

A C Ó R D ã O

6ª Turma

KA/mmp

AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. LEI Nº 13.015/2014. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40 DO TST. NULIDADE DO ACÓRDÃO POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL - CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA - CERCEAMENTO DE DEFESA. SUSTENTAÇÃO ORAL - VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PEJOTIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

1 - Os argumentos da parte não conseguem desconstituir os fundamentos da decisão agravada.

2 - Agravo a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381**, em que é Agravante **ESPÓLIO DE LUIZ LOMBARDI NETO** e são Agravados **LIDERANÇA CAPITALIZAÇÃO S.A.**, **BF UTILIDADES DOMÉSTICAS LTDA.**, **SS COMÉRCIO DE COSMÉTICOS E PRODUTOS DE HIGIENE PESSOAL LTDA.**, **SS BENEFÍCIOS LTDA.**, **SILVIO SANTOS PARTICIPAÇÕES S.A.**, **LIDERPRIME ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO LTDA.**, **BANCO PAN S.A.**, **TVSBT CANAL 4 DE SÃO PAULO S.A.** e **SISAN EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.**.

O espólio (reclamante) interpõe agravo contra a decisão monocrática desta Relatora, por meio da qual foi negado provimento ao seu agravo de instrumento.

O reclamante interpõe agravo, requerendo, em síntese, o processamento do recurso de revista.

Intimada (fl. 1.859), a parte contrária se manifestou pela manutenção da decisão monocrática.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho (art. 83, § 2º, II, do Regimento Interno do TST).

É o relatório.

V O T O

PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

1. CONHECIMENTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do agravo.

2. MÉRITO

NULIDADE DO ACÓRDÃO POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA - CERCEAMENTO DE DEFESA. SUSTENTAÇÃO ORAL - VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PEJOTIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA

Foram consignados os seguintes fundamentos na decisão monocrática agravada:

"1.1. NULIDADE DO ACÓRDÃO POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Inicialmente, quanto à alegada **nulidade do acórdão por negativa de prestação jurisdicional**, destaco que a eg. SBDI-1, no processo n° E-RR-1522-62.20135.15.0067, de relatoria do Ministro Cláudio Brandão, julgado em 23/03/2017, decidiu que a alegação de preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional pressupõe a indicação (transcrição), pela parte recorrente, não somente do teor da decisão regional de embargos de declaração, mas também das razões de embargos de declaração.

No caso, o recurso do reclamante não atende às exigências, na medida em que, embora tenha havido a transcrição dos trechos do acórdão de embargos de declaração, não houve a indicação dos excertos das razões de embargos de declaração opostos no TRT, de maneira a inviabilizar o confronto analítico com a fundamentação jurídica invocada pela parte. **Importa notar que não é suficiente a parte fazer referência às razões, mas demonstrar expressamente que instou o Regional a se manifestar sobre as matérias nas quais este teria sido omissos.**

Logo, não atendidas as exigências do art. 896, § 1º-A, I e III, da CLT. Cita-se julgado da Sexta Turma:

(...)

PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

Nego provimento.

1.2. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA.

Para fim de demonstrar o prequestionamento da matéria, o reclamante indica nas razões de recurso de revista os seguintes fragmentos dos acórdãos do Regional:

"(...)

2.6. Omissão e contradição. Momento em que foi realizado o pedido de expedição de ofício. Prova irrefutável versus indeferimento de expedição de ofício.

Insiste o postulante no reconhecimento de nulidade no d. julgado por negativa de prestação jurisdicional, sustentando, em apertada síntese, que a r. sentença de origem sofre de omissão, uma vez que não apreciou todos os pleitos formulados, no que diz respeito a expedição de ofícios por falsos testemunhos. Em seguida, sob o auspício de contradição, indica que "se afigura contraditória decisão que exige prova concludente e, ao mesmo tempo, indefere a expedição de ofício que serviria para realizar a prova concludente".

