

A C Ó R D ã O  
2ª Turma  
GMRLP/st

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DO ADIAMENTO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. INTIMAÇÃO DE TESTEMUNHAS.**

Ante a razoabilidade da tese de violação do artigo 5º, LV da Constituição Federal, recomendável o processamento do recurso de revista, para exame da matéria veiculada em suas razões. Agravo provido.

**RECURSO DE REVISTA. NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DO ADIAMENTO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. INTIMAÇÃO DE TESTEMUNHAS.**

Não há que se falar em nulidade processual por cerceamento do direito de defesa, pelo indeferimento do adiamento da audiência de instrução para intimação de testemunhas ausentes, quando a parte desconhece o nome completo e endereço das mesmas. Recurso de revista não conhecido.

**NULIDADE DO ACÓRDÃO POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.** O recurso de revista quanto ao tema, encontra-se desfundamentado, vez que o recorrente não apontou, em suas razões de recurso de revista, qualquer violação à Constituição ou à lei federal, nem tampouco transcreveu jurisprudência, não atendendo ao disposto no artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho. Recurso de revista não conhecido.

**MULTA POR OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETÓRIOS.** (violação ao artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal). Não se evidencia afronta ao preceito constitucional invocado, eis que o tema trazido não enseja violação frontal a texto constitucional, senão pela via indireta, sendo que, para o deslinde da controvérsia, necessário

**PROCESSO N° TST-RR-48040-45.2007.5.02.0015**

seria questionar a aplicação das normas infraconstitucionais que regem a matéria sub judice, como é o caso do artigo 538 do CPC. Recurso de revista não conhecido.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n° **TST-AIRR-48040-45.2007.5.02.0015**, em que é Agravante **LUIZ CASSEMIRO DA SILVA** e Agravada **PROTEGE S.A. - PROTEÇÃO E TRANSPORTE DE VALORES**.

Agrava do r. despacho de fls. 158/161, originário do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região, que denegou seguimento ao recurso de revista interposto, sustentando, em suas razões de agravo de fls. 02/17 que o seu recurso merecia seguimento. Instrumento às fls. 19/161. Contraminuta apresentada às fls. 166/168. Dispensado o parecer da d. Procuradoria-Geral, nos termos do artigo 83, § 2º, II do RITST. É o relatório.

**V O T O**

**CONHECIMENTO**

Conheço do agravo de instrumento, posto que presentes os pressupostos de admissibilidade.

**NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DO ADIAMENTO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. INTIMAÇÃO DE TESTEMUNHAS.**

Insurge-se o agravante contra o despacho que denegou seguimento ao recurso de revista, sustentando que logrou demonstrar violação direta e literal a texto constitucional, bem como divergência jurisprudencial. Em suas razões de revista, arguiu a nulidade da sentença e do acórdão, alegando cerceamento de defesa, porquanto o indeferimento do pedido de adiamento da audiência de instrução para intimação de suas

**PROCESSO N° TST-RR-48040-45.2007.5.02.0015**

testemunhas ausentes, causou-lhe enormes prejuízos, vez que impedido de produzir prova oral. Alega violação aos artigos 5º, LV da Constituição Federal; 825 da CLT e 332, 400 e 436 do CPC. Colacionou arestos.

O Tribunal Regional, ao analisar o tema, deixou consignado, *in verbis*:

**DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA**

Aduz que na audiência de 19 de junho de 2007 requereu o adiamento da mesma, uma vez que suas testemunhas, apesar de convidadas nos moldes do artigo 825 da CLT, deixaram de comparecer sem nenhuma justificativa, mas, todavia, **o juízo de primeira instância indeferiu o pedido por falta de prova material do convite**. Sustenta que a parte somente tem o dever de provar que convidou suas testemunhas quando notificada para depositar em Secretaria o rol de testemunhas.

Razão não assiste ao recorrente-reclamante, senão vejamos.

