



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-100922-96.2017.5.01.0035

ACÓRDÃO
(1ª Turma)
GMHCS/dpt/sgm

AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. VÍNCULO DE EMPREGO. CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA 126 DO TST. PREJUDICADO O EXAME DA TRANSCENDÊNCIA. 2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TIDOS POR PROTELATÓRIOS. APLICAÇÃO DE MULTA. DISPOSITIVOS IMPERTINENTES. PREJUDICADO O EXAME DA TRANSCENDÊNCIA. 3. FERIADOS TRABALHADOS. DISPOSITIVOS IMPERTINENTES. PREJUDICADO O EXAME DA TRANSCENDÊNCIA. 4. INTERVALO INTRAJORNADA. NÃO APRESENTAÇÃO DOS CONTROLES DE FREQUÊNCIA. ÔNUS DA PROVA DA RECLAMADA. SÚMULA 338, I, DO TST. TRANSCENDÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. Impõe-se confirmar a decisão monocrática, mediante a qual denegado seguimento ao agravo de instrumento.

Agravo conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-Ag-AIRR-100922-96.2017.5.01.0035**, em que é Agravante **SAID-SERVICOS DE ACOMPANHANTE DE IDOSOS DOMICILIAR LTDA - ME** e é Agravado **KATIA REGINA BAROZZI DA SILVA**.

Em decisão monocrática foi negado provimento ao Agravo de Instrumento da reclamada.

Contra tal decisão, a parte interpõe o presente agravo interno.



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-100922-96.2017.5.01.0035

Intimada para se manifestar sobre o recurso, a parte agravada não apresentou razões.

Determinada a inclusão do feito em pauta, na forma regimental.

É o relatório.

VOTO

Preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade recursal referentes à tempestividade e regularidade de representação, **prossigo** no exame do agravo interno.

No que interessa, a decisão monocrática, em relação aos temas objeto do presente agravo interno, foi proferida nos seguintes termos, *verbis*:

“Trata-se de agravo de instrumento contra decisão do Tribunal Regional que denegou seguimento ao recurso de revista da parte.

Na minuta de agravo de instrumento, a parte defende o trânsito do recurso de revista, insistindo na presença das hipóteses de admissibilidade previstas no art. 896 da CLT.

Decido.

Publicado o acórdão regional na vigência da Lei 13.467/2017, incide o disposto no art. 896-A da CLT, que exige, como pressuposto ao exame do recurso de revista, a transcendência econômica, política, social ou jurídica, nos seguintes termos:

Art.896-A - O Tribunal Superior do Trabalho, no recurso de revista, examinará previamente se a causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica.

§ 1º São indicadores de transcendência, entre outros:

I - econômica, o elevado valor da causa;

II - política, o desrespeito da instância recorrida à jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal;

III - social, a postulação, por reclamante-recorrente, de direito social constitucionalmente assegurado;

IV - jurídica, a existência de questão nova em torno da interpretação da legislação trabalhista.

No presente caso, a despeito dos esforços do nobre defensor em demonstrar o desacerto da decisão agravada, não é possível concluir



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-100922-96.2017.5.01.0035

que o recurso de revista cumpre o requisito da transcendência da causa.

Nessa medida, afigura-se inviável assegurar o trânsito do apelo principal, impondo-se, assim, a negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 118, X, do Regimento Interno do TST, nego seguimento ao agravo de instrumento".

De plano, cabe registrar que, diante do princípio processual da delimitação recursal e da vedação à inovação recursal, a análise do agravo interno se limita aos temas trazidos no recurso de revista e no agravo de instrumento e renovados no presente apelo.

Feito o referido esclarecimento, passo à análise das matérias renovadas no agravo interno.

1. VÍNCULO DE EMPREGO. CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA.

SÚMULA 126 DO TST

Publicado o acórdão regional na vigência da Lei 13.467/2017, incide o disposto no art. 896-A da CLT, que exige, como pressuposto ao exame do recurso de revista, a transcendência econômica, política, social ou jurídica (§1º, incisos I, II, III e IV).

