MODELO DE PETIÇÃO

**PROCESSO CIVIL.** CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL

**Rénan Kfuri Lopes**

Exmo. Sr. Juiz de Direito da ... Vara do Trabalho da Comarca de ...

processo n. ...

 - Indispensável a Dilação Probatória -

“*CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA. Não obstante tenha o juiz ampla liberdade para conduzir o processo e caiba a ele velar pelo rápido andamento das causas, é seu dever avaliar as provas sob todos os aspectos, para que essas possam refletir, tanto quanto possível, a realidade dos fatos, em face do princípio da primazia da realidade. A liberdade de condução da instrução do processo para restringir a produção de provas tem como limite o cerceamento de defesa, que constitui o obstáculo imposto pelo juiz à produção de provas quanto aos fatos controversos e importantes para a solução da lide*.” [TRT-3, RO 0011886-80.2017.5.03.0037, 6ª Turma, DJ 03.10.2018]

“*NULIDADE. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. O juiz é condutor do processo, cabendo-lhe velar pela rápida solução dos litígios (art. 765 da CLT e art. 139,II, do CPC). No entanto, a liberdade de condução da instrução do processo para excluir ou restringir a produção de provas tem como limite o cerceamento de defesa, devendo o magistrado colher as provas apresentadas justificadamente pelas partes e avaliá-las sob todos os aspectos, visando à busca da verdade real. Assim, a investigação probatória deve ser realizada plenamente, sem restrições que não estejam expressamente consignadas em texto legal, cujas normas devem ser aplicadas com a finalidade da efetivação da justiça*.” [TRT-3, RO 0011983-13.2016.5.03.0103, 5ª Turma, DJ 04.10.2018].

(nome), (nome) e (nome), já devidamente qualificados nos autos dos Embargos à Execução em Reclamatória Trabalhista de número em epígrafe, ajuizada por (nome), vêm, respeitosamente, por seus advogados in fine assinados, expor e requerer o que se segue:

I- A PECULIARIDADE DO CASO EM APREÇO E A PROVA TESTEMUNHAL

1. *Ab ovo,* indispensável alardear que na hipótese em concreto será necessário o exercício máximo do contraditório e da ampla defesa, posto que a pretensão veiculada pelo exequente veio a transbordar [e muito] ao que o direito trabalhista recepciona como sucessão empresarial para atingir uma terceira sociedade e seus sócios, *data venia*.

2. O ambiente probatório documental é robusto, denotando de tudo dele a inocorrência da sucessão trabalhista [não houve transferência da atividade econômica ou estabelecimento e inexistiu a continuidade do desenvolvimento da atividade econômica].

3. Todavia, consoante a inteligência dos artigos 442 e 443 do CPC, a prova testemunhal é sempre admissível [não dispondo a lei de modo diverso], para suprir o remanescente das questões fáticas controvertidas referentes ao *punctum dolens* da não ocorrência de sucessão[[1]](#footnote-1).

II- DOCUMENTOS COMPROVADORES DA INOCORRÊNCIA DA SUCESSÃO TRABALHISTA

4. No conceito de MAURÍCIO GODINHO DELGADO, a sucessão de empregadores consiste na "*transferência da titularidade da empresa ou do estabelecimento*", operando-se, por meio dela, uma "*completa transmissão de créditos e assunção de dívidas trabalhistas entre alienante e adquirente*"[[2]](#footnote-2).

5. LEANDRO KREBS GONÇALVES define sucessão trabalhista como o instituto em que, na alteração total ou parcial da propriedade do empreendimento econômico, o sucessor assume integralmente os créditos e dívidas trabalhistas do sucedido alienante.

6. ALEXANDRE AGRA BELMONTE exemplifica que essa transferência se dá através da venda, permuta, doação, arrendamento, privatização, desapropriação com continuidade do empreendimento, cessão de carteira de clientes ou de ativos, aquisição do fundo de comércio, seja através por transmissão e uma nova empresa ou apenas com a alteração do nome ou do tipo/estrutura societárias[[3]](#footnote-3).