Novamente, descabida a arguição.

Com efeito, não há negativa de prestação jurisdicional quando as provas produzidas nos autos são suficientes para dirimir as controvérsias e embasar o convencimento do magistrado sentenciante.

No caso, verifica-se que o D. Juízo de Origem refutou todos os pleitos de expedição de ofícios calcados em falsos testemunhos (idênticos, diga-se de passagem; fls. 1.045/1.049, 1.066/1.068 e 1.069/1.074), sob o fundamento precípua de que as provas reunidas já bastavam para esclarecer os fatos (1.133-v).

Assim, estando o D. Juízo convencido em razão das provas produzidas nos autos, o indeferimento da expedição de ofícios não caracteriza negativa de prestação jurisdicional, mas legítimo exercício da condução do processo, tal como faculta o artigo 130 do Código de Processo Civil.

Assim sendo, inexistente negativa de prestação jurisdicional, não há que se falar em nulidade processual a determinar o retorno dos autos à D.

Origem para produção da prova requerida.

Rejeito.

(...)

PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

Já acerca da expedição de ofícios houve análise no item 2.6 do aresto embargado, e como bem notado, o Juízo de Origem indeferiu todos os pleitos de expedição embasado na suficiência das provas produzidas e em compasso com o artigo 130 do digesto processual civil."

O reclamante aponta violação do art. 5º, LV, da Constituição Federal, sustentando que o indeferimento de provas requeridas a tempo e modo ensejou prejuízo que desagua em nulidade do acórdão. Colaciona aresto.

À análise.

Atendidos os requisitos do art. 896, § 1º-A, I, da CLT.

O Tribunal Regional consignou expressamente que o Juízo de Origem refutou todos os pleitos de expedição de ofícios calcados em falsos testemunhos, sob o fundamento precípua de que as provas reunidas já bastavam para esclarecer os fatos, acrescentando que, "estando o D. Juízo convencido em razão das provas produzidas nos autos, o indeferimento da expedição de ofícios não caracteriza negativa de prestação jurisdicional, mas legítimo exercício da condução do processo, tal como faculta o artigo 130 do Código de Processo Civil".

Nos termos do art. 370 do CPC/2015 (correspondente ao art. 130 do CPC/73), ao magistrado cabe determinar quais as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências que considere inúteis à elucidação dos fatos submetidos a juízo, por conta do princípio do livre convencimento (art. 371 do CPC/2015, antigo art. 131 do CPC/73), e da sua ampla liberdade na direção do processo (art. 765 da CLT).

Quanto ao alegado cerceamento do direito de defesa, este somente ocorre quando há o indeferimento de produção de determinada prova que se revela de extrema utilidade ao desfecho da controvérsia, o que não ficou demonstrado no caso presente.

Incidência da Súmula nº 126 do TST, quanto à conclusão do TRT de que os elementos constantes nos autos eram suficientes para decidir a matéria discutida.

Nego provimento.

1.3. CERCEAMENTO DE DEFESA. SUSTENTAÇÃO ORAL.

Para fim de demonstrar o prequestionamento da matéria em epígrafe, o reclamante indica nas razões de recurso de revista os seguintes fragmentos do acórdão do Regional:

PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

‘De plano, não há se falar em cerceamento de defesa, visto que o pedido indeferido à fl. 1249 está abarcado pelos princípios da celeridade e isonomia, previstos na Constituição Federal.

Ademais, os procedimentos da instrução oral seguiram o insculpido no Regimento Interno deste Egrégio, pois a sustentação pode ser requerida na sessão pública, consoante se nota:

Art. 101. O direito à sustentação oral independe de prévia inscrição, bastando que o Advogado esteja presente no início da sessão e oralmente o requeira.

§ 1º O Advogado não poderá fazer sustentação oral sem estar regularmente constituído. A apresentação de procuração no dia da sessão deverá ser feita antes do julgamento e perante a Secretaria do órgão julgador, a tempo de. ser conferida.