Com efeito, em relação ao tema em destaque, constata-se a existência de óbice processual que impede a análise da matéria, de forma a tornar inócua a manifestação desta Corte sobre eventual transcendência.

No caso presente, o e. TRT registrou que a autora aponta *"na inicial que foi admitida pela ré como cuidadora de idoso em 14/10/2014 e dispensada em 14/05/2017"* e que *"a demandada, em defesa, alega que a autora nunca trabalhou para ela e que jamais dirigiu qualquer prestação de seus serviços da demandante"*. Ponderou que, *"observada a tese defensiva apresentada pela ré, o ônus da prova da prestação de serviços era de incumbência da parte autora, (...) ônus que se desvencilhou a contento"*. Aquela Corte ressaltou que *"A única testemunha ouvida nos autos, trazida a rogo da autora, bem explanou a prática da ré de contratar cuidadores sem formalização do contrato de trabalho. E, ao contrário do que alega a demandada, o depoimento se mostrou bem consistente quanto aos fatos ocorridos (...)"*. Assim, manteve a sentença em que reconhecido o



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-100922-96.2017.5.01.0035

vínculo de emprego, ao argumento de que demonstrada, no caso, *"a presença dos requisitos previstos no art. 3º da CLT"*.

Inócua a alegação de afronta aos artigos 818 da CLT e 373, I, do CPC, pois o TRT decidiu com base na prova produzida, restando despicienda a discussão acerca do ônus da prova.

Lado outro, o acolhimento da argumentação recursal – no sentido de que a empregada não prestou serviços para a empresa e não se desvincilhou do ônus de prova do vínculo de emprego –, demandaria o revolvimento do quadro fático delineado na decisão recorrida, metodologia vedada ao TST, nos termos da Súmula 126 do TST, que afasta a indicada ofensa aos arts. 2º e 3º da CLT, bem como o alegado dissenso de teses.

Inservível a apontada violação dos arts. 139, I, do CPC e 5º, caput, I, XXXV, XXXVI, LIV, LV, e 37, caput, da CF, pois não versam sobre a matéria ora analisada, qual seja, a configuração do vínculo de emprego.

Nesse contexto, impõe-se confirmar a decisão monocrática, mediante a qual denegado seguimento ao agravo de instrumento.

Nego provimento.

2. INTERVALO INTRAJORNADA. NÃO APRESENTAÇÃO DOS CONTROLES DE FREQUÊNCIA. ÔNUS DA PROVA DA RECLAMADA. SÚMULA 338, I, DO TST

Publicado o acórdão regional na vigência da Lei 13.467/2017, incide o disposto no art. 896-A da CLT, que exige, como pressuposto ao exame do recurso de revista, a transcendência econômica, política, social ou jurídica (§1º, incisos I, II, III e IV).

Nas razões do agravo, a reclamada defende que cabia à reclamante o ônus da prova da não fruição do intervalo intrajornada, encargo do qual não se desincumbiu. Aponta ofensa aos arts. 818, I, da CLT e 373, I, do CPC e colige arestos.

O e. TRT assentou que *"o ônus da prova quanto a escorreita concessão do intervalo incumbe à empregadora, na forma da Súmula nº 338 do C. TST"*. Ressaltou, todavia, que, *"no caso, a demandada não juntou os controles de ponto, bem como não apresentou nenhum outro elemento probatório de forma a afastar as assertivas*



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-100922-96.2017.5.01.0035

da inicial, presumindo-se pela veracidade das alegações autoral", no sentido da não fruição do período de descanso.

No tema, o recurso de revista a que se visa destrancar não versa sobre questão nova nesta Corte Superior, não revela desrespeito a sua jurisprudência dominante ou a do Supremo Tribunal Federal, tampouco os valores objeto da controvérsia do recurso, individualmente considerados em seus temas, representam relevância econômica a justificar a atuação desta Corte Superior.