Da análise do termo de audiência, fls. 118/119, constata-se que o patrono do recorrente requereu o adiamento da audiência devido ao fato do não comparecimento de suas testemunhas. Indagado pela Exma. Juíza instrutora a respeito do nome completo e endereço residencial das testemunhas, o mesmo alegou desconhecer tais informações.

O art. 825 da CLT, 'caput', **determina que as testemunhas comparecerão à audiência independentemente de notificação ou intimação. O § único do artigo supracitado dispõe que 'as (testemunhas) que não comparecerem serão intimadas, ex officio ou a requerimento da parte, ficando sujeitas a condução coercitiva, além das penalidades do art. 730, caso, sem motivo justificado, não atendam à intimação'**.

É certo que a prova testemunhal é direito das partes e o juiz deve impulsionar o feito, propiciando a produção de provas, mas também é incontroverso que cabe à parte zelar pelo bom andamento do feito, fornecendo as informações que se fizerem necessárias no momento oportuno, o que não ocorreu no caso em análise.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa, vez que instado o patrono do reclamante a respeito do nome completo e endereço residencial das testemunhas para intimação, o mesmo alegou desconhecer tais informações.

**PROCESSO N° TST-RR-48040-45.2007.5.02.0015**

Pelos motivos expostos, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa".

Entendo recomendável o processamento do recurso de revista, para exame da matéria veiculada em suas razões, por ser razoável a tese de violação do artigo 5º, LV, da Constituição Federal.

Do exposto, conheço do agravo de instrumento para dar-lhe provimento e, em consequência, determinar o processamento do recurso de revista.

**RECURSO DE REVISTA**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-48040-45.2007.5.02.0015**, em que é Recorrente **LUIZ CASSEMIRO DA SILVA** e Recorrida **PROTEGE S.A. - PROTEÇÃO E TRANSPORTE DE VALORES**.

O Tribunal Regional da Segunda Região, mediante o acórdão de fls. 126/131, complementado às fls. 140/141, decidiu "por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pelo reclamante e, no mérito, por maioria de votos, vencido o Desembargador Davi Furtado Meirelles quanto ao deferimento de honorários advocatícios como indenização, NEGAR PROVIMENTO ao recurso ordinário do reclamante; por unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da reclamada, nos termos da fundamentação do voto".

Inconformado, o reclamante interpõe recurso de revista às fls. 143/155. Postula a reforma do decidido quanto aos seguintes temas: **1.** Nulidade processual por cerceamento do direito de defesa, por violação aos artigos 5º, inciso LV da Constituição Federal; 825 da CLT e 332, 400 e 436 do CPC e por divergência jurisprudencial. **2.** Nulidade do acórdão por negativa de prestação jurisdicional. **3.** Multa por oposição de embargos de declaração protelatórios, por violação ao artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 169/172

**PROCESSO N° TST-RR-48040-45.2007.5.02.0015**

Sem remessa dos autos à d. Procuradoria-Geral do Trabalho, nos termos do artigo 83, § 2º, II do Regimento Interno do TST. É o relatório.

**V O T O**

Recurso tempestivo (acórdão publicado em 05/02/2010, conforme certidão de fls. 142 e recurso de revista protocolizado às fls. 143, em 09/02/2010); representação regular (procuração às fls. 32); desnecessário o preparo, cabível e adequando o que autoriza a apreciação dos seus pressupostos específico de admissibilidade.

Preliminarmente, deve-se esclarecer que na sessão realizada no dia 21 de novembro de 2012, a proposta da Desembargadora Convocada Relatora foi no sentido de conhecer do recurso de revista interposto pelo reclamante, por violação ao artigo 5º, LV da Constituição Federal e, no mérito, dar-lhe provimento para declarar a nulidade da d. decisão de primeiro grau em que se indeferiu o adiamento da audiência de instrução pleiteada, por ter-se afrontado o direito da ampla defesa e do contraditório da demandada, com a conseqüente nulidade de todos os subsequentes atos decisórios; e para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para que se proceda à oitiva da testemunha e, posteriormente, nova decisão seja proferida, como entender de direito.

