



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I – CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

RAFAEL SOARES MARTINS ARRUDA

**APLICAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DO NOVO CPC NO PROCESSO DO
TRABALHO**

CAMPINA GRANDE/PB

2016

RAFAEL SOARES MARTINS ARRUDA

**APLICAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DO NOVO CPC NO PROCESSO DO
TRABALHO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Programa de Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.
Área de concentração: Processo do Trabalho.

Orientador: Prof. Me. Amilton de França

CAMPINA GRANDE/PB

2016

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

A778a Arruda, Rafael Soares Martins.

Aplicação da tutela provisória do Novo CPC no processo do trabalho [manuscrito] / Rafael Soares Martins Arruda. - 2016.

21 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2016.

"Orientação: Prof. Me. Amilton de França, Departamento de Direito Público".

1. Novo CPC. 2. Tutela Provisória. 3. Processo do Trabalho. I. Título.

21. ed. CDD 347.05

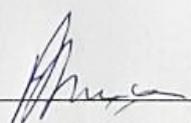
RAFAEL SOARES MARTINS ARRUDA

APLICAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DO NOVO CPC NO PROCESSO DO
TRABALHO

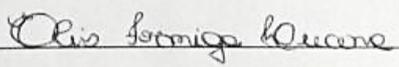
Área de concentração: Processo do Trabalho.

Aprovado em: 19/05/2016.

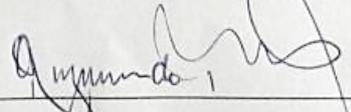
BANCA EXAMINADORA



Prof. Me. Amilton de França (Orientador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Me. Elis Formiga Lucena
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Dr. Raymundo Juliano Rego Feitosa
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

APLICAÇÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DO NOVO CPC NO PROCESSO DO TRABALHO

Rafael Soares Martins Arruda.

RESUMO

A duração razoável do processo como princípio fundamental em nosso ordenamento jurídico possibilita a criação de técnicas processuais que amenizem o efeito do tempo na prestação jurisdicional, tornando-a mais efetiva. Nessa esteira, o Novo CPC tem como novidade a tutela provisória. Diante da omissão do processo trabalhista nesse sentido, surge a dúvida se a nova técnica processual pode ser aplicada ao procedimento trabalhista. O presente estudo analisa por meio de uma revisão bibliográfica na doutrina pátria a forma de aplicação da tutela provisória ao procedimento trabalhista.

Palavras-chave: Novo CPC; Tutela Provisória; Processo do Trabalho.

1 INTRODUÇÃO

A prestação da tutela jurisdicional pelo Estado brasileiro possui demasiada carga de morosidade devido a diversos fatores contidos em nosso sistema e na cultura jurídica nacional, dentre os quais podemos destacar a excessiva judicialização dos conflitos, principalmente em se tratando da esfera trabalhista, pode-se constatar um aumento significativo ano após ano no número de demandas na Justiça do Trabalho.

Tudo isso faz com que o tempo tenha um papel fundamental para que a tutela jurisdicional prestada seja a mais efetiva possível, pois o tempo do processo sempre prejudica o autor que tem razão. Nessa esteira, a Constituição Federal possui como um dos princípios fundamentais a duração razoável do processo, esculpida em seu artigo 5º LXXVIII, possibilitando assim que o ordenamento jurídico pátrio busque formas mais efetivas de prestação jurisdicional em um menor espaço de tempo.

Na busca de uma maior efetividade do processo pautada nos princípios do devido processo legal e na razoável duração do processo, o legislador pátrio na elaboração do Novo Código de Processo Civil de 2015 introduziu no novel diploma o instituto da tutela provisória, aperfeiçoando o sistema de tutela antecipada existente na lei processual de 1973.

Com o advento do Novo CPC e sua iminente entrada em vigor surge para os processualistas trabalhistas a dúvida com relação a possibilidade e a forma de utilização das tutelas provisórias no âmbito do processo do trabalho, tendo em vista a ausência normativa sobre o tema na Legislação trabalhista consolidada.

Este estudo surge no intuito de colaborar para a solução da problemática lançada, analisando por meio de pesquisa bibliográfica as possibilidades existentes na utilização da tutela provisória na Justiça do Trabalho, bem como explicar de forma simples e objetiva acerca do instituto inserido no Novo Código de Processo Civil pátrio.

Passa-se então a uma análise sobre a tutela provisória prevista na Lei 13.105 de 17 de março de 2015, que instituiu o Novo Código de Processo Civil brasileiro.

