juíza Maria de Lourdes Vanderlei e Souza – DJES 3.7.2000)⁸⁸.

“RELAÇÃO DE EMPREGO – FATOS IMPEDITIVOS NEGATIVOS – ÔNUS DA PROVA – Trazido além de outro, como elemento impeditivo ao pleito obreiro, fato negativo – ausência de remuneração pelo trabalho prestado – torna-se imperioso que a pretensa empregada constitua prova existência de remuneração percebida diretamente da empresa beneficiária pelo trabalho prestado, sem o que torna-se pacífica a carência do elemento onerosidade na relação empregatícia que busca ver

⁸⁵ TEIXEIRA FILHO, 2003, p. 133.

⁸⁶ LEITE, op. cit., p. 497.

⁸⁷ LEITE, 2005, p. 497/498.

⁸⁸ Ibid., p. 498.

reconhecida.” (TRT 20ª R. – RO 1941/99 – JCJ de Itabaiana – Rel. Juiz Eliseu Nascimento – J. 2.12.1999)⁸⁹.

Concluimos que a prova de fatos negativos ainda está longe de uma posição pacífica da jurisprudência, pois, para alguns, não poderá a parte fazer uma prova de um fato negativo. Contudo, existem outros que sustentam caber à parte fazer prova das suas alegações, independente da matéria.

Concordamos que, apesar de existir um fato negativo, implicitamente existirá uma afirmação, cabendo à parte fazer prova desta afirmação implícita, para desconstituir o fato negativo.

2.7 Prova pericial/técnica no processo do trabalho

A prova pericial, também chamada de prova técnica, no processo do trabalho não difere do processo comum, ou seja, os fatos alegados pelas partes que necessitem de um especialista em determinada matéria, sendo fundamental um parecer técnico acerca de um fato, com o objetivo único de elucidar a matéria, para que o juiz tenha condição de apreciar a referida pretensão, levando ao magistrado fatos já devidamente esclarecidos, buscando o convencimento do juiz, apenas por este não ser obrigado a deter conhecimentos técnicos.

De acordo com o art. 479, do CPC⁹⁰, o magistrado, de acordo como princípio da livre convencimento, não está fielmente vinculado à prova produzida nos autos e referenciada no laudo pericial, mesmo tratando de prova técnica, podendo o magistrado, por livre convencimento e por outros elementos ou fatos, julgar a pretensão a favor ou contra o laudo pericial, devendo justificá-la nos moldes do art.371 do mesmo Código.

Traduzindo as lições de Bezerra Leite⁹¹, a prova pericial poderá ser requerida pela parte e até determinada “*ex officio*”, porém, quando versar sobre adicional de insalubridade

⁸⁹ Ibid., p. 498.

⁹⁰ Art. 479. O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou a deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.. C.f. BRASIL. . Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm >. Acesso em: 8 fev. 2017.

⁹¹ LEITE, 2005, p. 519.

e/ou periculosidade, estará o magistrado obrigado à realização da prova pericial, mesmo que o réu seja revel e confesso quanto a matéria de fato, conforme positiva o art. 195 § 2º da CLT⁹².

Como bem assinala Jorge Neto⁹³, no processo trabalhista a prova pericial “é obrigatória nas demandas judiciais onde se discute os adicionais de insalubridade e periculosidade. O art. 195 da CLT não faz qualquer distinção entre o médico e o engenheiro para efeito de caracterização e classificação da insalubridade e periculosidade, bastando, para a elaboração do laudo, que seja o profissional devidamente qualificado (OJ 165, SDI-I)”.

Passamos a transcrever uma decisão do TST que versa sobre a obrigação da realização de perícia, mesmo quando o trabalhador estiver ausente e confesso quanto a matéria de fato, o que vejamos:

“EMBARGOS – ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE – CONFISSÃO FICTA – O magistrado não se encontra vinculado aos fatos deduzidos na inicial quando aplicada a pena de confissão, podendo se valer de outras provas constantes dos autos. Nesse sentido e considerando que a norma cogente do art. 195 § 2º, da CLT obriga a designação de perícia técnicas para confirmação da periculosidade apontada, conclui-se que o deferimento do adicional de periculosidade não pode estar fundado apenas na pena de confissão, sendo indispensável a prova técnica. Recurso de embargos não conhecido” (TST – ERR 354556 – SDI 1 – Rel. Min. Vantuil Abdala – DJU 24.11.2000 – p. 509)⁹⁴

Ainda, discorrendo sobre adicionais de periculosidade, a súmula nº 364 do TST, traduz:

Súmula Nº 364 - Adicional de periculosidade. Exposição eventual, permanente e intermitente. (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 5, 258 e 280da SDI-1) - Res. 129/2005 - DJ 20.04.05
I - Faz jus ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo

⁹² Art. 195 - A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo de Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrados no Ministério do Trabalho.

§ 1º - [...]

§ 2º - Argüida em juízo insalubridade ou periculosidade, seja por empregado, seja por sindicato em favor de grupo de associados, o juiz designará perito habilitado na forma deste artigo, e, onde não houver, requisitará perícia ao órgão competente do Ministério do Trabalho. C.f. BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943 – Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm>. Acesso em: 9 fev. 2017.

⁹³

⁹⁴ LEITE, op. cit., p. 519.

habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido. (ex-OJs nº 05 - Inserida em 14.03.1994 e nº 280 -DJ 11.08.2003)

II - A fixação do adicional de periculosidade, em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, deve ser respeitada, desde que pactuada em acordos ou convenções coletivos. (ex-OJ nº 258 - Inserida em 27.09.2002)⁹⁵

Ainda vislumbramos algumas posições sumuladas e algumas orientações jurisprudências, que passo a transcrever:

Súmula nº 293 - Adicional de insalubridade. Causa de pedir. Agente nocivo diverso do apontado na inicial (Res. 3/1989, DJ 14.04.1989). A verificação mediante perícia de prestação de serviços em condições nocivas, considerado agente insalubre diverso do apontado na inicial, não prejudica o pedido de adicional de insalubridade.⁹⁶

“OJ. nº 165 - Perícia. Engenheiro ou médico. Adicional de insalubridade e periculosidade. Válido. Art. 195, da CLT. (Inserida em 26.03.1999) - O art. 195 da CLT não faz qualquer distinção entre o médico e o engenheiro para efeito de caracterização e classificação da insalubridade e periculosidade, bastando para a elaboração do laudo seja o profissional devidamente qualificado.” (ERR 202204/95, Ac. 4939/97 Min. Cnéa Moreira DJ 14.11.97 Decisão unânime ERR 192085/95, Ac. 3622/97 Min. Milton de Moura França DJ 22.08.97 Unânime ERR 109839/94, Ac. 1450/97 Min. Rider de Brito DJ 09.05.97 Decisão por maioria ERR 59495/92, Ac. 4612/95 Juiz Conv. Euclides Rocha DJ 01.12.95 Decisão unânime ERR 20645/91, Ac. 1839/95 Min. José Calixto DJ 10.08.95 Decisão unânime ERR 23185/91, Ac. 50/94 Min. José Calixto DJ 18.03.94 Decisão unânime)⁹⁷

OJ. nº 278 - Adicional de insalubridade. Perícia. Local de trabalho desativado. (DJ 11.08.2003). A realização de perícia é obrigatória para a verificação de insalubridade. Quando não for possível sua realização como em caso de fechamento da empresa, poderá o julgador utilizar-se de outros meios de prova. (ERR 549590/99 Min. Maria Cristina Peduzzi DJ 07.02.03 Decisão unânime ERR 454677/98 Juiz Conv. Georgenor Franco DJ 06.09.02 Decisão unânime ERR 541692/99 Min. Maria Cristina Peduzzi DJ 21.06.02 Decisão unânime ERR 324757/96 Red. Min. Brito Pereira DJ 17.08.01 Decisão por maioria ERR 337806/97 Red. Min. Rider de Brito DJ 29.06.01 Decisão por maioria ERR 335809/97 Min. Vantuil Abdala DJ 29.09.00 Decisão por maioria

⁹⁵ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula do Tribunal Superior do Trabalho nº 364, Brasília, DF. Brasília, 20 de abril de 2005. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

⁹⁶ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula do Tribunal Superior do Trabalho nº 293, Brasília, DF. Brasília, 14 de abril de 1989. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

⁹⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Orientações jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho – Seção de dissídios individuais – Subseção I, nº 165, Brasília, DF. Brasília, 26 de março de 1999. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

RR 406919/97, 2ªT Juiz Conv. José Pedro de Camargo DJ 06.04.01 Decisão unânime)⁹⁸

Súmula nº 460 - Para efeito do adicional de insalubridade, a perícia judicial, em reclamação trabalhista, não dispensa o enquadramento da atividade entre as insalubres, que é ato da competência do Ministro do Trabalho e Previdência Social. (DJ 08.10.1964)⁹⁹

Súmula Nº47 – Insalubridade - O trabalho executado em condições insalubres, em caráter intermitente, não afasta, só por essa circunstância, o direito à percepção do respectivo adicional. (RA 41/1973, DJ 14.06.1973)¹⁰⁰

Como podemos depreender dos posicionamentos acima transcritos, já foi sumulada a produção da prova pericial, quando a matéria for insalubridade, a percepção do respectivo adicional, não importando se houve em caráter intermitente.

Vislumbramos, também, as orientações jurisprudenciais, admitindo que somente seja realizada a perícia por profissionais devidamente qualificados, e nos casos de local desativado, concordamos que o magistrado deverá dispor de outros meios de prova admitidos no direito, para que possa apreciar e julgar o referido pleito.

Quanto ao momento de produção da prova pericial, segundo Bezerra Leite¹⁰¹, deverá ser feita uma “interpretação lógica e não gramatical”, do dispositivo 848, § 2º, sendo o momento adequado em primeira audiência, requerida pela parte interessada, devendo ser produzida antes da produção da prova testemunhal, após o recebimento da defesa, pois caso entenda necessário o juiz poderá ouvir o perito, depois das testemunhas, estando já nos autos o laudo pericial, pois no momento da indicação do perito pelo Juízo, o mesmo designará o prazo para que o mesmo traga aos autos o referido relatório, ou seja, o laudo pericial, o que se desprende do art. 465 do CPC¹⁰², que é aplicado de forma subsidiária.

⁹⁸ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Orientações jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho – Seção de dissídios individuais – Subseção I, nº 278, Brasília, DF. Brasília, 11 de agosto de 2003. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

⁹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula do Supremo Tribunal Federal nº 460, Brasília, DF. Brasília, 8 de outubro de 1964. Disponível em: <http://www.trt02.gov.br/geral/tribunal2/Trib_Sup/STF/SUM_STF.html#460>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

¹⁰⁰ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula do Tribunal Superior do Trabalho nº 47, Brasília, DF. Brasília, 14 de junho de 1973. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

¹⁰¹ LEITE, 2005, p. 519

¹⁰² Art. 465 O juiz nomeará perito especializado no objeto da perícia e fixará de imediato o prazo para a entrega do laudo. C.f. BRASIL. Lei nº 13.105, de 15 de Março de 2015. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 8 fev. 2017.

Para a produção da prova pericial, o perito e o assistente técnico, poderão se valer de qualquer meio de prova necessário para que possa realizar a prova técnica.

O perito é o profissional capaz de trazer a juízo um relatório fático, chamado de laudo pericial, realizado no local do trabalho, sendo comum a observância tanto do ambiente do trabalho, como também a condição como é desenvolvida atividade.