§ 2º, A prévia inscrição para sustentação oral assegura ao Advogado o direito de preferência, pela ordem de inscrição, e o direito de sustentação, enquanto não esgotado 1/5 (um quinto) do número de processos em pauta.

Ademais, restou consignado na certidão de julgamento que os patronos estiveram presentes para ouvir o voto, contudo, permaneceram inertes no pedido de sustentação, como se observa à fl. 1254:

"Presentes para ouvir o voto: Dr. Nelson Mannrich, Dr. Ricardo Pereira Caraça e Dr. João Roberto Belmonte, em 24/09/2015. Presente para ouvir o voto: Dr. Nelson Mannrich, em 08/10/2015."

Nas razões de recurso de revista, o reclamante sustenta que as partes requereram o adiamento da audiência ou a retirada do feito da pauta, sob a alegação de que não havia tempo hábil para preparação de sustentação oral, pedidos que foram indeferidos. Assim, o julgamento se fez, sem defesa oral de ambas as partes. Acrescenta que a certidão de fls. 1253 registra de modo incompleto o que sucedeu na sessão de julgamento. Aponta violação do art. 5º, LV, da Constituição Federal.

O direito a ampla defesa é garantido pela cláusula pétrea contida no artigo 5º, LV, da Constituição Federal:

"Artigo 5º (...)

LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;"

O advogado é essencial para a administração da justiça e instrumento básico para assegurar a defesa dos interesses das partes em juízo. Nesse sentido, o Constituinte Originário, através do art. 133 da Magna Carta,

PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

consagrou a advocacia como condição jurídica de instituição essencial à ativação da função jurisdicional do Estado e de instrumento essencial à tutela das liberdades públicas.

O cerceamento de defesa se dá quando ocorre uma limitação ou um obstáculo que impeça uma das partes de se defender da forma legalmente permitida, causando a nulidade do ato e dos que se seguirem, por violar o princípio constitucional do Devido Processo Legal.

A obstaculização do pedido de defesa oral, preenchidos os requisitos processuais e regimentais estabelecidos, caracterizaria cerceamento do direito de defesa, na medida em que a sustentação oral é ato essencial à defesa, não podendo ser negado a parte.

Todavia, tal não ocorreu nos autos, na medida em que indeferidos foram os pedidos de adiamento da audiência e não eventuais solicitações de sustentação oral.

Como bem consignou o acórdão recorrido, os procedimentos da instrução oral seguiram o insculpido no Regimento Interno daquela Corte, pois a sustentação pode ser requerida na sessão pública, acrescentando que os patronos estiveram presentes para ouvir o voto, mas permaneceram inertes no pedido de sustentação.

Incidência do óbice da Súmula nº 126 do TST, quanto à alegação de que a certidão de fls. 1253 registra de modo incompleto o que sucedeu na sessão de julgamento.

Nego provimento.

1.3. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PEJOTIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

Para fim de demonstrar o prequestionamento da matéria em epígrafe, o reclamante indica nas razões de recurso de revista os seguintes fragmentos dos acórdãos do Regional:

De saída, cumpre anotar que emerge incontroversa dos autos a existência de vínculo empregatício entre as partes no interregno de 01/09/1975 a 28/02/2005, ainda que de forma descontínua, limitando-se a *litiscontestatio* ao período de 01/03/2005 a 02/12/2009, quando o demandante laborou sob a égide de contrato de prestação de serviços (fls. 462/471).

No mais, decerto que o espólio-autor é um artista consagrado "voz" -, de modo que sempre percebeu uma remuneração muito superior a média nacional (fls. 31/39), bem

PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

como usufruiu de inúmeras benesses profissionais. Em outras palavras, trata-se de um trabalhador que gozava de ampla e efetiva liberdade negocial, e laborava em condições de patente superioridade econômica e social.

