



Juíza não ouve colegas de trabalho de empregado e sentença é anulada

O modo como uma juíza perguntou a testemunhas, colegas de trabalho de um funcionário da Ambev, se eram amigos íntimos, levou a 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região a anular a sentença. No caso, foi perguntado se a testemunha era "amigo muito próximo do reclamante" e se, em tese, "desabafaria" sobre problemas pessoais.

"Quando as perguntas dirigidas às testemunhas contraditadas revelam o propósito de alcançar respostas almejadas por quem as formula configura-se quadro de tentativa de cerceamento de defesa", constatou o juiz convocado Grijalbo Coutinho, relator do caso no TRT-10.

Para o juiz, o raciocínio que foi construído nas perguntas feitas às testemunhas é voltado para alcançar o resultado afirmativo como resposta. "Se reunirmos 500 trabalhadores de 50 empresas diversas que trabalharam juntos, no mesmo ambiente, o percentual de respostas afirmativas às perguntas da magistrada condutora da instrução será elevadíssimo, especialmente se forem surpreendidos com as perguntas antes de qualquer contato com advogados."

O juiz disse que a culpa disso não é do advogado. Para ele, há uma "leitura profundamente equivocada" do artigo 829, da CLT. Segundo o dispositivo, "a testemunha que for parente até o terceiro grau civil, amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes, não prestará compromisso, e seu depoimento valerá como simples informação".

Segundo Coutinho, essa leitura equivocada faz com que "qualquer resposta que revele proximidade entre o autor da ação e a testemunha por ele trazida configurar a denominada 'amizade íntima'".

"Precavidos contra essa cultura do acolhimento reiterado da contradita, advogados conversam com testemunhas sobre o assunto, alertando-os sobre a possibilidade de os seus depoimentos não serem colhidos", continua o juiz.

Grijalbo Coutinho lembra que trabalhadores de uma mesma empresa são colegas de trabalho e passam várias horas do dia juntos. "Os colegas de trabalho, enquanto perdura a relação de emprego no mesmo ambiente, são sempre muito 'próximos' porque compartilham das mesmas angústias e vitórias."

O juiz comparou a vida da classe média e a de trabalhadores. "Deprimida, a classe média brasileira vai ao divã, compartilha com psicólogos, psiquiatras e psicoterapeutas os seus dramas muitas vezes escondidos do próprio ambiente familiar e sai revigorada a cada encontro", diz o juiz. "A maioria da população brasileira, no entanto, mesmo sofrendo das doenças da alma humana, não têm acesso aos serviços de saúde", continua. "O seu terapeuta é o vizinho, o companheiro de bar, o colega do futebol, o irmão da igreja, o padre, o pastor e outros personagens os quais não precisam ser amigos íntimos."



Mesmo fazendo tais considerações, o juiz disse que as testemunhas não declararam ter amizade íntima com o funcionário, o que descarta a aplicação do artigo 829, da CLT. Coutinho descartou também a alegação da defesa de que a juíza, ao fazer as perguntas, tenha pressionado as testemunhas. "Não se trata de forçar a dizer algo."

O TRT-10 decidiu anular a sentença e determinou que os autos retornem à 6ª Vara do Trabalho em Brasília para que seja feita a oitiva das testemunhas do funcionário e, assim, permitir a produção da prova testemunhal.

Leia a decisão:

TRT 01124-2009-006-10-00-2

RELATOR: Juiz Grijalbo Fernandes Coutinho

REVISORA: Desembargadora Márcia Mazoni Cúrcio Ribeiro

RECORRENTE: Kleberson Zica Silva

ADVOGADO: Beatriz Pereira

RECORRIDO: Companhia de Bebidas das Américas – AMBEV

ADVOGADO: José Alberto Couto Maciel

ORIGEM: 06ª VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA/DF

Classe Originária: Ação Trabalhista

ACÓRDÃO PÚBLICADO NO DEJT NO DIA 22.01.2010

EMENTA: CERCEAMENTO DE DEFESA. CONTRADITA DE TESTEMUNHAS. AUSÊNCIA DE AMIZADE ÍNTIMA. Inexistindo qualquer cenário capaz de configurar a amizade íntima entre as testemunhas e a parte, cerceia o direito de defesa a decisão responsável pelo acolhimento da contradita e do indeferimento da oitiva de testemunhas com base numa interpretação por demais extensiva dada ao conteúdo da expressão contida no artigo 829, da CLT.