Contudo, essa questão ainda não está bem definida, quando trata-se de local desativado, por alguns admitindo, no caso em tela, a prova emprestada, afrontando com a orientação jurisprudência de nº 278 do TST, o que vejamos:

[...] INSALUBRIDADE. PERÍCIA DESATIVAÇÃO DO LOCAL DE TRABALHO. PROVA EMPRESTADA. “Embora a regra do art. 195, parágrafo 2º, da CLT determine a realização de perícia para a aferição de insalubridade no local de trabalho, é certo que, na hipótese em que se encontre este desativado e não ofereça as mínimas condições de reprodução das condições ambientais imperantes quando em atividade, pode referido meio de prova ser satisfatoriamente suprido pela juntada de laudos emprestados de outros processos, desde que estabelecida perfeita correspondência entre a situação periciada e o caso sub judice, flagrando-se comprovadamente as mesmas condições ambientais a que estava o autor submetido.”(TRT 2ª R. – RO 19990441149 – ac. 20000641086 – 8ª T. – Relª Juíza Wilma Nogueira de Araújo vaz da Silva – DOESP 16.1.2001)¹⁰³

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – PERÍCIA REALIZADA EM LOCAL DESATIVADO – POSSIBILIDADE – Consoante o art. 420, III, parágrafo único, do CPC, o juiz indeferirá a realização de perícia apenas quando for inviável a análise de seu objeto. No caso vertente, entretanto, consignou o Tribunal Regional que, embora o local de trabalho do reclamante estivesse desativado, era perfeitamente possível, com base nos elementos disponíveis por ocasião da vistoria, reconstituir as condições do ambiente laboral. Inexistência de violação ao referido dispositivo legal. (TST – RR 616193 – 3ª T. – Relª. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi – DJU 17.10.2003)¹⁰⁴

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE – PERÍCIA EM LOCAL DESATIVADO – A realização de perícia no local de trabalho do autor, ainda que desativado, é possível através de informações de outros empregados que conheciam as tarefas realizadas em que condições eram executadas. (TRT 2ª R. – RO 38758 – (20030104518) – 6ª T. – Rel. Juiz Rafael E. Pugliese Ribeiro – DOESP 28.3.2003)¹⁰⁵

¹⁰³ BRASIL. Tribunal Regional da 6. R. Recurso Ordinário nº 01001-2003-221-06-00-7 - PE. Relator: Yolanda Polimeni de Araújo Pinheiro. Recife, PE, 3 de maio de 2005. Disponível em: <<http://64.233.187.104/search?q=cache:hHBLPb0NowYJ:peticao.trt6.gov.br/2003/RO010012003221060070.RTF+19990441149&hl=pt-BR&ct=clnk&cd=1>>. Acesso em: 12 de fev. 2017.

¹⁰⁴ BEGALLES, 2005, p. 290.

¹⁰⁵ Ibid., p. 290/291.

INSALUBRIDADE – PROVA TÉCNICA – EXTINÇÃO DO ESTABELECIMENTO – VISTORIA EM LOCAL PARADIGMA OU LAUDO CONTEMPORÂNEO EMPRESTADO – VIABILIDADE – A constatação da insalubridade e da periculosidade depende de prova técnica específica, mediante vistoria no ambiente de trabalho (§ 2º do art. 195 da CLT). Se houve encerramento da atividade e fechamento do estabelecimento industrial, com a desmontagem das instalações e remoção dos equipamentos, de modo que seria impossível a vistoria, nada impede que se proceda em estabelecimento paradigma ou se socorra do resultado de vistoria contemporânea ao contrato, referente às mesmas funções do autor. A conclusão que exsurgir do laudo paradigma é eficaz como prova, na hipótese.”(TRT 15ª R. – Proc. 18513/97 – 2ª T. – Rel. Juiz José Antonio Pancotti – DOESP 26.1.1999 – p. 66.)¹⁰⁶

A orientação jurisprudência de nº 278 do TST demonstra que quando o local de encontra-se desativado, o juiz poderá valer-se de outros meios de prova, ou seja, outro meio de prova diverso da prova pericial.

A parte terá a opção de indicar um assistente técnico, bem como apresentar quesitos para serem respondidos pelo perito nomeado, tendo a opção de negociação dos honorários do assistente, por alguns, chamado também de remuneração, difere dos honorários periciais, que é fixado pelo magistrado, não sendo a parte sucumbente responsável pelo pagamento do assistente, mas sim a parte que indicou, mesmo que esta ser a parte vencedora da prova, como traduz o enunciado nº. 341 do TST, vejamos: “ A indicação do perito assistente é faculdade da parte, a qual deve responder pelos respectivos honorários, ainda que vencedora no objeto da perícia.”¹⁰⁷

A regra, no procedimento sumaríssimo, é a produção das provas concentrada na audiência. Contudo, tratando-se da produção da prova técnica, o juiz poderá interromper a audiência de instrução por no máximo 30 dias, prorrogando, caso o juiz tenha um motivo justificado. – art. 852 – H da CLT¹⁰⁸.

Quanto ao pagamento dos honorários periciais, a responsabilidade toca à parte sucumbente, ou seja, a parte vencida na prova, art. 790-B da CLT. Contudo, para os beneficiários da assistência judiciária gratuita, entendemos que essa responsabilidade pelo

¹⁰⁶ LEITE, 2005, p. 523

¹⁰⁷ ALMEIDA, 1999, p. 178.

¹⁰⁸ Art. 852 – H - Todas as provas serão produzidas na audiência de instrução e julgamento, ainda que não requeridas previamente. C.f. BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943 – Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 9 fev. 2017.

pagamento dos honorários periciais, decorrente da sucumbência, deverá ser suportada pelo poder público.

O Tribunal Superior do Trabalho sumulou a regra, na súmula de nº 236¹⁰⁹, que tange a responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais, como sendo responsável a parte sucumbente na pretensão relativa ao objeto da perícia, sendo posteriormente cancelada.

A despeito da súmula acima mencionada, não há previsão legal para a antecipação dos honorários periciais, embora a prática forense demonstre o contrário. Conforme relata Bezerra Leite¹¹⁰ a jurisprudência majoritária sustenta ser incabível o depósito prévio (adiantamento) dos honorários periciais, que levou na edição da SDI-2 editar a OJ 98 da SDI-II/TST que incita ser ilegal a exigência do depósito prévio para custeio dos honorários periciais, dada a incompatibilidade com o processo do trabalho, sendo cabível mandado de segurança visando a realização da perícia independentemente de depósito.

Sendo o processo do trabalho um meio de garantir os direitos que sustentam a vida financeira do empregado, não é razoável exigir um depósito prévio, visto que este busca seu crédito de natureza alimentar.

Contudo, como toda regra tem a sua exceção, nos casos dos beneficiários da assistência judiciária gratuita, os chamados “necessitados”, de acordo com a Lei nº 1.060/50¹¹¹, estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, em seu art. 2º, define que os beneficiários da assistência judiciária gratuita não arcarão com esse ônus.

¹⁰⁹Súmula Nº 236 TST - Honorários periciais. Responsabilidade - Cancelada - Res. 21/2003, DJ 21.11.2003. A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão relativa ao objeto da perícia.” (Res. 15/1985, DJ 09.12.1985). C.f. BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula do Tribunal Superior do Trabalho nº 236, Brasília, DF. Brasília, 9 de dezembro de 1985. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

¹¹⁰ LEITE, 2006, p.521.

¹¹¹ Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no País que necessitem recorrer à justiça penal, civil, militar, ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. C.f. BRASIL. Lei Nº 1.060, 5 de Fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1060.htm>. Acesso em: 10 fev. 2017.

O art. 2º da Lei nº 1.060/50 é bem claro e demonstra os considerados como verdadeiros necessitados, não importando a nacionalidade, mas sim se ele é residente no nosso país, gozarão da assistência, junto a Justiça do Trabalho.

No parágrafo único, a lei define quem são as pessoas que são consideradas “necessitadas”, não havendo interpretação diversa ao texto legal, haja vista que o legislador foi bem claro ao positivar o necessitado como sendo aquele que não tem condições financeiras para arcar com as despesas processuais, bem como honorários advocatícios, sem que haja um prejuízo ao sustento próprio e da sua família.

Existe uma grande polêmica acerca do pagamento dos chamados honorários provisional do perito, honorários que, de praxe, são fixados pelos magistrados como de responsabilidade a parte requerente da prova, um depósito prévio, isto posto está sendo matéria de mandado de segurança, como demonstra orientação jurisprudência do TST nº 98 da SDI-2¹¹², pois o artigo que positiva o pagamento dos honorários é o art.790 – B da CLT¹¹³, sendo pago os honorários na conclusão da referida prova.

A seguir, entraremos no prisma da questão objeto deste trabalho monográfico, deixando desde já o posicionamento acerca da problematização, no qual os beneficiários desta assistência, concedida pelo Estado, não arcarão com nenhuma despesa processual, sendo a despesa o gênero, e os honorários perícias com uma das diversas espécies de custas do processo.

No art. 3º,¹¹⁴ que define quais as espécies de isenções que terão esses beneficiários, encontramos no inciso V - dos honorários de advogado e peritos.

¹¹² MANDADO DE SEGURANÇA. CABÍVEL PARA ATACAR EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO PRÉVIO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. Inserida em 27.09.02 (nova redação – DJ 22.08.2005) - É ilegal a exigência de depósito prévio para custeio dos honorários periciais, dada a incompatibilidade com o processo do trabalho, sendo cabível o mandado de segurança visando à realização da perícia, independentemente do depósito. C.f. BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho– Seção de dissídios individuais – Subseção II- OJ. nº 98. Brasília, DF, 27 de setembro de 2002. Disponível em <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 12 fev. 2017.

¹¹³ Art. 790-B. A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, salvo se beneficiária de justiça gratuita. C.f. BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943 – Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 09 fev. 2017.

¹¹⁴ Art. 3º. A assistência judiciária compreende as seguintes isenções:

I - das taxas judiciárias e dos selos;

II - dos emolumentos e custas devidos aos juízes, órgãos do Ministério Público e serventuários da Justiça;

3 DO BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

De acordo com Carrion¹¹⁵, é fundamental afirmar que assistência judiciária gratuita é o gênero e a justiça gratuita é uma espécie. Surgiu desde os primeiros tempos do direito ocidental, podendo ser facilmente identificada em todos os ordenamentos pátrios, no mundo inteiro.

No Brasil, foi instituída pela Lei n.º 1060/1950, com a lei que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. O que vejamos a seguir, trazendo noções como o que seja o necessitado, qual o objetivo dessa assistência, bem como o objetivo em proporcionar a assistência às pessoas necessitadas como forma de acesso a justiça.

3.1. Noção geral - forma de acesso ao judiciário

Assistência judiciária gratuita foi introduzida no nosso ordenamento jurídico, através da lei n.º 1060/1950, cuidando o art.1º¹¹⁶ que o poder público federal está obrigado a conceder o benefício da assistência judiciária gratuita, aos necessitados.

Necessitados, art.2º caput e parágrafo único,¹¹⁷ são todas as pessoas físicas, nacional ou estrangeira, desde que domiciliado no Brasil, que tenha uma situação financeira debilitada,

III - das despesas com as publicações indispensáveis no jornal encarregado da divulgação dos atos oficiais;
 IV - das indenizações devidas às testemunhas que, quando empregados, receberão do empregador salário integral, como se em serviço estivessem, ressalvado o direito regressivo contra o poder público federal, no Distrito Federal e nos Territórios, ou contra o poder público estadual, nos Estados;
 V - dos honorários de advogado e peritos. C.f. BRASIL. Lei N.º 1.060, 5 de Fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1060.htm>. Acesso em: 10 fev. 2017.

¹¹⁵ CARRION, Valentin Rosique. A Assistência Judiciária Gratuita. In: BARROS JUNIOR, Cássio de Mesquita (coord.). **Tendências do direito do trabalho contemporâneo**. São Paulo: LTr, 1980, v. 3, p. 137-138.

¹¹⁶ Art. 1º. Os poderes públicos federal e estadual, independente da colaboração que possam receber dos municípios e da Ordem dos Advogados do Brasil, - OAB, concederão assistência judiciária aos necessitados nos termos da presente Lei. C.f. BRASIL. Lei N.º 1.060, 5 de Fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1060.htm>. Acesso em: 10 fev. 2017.

¹¹⁷ Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta Lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. - Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. C.f. BRASIL. Lei N.º 1.060, 5 de Fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1060.htm>. Acesso em: 10 fev. 2017.

incapaz de arcar com os custos do processo, bem como honorários advocatícios, sem que haja prejuízo ao seu sustento próprio e se tiver família, ao sustento da sua família.