Por conseguinte, ao contrário do aventado nas razões recursais, nota-se que a relação jurídica travada entre as partes não se subsume, exclusivamente, aos conceitos restritivos de "trabalho subordinado" ou "trabalho autônomo" - nada obstante persista uma dicotomia nesse sentido, carecendo-se, pois, da adoção de critérios práticos para a solução da matéria em questão.

De fato, as peculiaridades da referida relação jurídica vêm sendo enfrentadas pela doutrina pátria, sob o pálio do "trabalho parassubordinado" ou "trabalho coordenado", sugerindo um modelo intermediário entre o trabalho autônomo e o labor subordinado. A preclara doutrinadora Alice Monteiro de Barros¹ bem resume e analisa a matéria nos seguintes termos:

Uma tendência manifestada na doutrina italiana consiste em sugerir a inclusão de um terceiro gênero, denominado trabalho parassubordinado, pois nele não se encontra a rígida contraposição de traços característicos da subordinação, tampouco as conotações exclusivas da prestação de trabalho autônomo. Afirma a citada doutrina que não se delinea nessa modalidade de trabalho a subordinação socioeconômica, tampouco pode falar-se em acentuada direção no desenvolvimento dessas atividades. Procura-se incluir nesse terceiro gênero, entre outras, algumas atividades artísticas, em que, embora permaneça a disponibilidade do trabalhador e, em consequência, em certa medida, os modos pelos quais realiza o seu trabalho, principalmente em se tratando de produtor, apresentador, diretor de fotografia, atores principais e dubladores, os trabalhadores mantêm uma certa autonomia, preservando a própria individualidade, tendo em vista um objetivo final que representa o interesse comum. Os aspectos que qualificam o trabalho parassubordinado, segundo a doutrina e a jurisprudência italianas, podem ser sintetizados na presença pessoal dominante da qual deriva a conotação de infungibilidade; na coordenação e na interação funcional com a estrutura da empresa ou com o interesse do sujeito que se utiliza do trabalho de outrem, bem como na continuidade do empenho no tempo até atingir o resultado (filme, representação, espetáculo ou programa de televisão).

No caso concreto, as provas produzidas nos autos evidenciaram que o autor mantinha uma autonomia na prestação dos seus serviços, preservando sua individualidade com vistas a um objetivo final que beneficiaria tanto o prestador quanto o

PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

tomador dos serviços, não se incluindo, pois, no conceito restrito de empregado, tal como previsto no artigo 3º Consolidado.

Com efeito, os documentos de fl. 552 estão a indicar que o recorrente mantinha uma relação de "amizade" e "intimidade" com o fundador e gestor máximo da rede de televisão para a qual prestava os seus serviços, a qual remonta mais de 35 (trinta e cinco) anos, recebendo, até mesmo, cartões de natal escritos de próprio punho pelo Sr. Silvio Santos e pela sua filha [REDACTED] (documentos n. 560/565 da exordial).

Nesse trilhar, é imperioso concluir que o postulante anuiu com a alteração da sua modalidade de contratação, especialmente porque lhe traria mais benefícios fiscais, profissionais e econômicos.

Efetivamente, em primeiro lugar, denota-se que o autor interpôs no ano de 2007 um recurso ordinário nos autos da ação civil pública tombada sob o n. 01924-2006-384-02-00-4, em trâmite perante a 4ª Vara do Trabalho de Osasco/SP, com vistas a argüir a ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho para a defesa em juízo de direitos individuais (fls. 551/553). Naquele caso, segundo os termos do próprio apelo do autor, o *Parquet* visava "*impedir que os contratos com seus colaboradores fossem celebrados senão sob a regência da CLT, assegurando-se todos os direitos sociais trabalhistas*", justamente o quanto pleiteado na presente demanda. Não satisfeito, o autor indicou que "*o Ministério Público não sabe o que é mais vantajoso, inclusive em termos econômicos, para as partes (sic)*", além do que "*não se tratam de trabalhadores hipossuficientes, de pouca escolaridade, sem o suficiente discernimento para saber o que é melhor para si (sic)*".