RELATÓRIO

A 06ª Vara do Trabalho de Brasília/DF prolatou sentença, cujo relatório adoto, na reclamação trabalhista proposta por KLEBERSON ZICA SILVA contra COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS – AMBEV para, rejeitando a preliminar de inépcia da inicial arguida, julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial, conforme decidido e fundamentado a fls.188/195.

Inconformado, o reclamante interpõe recurso ordinário, arguindo preliminar de nulidade processual, por cerceamento de prova, além de insistir no deferimento dos pedidos de horas extras, domingos, feriados



laborados, DSR e intervalo intrajornada, pelas razões expostas a fls. 197/206.

Contrarrazões a fls. 213/223.

O recurso foi processado pelo MM. Juízo de admissibilidade preliminar (fl. 226).

Deixei de ouvir previamente a d. PRT nos termos do art. 102 do Reg. Interno da Corte.

É como relato.

V O T O

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso do reclamante.

NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DE PROVA. INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL REQUERIDA PELO RECLAMANTE. DA INTERPRETAÇÃO DAS PALAVRAS E DOS GESTOS VOLTADOS PARA OBTER A SUSPEIÇÃO DAS TESTEMUNHAS. RESPEITO AO DIREITO DE AMPLA DEFESA.

Em preliminar fundamentada, o reclamante afirma o seguinte:

*"Inicialmente, vale ressaltar que as testemunhas somente foram ouvidas depois da **exaustiva** tentativa de conciliação por parte da Exma. Juíza "a quo", a qual exercia grande pressão sobre o recorrente para que aceitasse a proposta da recorrida. Isto está tacitamente implícito, quando dse vê que a audiência, da qual foram dispensadas todas as testemunhas, durou mais de uma hora, iniciando às 15:01 horas e terminando às 16:06 horas. Assim ao tomar o depoimento das testemunhas a Juíza já com a sua decisão previamente determinada, conduziu os depoimentos de forma a forçá-las a dizerem o que na verdade nunca existiu, ou seja, "amizade íntima", palavras estas que não foram proferidas por nenhuma das testemunhas. Observa-se ainda que os depoimentos foram integralmente copiados um do outro..."* Tanto que a Juíza, ainda conduzindo o depoimento, não ficou segura quanto aos depoimentos de que "considera o reclamante amigo próximo", e ainda reformulou a pergunta para indagar "se precisasse desabafar quanto a problemas pessoais com o reclamante eles se sentiriam à vontade, a resposta, como a anterior, foi que sim, mas em nenhum momento disseram q que tivessem saído juntos, que freqüentassem a casa um de outro, ou mesmo que tiveram feito algum desabafo..." (trechos da petição de recurso ordinário destacados).

Prossegue o autor denunciando cerceio de defesa amparado na tese de que jamais restou confessada a amizade íntima. A inibição indevida da prova resultou no indeferimento das parcelas pleiteadas na inicial, tudo a configurar ofensa ao artigo 5º, LV, da Constituição Federal, na acepção do recorrente.



Discute-se nos autos a existência ou não de trabalho prestado em regime de sobrejornada, concessão de intervalo intrajornada, trabalho prestado em feriados e em alguns domingos, além do desvio de função capaz de ocasionar o surgimento de diferenças salariais, matérias as quais estavam guardadas de controvérsia fática, daí porque autorizada, a princípio, produção de prova oral.

Em audiência una, a juíza condutora da instrução processual colheu o depoimento pessoal do reclamante (fl. 20), mas não adotou o mesmo procedimento no que tange à reclamada, considerando que deixou de tomar o depoimento pessoal da preposta patronal, sem que exista na ata de audiência (fls. 20/22) justificativa para a dispensa respectiva.

As duas testemunhas (*Roni Peterson de Almeida Feitosa e Alex Dias da Silva*) trazidas pelo autor foram contraditadas pela empresa sob o argumento de haver ação em curso com idêntico objeto e da existência de amizade íntima.

Apontando o direito de ação como garantia fundamental, o juízo de origem, pelo primeiro fundamento, rejeitou a contradita das duas testemunhas, não vislumbrando, pois, a impossibilidade de determinada pessoa ser autor de ação contra a reclamada e atuar como testemunha em autos diversos.