Divergi quanto ao tema, no que fui acompanhado pelo Ministro José Roberto Freire Pimenta, entendendo-se pelo não conhecimento do recurso de revista, no particular, nestes termos:

Sobre a questão, o Egrégio TRT da 2ª Região, assim proferiu seu entendimento no acórdão às fls. 127/128, *verbis*:

**"DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA**

Aduz que na audiência de 19 de junho de 2007 requereu o adiamento da mesma, uma vez que suas testemunhas, apesar de convidadas nos moldes do artigo 825 da CLT, deixaram de comparecer sem nenhuma justificativa, mas, todavia, **o juízo de primeira instância indeferiu o pedido por falta de prova material do convite**. Sustenta que a parte somente tem o dever de

**PROCESSO N° TST-RR-48040-45.2007.5.02.0015**

provar que convidou suas testemunhas quando notificada para depositar em Secretaria o rol de testemunhas.

Razão não assiste ao recorrente-reclamante, senão vejamos.

Da análise do termo de audiência, fls. 118/119, constata-se que o patrono do recorrente requereu o adiamento da audiência devido ao fato do não comparecimento de suas testemunhas. Indagado pela Exma. Juíza instrutora a respeito do nome completo e endereço residencial das testemunhas, o mesmo alegou desconhecer tais informações.

O art. 825 da CLT, 'caput', **determina que as testemunhas comparecerão à audiência independentemente de notificação ou intimação. O § único do artigo supracitado dispõe que 'as (testemunhas) que não comparecerem serão intimadas, ex officio ou a requerimento da parte, ficando sujeitas a condução coercitiva, além das penalidades do art. 730, caso, sem motivo justificado, não atendam à intimação'.**

É certo que a prova testemunhal é direito das partes e o juiz deve impulsionar o feito, propiciando a produção de provas, mas também é incontroverso que cabe à parte zelar pelo bom andamento do feito, fornecendo as informações que se fizerem necessárias no momento oportuno, o que não ocorreu no caso em análise.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa, vez que instado o patrono do reclamante a respeito do nome completo e endereço residencial das testemunhas para intimação, o mesmo alegou desconhecer tais informações.

Pelos motivos expostos, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa".

Todavia, analisando o processo, entendo que não merece qualquer reforma a v. decisão regional que afastou o cerceamento do direito de defesa alegado.

Com efeito, na audiência inicial (fls. 39), o reclamante requereu o adiamento da audiência, em face do não comparecimento de suas testemunhas, Lima e Marcos Borba, alegando que as mesmas foram devidamente convidadas por telefone.

Indagado pelo Juízo de origem, informou que não tinha prova do convite feito às testemunhas, bem como que desconhecia o nome completo das testemunhas e seus endereços residenciais.

**PROCESSO Nº TST-RR-48040-45.2007.5.02.0015**

Em decorrência, o Juízo de origem indeferiu o adiamento da audiência, ao argumento de que "*O art. 825 da CLT estabelece que se a testemunha não comparecer espontaneamente, quando convidada pela parte, haverá intimação judicial. Já os artigos 818 da CLT e 333 do CPC estabelecem que aquele que alega um fato em juízo deve comprová-lo, sendo certo que a lei não faz qualquer exceção para a prova do convite feito à testemunha. Estabelece, ainda, o parágrafo primeiro do art. 453 do CPC que a audiência poderá ser adiada, desde que até a abertura dela o advogado da parte prove o fato alegado como justificativa ao pedido de adiamento, o que não ocorreu no caso vertente.*"

A princípio, o fato de não haver comprovação do convite feito às testemunhas ausentes, não seria motivo suficiente para o indeferimento de intimação, porquanto apenas nos casos de procedimento sumaríssimo, exige-se tal comprovação, consoante o disposto no artigo 852-H, § 3º da CLT.