A lei fala em sustento próprio, bem como da família, entendemos então, que esta lei só se aplica às pessoas físicas, tanto na justiça penal, civil, militar, ou do trabalho.

Como se pode observar no trecho do julgado abaixo se admite ainda a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita aos empregadores pessoas físicas, desde que assistido pelo sindicato e também faça a prova nos autos de sua necessidade:

[...] PRELIMINAR DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

Suscitada pela Reclamada, não merece acolhimento. É que no âmbito da Justiça do Trabalho, a assistência judiciária gratuita, de que cuidam as Leis ns. 1.060/50 e 5.584/70, somente é concedível ao trabalhador.

De fato, pois conquanto a primeira norma assegure o benéfico ao cidadão, a segunda - que disciplina a matéria especificamente no seio desta Especializada - limita a concessão do benefício ao trabalhador, ou seja, ao empregado na relação processual trabalhista.

Desse modo, não é possível estender-se o benefício para a parte que figura na demanda na qualidade de empregador, salvo, se se tratar de pessoa física, estiver assistida pelo seu sindicato e desde que comprove a impossibilidade de arcar com as despesas processuais. Registre-se que a norma, por ser de caráter excepcional, há de ser interpretada restritivamente. Logo, se no art. 14 da Lei n. 5.584/70 há específica menção ao trabalhador, não se pode conceder o benefício ao empregador, salvo extraordinariamente, como dito, ao empregador pessoa física.

In casu, embora a Reclamada seja pessoa física, não demonstrou nos autos a alegada hipossuficiência econômica, nem está assistida pelo seu sindicato. ¹¹⁸

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. Empregador pessoa física – Não existe norma ou princípio, no direito brasileiro, que vede a concessão do benefício da gratuidade judiciária ao empregador pessoa física, embora divirja a jurisprudência quanto às pessoas jurídicas. Elisão – Elide-se a revelia se comprovado que a ausência do reclamado pessoa física decorreu de enfermidade que impedia o deslocamento para audiência, no dia designado para realização desta. ¹¹⁹

[...] O entendimento da Turma, ao qual me filio, é em sentido contrário, conforme já decidi este Tribunal, através do Acórdão 17.093/04, publicado no DO de 06.08.2004, a saber: Com efeito, a pretensão do agravante não tem amparo legal, pois o art.4º da Lei nº1.060/50 estabelece que os benefícios da justiça gratuita são destinados à pessoa física. Ressalte-se que a supracitada lei não contempla exceção, com o fim de amparar as pessoas jurídicas, como é o caso do agravante, mesmo que

¹¹⁸BRASIL. Tribunal Regional da 5ª. R. Recurso Ordinário nº 00071-2005-007-05-00-2 - BA. Relator: Desembargador Raymundo Pinto. Salvador, BA, 2005. Disponível em: <<http://200.223.137.2:8880/lpbin20/lpext.dll/Jurisprud%EAncia%20do%20TRT%205%20REGI%C3O/Infobase/5/v00071200500705002ros.htm?f=hitlist&q=assist%EAncia%20Judici%E1ria&x=advanced&skc=0300000000000328&c=curr&ch=43&an=LPHit1&2.0#LPHit1>>. Acesso em: 13 fev. 2017.

¹¹⁹ BRASIL. Tribunal Regional da 5ª. R. Recurso Ordinário nº 00795-2002-193-05-40-6. Relatora: Juíza Ilma Aguiar. Salvador, BA, 31 de julho de 2003. Disponível em: <<http://www.trt05.gov.br/trt5new/areas/1aturma/ementario/20022003/EMENT%C3%81RIO%201%C2%AA%20TURMA.pdf>>. Acesso em 12 fev. 2017.

comprove situação financeira precária. Impende salientar que a garantia constitucional da assistência judiciária pela interpretação lógica e histórica não alcança pessoas jurídicas. Vale destacar que tratando-se o agravante de sindicato, ainda, que atuando como substituto processual, hipótese em que é parte, as custas por ele serão devidas, se perder a demanda. Destarte, correta foi a decisão do juízo a quo, que negou seguimento ao recurso ordinário do agravante por entendê-lo deserto.¹²⁰

É fundamental destacar o Art. 3º¹²¹, no qual são indicadas, de forma taxativa, as isenções previstas, o que passamos a ver:

- das taxas judiciárias e dos selos;
- dos emolumentos e custas devidos aos Juízes, órgãos do Ministério Público e serventuários da justiça;
- das despesas com as publicações indispensáveis no jornal encarregado da divulgação dos atos oficiais;
- das indenizações devidas às testemunhas que, quando empregados, receberão do empregador salário integral, como se em serviço estivessem, ressalvado o direito regressivo contra o poder público federal, no Distrito Federal e nos Territórios; ou contra o poder público estadual, nos Estados;
- **dos honorários de advogado e peritos. (grifo nosso).**
- das despesas com a realização do exame de código genético – DNA que for requisitado pela autoridade judiciária nas ações de investigação de paternidade ou maternidade.

Todas essas isenções são direitos concebidos aos necessitados que, postulando em Juízo, serão isentos de qualquer responsabilidade pelo pagamento de quaisquer despesas proveniente do processo.

Destacamos que esse rol inclui os honorários periciais, que será devidamente enfocado, pois é o objeto deste trabalho.

¹²⁰ BRASIL. Tribunal Regional da 5ª. Região. Agravo de Instrumento nº 00833-2003-421-05-40-2 AI. Relatora: Desembargadora Delza Karr. Salvador, BA, 13 de julho de 2004. Disponível em: <<http://200.223.137.2:8880/lpbin20/lpext.dll/Jurisprudência%20do%20TRT%205%>>. Acesso em: 12 fev. 2017.

¹²¹ BRASIL. Lei nº 1.060, 5 de Fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1060.htm>. Acesso em: fev. 2017.

Contudo, apesar de ser uma garantia constitucional, prevista no artigo 5.º, LXXIV¹²², que a União concederá aos necessitados, o benefício de estar em juízo sem qualquer custo, para os que comprovarem insuficiência de recursos, então o Estado é responsável pelos pecúlios proveniente da pretensão jurisdicional, à aqueles definidos como necessitados.

Na esfera da justiça especializada, justiça do trabalho, a lei nº. 5584/70 disciplinou a concessão e prestação de assistência judiciária, aplicando de forma subsidiária às disposições contidas na lei nº 1060/50.

Nesta lei, o art. 14¹²³ faz referência à lei nº. 1060/50 cuida da prestação da assistência, conferida pelo sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador. Contudo, poderá ser prestada ao trabalhador mesmo sem que este seja associado ao sindicato da categoria, permitindo assim, que a assistência seja conferida a qualquer trabalhador, desde que preencha os requisitos legais, art.18.¹²⁴

Porém, a Lei 5.584/70 não pode ser interpretada exclusivamente. Deverá esta ser interpretada conjuntamente com a Lei 1.060/50 e, também, com a Constituição Federal, não podendo exigir, apenas aos assistidos pelo sindicato, pois estaria dificultando o acesso ao Poder Judiciário aos trabalhadores.

Outra garantia constitucional é do trabalhador ter o direito de escolha quanto à pessoa que irá representá-lo em juízo, seja advogado particular ou integrante do sindicato da categoria profissional.

¹²² Art. 5º LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. C.f. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 08 fev. 2017.

¹²³ Art. 14. Na Justiça do Trabalho, a assistência judiciária a que se refere a Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, será prestada pelo Sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador. § 1º A assistência é devida a todo aquele que perceber salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ficando assegurado igual benefício ao trabalhador de maior salário, uma vez provado que sua situação econômica não lhe permite demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. C.f. BRASIL. Lei Nº 5.584, 26 de junho de 1970. Dispõe sobre normas de Direito Processual do Trabalho, altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, disciplina a concessão e prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, e dá outras providências. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5584.htm>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

¹²⁴ Art. 18. A assistência judiciária, nos termos da presente lei, será prestada ao trabalhador ainda que não seja associado do respectivo Sindicato. C.f. BRASIL. Lei Nº 5.584, 26 de junho de 1970. Dispõe sobre normas de Direito Processual do Trabalho, altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, disciplina a concessão e prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, e dá outras providências. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5584.htm>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

É fato que a Lei 5.584/70 não revogou a Lei 1.060/50, devendo esta ser aplicada no processo do trabalho conjuntamente com a Constituição Federal.

Concordamos que não podemos deixar que a Lei 5.584/70 trace uma linha limítrofe para a regular concessão do benefício da assistência, uma vez que a intenção do legislador é, sim, beneficiar as pessoas necessitadas de poder postular em juízo, sem qualquer custo, viabilizado, assim, o acesso indiscriminado ao poder judiciário, devendo ser interpretada de forma mais benéfica ao necessitado.

Tomando pelo lado a beneficiar os necessitados, acreditamos que a intenção do legislador, ao elaborar a lei 5584/70, foi a de regularizar os pagamentos dos honorários nas demandas propostas pelos sindicatos, assegurando a obrigação de pagamento pela parte sucumbente da demanda, resguardando o pagamento dos honorários aos sindicatos pelo vencido, e não se refere na lei, nos casos de beneficiários, que arcarão como o ônus do pagamento.

Inclusive é a única hipótese de previsão de pagamento de honorários sucumbente, na Justiça do Trabalho, pois em mais nenhum caso é previsto o pagamento de honorários de sucumbência.

Outro aspecto peculiar da referida lei, cuidado pelo art. 14, §1º e seguintes,¹²⁵ são os requisitos necessários para que esse benefício seja concedido, pois a intenção da lei é permitir o acesso do necessitado ao poder judiciário.

Contudo, mediante tais requisitos, é visível que tornará mais difícil, pois, levando em consideração que esses necessitados têm um grau de instrução bem fragilizado, ainda deverão buscar declarações perante o ministério público do trabalho e previdência social, ou então, mediante atestado expedido pelo delegado de polícia, o que dificultará este acesso.

Devemos, então, levar em consideração, para efeito da prova do estado de necessidade, o requisito previsto no art. 4º da lei 1060/50¹²⁶ e o art. 1º da lei 7115/83¹²⁷, qual

¹²⁵ BRASIL. Lei Nº 5.584, 26 de junho de 1970. Dispõe sobre normas de Direito Processual do Trabalho, altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, disciplina a concessão e prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, e dá outras providências. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5584.htm>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

seja uma simples declaração de que não tem condições de arcar com os custos do processo, ai sim, tornará mais fácil o acesso do necessitado ao poder judiciário.

3.2 A prova do estado de necessidade

Para ser concedido o benefício da assistência judiciária gratuita é necessário que se faça prova da sua necessidade nos autos, mediante simples declaração, de que não tem condições para arcar com os custos do processo, sem que haja prejuízo para o próprio sustento ou mesmo da sua família, na peça exordial, conforme art. 4º¹²⁸ e o art. 1º da lei 7115/83¹²⁹, gozando de presunção, *iuris tantum*, admitindo prova em contrário.

Contudo, caso não haja prova em contrário, o juiz estará obrigado a deferir o pedido de assistência judiciária gratuita, por se tratar de uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, caput e inciso XXXV¹³⁰, que cuida de garantir o acesso à justiça, indiscriminadamente, independente da condição financeira e econômica da pessoa, levando em conta o princípio da igualdade e da segurança que todos terão acesso à prestação jurisdicional, como demonstra diversos julgados:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - *PRESUNÇÃO JURIS TANTUM*- Assistência Judiciária - Justiça gratuita - Concessão do benefício mediante presunção *iuris tantum* de pobreza decorrente da afirmação da parte de que não está em condições de pagar as custas do processo e honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - Admissibilidade - Inteligência ao artigo 5.º, XXXV e LXXIV, da CF. A CF, em seu artigo 5.º, LXXIV, inclui entre os direitos e garantias fundamentais a assistência judiciária integral e gratuita pelo Estado aos que comprovarem a insuficiência de recursos; (entretanto, entretentes), visando facilitar o amplo acesso ao Poder Judiciário (artigo 5.º, XXXV, da CF), pode o ente estatal conceder assistência judiciária gratuita mediante a presunção *iuris tantum* de pobreza decorrente da afirmação da parte de que não está em condições de pagar as

¹²⁶ BRASIL. Lei Nº 1.060, 5 de Fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1060.htm>. Acesso em: 10 fev. 2017.

