

## **ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO DO TRABALHO**

### **BURDEN OF PROOF IN THE PROCESS OF WORK**

RODRIGUES, Alex Sandro Teodoro.

FIO - Faculdades Integradas de Ourinhos – Pós-graduação lato sensu em Direito do Trabalho/Previdenciário.

#### **RESUMO**

O presente artigo tem como objetivo explicar os procedimentos utilizados na produção das provas no Processo do Trabalho com ênfase no ônus da prova, e ilustrar quais são os pressupostos para sua validade com fundamentos nas diversas opiniões sobre o tema na doutrina e na jurisprudência.

Palavras-chave: Prova. Ônus. Processo do Trabalho.

#### **ABSTRACT**

This article aims to explain the procedures used in the production of evidence in the Labour Process with emphasis on burden of proof, and illustrate what are the assumptions for its validity on grounds the various opinions on the subject in doctrine and jurisprudence.

Keywords: Proof. Burden. Labour Procedure.

#### **INTRODUÇÃO**

Primeiramente cabe salientar que o processo, respeitando as exceções, sempre dependerá de provocação das partes ou do interessado. Passado este momento o andamento processual será realizado pelo magistrado, no entanto, os fatos alegados pelas parte dependem de provas.

No entanto, a sua produção no processo do trabalho poderá sofrer alterações, sendo assim, o presente trabalho tem como principal objetivo descrever sobre as provas no processo do trabalho, bem como, ilustras as possibilidades existentes para que se possa aplicar a inversão do ônus da prova, o qual vem sendo aceitos pela doutrina e a jurisprudência, quando verificada a hipossuficiência do autor.

#### **CONCEITO DE PROVA**

Ao falar sobre provas, importante destacar os ensinamentos de *Carlos Henrique Bezerra Leite*, segundo o qual, o conceito de prova não admite apenas uma interpretação, mais sim, inúmeras formas de empregar o vocábulo “Prova”. Pois segundo o autor o vocábulo “prova” pode ser interpretado de diversas formas como por exemplo no sentido filosófico: “No sentido filosófico, é aquilo que serve

para estabelecer uma verdade por verificação ou demonstração, dando-nos a ideia de ensaio, experiência, provação, isto é, o ato de provar, do experimentar, por exemplo, o sabor de uma substância alimentar.” (LEITE, 2013. p.638)

Segundo o mesmo autor além da interpretação da prova no sentido filosófico o vocábulo “prova” também pode ser interpretado na linguagem da matemática e do ponto de vista esportivo, no qual segundo ele pode ser interpretado da seguinte forma: “Na linguagem da matemática, prova é a operação pela qual se verifica a exatidão de um cálculo. Do ponto de vista esportivo, prova é a competição entre esportistas, que consiste em corrida (a pé, de bicicleta, automóvel etc.), arremesso, salto etc., e na qual buscam classificação.” (LEITE, 2013. p.638)

Verifica-se que ao versar sobre provas, inúmeras são as formas de emprega-la, igualmente ocorre no âmbito jurídico, como ensina *Bezerra Leite*: “Nos domínios da ciência jurídica processual, a palavra “prova” também pode ser empregada com diversas acepções. Às vezes, concerne à atuação das partes no processo com o objetivo de evidenciar a existência do fato que pretendem demonstrar em juízo. Nesse sentido, utiliza-se a expressão “produzir a prova.” (LEITE, 2013. p.638)

Ao estabelecer uma relação da prova dentro do âmbito jurídico é possível afirmar que a palavra prova tem íntima ligação com a instrução probatória, como ensina Liebman ao explicar que: “Chama-se de provas os meios que servem para dar conhecimento de um fato, e por isso a fornecer a demonstração e a formar a convicção da verdade do próprio fato; e chama-se instrução probatória a fase do processo dirigida a formar e colher as provas necessárias para essa finalidade.” (LIEBMAN. 2003.p.80.)

Para Liebman prova são os meios empregados para se dar conhecimento de um fato e demonstrar a verdade sobre o fato. Define o Autor que a fase como instrução probatória a fase do processo utilizada para colher provas.