2 TUTELA PROVISÓRIA

2.1 NOÇÕES GERAIS

Para iniciarmos um estudo acerca do tema supracitado, faz-se mister conceituarmos a tutela definitiva, utilizando o ensinamento de Didier Jr, Oliveira e Braga:

A tutela definitiva é aquela obtida com base em cognição exauriente, com profundo debate acerca do objeto da decisão, garantindo-se o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa. É predisposta a produzir resultados imutáveis, cristalizados pela coisa julgada. É espécie de tutela que prestigia, sobretudo, a segurança jurídica. (DIDIER JR, OLIVEIRA, BRAGA 2015, v.2, p.561)

A tutela referida acima, na lição de Zavascki (2009, p.32), é a tutela-padrão almejada pelo Estado, em que se sobressaem duas principais características acerca da mesma: a sua construção se dá com base em cognição exauriente; e o seu resultado é revestido de definitividade.

A cognição exauriente é a técnica processual em que se busca a resolução da lide obedecendo aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa. Isso significa que o objeto processual terá um aprofundamento em seu debate com produção de provas, oitiva das partes, etc., permitindo um exame mais efetivo dos fatos.

A partir de um juízo formado nos moldes acima descritos, por meio de cognição exauriente com respeito ao devido processo legal, ampla defesa e direito ao contraditório, chega-se a uma decisão em caráter definitivo em relação as partes, sendo portanto imutável. Transitando em julgado, a sentença se torna imune a qualquer tentativa de modificação, seja pela parte inconformada, seja até pelo Estado.

Porém, para que se alcance uma tutela definitiva nos moldes delimitados é necessário tempo, e o seu longo decurso muitas vezes acaba por tornar a prestação jurisdicional ineficaz.

A busca pela efetividade da prestação da tutela jurisdicional passa necessariamente por um processo com uma duração razoável, em uma tentativa de reduzir ao máximo os prejuízos sofridos pelo decurso do tempo principalmente para o demandante que possui razão, sendo esse a maior vítima de um processo demasiado demorado.

Para tanto, existe em nosso sistema processual as chamadas tutelas provisórias, dispostas nos artigos 294 a 311 do Novo Código de Processo Civil. Segundo conceito utilizado na obra de Didier Jr, Oliveira e Braga (2015, v.2 p.565), a tutela provisória nada mais é do que “a tutela que se pretende definitiva concedida em cognição sumária”.

Diferentemente da cognição exauriente tem-se a cognição sumária, em que é imposta uma limitação na investigação dos fatos e no debate processual, tornando assim o procedimento mais célere porém fazendo com que a decisão judicial não seja revestida da imutabilidade gerada pela coisa julgada material.

Essa técnica processual privilegia, conforme ensinamento de Zavascki (2009, p.43), um juízo de verossimilhança, de probabilidade, de aparência, de *fumus boni iuris*. Tudo isso no sentido de proteção a efetividade da prestação da tutela jurisdicional.

Com isso pode-se observar a real finalidade da tutela provisória no direito brasileiro qual é minimizar os efeitos do decurso do tempo no processo e garantir a efetividade da prestação jurisdicional.

No Novo Diploma Processual Civil a tutela provisória está dividida em dois tipos: na tutela de urgência e tutela de evidência. Cada qual fundamentada em pressupostos distintos, sendo esta na imensa probabilidade de certeza do direito afirmado pelo autor em razão do conjunto probatório apresentado, e aquela no prejuízo que pode ser causado pelo decurso do tempo ao direito afirmado pelo autor.

2.2 TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

A tutela de urgência é regida pelo Novo CPC por duas formas, como tutela provisória de urgência cautelar ou satisfativa (antecipatória). Conforme explicita Soares (2015, p.253), “o fato comum na tutela de urgência cautelar e antecipatória é a verificação da evidência da probabilidade do direito alegado e a possibilidade dano ou risco ao resultado útil do processo.”

Assim, analisando mais especificamente a tutela de urgência, cumpre destacar sua subdivisão em dois tipos: a satisfativa e cautelar. O artigo 294 parágrafo único do Novo CPC é claro ao dispor das duas modalidades de tutela de urgência citadas.

A tutela satisfativa tem por base a tutela final desejada, em que a providência alcançada provisoriamente tem correspondência com o que se espera ao final do processo, assim, antecipando a própria solução definitiva almejada.

Com isso busca-se a partir da tutela provisória satisfativa conferir eficácia imediata ao direito afirmado pelo autor, antecipando-se a satisfação do direito, através da entrega do bem da vida almejado.

Já a tutela cautelar possui a finalidade de assegurar que o direito pleiteado no processo possa ser satisfeito ao final da demanda. Portanto, a tutela cautelar apenas assegura a pretensão. Nas palavras de Andrade e Nunes (2016, p. 80) “a tutela cautelar é modalidade de tutela de urgência que protege o resultado útil do processo sem adiantar o gozo do direito material.”

Nesse caso, o objeto da tutela é o direito a cautela, que visa a resguardar o direito a ser satisfeito pela sentença definitiva. De acordo com Marinoni e Arenhart (2013, p. 195), “[...] a tutela cautelar tem por fim apenas assegurar a viabilidade da realização do direito.”

