



PROF. FABRÍCIO LIMA SILVA

Produção Antecipada de Provas

INCIDENTE DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. EXCEPCIONALIDADE - PROCEDIMENTO INÚTIL.

Não obstante a alteração contida na Lei nº 13.105/2015, o procedimento processual de "produção antecipada de provas" **continua a merecer interpretação restritiva**, em razão do seu caráter excepcional, para que esse instituto processual não seja desvirtuado de sua finalidade. No caso em exame, não havendo possibilidade de prejuízo pela falta de apresentação da prova documental, cuja responsabilidade é encargo da empregadora (inciso II artigo 373 CPC), para provar os fatos impeditivos dos direitos a serem vindicados na ação principal, resta a conclusão que falta interesse de agir ao Recte, razão pela qual deve o processo ser extinto, sem resolução do mérito, nos termos do inciso VI artigo 485 CPC e a regra do inciso LXXVIII artigo 5º da Constituição Federal, **porque a lei processual determina que o Juiz não admita procedimentos inúteis ou protelatórios**. A r. sentença fica mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

(RO nº 0010663-52.2018.5.03.0039, 2ª Turma do TRT da 3ª Região/MG, Rel. Jales Valadão Cardoso. j. 07.02.2019).

TUTELA CAUTELAR. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS.

De acordo com o art. 12, § 2º, da Instrução Normativa nº 41/18 do TST, "para fim do que dispõe o art. 840, §§ 1º e 2º, da CLT, **o valor da causa será estimado**, observando-se, no que couber, o disposto nos arts. 291 a 293 do Código de Processo Civil.

(RO nº 0010042-08.2018.5.03.0087, 6ª Turma do TRT da 3ª Região/MG, Rel. César Machado. j. 11.09.2018).

Esforço histórico

No **Código de Processo Civil de 1973**, a produção antecipada de provas era prevista em seus artigos 846 e seguintes, sendo tratada como uma **medida cautelar antecipatória**, estando sujeita ao pressuposto do *periculum in mora* (necessidade de se antecipar a prova para evitar sua impossibilidade de realização futura). – **Cautelar típica: requisito da urgência**

O art. 847 do CPC/1973 estabelecia que o **interrogatório da parte** ou a **inquirição de testemunhas** seriam antecipados quando: “I - se tiver de ausentar-se” ou “II -se, por motivo de idade ou de moléstia grave, houver justo receio de que ao tempo da prova já não exista, ou esteja impossibilitada de depor”.

E, também, conforme o art. 849 do CPC/1973, o **exame pericial** poderia ser antecipado quando houvesse “fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação”.

Exegese liberal do requisito cautelar

“Para conservar a grande utilidade prática das vistorias na atividade forense, deve o intérprete adotar uma **exegese liberal**, quanto possível, a respeito do pressuposto exigido pelo art. 849, mormente porque é verdade aceita por todos que **essas medidas cautelares prestam relevantes serviços à justa composição dos litígios, muitas vezes antecipando ajustes e transações extrajudiciais ou evitando demandas infundadas ou mal propostas.**

Nessa ordem de idéias, o obstáculo à futura produção eficaz da prova (impossibilidade ou dificuldade) deve ser entendido tanto **no sentido material como no jurídico.**

THEODORO JR., Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Vol. II. 28ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2000

CPC2015 – Hipóteses de Cabimento

Espectro mais amplo – não apenas hipóteses de urgência

Art. 381. A produção antecipada da prova será admitida nos casos em que:

- I - haja fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação;
- II - a prova a ser produzida seja suscetível de viabilizar a **autocomposição** ou **outro meio adequado de solução de conflito**;
- III - o prévio conhecimento dos fatos possa **justificar ou evitar o ajuizamento de ação**.

§ 1º O **arrolamento** de bens observará o disposto nesta Seção quando tiver por finalidade apenas a realização de documentação e não a prática de atos de apreensão.

§ 5º Aplica-se o disposto nesta Seção àquele que pretender **justificar** a existência de algum fato ou relação jurídica para simples documento e sem caráter contencioso, que exporá, em petição circunstanciada, a sua intenção.