¹²⁷ BRASIL. Lei Nº 7115, 29 de agosto de 1983. Dispõe sobre prova documental nos casos que indica e da outras providências. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7115.htm>. Acesso em: 16 fev. 2017.

¹²⁸ BRASIL. Lei Nº 1.060, 5 de Fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1060.htm>. Acesso em: 10 fev. 2017.

¹²⁹ BRASIL. Lei Nº 7115, 29 de agosto de 1983. Dispõe sobre prova documental nos casos que indica e da outras providências. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7115.htm>. Acesso em: 16 fev. 2017.

¹³⁰ BRASIL. Constituição, (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 08 fev. 2017.

custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.¹³¹

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - *REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO* - Para que a parte obtenha o benefício da assistência judiciária, basta a simples afirmação de sua pobreza, até prova em contrário. (AASP 1622/19) in RT 697 p.99

Em comento, a jurisprudência é pacífica no sentido que, fazendo a devida prova, ou seja, através da declaração nos autos de que é pobre e necessita de tal benefício, sob pena de comprometer o seu sustento e da sua família caso o tenha, o juiz ter o poder-dever de deferir o pleito relativo ao benefício da assistência judiciária gratuita ao necessitado pleiteante, gozando de uma presunção relativa, admitindo prova em contrário.

Poderá fazer a prova também, conforme art. 4º §3º,¹³² através da apresentação da carteira de trabalho, devidamente legalizada, podendo o juiz, deferir o pleito, apenas com a apresentação da carteira de trabalho.

A impugnação do pleito da assistência será processada em autos apartados, sem que haja a suspensão dos autos principais, podendo a parte, caso seja verificada a falsidade da declaração, pagar uma multa no valor de dez vezes o valor das custas processuais.

Portanto, sob o ponto de vista legal, o conceito de necessitado não esta atrelado a sua remuneração ou renda, e sim no que tange a sua capacidade em arcar como o ônus financeiro do processo.

4. Honorários periciais

Os peritos são profissionais habilitados que deverão levar ao magistrado opiniões técnicas, e não fatos, acerca de matéria que necessita de conhecimentos técnicos específicos,

¹³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Especial n.º 204.305-2-PR; Relator. Min. Moreira Alves. Brasília, DF, 5 de maio de 1998. Disponível em < <http://www.advogado.adv.br/artigos/2000/art14.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2017.

¹³² BRASIL. Lei Nº 1.060, 5 de Fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1060.htm>. Acesso em: 10 fev. 2017.

devendo o mesmo ter uma contraprestação do seu trabalho, uma remuneração, que, na esfera jurídica, denomina-se honorário pericial.

O art.156, §1º, do NCPC estabelece que o perito deve ser profissional legalmente habilitado, devidamente inscrito no órgão de classe competente e comprovando sua especialidade na matéria mediante certidão do órgão profissional em que estiver inscrito. Neste capítulo, trataremos dos custos que tem um perito nomeado para a elaboração do parecer técnico denominado laudo pericial, e também a responsabilidade pelo referido pagamento.

4.1 O custo do laudo pericial x Responsabilidade pelo adimplemento

O laudo pericial constitui num documento que deve ser formulado de forma clara, objetiva, fundamentada e conclusiva. Todas as informações e dados que o expert julgar relevantes e que sejam capazes de contribuir efetivamente para o convencimento do juiz devem ser esclarecidos.

Para a elaboração do laudo pericial, o perito terá que arcar com custos como: a disponibilidade de seus conhecimentos técnicos; seu tempo; além de recursos financeiros e também recursos provenientes de equipamentos, todos esses elementos deverão ser computados no momento em que o magistrado fixará os honorários periciais.

É *praxi* na justiça do trabalho que o juiz, face o requerimento da produção de prova pericial, determine o depósito dos chamados honorários periciais provisionais, ou seja, determine que parte requerente proceda ao depósito prévio em determinado valor, fixado pelo magistrado, para que o mesmo nomeie um perito capaz de analisar a situação no caso concreto.

Concordamos com essa determinação de proceder ao recolhimento dos honorários provisionais ou prévios, que, para alguns, é inconstitucional, pois é desprovido de qualquer amparo legal.

O Tribunal Superior do Trabalho, em 22 de fevereiro de 2005, editou uma instrução normativa de nº 27, no seu art. 6ª, cuida da facultatividade que o magistrado tem em exigir o

depósito prévio dos honorários periciais, vez que: “Os honorários periciais serão suportados pela parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, salvo se beneficiária da justiça gratuita. Parágrafo único. Faculta-se ao juiz, em relação à perícia, exigir depósito prévio dos honorários, ressalvadas as lides decorrentes da relação de emprego”.

De acordo com a instrução normativa do TST, ressalvado o caráter apenas de instrução propriamente dita, conferiu uma faculdade ao juiz em não determinar o recolhimento dos honorários periciais prévios, deixando a critério do juiz essa determinação, devendo o mesmo dispensar, caso a parte solicitante seja beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Contudo, caso a assistência judiciária gratuita seja deferida, a parte beneficiária não arcará com este pagamento, devendo então, o juiz, determinar que este recolhimento seja procedido pela União, haja vista que é ela que arcará com as despesas provenientes do processo do necessitado, tanto os honorários provisionais, como os honorários definidos no fim da produção da prova.

Importe mencionar Teixeira Filho¹³³ que menciona que:

“o cotidiano forense nos tem demonstrado, a mancheias, que a determinação do juiz para que o empregado realize o depósito para tal fim tem causado a estes enormes transtornos, fazendo, inclusive, com que o despacho acabe sendo desatendido e, em consequência, a realização da perícia seja retardada em meses; quando não, o empregado chega a desistir da produção desta prova; ou – o que é mais grave – esta acaba sendo indeferida pelo juiz. Exigir-se essa antecipação somente do empregador-réu seria consagrar-se um tratamento de desigualdade que repulsa ao senso-comum e fere o art.125, I, do CPC e, em especial o caput do art.5º, da CF”.

Antes mesmo de ser regulamentado pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho em 2007, o TST em decisão inédita, através da SDI-1 publicou um acórdão inédito e progressista, consagrando a tese ora sustentada, conforme veiculado no site do C. TST, conforme notícia divulgada em 29/09/05 se posicionou favoravelmente à integral concessão de gratuidade de Justiça aos necessitados, incluído, por ser espécie do gênero despesas judiciais os honorários periciais, conforme Notícia a Seguir Reproduzida:

¹³³ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Curso de direito processual do trabalho, vol. II. São Paulo: LTr, 2009;p.1142

29/09/2005

União paga perícia de trabalhador com justiça gratuita

O Tribunal Superior do Trabalho confirmou decisão que responsabilizou a União ao pagamento de honorários a um perito particular convocado pela Justiça do Trabalho para atuar em processo no qual a parte vencida é trabalhador beneficiário da justiça gratuita. A Subseção de Dissídios Individuais 1 (SDI-1) do TST negou conhecimento aos embargos da União, apesar de esta alegar não ser parte do processo, pois se trata de reclamação de empregado rural contra empresa privada.

“A assistência jurídica gratuita e integral, de acordo com a Constituição, assegura ao hipossuficiente a realização de perícia, devendo por ela responsabilizar-se o ente público, no âmbito da Justiça do Trabalho, quando o sucumbente (parte vencida) é necessitado”, disse o relator dos embargos, juiz convocado José Antonio Pancotti.

Ex-fiscal de campo da empresa Agrícola Carandá Ltda, o trabalhador entrou com ação na Justiça do Trabalho pedindo reintegração ao emprego, pois teria direito à estabilidade provisória de um ano decorrente de acidente de trabalho que resultou em dores na coluna. O empregador não emitiu o CAT (comunicação de acidente de trabalho), o que lhe impossibilitou receber o benefício previdenciário.

O pedido foi julgado improcedente porque a perícia constatou ausência de relação entre as dores na coluna e um possível acidente de trabalho por carregar saco de cimento de 50 quilos. Pela CLT, cabe à parte vencida pagar os honorários periciais, desde que esta não seja beneficiária da justiça gratuita.

Com a decisão da SDI-1, prevalece decisão do Tribunal Regional do Trabalho do Mato Grosso do Sul de atribuir à União o dever de proporcionar acesso à justiça para os necessitados, “seja mantendo, em seus quadros, profissionais habilitados para a realização de trabalhos periciais, seja arcando com o pagamento dos honorários de peritos particulares”.

Para o TRT, “não se pode deixar de remunerar o trabalho realizado por perito particular, que, inclusive, foi nomeado compulsoriamente pelo Poder Judiciário, mormente porque a ordem jurídica não compactua com o empobrecimento sem causa, pois o profissional especializado que presta serviços requisitados não é responsável pela assistência judiciária prevista em lei”. (ERR 180/2003).

Atentando-se a necessidade de amparar o necessitado, o Conselho Superior da Justiça do Trabalho expediu a Resolução nº. 37/2007¹³⁴ regulamente que, no âmbito da Justiça do Trabalho de Primeiro e Segundo Graus, a responsabilidade pelo pagamento e antecipação de honorários periciais, no caso de concessão à parte do benefício de justiça gratuita, vejamos:

RESOLUÇÃO Nº 35/2007

Regula, no âmbito da Justiça do Trabalho de Primeiro e Segundo Graus, a responsabilidade pelo pagamento e antecipação de honorários periciais, no caso de concessão à parte do benefício de justiça gratuita.

(...)

R E S O L V E:

Art. 1º Os Tribunais Regionais do Trabalho deverão destinar recursos orçamentários para o pagamento de honorários periciais, sempre que à parte sucumbente na pretensão for concedido o benefício da justiça gratuita.

¹³⁴ Disponível em <http://www.anest.org.br/noticias/Res_35-7_CSJT_Honorarios.pdf>. Acessado em 20 fev. 2017.

Parágrafo único. Os valores serão consignados sob a rubrica “Assistência Judiciária a Pessoas Carentes”, em montante estimado que atenda à demanda da Região, segundo parâmetros que levem em conta o movimento processual.

Art. 2º A responsabilidade da União pelo pagamento de honorários periciais, em caso de concessão do benefício da justiça gratuita, está condicionada ao atendimento simultâneo dos seguintes requisitos:

I – fixação judicial de honorários periciais;

II – sucumbência da parte na pretensão objeto da perícia;

III – trânsito em julgado da decisão.

§ 1º A concessão da justiça gratuita a empregador, pessoa física, dependerá da comprovação de situação de carência que inviabilize a assunção dos ônus decorrentes da demanda judicial.

§ 2º O pagamento dos honorários poderá ser antecipado, para despesas iniciais, em valor máximo equivalente a R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), efetuando-se o pagamento do saldo remanescente após o trânsito em julgado da decisão, se a parte for beneficiária de justiça gratuita.

Art. 3º Em caso de concessão do benefício da justiça gratuita, o valor dos honorários periciais, observado o limite de R\$ 1.000,00 (um mil reais), será fixado pelo juiz, atendidos:

I – a complexidade da matéria;

II – o grau de zelo profissional;

III – o lugar e o tempo exigidos para a prestação do serviço;

IV – as peculiaridades regionais.

Parágrafo único. A fixação dos honorários periciais em valor maior do que o limite estabelecido neste artigo deverá ser devidamente fundamentada.

Art. 4º Havendo disponibilidade orçamentária, os valores fixados nesta Resolução serão reajustados anualmente no mês de janeiro, com base na variação do IPCA-E do ano anterior ou outro índice que o substitua, por ato normativo do Presidente do Tribunal.

Art. 5º O pagamento dos honorários periciais efetuar-se-á mediante determinação do presidente do Tribunal, após requisição expedida pelo Juiz do feito, observando-se, rigorosamente, a ordem cronológica de apresentação das requisições e as deduções das cotas previdenciárias e fiscais, sendo o valor líquido depositado em conta bancária indicada pelo perito.