7. Portanto, a sucessão trabalhista pressupõe a TRANSFERÊNCIA das atividades empresariais do sucedido para o sucessor. A empresa sucessora não dá início à atividade econômica, mas promove a continuidade do seu desenvolvimento iniciado pelo sucedido, razão pela qual assume, juntamente com o negócio propriamente dito, as obrigações trabalhistas.

8. Sinteticamente, o desenvolvimento doutrinário da sucessão trabalhista sedimentou dois critérios fundamentais para sucessão trabalhista, a partir da interpretação sistêmica dos artigos 10 e 448 da CLT:

- a transferência da atividade econômica ou do estabelecimento para outra empresa; e

- a continuidade do desenvolvimento da atividade econômica.

9. Partindo dessas premissas doutrinárias, o que se tem no presente caso é a ABSOLUTA AUSÊNCIA DE SUCESSÃO TRABALHISTA entre a ... (reclamada original) e a ..., incluída neste feito como sucessora juntamente com seus sócios quotistas.

10. Conforme será desenvolvido nos tópicos seguintes, acompanhados de documentação idônea e atinente ao raciocínio jurídico justo, a transferência de atividade empresarial entre a ... e a ... nunca ocorreu e seria faticamente inviável, quase impossível!

11. Além das operações das suas empresas serem executadas em cidades completamente diferentes e distantes, o lapso temporal de 05 anos entre a saída do sócio ... da ... e a criação da ... demonstram a inexistência da transmissão e da continuidade do negócio da ... pela ...

III- ABRANGÊNCIA GEOGRÁFICA: A SEDE E O FUNCIONAMENTO DA "..." SEMPRE É E SEMPRE FOI EM ...

12. A ... foi fundada em ... na cidade de ..., com sede à Rua ..., n. ..., sala ... - Bairro ... (ID. ...).

13. Nas alterações contratuais que se seguiram, em ... (ID. ...), ... (ID. ...) e ... (ID. ...), o endereço da sede e área de atuação mantiveram-se inalterados.

14. As alterações contratuais posteriores, já juntadas nestes autos, demonstram que a ... nunca abriu filiais ou franquias, sendo fixa a sede na cidade de ...

15. Faz-se a juntada nesta oportunidade dos ALVARÁS DE FUNCIONAMENTO emitidos pela Prefeitura Municipal de ... em ..., os quais autorizam o funcionamento da ... no mesmo endereço aposto nos contratos socais - Rua ..., n. ..., sala ..., Bairro ... - ...:

- "*Alvará de Licença n. ...*", emitido pelo Departamento de Vigilância Sanitária de ...;

- "*Alvará de Licença para Localização e Funcionamento de Comércio n. ...*", cuja atividade principal é de "*serviços combinados de escritório e apoio administrativo*";

- "*Alvará de Licença para Localização e Funcionamento de Comércio n. ...*", cuja atividade principal é de "*atividade médica ambulatorial restrita a consultas*". [doc. n. ...]

IV- A ÁREA GEOGRÁFICA DE ABRANGÊNCIA DOS SERVIÇOS OFERECIDOS PELA "..." É LIMITADA AOS MUNICÍPIOS DE ... E ...

16. Para melhor elucidar a este d. Juízo, a ... é uma empresa que presta serviços de atendimento médico nas clínicas próprias em ... e ...

17. Também oferece a seus clientes descontos de empresas conveniadas - a ... (cedente) firma um "*Contrato de Convênio*" com diversas outras empresas (conveniadas), as quais se comprometem a conceder benefícios aos clientes da ... (beneficiários). Assim, os beneficiários contratam a ... para ter acesso à rede de conveniados que lhes oferecem descontos.

18. A rede de atendimento e conveniados da ... é adstrita a duas cidades contíguas: ... e ...

19. A ... não possui e nunca possuiu nenhuma clínica, hospital, sede ou "*Contrato De Convênio*" fora das cidades de ... e ...

20. A ... não tem e nunca teve "*rede de parceiros*", "*associação*" ou "*convênio*" com nenhuma outra empresa que atua no mesmo segmento, dentro ou fora do Estado de ... O seu negócio é exclusivamente gerido e executado nas cidades de ... e ...