Direito Autônomo à Prova – Princípio da Cooperação

Litigância responsável

“Supera-se a noção de que as provas têm por destinatário único o juiz, não dizendo respeito às partes. Reconhece-se que as partes têm, em relação às provas, não apenas uma faculdade estritamente instrumental e interna ao processo, atinente ao exercício da ação e da defesa. Mais do que isso, **as partes têm direito à produção ou à aferição da veracidade a prova, antes e independentemente do processo, por uma série de razões: avaliar suas chances efetivas numa futura e eventual disputa litigiosa, estimar os custos de tal disputa, verificar as possibilidades e termos de um possível acordo com o adversário – e assim por diante.** Como se vê, esses objetivos guardam relação instrumental com uma possível disputa litigiosa, em que aquela prova poderia vir a ser usada. Mas esta disputa litigiosa não é apenas futura, **e sim também eventual. Pode vir a não existir.** Mais do que isso, o resultado da ação probatória pode ser decisivo para que ela não ocorra”.

TALAMINI, Eduardo. Produção Antecipada de Prova no Código de Processo Civil de 2015. Revista de Processo. Vol. 260/2016, p. 75-101.

Direito Autônomo à Prova – Princípio da Cooperação

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. NULIDADE DA SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DO MÉRITO. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA.

Tratando-se a ação de produção antecipada de prova de demanda que visa à **proteção ao direito fundamental à prova, decorrente do direito de ação**, não cabe ao Juízo de Origem valorar a prova que se pretenda colher nos autos, limitando-se o juízo de admissibilidade do julgador à aferição específica dos pressupostos do art. 381 do CPC. Assim, de fato, não foi garantido ao Obreiro o direito de ação, **bem como o direito autônomo à prova**, afigurando-se patente o direito do Reclamante ao pronunciamento jurisdicional de mérito, pelo que deve ser declarada a nulidade da decisão a quo, retornando-se os autos à Origem, para fins de processamento e julgamento da ação de produção antecipada de provas, como entender de direito.

(RO nº 0000634-67.2018.5.17.0001, 1ª Turma do TRT da 17ª Região/ES, Rel. José Carlos Rizk. DEJT 21.02.2019)

CPC2015 – Hipóteses de Cabimento

Rol exemplificativo

“O elenco do art. 381 não exaure as hipóteses em que se põe autonomamente o direito à prova. É apenas exemplificativo. **Justifica-se a produção antecipada da prova sempre que seu requerente demonstrar possuir interesse jurídico para tanto, ainda que em hipóteses não arroladas no art. 381.** Os mesmos fundamentos que justificavam a extensão do emprego da produção antecipada a situações não urgentes, no Código de 1973, justificam agora sua utilização em hipóteses que não se enquadram no rol legalmente estipulado: reconhecimento do direito autônomo à prova; garantia da universalidade da tutela jurisdicional; economia processual – e assim por diante”.

TALAMINI, Eduardo. Produção Antecipada de Prova no Código de Processo Civil de 2015. Revista de Processo. Vol. 260/2016, p. 75-101

Natureza jurídica

- **Ação cível** - não se trata de mero procedimento
- **Juízo de cognição sumária** – a valoração deverá ser feita em outra ação (se houver)
- **Natureza dúplice** – a prova poderá favorecer ao requerido

Art. 382, §2º, CPC: “O juiz não se pronunciará sobre a ocorrência ou a inoocorrência do fato, nem sobre as respectivas consequências jurídicas”.

José Miguel Garcia Medina diz: *"não é o juiz da ação de produção de provas quem as admite e valora. A produção realizada no procedimento previsto nos arts. 381 ss. é parcial, já que a produção integral só se dará em outra ação, quando admitidas e avaliadas as provas"*.

CPC2015 – Petição inicial

Fungibilidade

Art. 382. Na petição, o requerente apresentará as razões que justificam a necessidade de antecipação da prova e mencionará com precisão os fatos sobre os quais a prova há de recair.