Após as breves considerações entorno das varias formas de empregar o vocábulo “prova”, pode-se definir como conceito de prova, segundo Bezerra Leite como sendo “o meio lícito para demonstrar a veracidade ou não de determinado fato com a finalidade de convencer o juiz acerca da sua existência ou inexistência.” (BEZERRA LEITE. p.638)

Entretanto, segundo Bezerra Leite no atual modelo constitucional no direito processual, há uma nova sugestão para se conceituar prova, a qual não esta mais

ligada a busca da verdade, mas ligada intimamente na alegações feitas pelas partes no processo. Segundo essa nova proposta prova significa: "...prova é todo meio retórico, regulado pela lei, dirigido a, dentro dos parâmetros fixados pelo direito e de critérios racionais, convencer o Estado-juiz da validade das proposições, objeto de impugnação, feita no processo." (BEZERRA LEITE. p. 639)

Deste modo, após verificar que o vocábulo "prova" pode ser interpretado em vários seguimentos e que no âmbito processual é utilizado como meio de se demonstrar a verdade ou não de um fato buscando o convencimento do estado-juiz, podemos concluir que a prova esta intimamente ligada a comprovação de um determinado fato.

## **RESULTADOS E DISCUSSÃO**

Ao versar sobre o ônus da prova, ou seja, o encargo das partes de provar os fatos sustentados em suas alegações, podem suscitar dúvidas, quanto a quem incumbe o ônus de provar. No entanto em regra geral compete as partes provar suas alegações.

A Consolidação das Leis do Trabalho estabelece em seu art. 818 da CLT que: "o ônus de provar as alegações incumbe à parte que as fizer". (BEZERRA LEITE. 2013. P.660). Entretanto esse sistema por sua simplicidade deu lugar a aplicação subsidiária do Artigo 333 do Código de Processo Civil, que determina:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Ao falar sobre o assunto Heloisa Pinto Marques pontua sobre os fatos impeditivos, ou seja, fatos que por sua vez se provados podem levar a improcedência dos pedidos do autor, nesse contexto a Autora diz que: "Quando o réu admite o fato alegado pelo autor, mas lhe opõe outro que lhe impeça os efeitos, estamos diante de fato impeditivo, Na hipótese do trabalho aos domingos, por exemplo, a reclamada, admitindo o trabalho aos domingos, alega que era compensado nas, segundas-feiras. Neste caso cabe à reclamada demonstrar que havia folga naquele dia. (MARQUES.1999)

Observa-se que a Autora ensina que em caso de fato impeditivo, compete a Reclamada demonstrar o evento impeditivo, ou seja, ocorrência que impede ou até

mesmo modifica os fatos narrados pelo Reclamante.

No entanto, existem também os fatos extintivos, que são fatos que extinguem os direitos pretendido pelo Autor, nesse contexto a Autora Heloisa Pinto Marques explica com muita propriedade o tema, ao dizer que: “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.” (MARQUES. 1999)

Verifica-se que no fato extintivo existe a possibilidade de tornar inexigível o direito alegado pelo Reclamante, entretanto, para que isso ocorra, será necessário que a Reclamada comprove o adimplemento do direito postulado.

Após verificar os fatos impeditivos e os fatos extintivos devemos passar a analisar os fatos modificativos, que são aqueles que podem obstar os efeitos desejados, desde que devidamente comprovados. Ao abordar a matéria explica com propriedade Heloisa Pinto Marques que: “...fatos modificativos são aqueles que, sem negar os fatos alegados pelo autor, inserem 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 à reclamada sua demonstração. (MARQUES. 1999)

Ressalta-se que na definição da autora fatos modificativos são os que, sem nega os eventos sustentados pelo Reclamante, implantam modificações suficientes para obstar direitos desejados.

Deste modo, pode se concluir que compete o autor quando o fato for constitutivo de seu direito, já quanto for fato impeditivo, modificativo ou extintivo caberá ao Réu sua prova, lembrando que o Artigo 333 do Código de Processo Civil esclarece a CLT, apesar desta não ser omissa quanto a matéria.