21. A fim de trazer informações reais a este d. Juízo, a ... junta, por amostragem, 07 (sete) "*Contratos de Convênio*" firmados com empresas de ... e ...:

01. CONVENIADA: ...

02. CONVENIADA: ...

03. CONVENIADA: ...

04. CONVENIADA: ...

05. CONVENIADA: ...

06. CONVENIADA: ...

07. CONVENIADA: ...

[doc. n. ...]

V- OS BENEFICIÁRIOS DA "..." RESIDEM MAJORITARIAMENTE NOS MUNICÍPIOS DE ... E ...

22. A delimitação do nicho geográfico de atuação às cidades de ... e ... afeta, por óbvio, os contratantes/beneficiários da ...

23. A análise da relação dos beneficiários da ... revela que 68% são residentes em ... ou ...; 11% residem em ...; e os demais 21% em municípios próximos, como ..., ..., ..., ..., ... e ...

24. Os dados dos beneficiários são compatíveis com a relação das empresas conveniadas da ... e se retroalimentam.

25. Uma vez que o negócio da ... foi desenvolvido especificamente para atuar no mercado de ... e ..., a mesma buscou a formatação de convênios com estabelecimentos daquele lugar, evidentemente para oferecer serviços para potenciais beneficiários que residem nessa mesma região.

26. Nesta longa relação nominal de beneficiários NÃO HÁ NENHUM RESIDENTE OU DOMICILIADO NAS CIDADES DE ..., ..., ... OU ... onde atuava a reclamada originária!

[doc. n. ...]

VI- O MERCADO CONSUMIDOR DA ... É ..., COM SEDES EM ..., ... E ...

27. As informações concretas sobre a sede e área de atuação da "..." são de MÁXIMA RELEVÂNCIA, pois demonstram que a mesma desenvolve seus negócios em localidade completamente diversa da ...

28. É fática e efetivamente IMPOSSÍVEL que uma empresa como a ..., de pequeno porte e atuação local restrita, tenha de qualquer maneira sucedido a reclamada ...

29. A ... foi constituída em ..., com sede social em ..., à Av. ..., n. ..., sala ...

30. O contrato social previu a existência de filiais nas cidades de ..., ... e ...

31. Veja, Excelência, a significativa distância física entre as cidades de atividade da ... e da ...

32. *Concessa venia*, a distância geográfica entre as regiões em que as empresas ... e ... desenvolvem as respectivas atividades empresariais é muito considerável e jamais ensejaria qualquer tipo de sucessão ou transação entre si.

33. É impraticável para a ... adquirir ou se aproveitar de qualquer tipo de estabelecimento, fundo de comércio, infra-estrutura ou rede de parceiros da ..., cujas localizações são afastadas e inviáveis pelo porte do negócio da ...

34. Igualmente, a carteira de clientes da ... nunca foi e não é de mínimo interesse da ..., vez que a prestação de serviços em ..., ..., ... e/ou ... não faz parte do escopo da ...

35. Consequência lógica é que a ..., direta ou indiretamente, jamais contratou empregado ou corretor autônomo, tal qual o reclamante da presente lide, para atuar como captador de clientes fora do espaço de abrangência do seu mercado.

VII- A VERDADE SOBRE A CURTA PARTICIPAÇÃO DO SÓCIO "..." NA ...

36. A sociedade ... foi fundada em ... pelos sócios Sr. ... (empresário), Dr. ... - (médico) e Dr. ... (médico).

37. Os sócios Sr. ... e Dr. ... são médicos, residem na cidade de ... e sempre atuaram profissionalmente nas cidades de ... e ..., tanto nas clínicas particulares quanto nos nosocômios das cidades.

38. Em razão da residência e dos trabalhos médicos, os sócios Dr. ... e Dr. ... são pessoas com bom relacionamento junto à população local, atendem várias gerações de pacientes e conhecem os moradores e pequenos empresários das cidades.

39. Assim, idealizaram a criação de uma empresa cujo objetivo era formar parcerias com comerciantes, lojistas e prestadores de serviços de ... e ..., especialmente na área médica e farmacêutica, os quais ofertariam descontos aos beneficiários. Além de possibilitar aos pacientes o acesso a produtos e serviços mais baratos, também fomentava o negócio dos parceiros.