2.2.1 Pressupostos

Em ambas as possibilidades, para a concessão da tutela provisória de urgência é necessário o preenchimento de alguns requisitos previstos no Novo Código de Processo Civil. Conforme se depreende do seu artigo 298 a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Essa característica representa uma novidade em relação ao Código de 1973, em que os requisitos para a concessão das tutelas cautelar e antecipada eram diferenciados. Para a cautelar era necessária a comprovação do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. Enquanto para a tutela antecipada seria preciso a presença da prova inequívoca da verossimilhança das alegações e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Sendo assim, a nova norma processual evoluiu, superando a antiga distinção de requisitos para a concessão da tutela cautelar e para a tutela satisfativa de urgência, dispondo então de requisitos comuns para a prestação de ambas as tutelas de forma antecipada (enunciado n.143 do Fórum Permanente de Processualistas Civis).

Analisando os pressupostos para a concessão da tutela provisória de urgência no Novo CPC temos primeiramente a probabilidade do direito. Tal requisito faz referência ao consagrado

fumus boni iuris e consiste na “[...] plausibilidade de existência desse mesmo direito.” (DIDIER Jr., OIVEIRA e BRAGA, 2015, v.2, p.595)

O primeiro pressuposto exigido em Lei para a tutela provisória de urgência, a probabilidade do direito, afasta-se do conceito definido no CPC-73 de prova inequívoca da verossimilhança das alegações, tornando mais simples e objetivo a concessão da antecipação da tutela, o que vem recebendo inúmeros elogios da doutrina.

A análise da probabilidade do direito faz-se primeiramente com um enfoque à situação fática da demanda, tendo em vista que o autor deverá demonstrar no pedido de tutela provisória de urgência elementos probatórios capazes de formar no entendimento do Magistrado que o direito material pleiteado é possível, que o autor provavelmente obterá razão ao final da demanda.

O segundo requisito previsto no artigo 298 do Novo CPC é o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Esse pressuposto faz referência ao *periculum in mora*, em que cabe ao autor demonstrar que o decorrer do tempo trará ineficácia ao processo, podendo acarretar-lhe dano, fazendo jus assim à tutela provisória para evitar o prejuízo que poderá ser causado por esse dano iminente ou ainda para diminuir os efeitos oriundos do prejuízo já sofrido.

Esse perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo definido pelo legislador representa a existência de elementos que demonstrem que a demora na prestação jurisdicional acarretará ineficácia ao direito material, prejudicando o exercício da jurisdição.

Cumprido ressaltar que, segundo Carneiro *apud* Didier Jr, Oliveira e Braga (2015) o perigo de dano deve ser: concreto, não pode ser um mero dessabor da parte, hipotético, eventual; atual, que esteja ocorrendo ou na iminência de ocorrer; e por fim, grave, que seja de grande ou média intensidade e que possua aptidão para prejudicar ou impedir a fruição do direito.

Além do mais o dano deve ser irreparável ou de difícil reparação. Irreparável é o dano que assume enormes proporções e consequências irreversíveis, não podendo ser reparado, podendo possuir ou não conteúdo patrimonial. Por outro lado o dano de difícil reparação é o prejuízo que provavelmente não será ressarcido, por insuficiência financeira do réu ou outro motivo relevante como a complexa natureza do dano que torne difícil a sua quantificação ou individualização precisa.

Tendo visto os pressupostos gerais para os pedidos de tutela provisória de urgência, passa-se a abordar um pressuposto específico da tutela provisória de urgência satisfativa (antecipada), qual seja a reversibilidade da prestação jurisdicional almejada, como está estabelecido no parágrafo 3º do artigo 300 do Novo CPC: “a tutela de urgência de natureza

antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”.

Cumulativamente aos requisitos expostos acima a decisão que concede a tutela de urgência antecipada deverá possuir efeitos reversíveis, tendo em vista a hipótese de no curso do processo haver a necessidade de sua modificação ou revogação. “A irreversibilidade não é do provimento, já que este, em princípio, sempre poderá ser revertido, mas dos efeitos que ele produz.” (GONÇALVES, 2016, p.366)

2.2.2 Formas de Requerimento

Modificação de louvável aplicação foi introduzida no sistema das tutelas de urgência no Código de Processo Civil de 2015 é o fato de não mais ser necessário a abertura de processo autônomo incidente para a concessão da antecipação da tutela, como ocorria no CPC-73. Com a entrada em vigor da nova lei processual, as tutelas de urgência serão requeridas no bojo do mesmo processo principal, de forma antecedente ou incidental.

Quanto a propositura da tutela provisória de forma incidental, assevera Daniel Amorim Assumpção Neves:

Os pedidos formulados de forma incidental não trarão maiores problemas, na realidade já sendo essa forma procedimental conhecida dos operadores do Direito, inclusive na admissão de pedido incidental de tutela cautelar. Os pedidos formulados de forma antecedente prometem maiores discussões em razão de importantes modificações sugeridas pelo Novo Código de Processo Civil. (NEVES, 2015, p.278)

Nessa hipótese o pedido será feito nos próprios autos da ação principal ou até mesmo na própria petição inicial, sem a necessidade de se instaurar um processo autônomo incidente, sem maiores complicações.