### **DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**

Segundo ensinamentos de Carlos Henrique Bezerra Leite a inversão do ônus da prova no direito do trabalho é bastante rígida, no entanto atualmente a jurisprudência vem suavizando esta rigidez contida na CLT, conforme elucida em

sua obra ao dizer que: “A jurisprudência trabalhista vem mitigando a rigidez dos arts. 818 da CLT e 333 do CPC, passando a admitir a inversão do ônus da prova em algumas hipóteses, como a do registro de horário para fins de comprovação e, horas extras.” (BEZERRA LEITE. 2013.p. 665)

Segundo entendimento do autor a jurisprudência vem contribuindo e muito para a flexibilização da inversão do ônus da prova, com o proposito de aumenta e muito a possibilidade de se chegar a verdade dos fatos. Sobre o tema o Tribunal Superior do Trabalho editou a Súmula n. 338, a qual determina: “JORNADA DE TRABALHO. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA. I - É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74 § 2B, da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho a qual pode ser elidida por prova em contrário. II - A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário, 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.”

Sobre a inversão do ônus da prova o Código de Defesa Consumidor diz em seu artigo 6º, VII, que:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...) VIII — a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do Ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência.

Essa regra se aplica no direito do trabalho por ser o Empregado a parte mais frágil na relação contratual, tendo em vista que, as provas relativas a jornada de trabalho e até mesmo contratuais ficam inteiramente nas mãos do Empregador, que muitas vezes ditam as regras a serem seguidas pelo empregado.

Deste modo, conforme preceitua Bezerra Leite, ao dizer que: “Atualmente, parece-nos não haver mais dúvida sobre o cabimento da inversão do ônus da prova nos domínios do direito processual do trabalho, não apenas pela aplicação analógica do art. 63, VIII, do CDC, mas também pela autorização contida no art. 852-D da CLT, in verbis: O juiz dirigirá o processo com liberdade para determinar

as provas a serem produzidas, considerado o ônus probatório de cada litigante, podendo limitar ou excluir as que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias, bem como para apreciá-las e dar especial valor às regras de experiência comum ou técnica.” (BEZERRA LEITE. 2013.p.666)

Segundo o mesmo autor é viável a aplicação do artigo 852-D da CLT a qualquer procedimento do processo do trabalho, conforme a seguir explica: “Cremos, portanto, ser analogicamente viável a aplicação da regra do art. 852-D da CLT a qualquer procedimento do processo trabalhista, com apenas uma advertência: o princípio em tela só tem lugar quando não existirem outras provas nos autos suficientes à formação do convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes.(BEZERRA LEITE. 2013. p. 666)

Para que ocorra a inversão do ônus da prova defende Edilton Meireles, defendem que: “Ao juiz cabe, considerando as regras ordinárias de experiência, apreciar se a alegação é verossímil ou se a parte requerente é hipossuficiente. Quanto à hipossuficiência, ao Juiz Trabalhista, segundo regras de experiência, cabe decidir se, mesmo percebendo ganhos acima de dois salários mínimos, o reclamante-trabalhador tem condições ou não de arcar com os custos do processo laboral. Da mesma forma, essas regras de experiência devem ser utilizadas na inversão do ônus da prova com fundamento na hipossuficiência do autor, para que se evitem situações que afrontem o bom-senso e agridam o princípio da razoabilidade. Conquanto a lei utilize da conjunção disjuntiva “ou” ao mencionar os pressupostos necessários à inversão do ônus da prova (verossímil a alegação “ou” hipossuficiente o demandante), entendemos que sempre que seja inverossímil a alegação da inicial, o juiz não deve inverter esse encargo, mesmo diante da hipossuficiência do autor, sob pena de possibilitar que o processo se transforme em instrumento de locupletamento ilícito por parte do requerente.” (BEZERRA LEITE. 2013. p. 667)

Sobre inversão do ônus da prova, cita-se alguns julgados;