40. Estruturada a ideia do negócio, os médicos verificaram a necessidade de um terceiro sócio para ser responsável pelos setores administrativo e de relacionamento com parceiros e clientes.

41. Através de contatos foi sugerido o nome do Sr. ... por ter expertise na administração de empresas de prestação de serviços médicos.

42. Dizia ter larga experiência na área por ter empreendido negócio similar em ... e outras cidades no interior mineiro. Afirmou que havia deixado a empresa anterior para dedicar-se a outros projetos pessoais, e que não era sócio de nenhum outro empreendimento da mesma natureza, sem risco de conflito de interesses dos pontos de vista legal ou profissional.

43. Assim, o Sr. ... foi admitido como "*terceiro sócio*" e assumiu a função administrativa de captação de parceiros e clientes, elaboração dos instrumentos contratuais porventura necessários, ações de divulgação da empresa e relacionamento com público estratégico.

44. Todavia, já nos primeiros meses de criação, os sócios-médicos observaram que Sr. ... não possuía o *know-how* alardeado, especialmente para tratar com os potenciais clientes e parceiros da ... na região de ... e ... O ex-sócio Sr. ... não apresentou nenhum resultado para a ... e optou por se retirar da sociedade e mudar para os Estados Unidos, onde reside até hoje, conforme se demonstrará em tópico na dianteira desta petição.

45. Assim, após apenas 05 (cinco) meses da criação da empresa em ... foi feita a 1ª Alteração Contratual da ..., em ..., na qual o Sr. ... se retirou da sociedade, cedeu suas quotas sociais para ... e ...!

46. No interregno dos 05 (cinco) meses em que compôs o quadro social da ..., nenhum valor foi pago ao Sr. ..., seja a título de pro labore ou dividendos, na medida em que a sociedade não gerava lucros, conforme "*Declaração"* emitida pela empresa de contabilidade que assessora a ...

“*DECLARAÇÃO* ...”

 [doc. n. ...]

47. O resgate contextual sobre o sócio Sr. ... é de suma pertinência para demonstrar que o simples fato de o mesmo ter se tornado sócio da ... por tão somente 05 (cinco) meses não tem o condão de guindar essa circunstância eventual e curta ao status jurídico de sucessão empresarial.

48. Além de ter deixado a ... em ..., e que a ... só foi criada 05 anos depois, em ..., o Sr. ... nada trouxe das empresas das quais foi sócio anteriormente nas cidades de ... e ... que pudesse caracterizar minimamente a sucessão trabalhista!

49. A ... não se apropriou de nenhum ativo de outra sociedade, muito menos por força do Sr. ... na qualidade de sócio, sendo certo que não houve transferência de empreendimento compatível com a sucessão[[4]](#footnote-4).

50. A sucessão empresarial no direito trabalhista visa à garantia da intangibilidade dos pactos laborais existentes dentro do conjunto empresarial em transferência total ou parcial dessa organização, vinculando o novo titular aos contratos de trabalho existentes.

51. ENTRETANTO ---daí a necessidade do amplo espectro probatório, sobremaneira testemunhal---, carece de abrir espaço para que se alcance a verdade real, o que no direito laboral só se atinge através da instrução processual, com o fito de revelar o bom direito a quem dele for merecedor; identificando-se de per se a efetiva sucessão empresarial dentro do figurino legal que a define, *rogata venia*.

52. Não se trata de uma responsabilidade objetiva, *in these*, daí merecer a cautela própria exigida ao Magistrado em circunstâncias delicadas e especiais como a emoldurada no presente caso concreto, sob pena de violação da segurança jurídica, autonomia das atividades empresariais e boa-fé dos jurisdicionados.

53. Há de se ressaltar que a ... é uma empresa respeitada no ramo e mesmo sendo nova hoje emprega 13 (treze) trabalhadores, não podendo responder por débitos de terceiros dos quais não deu a menor causa ou a lei lhe impinge essa responsabilidade [doc. n. ...].