Necessidade maior de diferenciação se faz com relação ao requerimento das tutelas de urgência em caráter antecedente, possuindo cada uma (cautelar e satisfativa) disciplina e requisitos próprios, devido basicamente ao instituto da estabilização da tutela satisfativa antecedente que será analisado em momento oportuno.

Na forma do artigo 303 do Novo CPC a tutela provisória de urgência satisfativa poderá ser requerida em caráter antecedente, quando a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se a pedir a tutela provisória, expondo sucintamente os fatos, o direito material objetivado, o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo e indicar o pedido de tutela final.

Trata-se de um novo procedimento, tendo o autor logrado êxito no pedido de tutela provisória, não precisará de instaurar um novo procedimento, mas somente aditar a petição

inicial no bojo do mesmo processo complementando a sua argumentação, podendo juntar novos documentos e pedir a confirmação da tutela antecipada. (SOARES, 2015, p. 260)

Regramento distinto possui a tutela de urgência cautelar, sendo esta a que é requerida nos próprios autos em que será postulado posteriormente o pedido de tutela definitiva satisfativa. Possui basicamente a finalidade de assegurar a futura eficácia de uma tutela definitiva.

O Novo CPC disciplina sua forma de requerimento em caráter antecedente nos artigos 305 e seguintes, em que se faz necessário na petição inicial a indicação da lide, seu fundamento e a exposição sumária da probabilidade do direito que se busca acautelar, e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, além é claro do requerimento para a concessão da tutela cautelar antecedente.

Requerida em caráter antecedente, a tutela cautelar terá de ser efetivada no prazo de trinta dias, sob pena de cessar a eficácia da tutela cautelar, de acordo com o artigo 309 II CPC. A partir do primeiro ato de efetivação da tutela cautelar (arresto, sequestro, entre outros) começa a fluir o prazo de 30 dias para o autor apresentar o pedido principal da demanda, em conformidade com o artigo 308 do Novo CPC.

2.2.3 Estabilização da Tutela de Urgência em Caráter Antecedente

A principal novidade no que diz respeito a tutela de urgência é a estabilização dos efeitos da tutela concedida em caráter antecedente, tendo em vista o objetivo do legislador de conferir maior segurança a prestação antecipada, não se confundindo esta segurança com o instituto da coisa julgada, conforme se verá adiante.

Nos termos do artigo 304 do Novo CPC a tutela de urgência concedida em caráter antecedente torna-se estável se da decisão que a concedeu não for interposto o recurso cabível. Conforme afirmam Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

[...] a antecipação da tutela tem os seus efeitos estabilizados indefinitivamente no tempo, a qual visa a empregar a técnica do contraditório eventual já presente no procedimento monitorio com o fim de autonomizar e estabilizar a tutela antecipada fundada na urgência. (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015, P.316)

Essa estabilização ocorre quando a tutela provisória de urgência é concedida antecipadamente e não há impugnação por parte do réu. Assim ocorrendo, o processo será extinto e a decisão antecipatória continuará produzindo seus efeitos enquanto não for ajuizada

ação autônoma para sua modificação, revisão ou invalidação. (Didier Jr., Oliveira e Braga, 2015, v.2, p. 604)

Nesse caso, segundo ensinamento de Talamini (2016, p. 176) não se forma coisa julgada material, mas o direito de rever, invalidar ou modificar a decisão que concede a tutela provisória de urgência estabilizada submete-se a prazo decadencial de dois anos.

2.2.4 Fungibilidade das Tutelas de Urgência

Com a diferenciação existente entre as tutelas cautelares e antecipadas surgem inúmeras dificuldades para a aplicação efetiva das mesmas na vida prática dos profissionais do Direito, seja por questão de interpretação na diferenciação, seja por existência de formalidades que prejudiquem a prestação jurisdicional.

Buscando um processo mais efetivo, célere, com menores preocupações formais que são desnecessárias ao deslinde da demanda, o Novo Código de Processo Civil trouxe uma aproximação entre as tutelas de urgência cautelares e antecipadas, uniformizando os pressupostos necessários para a sua concessão além de regular um regime comum para a concessão de ambos em caráter incidental, diferenciando apenas o regime de concessão antecedente.

Assim, conforme previsão do artigo 305 parágrafo único do Novo CPC, sendo requerida a tutela provisória cautelar em caráter antecedente, caso o entendimento do Magistrado seja que o caso é de tutela satisfativa (antecipada), poderá assim recebê-la, desde que o rito seguido seja o correto.