Diante de tal contexto, causa estranheza à propositura da presente demanda aos 27/10/2011 (aproximadamente dois anos após o seu óbito), uma vez que no período em que laborou como prestador de serviços se insurgiu contra a legítima atuação dos órgãos estatais, que visavam coibir exatamente as supostas ilegalidades ora suscitadas.

E, aqui, nem se argumente com a existência de vício de consentimento, porque o próprio autor constituiu o advogado que apresentou a medida judicial suso mencionada (fl. 553 – documento n. 136), sendo certo que poderia ter se utilizado do expediente do Ministério Público Laboral para desvencilhar-se do suposto encargo que assumiu, mediante ampla repercussão midiática, pagamento de indenização e contratação por outra emissora de televisão.

Além disso, em segundo lugar, tem-se que a contratação do obreiro mediante contrato de prestação de serviços também lhe trouxe inúmeros benefícios fiscais, porquanto se isentaria da

PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

contribuição máxima de 27,5% (vinte e sete e meio por cento) do imposto de renda de pessoa física, afora a incidência de 11% (onze por cento) a título de contribuição social. Por outro lado, sua sociedade empresária apenas arcaria com uma tributação média de 15% (quinze por cento) a título de imposto de renda de pessoa jurídica, acrescidos de alguns poucos percentuais inerentes as contribuições fiscais.

De mais a mais, remanesce coerente a constituição de pessoa jurídica por parte do autor em 01/12/1988, quando ainda laborava como empregado registrado (documentos n. 266/269 da exordial), porquanto lhe permitiria prestar serviços em prol de outras sociedades empresárias, auferindo uma maior remuneração.

À evidência que o recorrente alçou fama e sucesso prestando serviços para a primeira ré, entretanto, não seria razoável admitir que as aparições nos programas por ela veiculados seriam sua única forma de remuneração e propagação midiática. De fato, os documentos n. 558/559 da exordial demonstraram que o postulante também laborava em prol de outros grupos empresarias, auferindo razoável remuneração, o que só seria possível em razão da constituição de pessoa jurídica.

Em resumo: em razão da proficiência profissional, o locutor Lombardi nunca se enquadraria no conceito restrito de empregado da primeira ré, mas, ao contrário, de gestor dos seus negócios, em razão da imagem, nome, marca e voz das quais era detentor. E tal circunstância não é estranha ao ordenamento jurídico pátrio, tanto que no ano de 2011 a legislação civilista restou alterada para permitir a constituição de "empresa individual de responsabilidade limitada", na qual *"poderá ser atribuída à empresa individual de responsabilidade limitada constituída para a prestação de serviços de qualquer natureza a remuneração decorrente da cessão de direitos patrimoniais de autor ou de imagem, nome, marca ou voz de que seja detentor o titular da pessoa jurídica, vinculados à atividade profissional (artigo 980-A, § 5º, do Código Civil)".*

Ademais, nota-se que a prova oral produzida pelo reclamante não lhe socorre (fls. 959-v/960), uma vez que a testemunha ouvida em juízo era um "motorista cooperativado" até o ano de 2006, e, após tal período, como auxiliar de jornalismo, sequer soube declinar *"os horários de gravação do programa Silvio Santos"*, destacando, inclusive, *"que laborava interna e "externamente"*, desconhecendo, à evidência, a rotina empresarial, a composição societária e a estrutura hierárquica das rés.

De outro lado, as rés se desincumbiram do ônus que lhe incumbiam (artigo 818 da CLT e 333, II, do Código de Processo

PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

Civil), especialmente em razão do depoimento prestado pela testemunha [REDACTED], gerente de produção, que indicou peremptoriamente que *"nos meses que Silvio Santos não grava o de cujus não era solicitado; que o de cujus não tinha superior hierárquico, apenas seguia roteiro de gravação (carta precatória em apenso)"*.