Parágrafo único. O valor dos honorários será atualizado pelo IPCAE ou outro índice que o substitua, a partir da data do arbitramento até o seu efetivo pagamento.

Art. 6º As requisições deverão indicar, obrigatoriamente: o número do processo, o nome das partes e respectivos CPF ou CNPJ; o valor dos honorários, especificando se de adiantamento ou se finais; o número da conta bancária para crédito; natureza e característica da perícia; declaração expressa de reconhecimento, pelo Juiz, do direito à justiça gratuita; certidão do trânsito em julgado e da sucumbência na perícia, se for o caso; endereço, telefone e inscrição no INSS do perito.

Art. 7º Os Tribunais Regionais do Trabalho poderão manter sistema de credenciamento de peritos, para fins de designação, preferencialmente, de profissionais inscritos nos órgãos de classe competentes e que comprovem sua especialidade na matéria sobre a qual deverão opinar, a ser atestada por meio de certidão do órgão profissional a que estiverem vinculados.

Art. 8º As Presidências de Tribunais Regionais do Trabalho ficam autorizadas a celebrar convênios com instituições com notória experiência em avaliação e consultoria nas áreas de Meio Ambiente, Promoção da Saúde, Segurança e Higiene do Trabalho, e outras, capazes de realizar as perícias requeridas pelos Juízes.

Art. 9º O pagamento dos honorários está condicionado à disponibilidade orçamentária, transferindo-se para o exercício financeiro subsequente as requisições não atendidas.

Art. 10. Nas ações contendo pedido de adicional de insalubridade, de periculosidade, de indenização por acidente do trabalho ou qualquer outro atinente à segurança e saúde do trabalhador, o Juiz poderá determinar a notificação da empresa reclamada para trazer aos autos cópias dos LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho), PCMSO (Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional) e PPRA (Programa de Prevenção de Riscos Ambientais), e de laudo pericial da

atividade ou local de trabalho, passível de utilização como prova emprestada, referentes ao período em que o reclamante prestou serviços na empresa.

Art. 11. Esta Resolução entrará em vigor 15 dias após a data de sua publicação.

Brasília, 23 de março de 2007.

RIDER NOGUEIRA DE BRITO

Presidente do Conselho Superior da Justiça do Trabalho

Tal situação é de tamanha relevância e como se tratava de matéria totalmente controvertida, em 2005 o TST e os Tribunais da 9ª. e 12ª. Regiões, inovaram seu julgados e publicaram decisões que antes mesmos não tinha sido julgados neste sentido, *in verbis*:

TST- TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO - Honorários Periciais. Beneficiário Da Justiça Gratuita. Os benefícios da justiça gratuita compreendem a isenção do pagamento dos honorários periciais (art. 3º, inc. V, da Lei 1.060/50). Recurso de Revista de que se conhece em parte e a que se dá provimento. (...) Dou Provimento ao recurso de revista para isentar os reclamantes do pagamento das Custas processuais e dos honorários periciais. Isto Posto Acordam os Ministros da 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista exclusivamente quanto ao tema "gratuidade da justiça honorários do perito", por violação do art. 4º da Lei Nº. 1.060/50, e, no mérito, dar-lhe provimento para isentar os reclamantes do pagamento das custas processuais e dos honorários do perito. Brasília, 29 de junho de 2005.

Outros acórdãos dos. TRTS da 9ª. e 12ª. Região, *in verbis*:

TRT DA 9ª. Região - Honorários periciais - Considerando que a Sra. Perita cumpriu seu encargo (CPC, art. 422), e ainda a extensão, a complexidade, o tempo despendido, o zelo e a apresentação do laudo, fixo os honorários periciais em R\$ 520,00 (quinhentos e vinte reais).

Como o autor foi sucumbente na pretensão objeto da perícia, deveria arcar com os respectivos honorários. Porém, como é beneficiário da justiça gratuita e sua postulação não caracterizou litigância de má-fé, fica dispensado do pagamento.

A remuneração da Sra. Perita, assim, é de responsabilidade da União Federal, que deve arcar com o referido valor, nos termos da Portaria n. 506, de 01.10.2004, oriunda da Exma. Juíza Presidente do TRT/12ª Região. Após o trânsito em julgado, deverá ser expedida requisição de pagamento nos moldes da referida Portaria (art. 3º e Anexo II).

TRT DA 12ª. Região - Honorários Periciais. Benefícios da assistência judiciária gratuita. Isenção. Se ao teor do disposto no art. 1º da Lei nº. 7.115/83. o reclamante comprova sua precariedade financeira, condição que lhe confere o benefício da assistência judiciária gratuita (gênero), conforme o art. 3º, Inciso V, da Lei Nº. 1.060/50, fica isento do recolhimento de

honorários periciais (espécie). Ac. (unânime) TRT 9a. Região. 5a. Turma (RO 04435/99), Rel. Juiz Arnor Lima Neto, DJ/PR 19/11/99, p. 408. Acórdão colhido no Dicionário de Decisões Trabalhistas, PAG. 364- de B. Calheiros Bonfim, Silvério dos Santos E Cristina K. Stamato, Ed. Trabalhistas- 31a. Edição.

Antes mesmo da publicação da Resolução 37/2007, esses acórdãos foram de fundamental importância para a elaboração e a necessidade de se regulamentar a condição do necessitado.

Restando por fim o tema em apreço, pacificado nos Tribunais Regionais de todo o País, sobre a legitimidade passiva da obrigação de pagar os honorários periciais, tanto os provisionais como os definitivos, na hipótese de assistência judiciária gratuita.

No entanto, tal resolução nos dias atuais esta sendo, fielmente aplicada, contudo apresenta algumas dificuldades, pois dependem de disponibilidade orçamentária do Tribunal, concomitantemente com a situação de deferimento de benefícios da assistência judiciária gratuita aos Reclamantes, somente poderão se utilizar de tal resolução, com a previsão de realização do repasse desses honorários a partir de 2011, deixando portanto suspenso o feito, e conseqüentemente prejudicando o beneficiário.

O referido pagamento ao *expert* será feito em conta bancária indicada pelo mesmo e mediante autorização do Presidente dos Tribunais, após requisição expedida ao Juiz de 1º grau, conforme disposição orçamentária de cada Tribunal, transferido para o exercício financeiro subsequente as requisições não contempladas.

A sentença que condena ao pagamento dos honorários periciais à União terá natureza declaratória com relação ao necessitado e constitutiva em relação ao *expert* que realizou a prova técnica, cuja responsabilidade pelo adimplemento será suportada pela União.

Por todo o exposto, sustento que a concessão integral de isenção das despesas judiciais (gênero), tendo como espécie os Honorários Periciais, na hipótese de Gratuidade de Justiça é um direito fundamental, ao acesso a justiça, tratando-se de Direito Constitucionalmente conferido aos necessitados, devendo ser conferido e efetivamente garantido, somente ao reconhecido como hipossuficiente necessitado em sentença proferida

pelo magistrado do Trabalho, que, assim agindo, não só vivifica e aplica a lei, atuando como um verdadeiro Agente Político de Transformação Social.

Acompanhando a referida resolução, diversos Tribunais Regionais do Trabalho têm expedido Instruções Normativas neste sentido, observamos:

TRT 5 REGIAO – Bahia - PROVIMENTO GP/CR Nº. 003/2007¹³⁵
PROVIMENTO GP/CR Nº. 003/2007 - HONORÁRIOS PERICIAIS PAGOS PELA UNIÃO

Regula o pagamento e a antecipação de honorários periciais, no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, nos casos de necessidade de prova pericial e concessão de benefício de assistência judiciária gratuita.

(..)

R E S O L V E M,

Art. 1º Condicionar o pagamento de honorários periciais mediante a utilização de recursos orçamentários deste Tribunal, nas hipóteses em que à parte sucumbente na pretensão for concedido o benefício da gratuidade da justiça, à ocorrência simultânea das seguintes condições: a) concessão do benefício da justiça gratuita; b) fixação judicial de honorários periciais; c) sucumbência da parte na pretensão objeto da perícia; d) trânsito em julgado da decisão.

§ 1º. Quando a pretensão for deduzida pela parte beneficiária da gratuidade da justiça, poderá ser antecipado parcialmente o pagamento dos honorários, a título de despesas iniciais, em valor máximo equivalente a R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais), efetuando-se o pagamento do saldo remanescente somente após o trânsito em julgado da decisão.

§ 2º. Na hipótese prevista no parágrafo anterior, fica assegurado o ressarcimento aos cofres públicos do valor despendido, devidamente corrigido, quando a parte sucumbente não for beneficiária da justiça gratuita ou tenha adquirido uma melhor capacidade econômica.

Art. 2º Estabelecer que o valor dos honorários periciais será fixado pelo Juiz de acordo com o grau de dificuldade da perícia, o zelo profissional e o tempo do trabalho a ser desenvolvido, observado o limite máximo de R\$2.000,00 (dois mil reais).

§ 1º. Havendo disponibilidade orçamentária, o valor mencionado neste artigo será reajustado anualmente no mês de janeiro, com base na variação do IPCA-E do ano anterior ou outro índice que venha a substituí-lo, por ato normativo da Presidência do Tribunal.

§ 2º. A fixação do estipêndio do perito em valor maior do que o limite estabelecido neste artigo deverá ser devidamente fundamentada.

Art. 3º Determinar que o pagamento dos honorários periciais se faça por ordem do Presidente do Tribunal, mediante requisição expedida pelo Juiz do feito, observando-se, rigorosamente, a ordem cronológica de apresentação das requisições e as deduções das cotas previdenciárias e fiscais, sendo o valor líquido depositado em conta bancária indicada pelo perito.

Parágrafo único. O valor dos honorários será atualizado monetariamente pelo IPCA-E ou outro índice que o substitua, a partir da data do arbitramento até o seu efetivo pagamento.

Art. 4º Dispor que as requisições deverão indicar, obrigatoriamente, o número do processo, o nome das partes e do perito e respectivos CPF ou CNPJ; o valor dos honorários, esclarecendo se provisionais ou finais; o número da conta bancária para

¹³⁵ Disponível em <https://www5.trt05.gov.br/.../%7B5608F196-106E-48B5-85BF-B6309BBA845A%7D_003-2007-Honor%E1rios%20periciais.doc>. Acessado em: 20 fev. de 2017.

crédito; natureza e característica da perícia; declaração expressa de reconhecimento, pelo Juiz, do direito à gratuidade da justiça; certificado do trânsito em julgado e da sucumbência na perícia, se for o caso; endereço, telefone e inscrição no INSS do perito.

Art. 5º Firmar que a Presidência do Tribunal poderá celebrar convênios com instituições com notória experiência em avaliação e consultoria nas áreas de Meio Ambiente, Promoção da Saúde, Segurança e Higiene do Trabalho, além de outras capazes de realizar as perícias técnicas e científicas requeridas pelos Juizes.

Art. 6º Estabelecer que o pagamento dos honorários está condicionado à existência de disponibilidade orçamentária, transferindo-se para o exercício financeiro subsequente as requisições não atendidas.

Provimento GP/CR nº 10/2006: TRT 2ª Região – São Paulo¹³⁶ – Remuneração pericial nos casos de concessão dos benefícios da justiça gratuita. Fonte: Administração do Site. DOE, Poder Judiciário, cad 1, parte 1, de 19-07-2006. pág. 214 e 215. 19/07/2006

A JUÍZA PRESIDENTA E O JUIZ CORREGEDOR DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA SEGUNDA REGIÃO, no uso de suas atribuições legais e regimentais, (..) RESOLVEM:

Art. 1º Os peritos judiciais serão remunerados pelo Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região, se for concedida a isenção de pagamento da remuneração pericial ao reclamante e este for sucumbente na pretensão relativa ao objeto da perícia. Parágrafo único. O reclamante ficará isento do pagamento da remuneração pericial mediante o implemento, cumulativo, dos seguintes requisitos:

I - concessão dos benefícios da justiça gratuita;

II- fixação de honorários periciais pelo Juiz;

III- trânsito em julgado da decisão.