Não há na nova legislação processual previsão expressa no sentido inverso, de concessão da tutela cautelar ao invés da tutela satisfativa requerida, porém esse não deve ser problema, tendo em vista que a doutrina interpreta de forma positiva a referida possibilidade, como se percebe no ensinamento de Didier Jr., Oliveira e Braga:

Trata-se de hipótese de fungibilidade progressiva, de conversão da medida cautelar em satisfativa, isto é, daquela menos agressiva para mais agressiva. Se o legislador admite essa fungibilidade progressiva (da cautelar para a satisfativa), deve-se admitir, por analogia, a fungibilidade regressiva da satisfativa para a cautelar (da mais para a menos agressiva e rigorosa). (DIDIER JR.; OLIVEIRA; BRAGA, 2015, v. 2, p.616)

Nesse quesito o legislador pátrio agiu acertadamente, pois, como mostrado acima, a diferenciação de ambos os institutos é por vezes repleta de dificuldades, de extrema delicadeza, e o ônus dessa diferenciação não pode ser deixada para as partes. (Andrade; Nunes, 2015)

2.3 TUTELA DE EVIDÊNCIA

2.3.1 Noções Gerais

Existe outro fundamento diferente da urgência para a concessão da tutela provisória no Novo CPC, a chamada tutela de evidência. Essa técnica processual pode ser utilizada em situações descritas em lei em que não é justo o autor arcar com o ônus de aguardar a demora do processo, pois o decurso do tempo no processo muitas vezes acaba beneficiando o réu que não tem razão.

A tutela de evidência, segunda espécie de tutela provisória disposta no Novo CPC, possui capítulo próprio, apesar de conter apenas um artigo (artigo 311), e tratamento expressamente diferenciado com relação a tutela de urgência. Apesar de não ser tema novo, pois também era regulado no CPC-73, a abordagem de forma separada e em destaque assumida no Novo CPC é novidade bastante elogiada pela doutrina.

O artigo 311 *caput* do Novo Código de Processo Civil define que a tutela de evidência será concedida independentemente de demonstração de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, resta clara a expressa opção do legislador pela desnecessidade de comprovar o perigo na demora.

A evidência de que trata o artigo em comento decorre da obviedade, da clareza que aparenta o direito pleiteado. Sendo assim, concede-se a prestação jurisdicional ao seu titular sem a necessidade de ocorrer todo o trâmite processual para a demonstração do direito almejado.

Coerente conceito de direito evidente encontra-se na lição de Luiz Fux:

[...] demonstrável *prima facie* através de prova documental que o consubstancie líquido e certo, como também o é o direito assentado em fatos incontrovertidos, notórios, o direito a coibir um suposto atuar do *adversus* com base em ‘manifesta ilegalidade’, o direito calcado em questão estritamente jurídica, o direito assentado em fatos confessados noutro processo ou comprovados através de prova emprestada obtida sob contraditório ou em provas produzidas antecipadamente, bem como o direito dependente de questão prejudicial, direito calcado em fatos sobre os quais incide presunção *jure et de jure* de existência e em direitos decorrentes da consumação de decadência ou da prescrição. (FUX, 1996, p. 310)

Conforme pode-se perceber a noção de direito evidente está estritamente ligada à prova do mesmo, pois resta evidente o direito que aparece no bojo do processo provado de forma robusta, influenciando o entendimento do Juiz no sentido de tornar certa a existência do direito afirmado.

2.3.2 Pressupostos

O artigo 311 do Novo CPC em seus incisos estabelece claramente os pressupostos que devem ser observados para a concessão da tutela provisória de evidência, *in verbis*:

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, [...], quando:

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

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

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

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

Esses incisos enunciados acima são os quatro pressupostos para a concessão da tutela da evidência, que serão melhor analisados a seguir.

A primeira hipótese trata de uma tutela de evidência punitiva, no ensinamento de Didier Jr., Oliveira e Braga (2015, v.2, p. 620), funcionando como sanção a parte que age de má-fé e que embaraça o prosseguimento do feito, comprometendo a lealdade e celeridade inerentes ao processo.

É tutela fundada na maior probabilidade de sucesso da parte requerente, que se coloca em posição de vantagem na lide frente a fraqueza e inconsistência da defesa da parte contrária. Nos dizeres de Marinoni, Arenhart e Mitidiero (2015, p.322) permite-se a concessão da tutela fundada no inciso I do artigo 311 nas situações em que “a defesa do réu se mostre frágil diante da robustez dos argumentos do autor [...]. Em suma, toda vez que houver apresentação de defesa inconsistente.”

A segunda possibilidade de concessão da tutela de evidência se justifica na obediência aos precedentes obrigatórios e em prova documentada. Como se pode verificar nesse caso, a incidência desse inciso se dá mediante preenchimento de dois pressupostos, de os fatos que justificam o direito afirmado estejam provados na forma documental e que a tese afirmada em juízo tenha grande probabilidade de aceitação devido já estar firmada em precedente obrigatório, mais precisamente em súmula vinculante ou em julgamento de casos repetitivos.

Porém vale ressaltar que o inciso sob comento deve ser analisado de modo abrangente, cabendo também a tutela da evidência nos casos de precedentes firmados em tribunais superiores, ou por tribunal ao qual o juiz de primeiro grau está vinculado, conforme ensinamento de Didier Jr., Oliveira e Braga (2015).