54. Na presente lide, a r. decisão que liminarmente [ID. ...], *et inaudita altera parte* entendeu pela ocorrência de sucessão empresarial fiou-se unicamente na coincidência de um sócio entre as empresas ... e ... - ainda assim, com intervalo de 05 anos entre as participações societárias em cada uma das empresas, o que, sem quebra de reverência, se afigura sem vigor jurídico e contrária às provas até o momento produzidas.

55. Entretanto, os autos encontram-se na fase de instrução e a verdade real virá à tona, como forma do melhor corolário de justiça, *suma venia*.

56. Cumpre transcrever trecho do voto condutor do Agravo de Petição n. 00708-2014-103-03-00-5, prolatado pelo d. Desembargador OSWALDO TADEU BARBOSA GUEDES, do TRT-3, que se amolda com perfeição ao caso concreto:

"...*Como se vê, não logrou o agravante provar, por qualquer meio, que houve efetiva transferência do fundo de comércio da executada para a empresa, e tampouco que esta funciona no mesmo endereço da executada ou que procedeu à contratação dos mesmos empregados desta.*

*De fato, não há nos autos qualquer prova robusta e inequívoca de uma típica sucessão trabalhista, sendo que o mero fato das duas empresas se dedicarem à mesma atividade comercial e serem atendidas pelo mesmo contador não tem o condão de demonstrar a sucessão alegada.*

*Quanto ao fato do sócio proprietário da suposta sucessora ter sido empregado da executada, este também não é suficiente para demonstrar a caracterização da sucessão empresarial, pois nada impede que um empregado ou ex-empregado de uma empresa resolva montar seu próprio negócio, valendo-se, para tanto, de sua experiência no ramo*".

[TRT-3- AP n. 00708¬2014¬103¬03¬00¬5¬, Rel. OSWALDO TADEU BARBOSA GUEDES, DJ. 17/09/2018].

57. O acervo jurisprudencial do TRT-3 é significativo no afastamento da "*sucessão trabalhistas*" em casos como o presente, em que não há demonstração efetiva de transferência da atividade empresária entre as empresas. Ei-lo:

“*EXECUÇÃO. SUCESSÃO TRABALHISTA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. Não havendo nos autos qualquer prova inequívoca e robusta de transferência de bens e de funcionários, aliada à continuidade, pela suposta sucessora, da exploração da mesma atividade econômica da empresa executada, conforme determinam os arts. 10 e 448 da CLT, não resta caracterizada a sucessão trabalhista. Para que reste caracterizada a sucessão de empresas, é necessária prova inequívoca e robusta da ocorrência de transferência de bens e de funcionários, aliada à continuidade, pela empresa sucessora, da exploração da mesma atividade econômica da empresa sucedida, conforme determinam os arts. 10 e 448 da CLT*.” (TRT-3- AP n. 00708¬2014¬103¬03¬00¬5¬, Rel. OSWALDO TADEU BARBOSA GUEDES, DJ. 17/09/2018).

“*SUCESSÃO DE EMPREGADORES. AUSÊNCIA DE PROVA CABAL. Muito embora, a teor dos artigos 2º, 10 e 448 da CLT, eventual alteração na estrutura jurídica da empresa, por não afetar os direitos adquiridos dos empregados, autorize a inclusão do sucessor no título judicial em fase de execução, in casu não ficou evidenciada de forma cabal a sucessão empresarial, que se caracteriza pela mudança na estrutura jurídica ou na propriedade da empresa, com continuidade do ramo do negócio e dos contratos de trabalho com a unidade econômica de produção.*

*Para que se caracterize o referido fenômeno é necessária a transferência da unidade econômico-jurídica e que não haja solução de continuidade na exploração dos objetivos empresariais, os quais não podem ser presumidos e sim demonstrados de forma cabal, sob pena de se afastar a verdade real*.” (TRT-3- AP n. 0001387-43.2011.5.03.0103, Rel. JOÃO BOSCO PINTO LARA, DJ. 13/04/2016).