É indispensável que o requerente **indique a justificativa para pretensão de produção antecipada**. Entretanto, há fungibilidade entre os fundamentos da produção antecipada.

Além dos requisitos acima, o promovente **deverá expor sumariamente o direito material a que visa tutelar**, sob pena de inépcia (CPC, 330, I e III).

CPC2015 – Petição inicial

RECURSO ORDINÁRIO. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. DEMONSTRADAS AS RAZÕES QUE JUSTIFICAM A NECESSIDADE DO PROCEDIMENTO.

O procedimento de produção antecipada de provas exige que o demandante apresente as razões que justificam a necessidade e utilidade do procedimento, mencionando com precisão os fatos sobre os quais a prova há de recair, inteligência do caput do art. 382 CPC, em especial com a possibilidade real, por parte do autor da ação, eventualmente proposta, de pagamento de honorários sucumbenciais e custas processuais.

(RO nº 0000793-68.2018.5.14.0041, 1ª Turma do TRT da 14ª Região/AC-RO, Rel. Osmar João Barneze. DEJT 17.12.2018).

Valor da Causa

**Art. 291. A toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível.
Cautelar. Produção antecipada de provas.**

Valor da causa. 'Quantum' que não deve estar atrelado ao valor econômico a ser discutido na ação principal. Valor que deverá corresponder aos **custos atinentes à prova a ser realizada**. Agravo provido em parte. (TJ-SP - AI: 5792004600 SP, Relator: Natan Zelinschi de Arruda, Data de Julgamento: 30/07/2008, 7ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 05/08/2008)

PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS E VALOR DA CAUSA - Decisão agravada que determinou a retificação do valor da causa para o correspondente ao valor da edificação - Descabimento - **Objeto da produção antecipada de provas que não se confunde com o conteúdo econômico de eventual ação principal - Valor da causa inestimável**, devendo prevalecer, à mingua de critérios objetivos, o valor indicado na petição inicial (R\$ 1.000,00) - Decisão reformada - Recurso provido.(TJ-SP - AG: 994093032573 SP, Relator: De Santi Ribeiro, Data de Julgamento: 02/03/2010, 1ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 11/03/2010)

Meios de prova passíveis de antecipação

- Art. 846, CPC/73 – 1) interrogatório da parte; 2) inquirição de testemunha; 3) exame pericial.
- Art. 381, CPC/15 – não faz nenhuma ressalva ou limitação quanto aos meios de prova que poderão ser antecipados, conforme o art. 369 do CPC.

Cabe o reconhecimento de confissão?

É possível antecipar a exibição documental?

Enunciado 119: É admissível o ajuizamento de ação de exibição de documentos, de forma autônoma, inclusive pelo procedimento comum do CPC (art. 318 e seguintes).

Enunciado 129: É admitida a exibição de documentos como objeto de produção antecipada de prova, nos termos do art. 381 do CPC.

É possível antecipar a exibição documental?

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. AÇÃO AUTÔNOMA. PROCEDIMENTO COMUM. AÇÃO DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. INTERESSE E ADEQUAÇÃO.

1. Admite-se o ajuizamento de ação autônoma para a exibição de documento, com base nos arts. 381 e 396 e seguintes do CPC, ou até mesmo pelo procedimento comum, previsto nos arts. 318 e seguintes do CPC. Entendimento apoiado nos enunciados n. 119 e 129 da II Jornada de Direito Processual Civil.
2. Recurso especial provido. (REsp 1.774.987, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, 4ª Turma STJ, j. 8.11.2018).

É possível a aplicação de astreintes?