Por outro lado, acolheu o *juízo a quo* a contradita, entendendo que as testemunhas revelaram a existência de amizade íntima com o reclamante, no ato da inquirição.

E chegou a tal conclusão depois de terem as duas pessoas antes nominadas declarado, com as mesmas palavras, que consideram o "*Reclamante amigo muito próximo e que se precisasse desabafar quanto a problemas pessoas com ele se sentiria à vontade*" (fl. 21).

Atribuindo ao reclamante o ônus da prova e diante da sua ausência, a magistrada sentenciante indeferiu os pleitos de diferenças salariais (*desvio de função*), horas extras, intervalo intrajornada, descanso semanal remunerado e feriados trabalhados.

Tenho reafirmado a cada dia a necessidade da preservação da independência jurisdicional, interna e externa, de modo que os juízes tenham ampla liberdade para a tomada de suas decisões sempre amparadas na sua livre convicção motivada e nos princípios norteadores de sua conduta.

É assim que vejo inicialmente a posição da minha colega de primeira instância ao acolher a contradita. O fez porque convicta da presença do quadro a configurar a suspeição das testemunhas trazidas pelo empregado.

Respeito a sua posição.

A eventual divergência jamais pode ser encarada como crítica, mas mera expressão do olhar distinto sobre fatos, fenômenos, institutos e princípios jurídicos, algo absolutamente natural numa sociedade pluralista e democrática.

A única diferença reside na função revisora atribuída à instância recursal, onde atuo em caráter absolutamente circunstancial, pois sou juiz de primeira instância de corpo e alma e não vejo,



sinceramente, quadro capaz de considerar a jurisdição exercida nos tribunais como de maior relevância em relação ao árduo e vivo trabalho desempenhado na base da justiça brasileira, profundamente rico pelo contato mantido de forma direta com as partes e testemunhas, além de outras nuances as quais tornam o primeiro grau de jurisdição como o segmento mais expressivo do Poder Judiciário, no sentido de fazer e entregar justiça, embora não o seja do ponto de vista do poder político normalmente concentrado nas cúpulas.

Em outras palavras, quero dizer que ao tribunal compete, dentre inúmeras atividades, apreciar recursos contra decisões tomadas por juízes de primeira instância, jamais havendo entre magistrados, em todos os graus de jurisdição, qualquer tipo de hierarquia, muito menos se autoriza censura ao ato e no ato do julgamento.

Juiz não recebe ordens de outro magistrado, nem possui chefe do ponto de vista jurisdicional.

A função revisora, justificada como fator de garantia às partes do direito ao duplo grau de jurisdição, insere-se nesse âmbito e autoriza, por exemplo, que as decisões do tribunal estejam dotadas de um maior nível de definitividade, ao pronunciar em acórdãos eventuais reformas e decretos de nulidade das decisões proferidas na origem.

Tão importante quanto o primado da independência dos juízes é a garantia fundamental prevista na Constituição Federal conferida às partes e aos litigantes, em processo judicial, relativa ao contraditório e à ampla defesa.

Observando os dois princípios próprios das democracias contemporâneas e previstos na Constituição brasileira, não hesito em afirmar que, respeitando a posição de minha colega responsável pela condução da audiência de instrução e proferimento da sentença recorrida, o cerceio de defesa alegado pelo reclamante é evidente, diante do teor da ata de fls. 20/21.

E tenho absoluta convicção quanto ao tema, devo dizer, não pela extensa narrativa da advogada do reclamante em recurso, quando declarou que a juíza "*exerceu grande pressão*" para que o reclamante aceitasse proposta de acordo feita pela empresa antes da coleta de depoimentos, ou pela outra afirmação da causídica de que a magistrada já tinha tomado a sua decisão antes de colher tais depoimentos, daí porque as forçou "*a dizerem o que na verdade nunca existiu*" (fls. 197/198).

São duras acusações contra a colega magistrada sem a respectiva prova.

Como registrado antes, noto que apesar de ter sido colhido depoimento pessoal do reclamante para levá-lo à confissão, objetivo único desse tipo de inquirição (fl. 20/21), nenhuma pergunta com o mesmo propósito foi feita à preposta da empresa presente naquele ato. Pode ser que o reclamante tenha dispensado o depoimento sem nenhum registro em ata.