“*SUCESSÃO TRABALHISTA. GRUPO ECONÔMICO. DESCABIMENTO.*

*A sucessão trabalhista encontra fundamento nos artigo 10 e 468 da CLT. Para a caracterização da sucessão trabalhista é necessária a transferência de parte significativa do estabelecimento ou da empresa, com continuidade da atividade empresarial, hipótese em que o sucessor responde por todos os direitos trabalhistas do empregado. Não materializada tal hipótese, fica afasta a pretensão ao reconhecimento correlato. Não há como se acolher a tese do recorrente quanto à ocorrência de sucessão trabalhista, e formação de grupo econômico.”* (TRT - 3ª R., 3ª T., Rel. BOLÍVAR VIEGAS PEIXOTO, 0036600-57.2009.5.03.0111 RO, DJ 03.05.2010)

“*SUCESSÃO TRABALHISTA. NÃO CONFIGURAÇÃO.*

*Caracteriza-se a sucessão trabalhista quando a titularidade do empreendimento econômico, considerado como unidade econômico-jurídica, passa do antecessor para o sucessor, sem que haja solução de continuidade na prestação de serviços, com previsão legal nos artigos 10 e 448 da CLT. No caso dos autos, entretanto, não ficou comprovada a sucessão trabalhista nesses moldes*.” (TRT - 3ª R., 3ª T., Rel. MARIA LAURA FRANCO LIMA DE FARIA, 0011659-59.2016.5.03.0091 (RO), DJ 31/08/2018).

VIII- NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO PARA A PRODUÇÃO DE PROVA ORAL

58. MMa. Juíza, a matéria *sub judice*, que trata da sucessão de sociedade, é eminentemente FÁTICA.

59. A transferência e a continuidade da atividade empresarial, requisitos próprios da sucessão trabalhista, demandam a investigação dos pormenores na relação entre as empresas tidas como sucedida-sucessora, caso a caso.

60. Deve-se apurar, na prática, se efetivamente ocorreu alguma transação entre ambas, como ela se deu, quais os ativos foram objeto de transferência (estabelecimento; fundo de comércio; carteira de clientes; quadro de funcionários; etc), as operações que a sucessora passou a empreender à partir da aquisição de ativos da sucedida, o local onde foram desenvolvidos os negócios.

61. Enfim, os elementos casuísticos aos quais se aplica o direito trabalhista, a fim de que seja alcançada a VERDADE REAL, assim destacada pelo d. Professor MAURI SCHIAVI:

“(...) *A obtenção da verdade real, inegavelmente, atende aos princípios de justiça e efetividade do processo, sendo, portanto, um dos escopos da jurisdição, que é pacificar o conflito com justiça. Desse modo, a moderna doutrina defende a tese da superação da diferenciação entre verdade real e formal, dizendo que a verdade é uma só, a real, mas esta é praticamente impossível de ser atingida. Não obstante, todos que atuam no processo, principalmente o julgador, devem envidar esforços para se chegar ao acertamento mais próximo da realidade (verdade substancial).[[5]](#footnote-5)*”

62. Há muito o célebre jurista GABRIEL JOSÉ RODRIGUES DE REZENDE FILHO, em importante reflexão constitucional sobre a prova e a atividade jurisdicional, alerta que ao julgador não é concedido o direito de decidir por suas impressões pessoais ou alegações desacompanhadas de provas, mas sim sob a cautela e preocupação "*com o descobrimento e a verificação da verdade*"[[6]](#footnote-6).

63. Em idêntico entendimento, o professor EDUARDO CAMBI:

“(...) *a consagração do direito à prova como direito fundamental significa o reconhecimento da máxima potencialidade possível (efetividade) a ser atribuída ao mecanismo probatório, assegurando às partes do processo todos os meios considerados úteis e idôneos para que possam influenciar o convencimento do juiz*”[[7]](#footnote-7).

64. Por essa razão, para além da documentação carreada aos autos, o resgate dos fatos perpassa necessariamente pela oitiva das partes e de testemunhas.

65. Tratando-se de matéria de tamanha seriedade - sucessão trabalhista e alegação de fraude na constituição da sociedade ... -, imprescindível que o direito constitucional ao devido processo legal e ao contraditório sejam exercidos em sua inteireza.