Súmula n. 372 do STJ

- O pedido de exibição de documentos, com o advento do Novo Código de Processo Civil, poderá se dar de duas formas: como incidente processual no curso do processo ou como tutela cautelar em caráter antecedente (artigos 305 e 310, NCPC).
- Requerida a exibição de documento em caráter antecedente, deverá o d. magistrado verificar se a parte autora demonstrou o cumprimento do disposto no artigo 397, do Novo Código de Processo Civil. Comprovando corretamente todos os requisitos, o magistrado deverá determinar a intimação da parte ré para apresentar o documento pretendido no prazo de 5 (cinco) dias.
- **Não realizada a juntada do documento no prazo de 5 (cinco) dias e não apresentada justificativa plausível para a negativa do cumprimento da determinação, poderá o magistrado conceder a tutela cautelar antecedente, fixando multa diária pelo descumprimento da obrigação posta.**
- A nova sistemática processual, traçada pela Lei 13.105/2015, adota a possibilidade de fixação de pena de multa para fins de efetivação da medida de exibição de documentos (**art. 400, parágrafo único** e art. 403, parágrafo único, CPC/15). (TJMG, Apelação Cível 1.0000.17.045109-0/001, 9ª Câmara Cível, p. 14/12/2017)

Competência

Art. 381.

§ 2º A produção antecipada da prova é da competência do juízo do foro onde esta deva ser produzida ou do foro de domicílio do réu. – **competência concorrente**

§ 3º A produção antecipada da prova não previne a competência do juízo para a ação que venha a ser proposta.

Prevalece tal competência territorial na JT?

Legitimidade

- Ativa: Qualquer pessoa que tenha interesse jurídico no resultado da prova
- Passiva: Aquele que poderá ser demandado, demandante ou com quem se poderá firmar acordo

Art. 382, §1º - “O juiz determinará, **de ofício** ou a requerimento da parte, a citação de interessados na produção da prova ou no fato a ser provado, salvo se inexistente caráter contencioso”.

A prova antecipada, se utilizada em processo futuro, terá o **valor de prova emprestada**, sendo imprescindível que todos os interessados tenham participado do processo anterior, devendo observar os requisitos do art. 372 do CPC (respeito ao contraditório).

É possível a desconsideração da personalidade jurídica em sede da PAP?

Diante da estrita finalidade da produção antecipada de provas, não é possível a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica. Todavia, a PAP pode ser utilizada para fundamentar futuro pedido de desconsideração.

Interrupção da prescrição?

STJ: “Na sistemática do Código de Processo Civil de 1973, a cautelar de antecipação de prova interrompe a prescrição quando se tratar de medida preparatória de outra ação, tornando inaplicável, nesses casos, o verbete sumular nº 154/STF, editado sob a égide do CPC/1939” (REsp 202564 / RJ).

“A nosso ver, a citação na ação (inequivocamente) preparatória pode constituir o requerido em mora em se tratando de ilícito contratual, uma vez que configura inegavelmente uma forma de interpelação (CC, art. 397, *parágrafo único*)” (Frank Gonçalves Nery).

Cumulação com protesto interruptivo de prescrição

AÇÃO AUTÔNOMA DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS CUMULADA COM PROTESTO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO.

Apesar de se revestirem de procedimentos distintos, a cumulação dessas ações não acarreta tumulto processual nem ocasiona prejuízo à parte adversa, já que como regra não exigem a apresentação de defesa ou instrução processual. Além disso, a reunião das ações se ajusta ao princípio da celeridade processual e ao direito fundamental à razoável duração do processo. Logo, não há incompatibilidade entre as ações. Recurso do reclamante provido.

(RO nº 0020125-53.2018.5.04.0282, 4ª Turma do TRT da 4ª Região/RS, Rel. André Reverbel Fernandes. j. 06.06.2018).

Antecipação liminar da prova?

Em casos de extrema urgência, é possível a antecipação da prova antes da notificação do requerido (art. 5º, XXXV, CR e 294, pú e 300, §2º, CPC).

Da resposta:

Art. 382, §4º do CPC: “Neste procedimento, não se admitirá **defesa** ou recurso, salvo contra decisão que indeferir totalmente a produção da prova pleiteada pelo requerente originário”.

Art. 5º, LV, da CR?

Diz Tereza Arruda Alvim Wambier: “não se pode negar ao réu, sob pena de inconstitucionalidade, o direito de se defender. O que se permite é limitar o âmbito da defesa, proibindo que se pretenda instaurar controvérsia sobre os fatos em si”.