Entretanto, o fato do reclamante desconhecer os dados completos das testemunhas que pretende intimar, principalmente o endereço das mesmas, impossibilita o requerido pelo reclamante.

Com efeito, o artigo 825 da CLT estabelece:

**"As testemunhas comparecerão à audiência independentemente de notificação ou intimação.**

**Parágrafo único. As que não comparecerem serão intimadas, ex officio ou a requerimento da parte, ficando sujeitas a condução coercitiva, além das penalidades do art. 730, caso, sem motivo justificado, não atendam à intimação."**

Assim, como podem ser intimadas as testemunhas, se o reclamante desconhecia o endereço das mesmas?

Ademais, conforme o disposto no artigo 794 da CLT : "*Nos processos sujeitos à apreciação da Justiça do Trabalho, só haverá nulidade quando resultar dos atos inquinados manifesto prejuízo às partes litigantes*".

No presente caso, o reclamante sustenta a existência do cerceamento do direito de defesa, ou seja, a existência de nulidade processual, porém não conseguiu apontar claramente, qual o prejuízo sofrido com a dispensa da oitiva das testemunhas ausentes. Nas suas razões recursais (fls. 150) limitou-se a consignar que: "*A prova testemunhal é imprescindível para provar que os controles de frequência, os quais ficaram*

**PROCESSO N° TST-RR-48040-45.2007.5.02.0015**

*impugnados por não retratam (sic) o real e verdadeiro horário de trabalho, mormente no que tange ao horário de entrada e saída, bem como intervalo intrajornada destinado ao descanso ou alimentação.*

Deveria o reclamante ser claro em explicar no que a ausência das testemunhas acarretou-lhe lesão, ou, ao menos, esclarecer o nexos entre a suposta irregularidade no procedimento do juízo e o resultado da lide. E mais, deveria esclarecer como tais depoimentos ajudariam a alcançar a sua pretensão. Sendo assim, simples insurgência genérica é inadmissível para efeito de avaliar o prejuízo.

Importante ainda registrar que o reclamante, em audiência realizada às fls. 39, afirmou expressamente que consignava corretamente o horário de saída nos cartões de ponto.

E ainda, o reclamante nas suas razões de revista, sequer insurgiu-se com relação ao tema das horas extras.

Portanto, não restou mesmo comprovado o prejuízo que teria sofrido o reclamante, com a ausência da oitiva das testemunhas faltantes.

Por outro lado, ao magistrado compete a condução do feito, tendo ampla liberdade na direção do processo visando o bom andamento deste, na forma prevista no artigo 765 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Além disso, o juiz tem inteira liberdade para apreciar as provas, podendo indeferir aquelas que entender que comprometerão a boa conduta do processo, mas sempre fundamentando os motivos que o levaram a tal convencimento, como prevê o artigo 131 do Código de Processo Civil. E, foi o que aconteceu no presente caso, em que o juízo expôs de forma fundamentada as razões pelas quais indeferiu o adiamento da audiência de instrução.

Assim, afasta-se a alegação de cerceamento do direito de defesa, pelo que não há que se falar em violação dos artigos 5º, inciso LV da Constituição Federal; 825 da CLT; 332, 400 e 436 do CPC.

Outrossim, não há que se falar em divergência jurisprudencial, na medida em que o único aresto transcrito às fls. 153 é inespecífico, porquanto não aborda as peculiaridades do presente feito,



**PROCESSO Nº TST-RR-48040-45.2007.5.02.0015**

especialmente o fato de que indeferida a intimação das testemunhas, diante do desconhecimento da parte, do nome completo, bem como do endereço das mesmas.

Com estes fundamentos, divirjo do voto da Dsembargadora Convocada Relatora no particular, para não conhecer do recurso de revista.

Passo à análise dos demais temas do recurso de revista do reclamante.