Da mesma forma, o depoimento prestado pela testemunha patronal [REDACTED], produtora executiva, indicou que o autor usufruía de ampla autonomia na condução do seu trabalho, especialmente porque *"nas gravações em que o reclamante não comparecia, excluía sua parte no programa e nada mais"*. Em prosseguimento, também destacou que *"no último ano, em 2009, o reclamante estava fazendo a locução apenas do programa Roda Roda, gravado de 15 em 15 dias"*.

Destarte, não merece qualquer reparo a r. sentença de origem, porquanto não se encontram presentes os requisitos delineados no artigo 3º Consolidado, autorizadores da configuração do vínculo empregatício entre o reclamante e as reclamadas.

Prejudicada a análise dos argumentos recursais atinentes a responsabilidade das correclamadas e da unicidade contratual.

Mantenho.

(...)

No que concerne aos requisitos do vínculo, parasubordinação e matérias correlatas foram exaustivamente analisados no mérito às fls. 1257-1259, não havendo qualquer irregularidade a ser sanada. .

Neste sentido, ressalto, ainda, que o julgador não está obrigado a rebater todos os argumentos apresentados pelas partes, sendo que equívoco ou omissão na análise da prova não autorizam modificação pela via declaratória.

Destarte, nítida é a pretensão do embargante pela rediscussão das matérias trazidas em sede recursal, as quais já foram suficientemente analisadas no v. acórdão, sendo certo que os embargos de declaração não comportam tal finalidade.

Por fim, quando o C. Órgão Julgador adota tese explícita acerca do tema objeto da controvérsia a prestação jurisdicional está completa, não se podendo vislumbrar a existência de vícios, para efeito de prequestionamento. Inteligência da Súmula 297 do C TST.

Nesse passo, impõe-se o desacolhimento dos embargos".

Nas razões de recurso de revista, o reclamante sustenta que "cabia às reclamadas provar o fato impeditivo do reconhecimento do vínculo, o que

PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

não foi feito, de sorte que o entendimento regional, que mitigou elementos presentes nos autos, caracterizadores do vínculo, não poderá ser mantido, pois manifestamente violador do princípio do ônus da prova circunscrito pelos artigos 818 da Consolidação das Leis do Trabalho e 334 do antigo e agora 373 do Novo Código de Processo Civil, além da farta demonstração de divergência jurisprudencial que, em circunstâncias idênticas, reconhece o vínculo de emprego".

A Corte regional, soberana na análise do conjunto fático-probatório, entendeu que, "no caso concreto, as provas produzidas nos autos evidenciaram que o autor mantinha uma autonomia na prestação dos seus serviços, preservando sua individualidade com vistas a um objetivo final que beneficiaria tanto o prestador quanto o tomador dos serviços, não se incluindo, pois, no conceito restrito de empregado, tal como previsto no artigo 3º Consolidado".

Por conseguinte, fica afastada a discussão a respeito da distribuição do ônus da prova (art. 818 da CLT e 373, II, do CPC/2015) quando o TRT decide com base no conjunto probatório, pois, havendo prova, não importa quem a produziu.

Ademais, a Corte *a quo* deixou expresso que "as rés se desincumbiram do ônus que lhe incumbiam (artigo 818 da CLT e 333, II, do Código de Processo Civil)", especialmente em razão da prova testemunhal.

Para se concluir de modo contrário, seria necessário analisar-se o conjunto probatório delineado nos autos, o que é vedado, conforme a Súmula nº 126 desta Corte, cuja aplicação afasta a invocação jurídica do reclamante.

CONCLUSÃO

Desse modo, sendo manifesta a inadmissibilidade do recurso de revista, o que atrairia o disposto no art. 932, III, do CPC de 2015, nego provimento ao agravo de instrumento, com amparo nos arts. 932, VIII, do CPC de 2015 c/c 106, X, do RITST. ".