Outro pressuposto disposto em lei para a tutela de evidência é o pedido reipersecutório fundado em prova documental do contrato de depósito. Nessa hipótese, a tutela terá conteúdo específico, pois demonstrando o autor prova documental adequada do contrato de depósito, o

juiz deferirá a tutela de evidência concedendo a entrega da coisa ou objeto custodiado, sob cominação de multa. (GONÇALVES, 2016, p. 372)

Por fim, tem-se a quarta e última possibilidade de concessão da tutela de evidência, baseada na ausência de material probatório documental do réu capaz de gerar dúvida razoável frente a prova documental trazida ao processo pelo autor. Conforme lição de Didier Jr., Oliveira e Braga (2015), nesse caso exige-se o preenchimento de três pressupostos para a sua concessão.

O primeiro deles é que a evidência seja demonstrada pelo autor e não seja abalada pelo réu exclusivamente por prova documental. O segundo é que o autor possua prova documental dos fatos constitutivos do seu direito, o que já enseja a evidência. E por último que o réu não apresente contraprova documental suficiente capaz de gerar dúvida razoável em relação aos fatos constitutivos do direito do autor ou ao próprio direito do autor.

O parágrafo único do artigo 311 estabelece que as formas de tutela de evidência requeridas com fundamento nos incisos II e III (alegações de fato fundadas em prova documental e tese já firmada em precedentes obrigatórios; pedido reipersecutório fundado em prova documental de contrato de depósito) poderão ser concedidas pelo juiz de modo liminar.

2.3.3 Forma de Requerimento

A tutela provisória de evidência possui tratamento heterogêneo em relação a tutela de urgência no que diz respeito à forma de requerimento, pois o artigo 311 do Novo CPC que regula aquela espécie de tutela provisória silencia sobre o seu requerimento em caráter antecedente, sendo, portanto, somente possível o requerimento da tutela de evidência em caráter incidental, conforme assevera Gonçalves (2016):

As tutelas de evidência jamais serão antecedentes, [...]. O CPC só prevê a possibilidade de tutela antecedente de urgência, sejam elas cautelares ou satisfativas. Assim, elas poderão ser antecedentes ou incidentais, já as de evidência serão sempre incidentais. (GONÇALVES, 2016, p. 375)

Porém, a questão do requerimento da tutela de evidência exclusivamente em caráter antecedente comporta dúvidas, em que pese parte da doutrina enxerga a possibilidade de o autor poder requerer a tutela de evidência em caráter antecedente, a exemplo de Neves (2015, p. 289), que afirma ser possível o requerimento em caráter antecedente nas hipótese de concessão liminar da tutela de evidência (Parágrafo Único do artigo 311 do Novo CPC) aplicando-se a analogia devido ao silêncio da lei.

Finda a análise das técnicas processuais da tutela provisória reguladas pelo Novo Código de Processo Civil, de forma simples e objetiva com o enfoque sob os principais pontos da questão, passa-se a analisar se o referido instituto aplica-se ao processo trabalhista.

3 APLICAÇÃO AO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

Primeiramente faz-se mister iniciar o tema a partir de uma abordagem acerca da relação entre o processo civil e o processo do trabalho, para uma melhor compreensão do que se propõe no presente estudo.

Existem na doutrina especializada duas correntes de pensamento que tratam sobre essa relação entre o direito processual comum e o direito processual do trabalho, basicamente discute-se sobre a existência de autonomia por parte do direito do trabalho. São elas a corrente monista e a dualista.

Saraiva *apud* Cairo Jr (2016) faz elucidativa diferenciação de ambas as correntes:

A teoria monista, minoritária, preconiza que o direito processual é unitário, formado por norma que não diferenciam substancialmente a ponto de justificar a divisão e autonomia do direito processual do trabalho, do direito processual civil, do direito processual penal. [...] A teoria dualista, significativamente majoritária, sustenta a autonomia do direito processual do trabalho perante o direito processual comum, uma vez que o direito instrumental laboral possui regulamentação própria na Consolidação das Leis do Trabalho, sendo inclusive dotados de princípios e peculiaridades que o diferenciam substancialmente do processo civil. (CAIRO JR, 2016, p.46)

Sendo assim, em nosso ordenamento jurídico o direito do trabalho possui autonomia em relação ao procedimento comum. Determinados fatores levam a esse entendimento, como legislação especial disciplinando o processo do trabalho, existência de órgãos judiciários especializados numa estrutura orgânica autônoma fazem com que ocorra esse afastamento em relação aos processos comum e trabalhista. (MEIRELES, 2015)

Apesar de ser considerado por parte majoritária da doutrina como autônomo não se pode duvidar que o processo *jus laboral* sofre muita influência do processo comum, devendo existir uma certa carga de integração entre o processo do trabalho e o procedimento comum. O direito processual comum, por expressa vontade do legislador trabalhista, é fonte subsidiária do processo do trabalho.