Art. 2º O Juiz, nos feitos em que houver a isenção mencionada no artigo anterior, deverá considerar o grau de dificuldade para a realização da perícia e os ônus dela decorrentes para o perito, para fixar o seu honorário, observado o limite máximo de 1 (um) salário mínimo. Parágrafo único. Para o pagamento do honorário mencionado no “caput”, o Juiz deverá encaminhar à Presidência do Tribunal requisição, conforme modelo contido no anexo, acompanhada dos respectivos documentos comprobatórios.

Art. 3º A requisição de pagamento de honorários periciais será autuada pela Secretaria do Tribunal Pleno, após despacho de deferimento do pedido pela Presidência. Parágrafo único. O deferimento do pedido, observada a ordem cronológica de apresentação, estará condicionado à existência de disponibilidade orçamentária e financeira.

Art. 4º Os autos serão encaminhados ao ordenador de despesa deste Regional para que proceda à solicitação de empenho e pagamento.

Art. 5º A transferência de valores relativos à remuneração pericial ficará a cargo da Secretaria de Coordenação Orçamentária e Financeira, observado o disposto no parágrafo único do artigo 3º.

Art. 6º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação. São Paulo, 18 de julho de 2006. Publique-se, registre-se e cumpra-se. (a) DORA VAZ TREVIÑO Juíza Presidenta do Tribunal (a) JOÃO CARLOS DE ARAÚJO Juiz Corregedor Regional

ATO GP/DCJ N. 01/2007 – 24ª Região – Mato Grosso do Sul¹³⁷

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 24ª REGIÃO, no uso de suas atribuições legais e regimentais,

(..)

RESOLVE

¹³⁶ Disponível em

<https://www.oabsp.org.br/asp/clipping_jur/ClippingJurDetalhe.asp?id_noticias=18839&AnoMes=20074>.

Acessado em: 20 fev. de 2017.

¹³⁷ Disponível em <https://www.trt24.gov.br/portarias/ATO_GP_DCJ_1_2007_1.pdf>. Acessado em: 20 fev. de 2017.

Art. 1º O recurso orçamentário do Tribunal, vinculado ao custeio da Assistência Jurídica a Pessoas Carentes, destina-se ao pagamento de honorários periciais quando o sucumbente no objeto da perícia for beneficiário da justiça gratuita.

Art. 2º Os honorários periciais serão fixados em sentença, em valores não inferiores a R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) e nem superiores a R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), considerada a complexidade do trabalho, a diligência e o zelo do profissional.

Parágrafo único. Quando houver necessidade de deslocamento intermunicipal do perito para a realização de perícia, poderá o juiz ultrapassar o limite máximo estabelecido, em até R\$ 100,00 (cem reais).

Art. 3º Fixado o valor dos honorários, na forma do artigo anterior, e preenchidas as condições do art. 1º, ficará autorizado o pagamento, independentemente do trânsito em julgado da sentença.

§ 1º A solicitação do pagamento será feita de ofício pelo juiz da causa ou a requerimento do interessado, mediante formulário endereçado à Diretoria de Coordenação Judiciária, na forma do Anexo I deste Ato.

§ 2º Juntamente com o anexo I, será encaminhado o cadastro do perito de que trata o anexo II, devidamente preenchido.

§ 3º É dispensável a remessa do anexo II se já existir cadastro no Serviço de Orçamento e Finanças, mantida a exigência, porém, se for necessária a atualização dos dados.

§ 4º Processada a solicitação de que trata o parágrafo primeiro deste artigo, os valores devidos a título de INSS e ISS, se cabíveis, serão retidos e recolhidos, e o valor líquido será disponibilizado pelo Serviço de Orçamento e Finanças na conta do perito.

§ 5º A Diretoria de Coordenação Judiciária oficiará à Vara de Origem informando o valor creditado, bem como os valores retidos, cabendo a esta comunicar ao perito.

Art. 4º No caso de inversão da sucumbência no objeto da perícia, o condenado não beneficiário da gratuidade judiciária restituirá o valor ao Erário, mediante execução nos próprios autos em que foram fixados os honorários.

Art. 5º As disposições deste Ato se aplicam apenas aos honorários periciais fixados em sentenças publicadas a partir de 1º de março de 2007.

Campo Grande, 22 de fevereiro de 2007. AMAURY RODRIGUES PINTO JÚNIOR Desembargador Presidente TRT - 24ª Região

Note-se que, alguns tribunais visando à necessidade do hipossuficiente, inovaram e no ano de 2004, publicaram suas Instruções Normativas, e só em 2007 foi que o Conselho Superior da Justiça do Trabalho publicou sua Resolução.

O fato é que o Poder Judiciário, através do magistrado, concedendo a isenção do benefício da justiça gratuita, produz um débito que deve ser solvido por quem o determinou, deste modo os Regionais devem arcar com este ônus.

Reconhecendo isto, diversos Tribunais mudaram seu entendimento.

Ademais, deve-se se ater a garantia constitucional da razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (art.5, LXXVIII da CF/88).

Logo devemos buscar uma prestação jurisdicional dentro de um prazo razoável e efetivo, e durante algum tempo perpetuo-se este impasse sobre a responsabilidade dos honorários periciais na hipótese de justiça gratuita, o que impediu aos mais necessitados a observação desta garantia fundamental.

Vejamos a jurisprudência do nosso Tribunal Regional, que corrobora com a tese desenvolvida neste trabalho:

Ementa: HONORÁRIOS PERICIAIS. PAGAMENTO. Sendo o reclamante sucumbente do objeto da perícia, mas beneficiário da Justiça gratuita, é isento, não somente das custas e emolumentos, como também do pagamento de honorários periciais (art. 790-B da CLT). De sorte a não deixar o experto sem a remuneração devida pelo trabalho desempenhado como auxiliar do juízo, o TRT05 regulamentou o pagamento da verba honorária pericial, que se fará por ordem do Presidente do Tribunal e mediante requisição expedida pelo Juízo do feito, em rigorosa ordem cronológica de apresentação das requisições e com as deduções das cotas previdenciárias e fiscais, sendo o valor líquido depositado em conta bancária indicada pelo perito (art. 3º do Provimento GP/CR nº 003/2007).

Processo 00489-2006-005-05-00-8 RecOrd, **ac. nº** 018471/2009, **Relator Desembargador** VALTÉRCIO DE OLIVEIRA, 4ª. TURMA, **DJ** 07/08/2009.

Ementa: JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS PERICIAIS PELA UNIÃO. RESOLUÇÃO 35 DO CSJT. O depósito de honorários periciais provisionais pelo Perito revela incoerência com o pedido de justiça gratuita, entretanto, no particular, carece de razoabilidade o entendimento de que o referido pagamento implica a desistência do pedido de benefício da justiça gratuita. Uma vez concedido o mencionado benefício, impõe-se reconhecer a isenção do Reclamante no pagamento dos honorários periciais, que deve ser arcado pela União, nos moldes do quanto previsto na Resolução nº 35 do CSJT.

Processo 00684-2007-007-05-00-1 RecOrd, **ac. nº** 016852/2009, **Relator Desembargador** EDILTON MEIRELES, 3ª. TURMA, **DJ** 22/07/2009

Ementa: HONORÁRIOS PERICIAIS. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. O art. 790, §3º da CLT faculta aos juízes, de ofício, deferir o benefício da justiça gratuita, àqueles que declararem que não estão em condições de pagar as custas processuais, sem prejuízo do próprio sustento ou de seus familiares. Na hipótese de deferimento da gratuidade judiciária e se a parte sucumbiu no objeto da perícia, os honorários do perito serão pagos pela União.

Processo 00067-2007-421-05-00-5 RO, **ac. nº** 004916/2009, **Relator Desembargador** VALTÉRCIO DE OLIVEIRA, 4ª. TURMA, **DJ** 19/03/2009

Ementa: HONORÁRIOS PERICIAIS - JUSTIÇA GRATUITA. Com o advento do Provimento GP/CR nº 03/2007, de 09 de fevereiro de 2007, deste Tribunal Regional do Trabalho, o adimplemento da verba honorária do perito, em face do deferimento do benefício da justiça gratuita, passam a ser suportadas pelo próprio Tribunal.

Processo 00821-2004-013-05-00-7 RO, **ac. nº** 033380/2008, **Relator Desembargador** JEFERSON MURICY, 5ª. TURMA, **DJ** 12/01/2009

Ementa: HONORÁRIOS PERICIAIS. PAGAMENTO. Sendo o reclamante sucumbente do objeto da perícia, mas beneficiário da Justiça gratuita é isento, não somente das custas e emolumentos, como também do pagamento de honorários periciais (art. 790-B da CLT). De sorte a não deixar o experto sem a remuneração devida pelo trabalho desempenhado como auxiliar do juízo, o TRT05 regulamentou

o pagamento da verba honorária pericial, que se fará por ordem do Presidente do Tribunal e mediante requisição expedida pelo Juiz do feito, em rigorosa ordem cronológica de apresentação das requisições e com as deduções das cotas previdenciárias e fiscais, sendo o valor líquido depositado em conta bancária indicada pelo perito (art. 3º do Provimento GP/CR nº 003/2007).

Processo 00101-2006-133-05-00-6 RO, **ac. nº** 031824/2008, **Relator Desembargador** VALTÉRCIO DE OLIVEIRA, 4ª. TURMA, DJ 11/12/2008

Ementa: HONORÁRIOS PERICIAIS. JUSTIÇA GRATUITA RESPONSABILIDADE DO ESTADO. Não sendo possível impor aos réus, que não sucumbiram na parcela objeto da prova pericial, o ônus de pagar os honorários do expert, nem ao reclamante, por ser beneficiário da justiça gratuita, conforme estabelece o art. 790-B da CLT, e mais, que o Perito nomeado pelo juízo não pode permanecer sem ver assegurada a remuneração por seu trabalho, a obrigação deve ser assumida pelo Estado, ao qual foi conferido o dever constitucional e legal de prestar assistência judiciária aos necessitados. Afinal, se é o próprio Estado que provê a justiça de modo gratuito aos necessitados, despidendo-se da prerrogativa de recolher, aos seus cofres, as taxas judiciárias, é ele próprio que, também, deve arcar com o pagamento dos honorários periciais.

Processo 00877-2006-491-05-00-1 RO, **ac. nº** 025529/2008, **Relatora Desembargadora** DALILA ANDRADE, 2ª. TURMA, DJ 14/10/2008

Ementa: ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - HONORÁRIOS DE PERITO - O Provimento GP/CR Nº 003/2007 deste Tribunal efetivamente regula o pagamento de honorários periciais mediante utilização de recursos orçamentários, entretanto, condiciona este pagamento às hipóteses em que à parte sucumbente na pretensão for concedido o benefício a gratuidade da justiça, à ocorrência simultânea das seguintes condições: concessão do benefício da justiça gratuita, fixação judicial de honorários periciais, sucumbência da parte na pretensão objeto da perícia, trânsito em julgado da decisão.

Processo 00865-2001-008-05-00-9 AP, **ac. nº** 016994/2008, **Relatora Desembargadora** MARIZETE MENEZES, 3ª. TURMA, DJ 28/07/2008.

Ementa: PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONDICIONADA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS PROVISIONAIS DO PERITO POR PARTE DO AUTOR, QUE PLEITEARA A GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ATO ARBITRÁRIO. Ex vi do caput art. 1º da Lei n. 7.115/83, presume-se verdadeira a declaração de pobreza firmada pelo autor. Tal entendimento foi mantido pela Lei 7.510/86. Desse modo, a mencionada declaração do autor é suficiente para o deferimento do benefício da gratuidade da justiça, a teor do que dispõe o art. 790, § 3º, da CLT, mormente não tendo controvertido a reclamada na defesa. A exigência de depósito prévio não se coaduna, portanto, com o benefício da gratuidade da justiça, cujas condições para deferimento o impetrante reúne na ação onde foi proferida a decisão impugnada. Ademais, a mencionada decisão configurar óbice ao amplo exercício do direito de defesa do obreiro, uma vez que obstaculiza a produção de prova pericial.