O agravante insiste na alegação de que deve ser reformado o acórdão do Regional. No que se refere à nulidade por negativa de prestação jurisdicional, defende que a decisão agravada fez uma exigência de natureza processual, sem amparo em texto expresso em lei,

PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

o que, no seu entender, fere o princípio da legalidade, insculpido no artigo 5º, II, da CF/88.

No que se refere à nulidade por cerceamento de defesa, por indeferimento de produção de prova e pela solicitação de sustentação oral e o não reconhecimento de vínculo de emprego, o agravante sustenta, em síntese, que não é o caso de aplicação da Súmula nº 126 do TST porque a pretensão não é o revolvimento de provas.

No seu entender "O que temos de apreciar é se HOUVE o pedido; se foi NEGADO o pedido; e qual ERA A PROVA diante formulado e da contestação empresária".

À análise.

Os argumentos da parte não conseguem desconstituir os fundamentos da decisão agravada.

No que se refere à alegada nulidade por negativa de prestação jurisdicional, embora tenha havido a transcrição do trecho das razões de embargos de declaração oposto no TRT, **não houve a indicação de trecho do acórdão de embargos de declaração**. Assim, a parte não demonstra que instou a Corte regional a se manifestar sobre a alegada nulidade, sendo inviável o confronto analítico com a fundamentação jurídica invocada pela parte. Decisão da SBDI-1 na Sessão de 16/03/2017 (E-RR-1522-62.2013.5.15.0067) e da Sexta Turma na Sessão de 05/04/2017 (RR-927-58.2014.5.17.0007). Logo, não atendidas as exigências do art. 896, § 1º-A, I e III, da CLT.

Cita-se o julgado da Sexta Turma:

RECURSO DE REVISTA. NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. A Subseção 1 Especializada em dissídios Individuais, em 16/03/2017, no julgamento do E-RR-1522-62.2013.5.15.0067, relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, decidiu que o cumprimento da exigência do artigo 896, § 1º-A, I, da CLT para os casos em que a parte busca o reconhecimento da negativa de prestação jurisdicional torna necessária, além da transcrição da decisão que julgou os embargos de declaração, a demonstração de provocação da Corte de origem no que se refere à matéria desprovida de fundamentação. **Em outros termos, a parte deverá transcrever o trecho dos embargos de declaração que comprove a oportuna invocação e delimitação dos**

PROCESSO N° TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

pontos sobre os quais o Tribunal Regional, supostamente, teria deixado de se manifestar e o acórdão que decidiu a questão. Recurso de revista não conhecido. (Processo: RR - 927-58.2014.5.17.0007 Data de Julgamento: 05/04/2017, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/04/2017)

Logo, não atendidas as exigências do art. 896, § 1º-A, I e III, da CLT.

Por conseguinte, nego provimento ao agravo.

No que se refere ao tema **"CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA"**, a decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento aplicou como óbice ao seguimento do recurso o óbice da Súmula nº 126, do TST, pelo fato de que o TRT, soberano na análise do conjunto fático-probatório, ter consignado *"expressamente, que o Juízo de Origem refutou todos os pleitos de expedição de ofícios calcados em falsos testemunhos, sob o fundamento precípua de que as provas reunidas já bastavam para esclarecer os fatos, acrescentando que, "estando o D. Juízo convencido em razão das provas produzidas nos autos, o indeferimento da expedição de ofícios não caracteriza negativa de prestação jurisdicional, mas legítimo exercício da condução do processo, tal como faculta o artigo 130 do Código de Processo Civil"*.

Ressaltou que, *"Nos termos do art. 370 do CPC/2015 (correspondente ao art. 130 do CPC/73), ao magistrado cabe determinar quais as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências que considere inúteis à elucidação dos fatos submetidos a juízo, por conta do princípio do livre convencimento (art. 371 do CPC/2015, antigo art. 131 do CPC/73), e da sua ampla liberdade na direção do processo (art. 765 da CLT)"*.