Mas o que configura o cerceio de defesa, na minha compreensão, é o tipo de pergunta dirigida às testemunhas inquiridas depois de contraditadas pela empresa, cujas respostas dos pretensos auxiliares da justiça foram literalmente idênticas.



Pergunta-se ao inquirido, então, se é "*amigo muito próximo do reclamante*" e se com ele, em tese, "*desabafaria*" quanto a eventuais problemas pessoais, recebendo uma resposta guardada de alto grau afirmativo.

Quando as perguntas dirigidas às testemunhas contraditadas revelam o propósito de alcançar respostas almejadas por quem as formula configura-se quadro de tentativa de cerceamento de defesa.

Como dizia Nietzsche, o irrequieto filósofo que desmontou a base e a estrutura do racionalismo metafísico vigente durante séculos, não há neutralidade nas palavras, nem nas teorias sustentadas em princípios aparentemente isentos. Tudo para ele, sem nenhuma dúvida, demanda interpretação, inclusive a mais genuína palavra criada ou proferida depois por inúmeras pessoas.

É nessa linha de raciocínio perfeitamente aplicável ao direito, construída para acirrar o contraditório e também para desnudar as intenções das palavras e dos gestos, bastante atual, que vejo nas perguntas feitas pela colega magistrada o propósito de obter uma resposta desejada.

Não se trata de forçar a dizer algo.

O raciocínio construído em cada uma das duas perguntas é claramente voltado para se alcançar o resultado afirmativo na expressiva maioria de respostas.

Se reunirmos 500 (quinhentos) trabalhadores de 50 (cinquenta) empresas diversas que trabalharam juntos, no mesmo ambiente, o percentual de respostas afirmativas às perguntas da magistrada condutora da instrução será elevadíssimo, especialmente se forem surpreendidos com as perguntas antes de qualquer contato com advogados.

E os advogados não têm culpa disso.

Lamentavelmente, faz-se uma leitura profundamente equivocada, a meu ver, do artigo 829, da CLT, a ponto de qualquer resposta que revele proximidade entre o autor da ação e a testemunha por ele trazida configurar a denominada "*amizade íntima*". Precavidos contra essa cultura do acolhimento reiterado da contradita, advogados conversam com testemunhas sobre o assunto, alertando-os sobre a possibilidade de os seus depoimentos não serem colhidos.

Ora, Trabalhadores de uma mesma empresa, colegas de ambiente físico de trabalho, passam boa parte do dia, ao menos um terço, juntos, enfrentando semelhantes dificuldades financeiras para suportar um orçamento sempre muito apertado, cada um relatando os mais diversos problemas, discutindo questões salariais, o meio ambiente de trabalho, as questões familiares e tantas outras coisas boas e ruins da vida da sociedade "*pós moderna*", construindo, efetivamente, laços de solidariedade entre eles, pois são humanos e não máquinas robóticas.

Os colegas de trabalho, enquanto perdura a relação de emprego no mesmo ambiente, são sempre muito "*próximos*" porque compartilham das mesmas angústias e vitórias.

Ainda assim, registro que em momento algum as testemunhas declararam manter com o reclamante



amizade íntima, estando ausente a hipótese de suspeição prevista no artigo 829, da CLT.

Como regra, o ser humano simples, desprovido de vaidade e do receio da censura muito mais sacramentada no seio de segmentos mais abastados da sociedade, manifesta o gesto do desabafo com qualquer um do seu convívio profissional ou familiar, às vezes até com inimigos. Os códigos de conduta das pessoas humildes encontram-se guardados de menor poder opressivo, são muito mais democráticos, transparentes e não precisam esconder sentimentos porque ausente o caráter punitivo na hipótese de manifestação espontânea sobre algo que o deprime.

Deprimida, a classe média brasileira vai ao divã, compartilha com psicólogos, psiquiatras e psicoterapeutas os seus dramas muitas vezes escondidos do próprio ambiente familiar e sai revigorada a cada encontro por ter tido a possibilidade, por um lado, de soltar o grito preso na garganta para um "estranho" de extrema confiança movido pelo silêncio da ética profissional e, por outro, de ter a possibilidade concreta de encontrar no passado, muitas vezes na infância, e combater as raízes dos males e das dores da alma humana.