O direito do trabalho possui em sua legislação consolidada o artigo 769 que trata sobre a forma de aplicação do direito processual comum a seara trabalhista, em casos de omissão normativa, com base no critério da subsidiariedade, *in verbis*:” Artigo 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.”

Como percebe-se na redação do artigo 769 supra, a Consolidação das Leis do Trabalho em caso de lacuna normativa adota uma postura de aplicação subsidiária do processo comum desde que compatível ao processo do trabalho. Sendo assim, surgem duas características para que uma norma processual comum possa ser aplicada ao direito do trabalho: a subsidiariedade e a compatibilidade.

No entanto, o Novo Código de Processo Civil possui em seu corpo o artigo 15 com a seguinte redação: “Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.” Conforme pode-se observar, a nova legislação processual possui regulamento de forma geral acerca da aplicação do direito processual comum em caso de ausência normativa em outros ramos processuais, desde que seja aplicada em caráter supletivo e subsidiário.

Com isso, tem-se duas normas que regulam a forma de aplicação do regramento processual comum em relação ao processo trabalhista, fato esse que gera um questionamento por parte dos operadores do direito e intérpretes da legislação sobre quais os critérios deverão ser observados na aplicação de normas do processo comum devido à ausência de regulação processual trabalhista.

Nesse sentido, deve-se buscar solucionar o aparente conflito de normas que disciplinam a mesma matéria, qual seja, a forma de aplicação das normas do processo comum ao procedimento trabalhista no caso de omissão desta última.

Para tanto, é cediço observar disposição contida na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que em seu artigo 2º parágrafo 2º afirma “A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.” Como pode-se perceber, as duas normas em questão (artigo 769 CTL e artigo 15 NCPC) podem permanecer juntas no ordenamento jurídico pátrio, regulando a mesma matéria, tendo em vista que a norma processual comum trata-se de regulamento geral enquanto a norma consolidada é regramento específico.

Segundo as palavras de Schiavi (2016, p.83) “o artigo 15 do novel CPC não contraria os artigos 769 e 889 da CLT. Ao contrário, com eles se harmoniza.” Sendo assim, o processo comum será aplicado de forma supletiva e subsidiária ao processo trabalhista, desde que as normas sejam compatíveis.

A partir de então cumpre analisar se realmente as tutelas provisórias previstas no Novo CPC possuem a compatibilidade exigida pelo artigo 769 da CLT para a consequente aplicação das normas processuais comuns ao processo do trabalho.

A técnica processual das tutelas provisórias dispostas no Novo Código de Processo Civil possuem estreita relação com os princípios esculpidos na Carta Magna de 1988 do devido processo legal e duração razoável do processo, a fim de minimizar os efeitos decorrentes do tempo, distribuindo de forma mais igualitária o ônus da demora, tudo isso no intuito de tornar o processo mais célere e conseqüentemente mais efetivo, conforme já demonstrado anteriormente.

Nessa esteira, o direito processual do trabalho, como ramo autônomo do direito, tem em seus princípios norteadores a duração razoável do processo e a celeridade, além de outros tantos que também possuem a finalidade de tornar o procedimento juslaboralista mais simples, célere e efetivo, a exemplo da oralidade e simplicidade dos atos processuais.

Na seara trabalhista tem-se como mais necessário ainda a prestação jurisdicional célere devido ao caráter alimentar dos salários, a condição de debilidade econômica e conseqüente situação de hipossuficiência dos trabalhadores em relação aos empregadores.

Sendo assim, resta demonstrada a compatibilidade do instituto da tutela provisória com previsão no Novo CPC em relação ao Direito Processual Trabalhista, destarte a congruência entre o referido instituto e as normas e princípios norteadores do processo trabalhista, havendo assim a possibilidade de sua aplicação em caráter supletivo e subsidiário.

Isto posto, passa-se a analisar de que forma a técnica processual das tutelas provisórias terão aplicação no processo do trabalho. Conforme examinado acima, pela interpretação integrativa dos artigos 15 do Novo CPC e 769 da CLT, no caso de lacuna no âmbito trabalhista as normas procedimentais do direito processual comum terão aplicação subsidiária e supletiva, desde que haja compatibilidade entre as normas.

A aplicação de forma subsidiária está diretamente relacionada com a lacuna na legislação trabalhista. Já no caso da forma supletiva, não há necessariamente uma lacuna ou omissão, mas sim uma complementação normativa, abrindo a hipótese interpretativa de ampliação da integração entre o processo comum e o processo do trabalho, podendo assim haver aplicação mesmo em caso de não haver lacuna.