Nesse contexto, esta Relatora constatou que, *"Quanto ao alegado cerceamento do direito de defesa, este somente ocorre quando há o indeferimento de produção de determinada prova que se revela de extrema utilidade ao desfecho da controvérsia, o que não ficou demonstrado no caso presente"*.

PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

Nesse contexto, partindo das premissas fáticas consignadas pelo Regional, insuscetíveis de reexame nesta instância extraordinária, foi aplicada a Súmula 126 do TST.

O recurso de revista, portanto, não reunia condições de ser conhecido, em face do óbice da Súmula nº 126 desta Corte.

No que se refere ao tema **"CERCEAMENTO DE DEFESA. SUSTENTAÇÃO ORAL"**, a decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento afastou as alegações apontadas, ao fundamento de que o direito a ampla defesa é garantido pela cláusula pétrea contida no artigo 5º, LV, da Constituição Federal, e que o cerceamento de defesa se dá quando ocorre uma limitação ou um obstáculo que impeça uma das partes de se defender da forma legalmente permitida, causando a nulidade do ato e dos que se seguirem, por violar o princípio constitucional do Devido Processo Legal.

Nesse contexto, consignou que *"A obstaculização do pedido de defesa oral, preenchidos os requisitos processuais e regimentais estabelecidos, caracterizaria cerceamento do direito de defesa, na medida em que a sustentação oral é ato essencial à defesa, não podendo ser negado a parte. Todavia, tal não ocorreu nos autos, na medida em que indeferidos foram os pedidos de adiamento da audiência e não eventuais solicitações de sustentação oral".*

Destacou que *"Como bem consignou o acórdão recorrido, os procedimentos da instrução oral seguiram o insculpido no Regimento Interno daquela Corte, pois a sustentação pode ser requerida na sessão pública, acrescentando que os patronos estiveram presentes para ouvir o voto, mas permaneceram inertes no pedido de sustentação"*.

Por fim, aplicou a Súmula nº 126 do TST quanto à alegação de que a certidão de fls. 1.253 registra de modo incompleto o que sucedeu na sessão de julgamento, dada a impossibilidade de reapreciação, por esta Corte superior, da prova dos autos.

No que se refere ao tema **"VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PEJOTIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA"**, a decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento aplicou como óbice ao seguimento do recurso o óbice da Súmula nº 126, do TST, pelo fato de que o TRT, soberano na análise do conjunto fático-probatório, ter entendido que *"no caso concreto, as*

PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-2162-27.2011.5.02.0381

provas produzidas nos autos evidenciaram que o autor mantinha uma autonomia na prestação dos seus serviços, preservando sua individualidade com vistas a um objetivo final que beneficiaria tanto o prestador quanto o tomador dos serviços, não se incluindo, pois, no conceito restrito de empregado, tal como previsto no artigo 3º Consolidado", o que afastou a alegação de violação dos arts. 818 da CLT e 373, II, do CPC/2015, que dizem respeito ao ônus da prova.

Destacou, também, que o TRT deixou expresso que "as rés se desincumbiram do ônus que lhe incumbiam (artigo 818 da CLT e 333, II, do Código de Processo Civil)", especialmente em razão da prova testemunhal".

Nesses aspectos, para se chegar à conclusão diversa da exposta pelo Tribunal Regional, forçoso seria o reexame de fatos e provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, ao teor da Súmula nº 126 desta Corte.

Desse modo, ficou superada qualquer possibilidade de processamento do recurso de revista pela fundamentação jurídica invocada pelo recorrente.

Assim, não merece reparos a decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo.
Brasília, 11 de outubro de 2017.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

KÁTIA MAGALHÃES ARRUDA

Ministra Relatora