66. A busca pela "*verdade real*" é especialmente fundamental em lides como a presente, na medida em que a ... expressamente impugna a narrativa fática de "*sucessão trabalhista*" trazida pelo reclamante.

67. Vale relembrar que a decisão embargada, que "*reconheceu*" a sucessão, deu-se *inaudita altera pars,* é dizer, SEM A PRÉVIA INTIMAÇÃO E/OU OITIVA DA SUPOSTA EMPRESA SUCESSORA [...], de modo que a contestação das alegações do reclamante e a oportunidade de se demonstrar cabalmente a inexistência de sucessão estão agora sendo abertas, na via destes embargos à execução.

68. Portanto, o direito material ora defendido pela ... transita pela investigação e saneamento da controvérsia fática travada a partir da oposição dos embargos, o que impinge a ampla dilação probatória, juntada de documentos e produção de prova oral, sob risco de cerceamento de defesa e nulidade do feito.

69. Assim diz a recentíssima jurisprudência do trabalho:

"*NULIDADE - CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. O juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe velar pela rápida solução dos litígios (art. 765 da CLT e art. 139, II, do CPC). No entanto, a liberdade de condução da instrução do processo para excluir ou restringir a produção de provas tem como limite o cerceamento de defesa, devendo o magistrado colher as provas apresentadas justificadamente pelas partes e avaliá-las sob todos os aspectos, VISANDO À BUSCA DA VERDADE REAL. Assim, a investigação probatória deve ser realizada plenamente, sem restrições que não estejam expressamente consignadas em texto legal, cujas normas devem ser aplicadas com a finalidade da efetivação da justiça*." (TRT-3- ROCESSO nº 0011983-13.2016.5.03.0103 (RO), Rel. DES. JÚLIO BERNARDO DO CARMO, DJ. 01/10/2018).

"*NULIDADE POR CERCEIO AO DIREITO DE DEFESA. BUSCA PELA VERDADE REAL VERSUS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM A PROCESSUALÍSTICA DO TRABALHO. COLISÃO COM OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. Os princípios da celeridade e da economia processuais, em que pesem norteadores e informadores da processualística do trabalho, não podem prevalecer quando em colisão flagrante com outros, constitucionais, a exemplo do contraditório e da ampla defesa, do devido processo legal e do duplo grau de jurisdição. Nesse sentido, muito embora detenham os juízos ampla liberdade da direção do processo, a teor da legislação infraconstitucional, É CERTO QUE, ANTES DE TUDO, A CONDUÇÃO DO FEITO DEVE, SEMPRE, OBJETIVAR O CONHECIMENTO E A BUSCA DA VERDADE: (...) Preliminar de nulidade que se acolhe, por cerceio ao direito de defesa."* (TRT-3. Processo n. 0010592-87.2017.5.03.0038 (RO), Rel. Julio Bernardo do Carmo DJ.20/08/2018)

"*Como se sabe, o ordenamento jurídico pátrio, com relação à apreciação das provas, estabelece o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, podendo o juiz apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, mas desde que indique no decisum as razões de seu convencimento. O Juízo, na busca da verdade real, pode, até mesmo de ofício, determinar o cumprimento de diligências, desde que aptas à formação de seu livre convencimento (artigos 371 e 372 do CPC)*". (TRT-3 0010527-02.2016.5.03.0144 (RO) Rel. Des. Jose Eduardo Resende Chaves Jr. DJ. 27/09/2018).

"*PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - CONFIGURAÇÃO. Ainda que ao Juízo seja concedida a prerrogativa de ampla liberdade na condução do processo (art. 765 da CLT), POR OUTRO LADO NÃO PODE SER IGNORADA GARANTIA CONSTITUCIONAL REFERENTE AO EXERCÍCIO PLENO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO (art. 5º, LV, da CF/88), incluindo nesta perspectiva a oportunidade para a produção de prova em conformidade com o devido processo legal. Seguindo essa premissa, configura-se como cerceamento de defesa o indeferimento da oitiva de testemunha - oportunamente requerida - quando remanescem questões fáticas controvertidas que não foram suficientemente esclarecidas pela prova documental ou pelos depoimentos das partes*." (TRT-3. 0010526-27.2017.5.03.0097 (RO). Rel. Maria Raquel Ferraz Zagari Valentim, DJ. 24/09/2018).