Processo 00250-2007-000-05-00-7 MS, **ac. nº** 016038/2007, **Relatora Desembargadora** LUÍZA LOMBA, SUBSEÇÃO II DA SEDI, DJ 10/07/2007

A questão, que apesar de ter sido regulamentada pelo Conselho Nacional de Justiça do Trabalho, neste Tribunal ainda não estava pacificada de modo que a 3º turma do Tribunal ainda, não se coadunou com a resolução, verificamos:

Ementa: GRATUIDADE DA JUSTIÇA HONORÁRIOS PERITO - a gratuidade da justiça não alcança a dispensa dos honorários periciais.

Processo 01468-2006-027-05-00-7 AP, **ac. n°** 026914/2008, **Relatora Desembargadora** YARA TRINDADE, 3ª. TURMA, **DJ** 29/10/2008

Ementa: HONORÁRIOS PERICIAIS - não havendo o reclamante pleiteado que fossem os honorários de perito atribuídos à União, permanece o encargo com o reclamante sucumbente. O deferimento de gratuidade de justiça não deve servir para prejudicar aquele que trabalhou como auxiliar da justiça, eis que constituiria verdadeiro embuste.

Processo 01084-2006-531-05-00-4 RecOrd, **ac. n°** 030935/2009, **Relatora Desembargadora** YARA TRINDADE, 3ª. TURMA, **DJ** 23/11/2009

Ementa: GRATUIDADE DA JUSTIÇA HONORÁRIOS PERITO - a gratuidade da justiça não alcança a dispensa dos honorários periciais.

Processo 01468-2006-027-05-00-7 AP, **ac. n°** 026914/2008, **Relatora Desembargadora** YARA TRINDADE, 3ª. TURMA, **DJ** 29/10/2008.

Ementa: HONORÁRIOS DE PERITO - devidos pela parte sucumbente porque mesmo sendo agraciada com os benefícios da justiça gratuita, responde pelas despesas a que deu causa, mormente se não dispõe o Judiciário de pessoal para realizar a prova técnica.

Processo 00573-2005-222-05-00-2 RO, **ac. n°** 012471/2007, **Relatora Desembargadora** YARA TRINDADE, 3ª. TURMA, **DJ** 23/05/2007.

Ementa: HONORÁRIOS DE PERITO - A gratuidade da justiça não alcança a dispensa dos honorários periciais.

Processo 01367-2004-463-05-00-0 RO, **ac. n°** 010704/2007, **Relator Juiz Convocado** RUBEM NASCIMENTO JÚNIOR, 3ª. TURMA, **DJ** 02/05/2007.

Ementa: HONORÁRIOS PERICIAIS. Tendo sucumbido a Autora nos pleitos em razão dos quais fora requerida e produzida a prova pericial, deve ser mantida a condenação no pagamento dos honorários periciais definitivos, ainda que lhe tenham sido deferidos os benefícios da justiça gratuita, que, por certo, não lhe eximem de tal munus, até porque não se trata de serviço prestado diretamente pela Justiça do Trabalho, que sequer possui perito em seus quadros.

Processo 02724-2000-024-05-00-9 RO, **ac. n°** 020453/2006, **Relatora Desembargadora** GRAÇA BONESS, 4ª. TURMA, **DJ** 31/08/2006.

Ementa: HONORÁRIOS DO PERITO: A gratuidade judiciária deferida não envolve o custo da perícia técnica desenvolvida por profissional, auxiliar do juízo, que deve ser remunerado pela parte sucumbente.

Processo 01058-2003-007-05-00-9 RO, **ac. n°** 015427/2006, **Relator Desembargador** JEFERSON MURICY, 5ª. TURMA, **DJ** 13/07/2006.

Ementa: ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. HONORÁRIOS DO PERITO. É impossível dispensar o Reclamante do pagamento dos honorários periciais, se o expert é um profissional liberal e ajustou receber sua remuneração, pois a isenção que a gratuidade de justiça alcança não pode envolver direito de terceiro, pois se assim fosse o Estado seria intervencionista e, pois, violador do direito de propriedade.

Processo 00830-2000-014-05-00-0 AP, **ac. n°** 006081/2004, **Redator Desembargador** RAYMUNDO PINTO, 2ª. TURMA, **DJ** 30/03/2004.

É importante a transcrição destas decisões, pois refletiu uma divergência jurisprudencial interna que existiu que não prosperou, pois atualmente restou-se pacífico quanto à obrigatoriedade do Tribunal arcar com as despesas dos honorários periciais. Sendo assim, determinando a capacidade de prova do mais necessitado.

Porém com a resolução do Tribunal, esta divergência já foi extinta.

O Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região cancelou a resolução acima mencionada, para em 2010, exarar o provimento GP/CR N° 04/2010 que revoga o Provimento GP/CR n° 04/2008, regulando o pagamento e a antecipação de honorários periciais, nos casos de necessidade de prova pericial e concessão de benefício de assistência judiciária gratuita. mais atual e pertinente ao tema, conforme transcrição abaixo:

Art. 1º Condicionar o pagamento de honorários periciais à disponibilidade prévia de recursos orçamentários deste Tribunal, nas hipóteses em que à parte sucumbente for concedido o benefício de assistência judiciária gratuita, e à ocorrência simultânea das seguintes condições:

- a) fixação judicial de honorários periciais;
- b) sucumbência da parte na pretensão objeto da perícia;
- c) trânsito em julgado da decisão.

§1º O pagamento de honorários a tradutores e intérpretes, que será realizado após atestada a prestação dos serviços pelo Juízo processante.

§ 2º A concessão da justiça gratuita a empregador, pessoa física, dependerá da comprovação de situação de carência que inviabilize a assunção dos ônus decorrentes da demanda judicial.

~~§3º Quando a pretensão for deduzida pela parte beneficiária da gratuidade da justiça, poderá ser antecipado parcialmente o pagamento dos honorários, a título de despesas iniciais, em valor máximo equivalente a R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais), efetuando-se o pagamento do saldo remanescente somente após o trânsito em julgado da decisão. (Alterado pelo Ato nº 0359/2015, disponibilizado no DJe TRT5 em 09.07.2015, página 2)~~

§ 3º Quando a pretensão for deduzida pela parte beneficiária da gratuidade da justiça, poderá ser antecipado parcialmente o pagamento dos honorários, a título de despesas iniciais, em valor máximo equivalente a R\$ 420,90 (quatrocentos e vinte reais e noventa centavos), efetuando-se o pagamento do saldo remanescente somente após o trânsito em julgado da decisão.

§4º Na hipótese prevista no parágrafo primeiro deste artigo, fica assegurado o ressarcimento aos cofres públicos do valor despendido, devidamente corrigido, quando a parte sucumbente não for beneficiária da justiça gratuita.

§5º No caso de reversão da sucumbência, quanto ao objeto da perícia, caberá ao reclamado- executado ressarcir o erário dos honorários periciais adiantados, mediante o recolhimento da importância adiantada em Guia de Recolhimento da União - GRU -, em código destinado ao Fundo de "assistência judiciária a pessoas carentes", sob pena de execução específica da verba.

Art. 2º Estabelecer que na fixação de honorários periciais deverão ser observados os parâmetros a seguir:

~~I. o valor dos honorários periciais será fixado pelo Juiz de acordo com o grau de dificuldade da perícia, o zelo profissional, local de desenvolvimento do labor, o tempo do trabalho a ser desenvolvido e as peculiaridades nele envolvidas, observado o limite máximo de R\$1.000,00 (mil reais). (Alterado pelo Ato nº 0359/2015, disponibilizado no DJe TRT5 em 09.07.2015, página 2)~~

I. o valor dos honorários periciais será fixado pelo Juiz de acordo com o grau de dificuldade da perícia, o zelo profissional, local de desenvolvimento do labor, o tempo do trabalho a ser desenvolvido e as peculiaridades nele envolvidas, observado o limite máximo de R\$ 1.202,57 (mil duzentos e dois reais e cinquenta e sete centavos).

II. os valores dos honorários referentes às traduções e às interpretações são aqueles previstos no anexo da Resolução nº 66/2010 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, que integram este Provimento.

Parágrafo único. A fixação dos honorários periciais em valor maior do que o limite estabelecido neste artigo deverá ser devidamente fundamentada.

Art. 3º Prescrever que, havendo disponibilidade orçamentária, os valores fixados neste Provimento serão reajustados anualmente no mês de janeiro, com base na variação do IPCA-E do ano anterior ou outro índice que o substitua, por ato normativo do Presidente do Tribunal.

Art. 4º Determinar que o pagamento dos honorários periciais se faça por ordem do Presidente do Tribunal ou do Diretor-Geral do TRT5, na hipótese prevista no art. 45, LVI, do Regimento Interno deste Regional, observando-se rigorosamente, dentro do ano-calendário orçamentário, a ordem cronológica de apresentação das requisições, que ocorrerá depois da entrega do laudo, quanto aos provisionais, e após o trânsito em julgado da decisão, com relação aos definitivos, e as deduções das cotas previdenciárias e fiscais, e que o valor líquido seja depositado em conta bancária indicada pelo perito, tradutor ou intérprete.

Parágrafo único. O valor dos honorários será atualizado pelo IPCA-E ou outro índice que o substitua, a partir da data do arbitramento até o seu efetivo pagamento.

Art. 5º Estabelecer que as requisições deverão indicar, obrigatoriamente: o número do processo, o nome das partes e respectivos CPF ou CNPJ; o valor dos honorários, especificando se de adiantamento ou se finais; o número da conta bancária para crédito; natureza e característica da perícia, tradução ou interpretação: declaração expressa de reconhecimento, pelo Juiz, do direito à justiça gratuita; certidão do trânsito em julgado e da sucumbência na perícia, se for o caso; endereço, telefone e inscrição no INSS do perito.

Art. 6º Firmar que a Presidência do Tribunal manterá sistema de credenciamento de peritos, para fins de designação, preferencialmente, de profissionais inscritos nos órgãos de classe competentes e que comprovem sua especialidade na matéria sobre a qual deverão opinar, a ser atestada por meio de certidão do órgão profissional a que estiverem vinculados.

Art. 7º Fixar que o pagamento dos honorários periciais estará condicionado à existência de disponibilidade orçamentária, transferindo-se para o exercício financeiro subsequente as requisições para realização das perícias, considerando que é vedada a autorização de despesa sem a prévia disponibilidade de recursos.

Art. 8º Nas ações contendo pedido de adicional de insalubridade de periculosidade, de indenização por acidente de trabalho ou qualquer outro atinente à segurança e saúde do trabalhador, o Juiz poderá determinar a notificação da empresa reclamada para trazer aos autos cópias dos LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho), PCMSO (Programa

de Controle Médico de Saúde Ocupacional) e PPRA (Programa de Prevenção de Riscos Ambientais), e de laudo pericial da atividade ou local de trabalho, passível de utilização como prova emprestada referentes ao período em que o reclamante prestou serviços na empresa.

Art. 9º Os casos omissos serão resolvidos pela Presidência.

Art. 10 Fica revogado o Provimento GP/CR Nº04/2008.

Não deve prosperar qualquer decisão que impossibilite o total e completo acesso a justiça aos que mais precisam e não possuem meios para instrumentalizá-los e ainda não seria justo que o perito realizasse seu labor e não seja remunerado para tanto.

Outra solução que seria útil, cabível e eficiente para resolver a problemática aqui apresentada, constitui-se na realização de concurso público para contratação de servidores públicos especializados, como médicos e engenheiros, que seriam lotados em cada vara, para desempenharem a perícia dos beneficiários da justiça gratuita.

Trata-se de um recurso eficaz que beneficiaria tanto os peritos como os reclamantes mais necessitados. Pois não teriam que aguardar o pagamento pelos Tribunais que atualmente apresentam uma crise de recursos.

Observa-se que este seria o meio de redução mais eficiente deste conflito aqui apresentado, posto que iria garantir a perícia em tempo hábil e não exige um perito particular a esperar pela remuneração do Ente Federal responsável.