**2. NULIDADE DO ACÓRDÃO POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.****CONHECIMENTO**

Alega o reclamante genericamente que: "*Os veneráveis acórdão em epígrafe devem assim, ser anulados, eis que inobstante a oposição de embargos de declaração, persistiu a recusa injustificada em aclarar e completar a solução obscura e omissa, bem como a de registrar os aspectos legitimamente pré-questionados, de que resultou oferta de prestação jurisdicional absolutamente incompleta e omissa*".

De plano, afasta-se a análise do tópico, por ausência de fundamentos. O recorrente não apontou, em seu recurso de revista, qualquer violação à Constituição ou à lei federal, nem tampouco transcreveu jurisprudência, não atendendo ao disposto no artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Não conheço.

**3. MULTA POR OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTRELATÓRIOS****CONHECIMENTO**

O recorrente alega que os embargos de declaração opostos não tiveram qualquer caráter protelatório, tendo apenas o objetivo de prequestionar matérias que não tiveram o devido enfrentamento.

Aponta violação ao artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal.

**PROCESSO N° TST-RR-48040-45.2007.5.02.0015**

O Tribunal Regional, na decisão dos embargos de declaração às fls. 140/141, consignou in verbis:

"Conheço dos presentes embargos de declaração, por tempestivos.

No mérito, contudo, rejeito-os de plano, pois examinando cuidadosamente os argumentos expendidos pelo embargante, verifica-se não haver qualquer omissão na decisão embargada a ensejar a propositura dos presentes embargos (art. 535 do CPC e artigo 897-A da CLT). O aresto foi cristalino e minuciosamente fundamentado (inciso IX do art. 93 da CF).

O acórdão é claro e suficiente tendo dado solução pertinente à questão objeto dos presentes embargos, vez que os elementos que formaram o convencimento motivado do juiz, previsto constitucionalmente (inciso IX do art. 193).

O julgador não está obrigado a ater-se aos fundamentos indicados pela parte que, diga-se, no especial, foram abordados expressamente pela decisão embargada.

Na verdade as razões do embargante são furto de mero inconformismo com o decidido. Pretende, sim, a reforma do julgado, o que é inadmissível na via estreita dos embargos declaratórios.

Cumprе observar que o embargante simplesmente pleiteia um novo julgamento da lide por meio destes embargos, o que revela o seu caráter nitidamente protelatório.

Assim, diante da reprovável conduta do embargante, que pretende postergar a entrega da prestação jurisdicional definitiva opondo embargos de declaração protelatórios, convém lhe aplicar a pedagógica sanção prevista no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

A medida adotada faz-se necessária também em razão do princípio da celeridade alçado à condição de garantia constitucional (inciso LXXVIII do art. 5º da CF), o qual se dirige.

Posto isso, rejeito os presentes embargos de declaração e em vista do seu caráter nitidamente protelatório aplico ao embargante a multa de 1% sobre o valor da causa (R\$ 30.000,00), calculada em R\$ 300,00, a ser revertida para a reclamada, conforme fundamentação supra".

Destarte, não evidencio afronta ao preceito constitucional invocado, eis que o tema trazido não enseja violação

**PROCESSO N° TST-RR-48040-45.2007.5.02.0015**

frontal a texto constitucional, senão pela via indireta, tornando inviável o recurso de revista por violação ao artigo 5º, LV, da CF/88.

Aliás, impossível é vislumbrar-se violação direta à Carta Magna, eis que, para o deslinde da controvérsia, necessário seria questionar a aplicação das normas infraconstitucionais que regem a matéria *sub judice*, como é o caso do artigo 538, do CPC, aplicado pelo Tribunal Regional e nem ao menos invocado pelo recorrente.

Não conheço.

**ISTO POSTO**

**ACORDAM** os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para destrancar o recurso de revista. E, por maioria, não conhecer do recurso de revista do reclamante. Vencida a Exma. Desembargadora Convocada Maria das Graças Silvany Dourado Laranjeira.

Brasília, 28 de agosto de 2013.

Firmado por assinatura digital (Lei nº 11.419/2006)

**RENATO DE LACERDA PAIVA**  
Ministro Redator Designado