"*NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. O princípio da ampla defesa, consagrado no artigo 5º, LV, da Constituição, assegura aos litigantes o direito de defenderem-se em juízo, valendo-se de todos os meios admitidos no Direito. O INDEFERIMENTO DA PROVA TESTEMUNHAL, tempestivamente requerida pela parte e necessária ao deslinde da controvérsia configura cerceamento de defesa e implica nulidade processual*". (TRT-3 PROCESSO N.º 0010873-62.2016.5.03.0140-RO, Rel. Des. VITOR SALINO DE MOURA EÇA, DJ 04/10/2018)

70. Assim, os embargantes pugnam pela designação de audiência de instrução para colheita de prova oral, cujo rol será oportunamente juntado na forma legal.

IX- PEDIDOS

71. ***Ex positis***, os embargantes requerem:

a) de pronto, seja intimado o embargado para se manifestar acerca da documentação carreada junto a esta petição;

b) seja designada audiência de instrução para oitiva de testemunhas, cujo rol será posteriormente juntado na forma legal;

c) em reiteração, ao final sejam acolhidos os Embargos à Execução opostos e reformada a decisão de ID. ... em razão da inexistência de "*sucessão trabalhista*" da empresa ..., determinando o imediato desbloqueio das contas bancárias e exclusão dos embargados do polo passivo da lide.

P. Deferimento.

(Local e data)

(Assinatura e OAB do Advogado)

1. TRT-3, RO 0010526-27.2017.5.03.0097, 2ª Turma, DJ 24.09.2018. No mesmo sentido: “O indeferimento de oitiva de testemunha configura cerceamento de defesa, quando há discussão de matéria fática controvertida nos autos que poderia ser melhor elucidada por meio da prova oral, cuja produção foi oportunamente requerida. Ocorrendo tal hipótese nos autos e sendo manifesto o prejuízo para a parte, impõe-se o acolhimento da nulidade da sentença (inteligência do art. 794 da CLT” (TRT-3, RO 0010831-65.2017.5.03.0079, DJ 26.06.2018). [↑](#footnote-ref-1)
2. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 4. ed.. São Paulo: LTr, p. 405. [↑](#footnote-ref-2)
3. BELMONTE, Alexandre Agra. A responsabilidade da empresa por sucessão e suas exceções. Revista do TRT/EMATRA - 1º Região, Rio de Janeiro, v. 18, n. 44, jul./dez. 2007. [↑](#footnote-ref-3)
4. TRT-3, Agravo de Petição n. 0002519-10.2013.5.03.0025, Décima Turma, Des. Rel. Rosemary de O. Pires, DJe 17.07.2015. [↑](#footnote-ref-4)
5. SCHIAVI, Mauri. Provas no Processo do Trabalho. 3 ed. Rev. e ampl. São Paulo: Ltr. 2013. Pág. 18. [↑](#footnote-ref-5)
6. "Se ao juiz fosse concedido decidir do direito só pelas suas impressões pessoais a respeito das contendas e litígios que ante ele se agitam, ou pelas simples alegações desacompanhadas de provas; se lhe fosse lícito agir livremente, desprendido de quaisquer peias jurídicas, absolvendo ou condenando, sem se preocupar com o descobrimento e a verificação da verdade, o arbítrio sentar-se-ia no trono da justiça, e esta não mais seria a garantia de pessoas honestas e dos fracos, nem a mantenedora do direito e guarda vigilante da paz, da ordem, da harmonia, mas, sim, a força imane, despótica e tirânica, sempre pronta e aparelhada para negar, desconhecer e aniquilar o direito desprotegido e imbele". (REZENDE FILHO, Gabriel José Rodrigues de. Curso de Direito Processual Civil. 5. ed. São Paulo, 1959, p. 213). [↑](#footnote-ref-6)
7. CAMBI, Eduardo. Direito Constitucional à prova no processo civil in Coleção temas atuais de direito processual civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. v.3, p. 200-201. [↑](#footnote-ref-7)