Com efeito, à luz da jurisprudência desta Corte, o ônus da prova da não concessão do intervalo intrajornada é do reclamante, porquanto o art. 74, § 2º, da CLT determina, expressamente, sua pré-assinalação nos controles de frequência.

Entretanto, em casos como o dos autos, em que a parte reclamada não apresenta os cartões de ponto, incide a presunção de que cuida o item I da Súmula 338 do TST, segundo o qual: *"É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário".*

A propósito, cito julgado desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE DO CPC/2015 E DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40/2016 DO TST. **HORAS EXTRAS E INTERVALO INTRAJORNADA. AUSÊNCIA DE JUNTADA DOS CARTÕES DE PONTO. ÔNUS DA PROVA DA EMPRESA RECLAMADA. SÚMULA Nº 338 DO TST**. O Regional registrou que a reclamada não colacionou aos autos os cartões de ponto e comprovantes de pagamento do reclamante, sendo que o "horário de trabalho declinado pelo Autor na inicial restou parcialmente elidido pela prova oral produzida". Constata-se, assim, que o Regional arbitrou a jornada de trabalho do reclamante, inclusive em relação ao intervalo intrajornada, cotejando as alegações da petição inicial com as provas produzidas nos autos, em especial a prova oral, na medida em que a reclamada não se desvencilhou do encargo de provar a jornada de trabalho do empregado. Dessa forma, **apresenta-se o acórdão regional em consonância com o entendimento consubstanciado no item I da Súmula nº 338, que dispõe que "é ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário"**. Qualquer tentativa de rediscussão acerca do tema, para adoção



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-100922-96.2017.5.01.0035

de entendimento contrário àquele seguido pela Corte a quo, como pretende a parte reclamada, no sentido de que a jornada de trabalho fixada não pode prosperar, inclusive no tocante ao intervalo intrajornada, implicaria, inevitavelmente, o reexame da valoração dos elementos de prova produzidos pelas instâncias ordinárias, o que é vedado nesta fase recursal de natureza extraordinária, nos termos da Súmula nº 126 do Tribunal Superior do Trabalho. Agravo de instrumento desprovido." (AIRR-10541-46.2016.5.15.0113, 2ª Turma, Relator Ministro Jose Roberto Freire Pimenta, DEJT 17/12/2021).

Assim, ao imputar à reclamada o ônus de comprovar a concessão do intervalo intrajornada, uma vez que não foram juntados aos autos os controles de frequência, a Corte de origem decidiu em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, a atrair o óbice da Súmula 333 do TST e do art. 896, § 7º, da CLT.

Nesse contexto, impõe-se confirmar a decisão monocrática proferida, mediante a qual denegado seguimento ao agravo de instrumento.

Nego provimento.

**3. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TIDOS POR PROTELATÓRIOS.
APLICAÇÃO DE MULTA.**

4. FERIADOS TRABALHADOS.

Publicado o acórdão regional na vigência da Lei 13.467/2017, incide o disposto no art. 896-A da CLT, que exige, como pressuposto ao exame do recurso de revista, a transcendência econômica, política, social ou jurídica (§1º, incisos I, II, III e IV).

Com efeito, em relação aos temas em destaque, constata-se a existência de óbice processual que impede a análise da matéria, de forma a tornar inócua a manifestação desta Corte sobre eventual transcendência.

Com efeito, nos tópicos, a parte aparelha a sua insurgência nos artigos 5º, XXXV, XXXVI, LIV, LV, da CF e 139, I, do CPC, contudo, os referidos dispositivos são impertinentes, pois não tratam das matérias em debate, quais sejam, multa pela oposição de embargos de declaração protelatórios e feriados trabalhados.

Nesse contexto, impõe-se confirmar a decisão monocrática proferida, mediante a qual denegado seguimento ao agravo de instrumento.

Nego provimento.



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-100922-96.2017.5.01.0035

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, **conhecer** do agravo interno e, no mérito, **negar-lhe provimento**.

Brasília, 11 de maio de 2022.

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

HUGO CARLOS SCHEUERMANN
Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 100499F6B115A1EF9E.