Da resposta:

Art. 382, §3º do CPC: “Os interessados poderão requerer a produção de qualquer prova no mesmo procedimento, desde que relacionada ao mesmo fato, salvo se a sua produção conjunta acarretar excessiva demora”.

Desistência?

Diante da natureza dúplice da ação, somente antes da citação, será possível a desistência, sem a anuência da parte contrária.

Da sentença

A sentença na ação possui **natureza meramente homologatória**, reconhecendo o cabimento do requerimento e a regularidade da produção da prova, inexistindo valoração do que foi produzido.

A sentença não perderá eficácia se não proposta a ação principal, não havendo formação de coisa julgada material, cabendo ao juiz da ação, se ajuizada, valorá-la conforme reputar adequado, enquanto prova emprestada.

Recorribilidade

Art. 382, §4º do CPC: “Neste procedimento, não se admitirá (...) recurso, salvo contra decisão que indeferir totalmente a produção da prova pleiteada pelo requerente originário”.

A doutrina civilista defende que o referido dispositivo deve ser interpretado com parcimônia e de forma não literal. Invocam a aplicação do disposto no art. 1.015 do CPC (Hipóteses de Agravo de Instrumento).

Ex: Determinação de inversão do ônus da prova

Das despesas e honorários advocatícios

Enunciado 118, II Jornada de Direito Processual Civil CJF: “É cabível a fixação de honorários advocatícios na ação de produção antecipada de provas na hipótese de resistência da parte requerida na produção da prova”.

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA. PRETENSÃO RESISTIDA. ENTENDIMENTO ADOTADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Esta Corte possui a compreensão de que, nas ações cautelares de exibição de documentos e produção antecipada de provas, em razão dos princípios da sucumbência e da causalidade, apenas haverá a condenação ao pagamento de honorários advocatícios quando estiver demonstrada a resistência à exibição dos documentos, situação não configurada nos autos.

2. Agravo interno improvido”. (STJ, AgInt no AREsp 1377943 / SP, DJe 21/02/2019, 3a Turma, Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE).

Das despesas e honorários advocatícios

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. Caso em que a recusa de apresentação voluntária dos documentos da relação de emprego, de parte da reclamada, gerou a pretensão resistida que legitimou o ajuizamento da ação, bem como a sucumbência que enseja o deferimento dos honorários previstos no art. 791-A da CLT. Apelo provido. (RO nº 0020119-34.2018.5.04.0771, 10ª Turma do TRT da 4ª Região/RS, Rel. Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo. j. 25.10.2018, unânime).

Das despesas e honorários advocatícios

PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. PERÍCIA MÉDICA. HONORÁRIOS PERICIAIS.

Com as cautelas de razoabilidade, deve ser admitida a produção antecipada de prova para a realização de perícia médica buscando exames e análises profissionais sobre a doença ocupacional aventada, nos termos do artigo 381 do CPC, subsidiariamente aplicável na seara trabalhista por força do artigo 769 da CLT. E como não há lide propriamente dita, tampouco uma decisão de mérito a ser proferida acerca da matéria, as despesas para a realização da perícia, inclusive honorários periciais, são de responsabilidade do requerente, descabendo a atribuição desse encargo à União - PGC/TRT18, artigos 304, I e 305 - C - nesse procedimento, sem prejuízo de posterior ressarcimento na ação principal, caso venha a ser ajuizada e acolhido o pedido pertinente.

(RO nº 0010194-94.2018.5.18.0004, 1ª Turma do TRT da 18ª Região/GO, Rel. Gentil Pio de Oliveira. DEJT 21.08.2018).

Coisa julgada - Listispendência

Não há coisa julgada, mas deve existir estabilidade, sendo inviável o ajuizamento de nosso produção antecipada com o mesmo objeto, carecendo o requerente de interesse processual.

Produção Antecipada de Provas

PROF. FABRÍCIO LIMA SILVA

Muito obrigado!

COMO FICA A PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS
/EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS, APÓS A REFORMA

PROF. FABRÍCIO LIMA SILVA



@professorfabriciosilva



@fabriciosilvatrt3



@fabricio1s

www.dicastrabalhistas.com.br