A maioria da população brasileira, no entanto, mesmo sofrendo das doenças da alma humana, não têm acesso aos serviços de saúde normalmente pagos de forma direta pelos pacientes ou por intermédio de plano de saúde. O seu terapeuta é o vizinho, o companheiro de bar, o colega do futebol, o irmão da igreja, o padre, o pastor e outros personagens os quais não precisam ser amigos íntimos. O seu "Freud" é o colega de labuta, sem que exista tempo e mobiliário adequado para relaxar e contar os seus êxitos e fracassos emocionais.

Nada de anormal na resposta idêntica dada pelas testemunhas à pergunta relacionada ao desabafo, em tese, com colega de trabalho acerca de problemas pessoais, como também o quadro está longe de configurar a amizade íntima como fator de suspeição da testemunha.

A proximidade, como dito anteriormente, é natural em qualquer ambiente de trabalho, a não ser que tenhamos a intenção de enxergar ou consolidar comunidades sem laços de sociabilidade, traço esse último que marca a espécie humana desde os primórdios da vida em sociedade, ainda não domesticada pelos valores tradicionais ensinados depois pelos detentores do poder econômico.

Em síntese, percebo que as perguntas, no formato levado a efeito em audiência, tiveram a exata intenção de alcançar o que acabou sendo respondido de forma idêntica pelas duas testemunhas, sem que isso configure o contexto defendido no recurso ("forçá-las a dizerem o que na verdade nunca existiu", vide fl. 198), mas apenas um jeito de interpretar os fatos e os dispositivos legais pertinentes à matéria, a meu ver, com todo respeito, contrário ao amplo direito de defesa protegido pela Constituição Federal e distante da realidade das pessoas comuns que guardam muito menos preconceitos do que o restante da sociedade quanto à exposição de seus problemas pessoais.

Ademais, não foi confessado por qualquer testemunha haver efetiva amizade íntima com o reclamante, interpretação que faço a partir da leitura das respostas transcritas em ata e da própria intenção das perguntas, quadro diferente, é verdade, da interpretação dada pela juíza condutora da instrução processual.



Inexistindo qualquer cenário capaz de configurar a amizade íntima entre as testemunhas e a parte, cerceia o direito de defesa a decisão responsável pelo acolhimento da contradita e do indeferimento da oitiva de testemunhas com base numa interpretação por demais extensiva à expressão contida no artigo 829, da CLT.

Por conseguinte, dou provimento ao recurso obreiro para acolher a preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a oitiva das testemunhas trazidas pelo recorrente e regular prosseguimento do feito, afastando a contradita oferecida pela reclamada em todos os seus termos, permitindo a produção da prova testemunhal sobre todos os fatos em debate nos autos, com a prolação de nova sentença. Prejudicada a análise dos demais tópicos do apelo.

CONCLUSÃO

Posto isso, conheço do recurso ordinário e, no mérito, dou-lhe provimento para acolher a preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a oitiva das testemunhas trazidas pelo recorrente e regular prosseguimento do feito, afastando a contradita oferecida pela reclamada em todos os seus termos, permitindo a produção da prova testemunhal sobre todos os fatos em debate nos autos, com a prolação de nova sentença. Prejudicada a análise dos demais tópicos do apelo.

É o meu voto.

Por tais fundamentos,

ACORDAM os Desembargadores da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, em sessão ordinária, à vista do contido na certidão de julgamento (fl. retro), por unanimidade aprovar o relatório, conhecer do recurso ordinário e, no mérito, por maioria, dar-lhe provimento para acolher a preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a oitiva das testemunhas trazidas pelo recorrente e regular prosseguimento do feito, afastando a contradita oferecida pela reclamada em todos os seus termos, permitindo a produção da prova testemunhal sobre todos os fatos em debate nos autos, com a prolação de nova sentença. Prejudicada a análise dos demais tópicos do apelo. Tudo nos termos do voto do Juiz Relator. Vencida a Des. Márcia Mazoni Cúrcio Ribeiro que rejeitava a preliminar. Ementa aprovada.

Brasília(DF), 18 de dezembro de 2009(data de julgamento).

GRIJALBO FERNANDES COUTINHO

Juiz Relator Convocado

Date Created

27/02/2010