Com maior propriedade, acerca dos critérios de subsidiariedade e supletividade, leciona Schiavi (2016):

a) supletivamente: significa aplicar o CPC quando, apesar da lei processual trabalhista disciplinar o instituto processual, não for completa. Nessa situação, o Código de

Processo Civil será aplicado de forma complementar, aperfeiçoando e propiciando maior efetividade e justiça no processo do trabalho. [...]
 b) subsidiariamente: significa aplicar o CPC quando a CLT e as leis processuais trabalhistas extravagantes não disciplinarem determinado instituto processual. (SCHIAVI, 2016, p. 156)

Na seara processual trabalhista existem inúmeras hipóteses de utilização pelas partes da técnica da tutela provisória prevista no Novo CPC, principalmente quando se trata de pedidos para o cumprimento de obrigações.

No procedimento trabalhista são muito comuns as obrigações de fazer e não fazer que podem dar ensejo a aplicação da técnica processual das tutelas provisórias, a título exemplificativo, pode-se citar a obrigação por parte do empregador de não despedir o trabalhador no caso de estabilidade (CIPA, gestante, sindical), ou a obrigação de fazer consistente na promoção do empregado no caso de haver quadro organizado de carreira.

4 CONCLUSÃO

Conforme análise doutrinária mediante revisão bibliográfica, pode-se concluir que o Novo Código de Processo Civil trouxe como novidade a disposição da técnica processual das tutelas provisórias, de acordo com o princípio constitucional da duração razoável do processo, tendo por fim tornar a prestação jurisdicional mais célere e conseqüentemente mais efetiva a partir de uma melhor distribuição do ônus do tempo, para não causar prejuízos à parte que tem razão.

A aplicação de normas processuais comuns ao procedimento trabalhista em casos omissos deve necessariamente atender aos requisitos da compatibilidade, subsidiariedade e supletividade, de acordo com a interpretação dos artigos 769 da CLT e 15 do NCPC.

Portanto, a novidade disposta pela legislação processual comum possui aplicabilidade de forma supletiva e subsidiária em relação ao processo do trabalho, tendo em vista a omissão legislativa contida na CLT e demais normas trabalhistas e a compatibilidade existente entre as tutelas provisórias do Novo CPC e o processo jus laboral.

ABSTRACT

The reasonable duration of the process as a fundamental principle in our legal system allows the creation of procedural techniques that mitigate the effect of time on court performance, making it more effective. In this wake, the new CPC has a new provisional guardianship. On the omission of the labour process in this sense, there is doubt whether the new technique can be applied to procedural labour procedure. The present study analyses by means of a literature

review in the form of Homeland doctrine applying the provisional guardianship to the labour procedure.

Keywords: New CPC; Temporary Guardianship; Work process.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Érico; NUNES, Dierle. Os contornos da estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória do Novo CPC e o mistério da ausência de formação de coisa julgada. In: DIDIER Jr, Fredie. (Coord.). **Coleção Novo CPC: doutrinas selecionadas, Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório.** vol.4. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. 856 p.

BRASIL. **Vade Mecum Saraiva.** 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BUENO, Cássio S. **Novo Código de Processo Civil anotado.** São Paulo: Saraiva, 2015. 753 p.

CAIRO Jr, José. **Curso de Direito Processual do Trabalho.** 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. 1214 p.

DIDIER Jr, Fredie; BRAGA, Paulo S.; OLIVEIRA, Rafael A. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela.** vol.2. 10.ed. Salvador: JusPodivm, 2015. 674 p.

FUX, Luiz. **Tutela de segurança e tutela da evidência: fundamentos da tutela antecipada.** São Paulo: Saraiva, 1996. 392 p.

GONÇALVES, Marcos V. R. **Direito Processual Civil Esquematizado.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. 937 p.

MARINONI, Luiz G.; ARENHART, Sérgio C. **Curso de Processo Civil: Processo de Conhecimento.** vol. 2. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. 718 p.

MARINONI, Luiz G.; ARENHART, Sérgio C.; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. 1145 p.

MEIRELES, Edilton. O Novo CPC e sua aplicação supletiva e subsidiária no processo do trabalho. In: DIDIER Jr, Fredie (Coord.). **Coleção repercussões do Novo CPC: Processo do Trabalho.** vol.4. Salvador: JusPodivm, 2015. 644 p.

NEVES, Daniel A. A. **Novo Código de Processo Civil – Lei 13.015/2015.** Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2015. 760 p.

SCHIAVI, Mauro. A aplicação supletiva e subsidiária do Código de Processo Civil ao Processo do Trabalho. In: MIESSA, Élisson. **O Novo Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho.** vol. 2. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. 1440 p.

SCHIAVI, M. **Manual de direito processual do trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr, 2016. 1504 p.

SOARES, Carlos H. Tutela Provisória no Novo Código de Processo Civil brasileiro. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 421, p. 251-268, jan/jun 2015.

TALAMINI, Eduardo. Arbitragem e estabilização da Tutela Antecipada. In: DIDIER Jr, Fredie. (Coord.). **Coleção Novo CPC**: doutrinas selecionadas, Procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. vol.4. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. 856 p.

ZAVASCKI, Teori. A. **Antecipação da tutela**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. 275 p.