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. HORAS EXTRAS. CARTÕES DE PONTO. JORNADA SIMÉTRICA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. Configurada contrariedade à Súmula n. 338, III, do TST, dá-se provimento ao agravo de instrumento, para processamento ao recurso de revistâ. Agravo de instrumento

conhecido e provido. RECURSO DE REVISTA, HORAS EXTRAS. CARTÕES DE PONTO. JORNADA SIMÉTRICA. INVERSÃO DO ONUS DA PROVA. Segundo a diretriz traçada na Súmula n. 338, III, do TST, 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. Na hipótese dos autos, a Corte de origem consignou a existência de uniformidade dos horários de entrada e saída na marcação dos cartões de ponto; contudo, imputou à reclamante o ônus da prova das prorrogações de horários alegadas na petição inicial, contrariando, portanto, a Súmula n. 338, III, do TST. Recurso de revista conhecido e provido" (TST-RR 1208/2002-061-02-40 O 1a T Rei Min, Waldir Oliveira da Costa. Unânime, DJe 20.08.2009). •

"(...) APLICABILIDADE DE NORMA COLETIVA. FILIAÇÃO DA EMPRESA A SINDICATO DA CATEGORIA ECONÔMICA. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA. Ocorre a inversão do ônus da prova quando a reclamada apresenta fato impeditivo do direito do reclamante. No caso concreto, a empresa sustentou que as normas coletivas citadas pelo empregado não seriam aplicáveis, porque a empregadora era filiada ao Sindicato das Indústrias Químicas e Farmacêuticas de Montes Claros — MG, e não ao Sindicato da Indústria de Produtos Farmacêuticos no Estado de São Paulo. E também ante a aplicação do princípio da aptidão para a produção da prova, observa-se que ninguém melhor do que a própria demandada para demonstrar em juízo a qual sindicato é filiada. Recurso de revista a que se dá provimento, quanto ao tema (...). Recurso de revista de que não se conhece" (TST-RR 9420/2001-003-09-00,0, 5a T., Rei. Min. Kátia Magalhães Arruda, DJe 20.08.2009).

Portanto, pode-se concluir com o ensinamento do autor que é possível a aplicação da inversão do ônus da prova no processo do trabalho, desde que se verifique alegação é verossímil ou se a parte requerente é hipossuficiente, buscando evitar situações que afrontem o bom-senso e agredam o princípio da razoabilidade.

### **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Após discorrer sobre os conceitos inerentes ao ônus da prova, elaboramos o presente artigo tendo como principal objetivo demonstrar e esclarecer, ainda que de maneira breve as possibilidades do ônus da prova no direito processual do

trabalho, além de abordar as possibilidades da inversão o ônus da prova.

Deste modo, buscou-se resumir em poucas palavras o instituto do direito processual do trabalho, que hoje admite sem sombra de dúvidas inúmeras discussões, com relação ao ônus da prova, bem como, a inversão do ônus da prova.

A matéria por sua vez ainda admite diversas discussões, possuindo entendimentos doutrinários diversos em alguns pontos inerentes a matéria, sendo certo afirmar que a jurisprudência vem contribuindo e muito para o reconhecimento da inversão do ônus da prova.

Ademais, pode se concluir com os ensinamentos apontados no presente artigo que é possível a aplicação da inversão do ônus da prova no processo do trabalho, desde que se verifique a alegação de verossímil ou se a parte requerente é hipossuficiente, buscando evitar situações que afrontem o bom-senso e agridam o princípio da razoabilidade.

Sendo assim, sem ter o objetivo de exaurir todo o assunto que rodeia o ônus da prova, acredita-se que a pretensão inicial foi atingida, delineando os aspectos existentes entre o instituto do ônus da prova e a possibilidade de ocorrer a inversão do ônus da prova no direito do trabalho.



## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da Republica Federativa do Brasil (1988)**. 11ª Edição atualizada e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2013.

LEITE. Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**, Editora LTr, 11ª Ed. 2013.

LIEBMAN, Eurico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tocantins: Intellectus, v. 2. 2003.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho - 30ª Ed.** Editora ATLAS; 2014.  
BÍBLIA SAGRADA. São Paulo: Ave Maria, 2007.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho - 35ª Ed.** Editora ATLAS; 2014.

VADE MECUM, 9º Edição. Editora Saraiva; 2014.