Convém mencionar ainda, toda a dificuldade econômica enfrentada pelos Tribunais em arcar com estes recursos, notadamente ao Tribunal do Trabalho da 5ª Região que estabelece honorários periciais bem abaixo aos dos demais Tribunais, justamente devido a falta de verbas que assegurem este pagamento.

5. Conclusão

Diante de todo o exposto e pesquisado neste trabalho monográfico, concluiremos fazendo algumas considerações vitais e imprescindíveis.

Observamos que a teoria geral da prova, no nosso ordenamento processual civil, é a base fundamental devendo ser aplicada de forma subsidiária e concreta na esfera trabalhista,

nas partes em que esta seja omissa, levando em conta toda a parte conceitual e processual, no que diz respeito à prova técnica e as demais provas admitidas no direito brasileiro.

Elucidamos os princípios imprescindíveis norteadores da prova no processo do trabalho, devendo este ser aplicado como um norte e devendo os mesmos ser respeitados, haja vista que os princípios são normas supremas do ordenamento jurídico, indispensáveis à atividade interpretativa, funcionando como um verdadeiro guia.

Discorremos sobre a Assistência Judiciária gratuita, como um instituto garantidor do acesso ao judiciário, garantindo, assim, um direito fundamental constitucional, previsto na Carta Magna, e também como um veículo imprescindível ao ingresso dos necessitados à justiça, levando em consideração a capacidade financeira destes necessitados e permitindo que o mesmo esteja em juízo sem que haja qualquer ônus financeiro capaz de comprometer o seu sustento e dos demais a sua volta.

Tratamos sobre este benefício, sob o foco do pagamento dos honorários sucumbenciais, caso a parte vencida seja um beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, este sim isento de qualquer custo processual, incluído aí como uma espécie de despesas processuais, os honorários periciais.

Essa situação concreta hoje é pacífica, porém deve-se questionar acerca da disponibilidade orçamentária para o pagamento dos honorários periciais, deixando desde já minha contribuição no sentido de que todas as pessoas, que preencham os requisitos previstos na lei nº 1066/50, ou seja, uma simples declaração de que não poderá arcar com as despesas processuais sem que haja qualquer prejuízo para o seu sustento, gozando de uma presunção relativa, é um Dever de o magistrado conferir tal benefício aos mesmos, salvo prova em contrário, todavia a eficácia da contraprestação deste benefício de ser amparada pelos Tribunais de forma imediata, sem que haja prejuízo em suspender o curso do processo aguardando que os Tribunais tenham previsão de fundos.

Não podemos deixar de lado, que a celeridade da prestação Jurisdicional é de cunho importância para aqueles que na relação são hipossuficiente, ademais de que, constitui direito fundamental pelo que a Carta Magna impõe a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação em seu inciso LXXVIII do art.5º.

Destarte, entendo que, na hipótese de sucumbência do empregado, quando beneficiário da Gratuidade de Justiça, não caberá ao empregador o pagamento de honorários periciais, quando este vencedor no pedido relativo ao objeto da perícia, nem mesmo deve o *expert* permanecer sem remuneração pelo serviço prestado sob pena de incorrer-se em nítido afronto ao fundamento constitucional que assegura a valorização do trabalho, mas sim, ficará o referido pagamento, a cargo da União Federal, através da autorização do Presidente dos Tribunais Federais do Trabalho, por ter assumido esse dever de cunho constitucional, conforme exposto na Resolução 37/2007 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho.

Foi também relatada outra opção como hipótese de solução da problemática aqui apresentada, a qual seja contratação de servidores públicos capazes de realizarem o exame pericial, como forma de resolver esta situação apresentada de forma mais justa e célere. Pois extingiria a exigência do depósito dos honorários pelo beneficiário da justiça gratuita, permanecendo do mesmo modo para aqueles que não necessitam deste benefício.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Isis de. **Manual das provas no processo trabalhista** – São Paulo: LTr, 1999.

ARRUDA Alvim. **Manual de direito processual civil: Parte Geral**. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, 1. v.

ALVIM, Eduardo Arruda. **Direito Processual Civil**. 2ed.reform., atual. E ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008:

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **NBR 10520**: informação e documentação: citações em documentos: apresentação. Rio de Janeiro, 2002.

_____. **NBR 6027**: informação e documentação: sumário: apresentação. Rio de Janeiro, 2003.

_____. **NBR 6023**: informação e documentação: referências: elaboração. Rio de Janeiro, 2002.

BEGALLES, Carlos Alberto. **Lições de direito processual do trabalho: processo de conhecimento e recursos**. São Paulo: LTr, 2005.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula do Tribunal Superior do Trabalho nº 364, Brasília, DF. Brasília, 20 de abril de 2005. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 11 de out. 2006.

BRASIL. **Código de Processo Civil – Lei Federal 13.105 de 16 de Março de 2015**. Brasília, DF: Senado Federal, 2015.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Orientações jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho – Seção de dissídios individuais – Subseção I, nº 278, Brasília, DF. Brasília, 11 de agosto de 2003. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula do Tribunal Superior do Trabalho nº 236, Brasília, DF. Brasília, 9 de dezembro de 1985. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Orientações jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho – Seção de dissídios individuais – Subseção I, nº 165, Brasília, DF. Brasília, 26 de março de 1999. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula do Tribunal Superior do Trabalho nº 293, Brasília, DF. Brasília, 14 de abril de 1989. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista 2537/82** da segunda turma do Tribunal Superior do Trabalho. Relator: Ministro Prates de Macedo. DJU 21.10.1983, p. 16382.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula nº 338. Brasília, DF, 20 de maio de 2005. Disponível em: <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 08 de fev 2017.

_____. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o código de processo civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869.htm>. Acesso em: 2 fev. 2017.

_____. Lei Nº 1.060, 5 de Fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1060.htm>. Acesso em 10 fev. 2017.

_____. Lei nº 5.584, 26 de junho de 1970. Dispõe sobre normas de Direito Processual do Trabalho, altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, disciplina a concessão e prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, e dá outras providências. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5584.htm>. Acesso em: 11 de fev. 2017.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o código civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 07 fev. 2017.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em 08 fev. 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Recurso Ordinário nº 19990472559 - SP. Relator: Juiz José Carlos da Silva Arouca, 16 de janeiro de 2001. Disponível em: <http://www.trt02.gov.br:8035/020000640624.html> >. Acesso em: 08 de fev. 2017.

_____. Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em 08. fev. 2017.

_____. Tribunal Regional da 5ª. Região. Agravo de Instrumento nº 00833-2003-421-05-40-2 AI. Relatora: Desembargadora Delza Karr. Salvador, BA, 13 de julho de 2004. Disponível em: <<http://200.223.137.2:8880/lpbin20/lpext.dll/Jurisprudência%20do%20TRT%205%20>>. Acesso em: 12 fev. 2017.

_____. Tribunal Regional da 5ª. R. Recurso Ordinário nº 00071-2005-007-05-00-2 - BA. Relator: Desembargador Raymundo Pinto. Salvador, BA, 2005. Disponível em: <<http://200.223.137.2:8880/lpbin20/lpext.dll/Jurisprudência%20do%20TRT%205%20REGI%C3%O/Infobase5/v00071200500705002ros.htm?f=hitlist&q=assist%Eancia%20Judici%E1ria&x=advanced&skc=0300000000000328&c=curr&ch=43&an=LPHit1&2.0#LPHit1>>. Acesso em: 13 fev. 2017.

_____. Tribunal Regional da 5ª. R. Recurso Ordinário nº 00795-2002-193-05-40-6. Relatora: Juíza Ilma Aguiar. Salvador, BA, 31 de julho de 2003. Disponível em: <<http://www.trt05.gov.br/trt5new/areas/1aturma/ementario/2002-2003/EMENT%C3%81RIO%201%C2%AA%20TURMA.pdf>>. Acesso em 12 fev. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho – Seção de dissídios individuais – Subseção II - OJ. nº 98. Brasília, DF, 27 de setembro de 2002. Disponível em <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_doc_atual.doc>. Acesso em: 12 fev. 2017.

_____. Lei Nº 7115, 29 de agosto de 1983. Dispõe sobre prova documental nos casos que indica e da outras providências. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7115.htm>. Acesso em: 16 fev. 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Proc. nº 02097-2005-660-09-00-1 ACO - PR. Relator: Ubirajara Carlos Mendes. Paraná, 1 de agosto de 2006. Disponível em: <<http://www.trt9.gov.br/jurisprudencia>>. Acesso em: 08 de out. 2017.

_____. Provimento do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, Resolução 03/2007. Disponível em <http://www.anest.org.br/noticias/Res_35-7_CSJT_Honorarios.pdf>. Acessado em 20 fev. 2017.

_____. Provimento do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, Provimento GP/CR Nº. 003/2007. Disponível em <https://www.ww5.trt05.gov.br/.../%7B5608F196-106E-48B5-85BF-B6309BBA845A%7D_003-2007-Honor%E1rios%20periciais.doc>. Acessado em: 20 fev. de 2017

_____. Provimento do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, Provimento GP/CR nº 10/2006. Disponível em <https://www.oabsp.org.br/asp/clipping_jur/ClippingJurDetalhe.asp?id_noticias=18839&AnoMes=20074>. Acessado em: 20 fev. de 2017.

_____. Provimento do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região, ATO GP/DCJ N. 01/2007. Disponível em <https://www.trt24.gov.br/portarias/ATO_GP_DCJ_1_2007_1.pdf>. Acessado em: 20 fev. de 2017.

_____. Provimento do Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, TRT/CR N° 007/2004. Disponível em <http://www.trt21.jus.br/publ/provimentos/provim_07_04.htm>. Acesso em: 20 fev. 2017.

_____. Provimento do Tribunal Regional do Trabalho 17ª Região, SECOR.N.º 03/2004. Disponível em <<http://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:jFROfU0hluAJ:www.ibepdf.com.br/site/sistema/administrador/material/KLJMFOP.pdf+PROVIMENTO+TRT.17.%C2%AA.SECOR.N.%C2%BA+03/2004&hl=pt-BR&gl=br&sig=AHIEtbSjJpmB99wCqFWAymp7ZdfJ3p4NuA>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

_____. Provimento do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região, TRT 3ª R./SCR. Disponível em <http://www2.trt3.jus.br/cgi-bin/om_isapi.dll?clientID=707235&Consultar=Consultar&E1=honor%e1rios%20periciais&infobase=provtrt03.nfo&querytemplate=QqPalavra&record={1D6}&recordswithhits=on&softpage=Document42>. Acessado em 20 fev. 2017.

CINTRA ARAÚJO, Antônio Carlos. et. al. **Teoria Geral do Processo**. 19. ed. Ver. São Paulo: MALHEIROS, 2003.

DIDIER JR, Fredie. **Direito processual civil: Teoria geral do processo e processo de conhecimento**, 6.ed, Salvador: JUSPODIVM, 2006.

DIDIER, Fredie Jr.; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil: direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada**. 2. ed. Bahia: Juspodvm, 2008.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 3.ed. São Paulo: LTr, 2005.

MALTA, Cristóvão Piragibe Tostes. **Prática do processo trabalhista**. 30.ed. rev. aum. atual. São Paulo: LTr, 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Manual de processo de conhecimento**, 4. ed, São Paulo: Revistas dos tribunais, 2005.

OLIVEIRA, Francisco Antonio de. **Tratado de direito processual do trabalho**, vol. II. São Paulo: LTr, 2008

NERY JUNIOR, Nelson. **Código de processo civil comentado**. 7.ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos tribunais, 2003.

NETO, Francisco Ferreira Jorge. **Direito Processual do Trabalho**. 3º Ed. TOMO I, Rio de Janeiro.2007

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 1ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Processo trabalhista de conhecimento**. 6.ed. São Paulo: LTr, 2001.

SARAIVA, Renato. **Processo do Trabalho**.3ed. Série concursos públicos. São Paulo; Método, 2007

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **A prova no processo do trabalho**. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Curso de direito processual do trabalho, vol. II. São Paulo: LTr, 2009

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. Rio de Janeiro: FORENSE, 2004.