



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA DO TRABALHO TRIBUNAL REGIONAL DO
TRABALHO DA 1ª REGIÃO

PROCESSO nº 0010172-80.2014.5.01.0026 (RO)

RECORRENTE: FLÁVIO COLARES WERNECK

RECORRIDO: CECÍLIA FRANCISCA DE SANTANNA

RELATOR: FLÁVIO ERNESTO RODRIGUES SILVA

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO. VÍNCULO DE EMPREGO. DOMÉSTICA. NÚCLEO FAMILIAR. DIREÇÃO DO SERVIÇO. DESIMPORTÂNCIA. LEI N. 5.859/72. O artigo 1º da Lei nº 5.859/72 é claro ao prever que o trabalho do empregado doméstico é aquele prestado para pessoa ou família, no âmbito residencial. Ainda que a direção do serviço seja feita por apenas um dos membros da família, o núcleo familiar como um todo figura como empregador, pois dele se beneficia diretamente. Provado que o filho maior de idade residia com os pais à época da prestação de serviços, também foi ele empregador.

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos os autos do recurso ordinário em que são partes: **FLÁVIO COLARES WERNECK (reclamado)**, como recorrente, e **CECÍLIA FRANCISCA DE SANTANNA (reclamante)**, como recorrida.

RELATÓRIO:

Inconformado com a sentença de ID ef598bb, proferida pela I. Juíza Maria Gabriela Nuti, em exercício na 26ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou os pedidos parcialmente procedentes, reconhecendo o vínculo de emprego entre a reclamante e o reclamado e condenando-o ao pagamento dos consectários desse reconhecimento, interpõe o réu o presente recurso ordinário pretendendo a reforma do julgado.

Alega o recorrente, em suas razões (ID 9bfa266), que a reclamante

passou a prestar-lhe serviços na qualidade de diarista apenas em 2011, dois anos após a morte de sua mãe, razão pela qual não teria ele dado continuidade à relação de emprego que existia entre sua falecida mãe e a autora. Sustenta, ainda, que durante o período em que a demandante trabalhou para sua mãe, de 1993 a 2009, ele nunca dirigiu-lhe os serviços, razão pela qual não seria empregador. Quanto à remuneração, alega que o valor que a reclamante disse que recebia seria "fantasioso", pois muito acima da média de mercado.

Por fim, diz ser indevida a condenação ao pagamento de indenização por danos morais porque a autora laborou cerca de 20 em proveito de sua família, não sendo crível que tivesse sofrido danos de ordem existencial. Sustenta, ademais, que a I. Julgadora teria proferido sentença *ultra petita* ao condená-lo por danos morais sob o fundamento de "falta de interesse pela dignidade da autora", uma vez que ela, em sua inicial, teria vindicado a verba em questão sob o argumento de ter sido dispensada repentinamente.

Depósito recursal e custas comprovados (Ids 2a20146 e d6fd168, respectivamente).

Contrarrazões da autora (ID 5cf4550), sem preliminares.

Dispensada a remessa dos autos ao Douto Ministério Público do Trabalho, em razão de a hipótese não se enquadrar na previsão de intervenção legal (Lei Complementar nº 75/1993) e/ou das situações arroladas no Ofício PRT/1ª Região nº 214/2013-GAB, de 11/03/2013.

É o relatório.

CONHECIMENTO

Conheço do recurso ordinário interposto por preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade.

MÉRITO

Do Vínculo de Emprego

NEGO PROVIMENTO.

Inconformado com a sentença que reconheceu o vínculo de emprego entre as partes de 18/01/93 a 30/07/13, o reclamado sustenta, em suas razões (ID 9bfa266), que a reclamante passou a prestar-lhe serviços como diarista, e não como empregada doméstica, apenas em 2011, dois anos após a morte de sua mãe, razão pela qual não teria ele dado continuidade à relação de emprego que existia entre sua falecida mãe e a autora. Sustenta, ainda, que durante o período em que a demandante trabalhou para sua mãe, de 1993 a 2009, ele nunca lhe dirigiu os serviços. Aliás, apenas "passou um tempo na casa de sua mãe", durante esse período, para cuidar de sua saúde, não tendo feito parte do núcleo familiar durante todo o tempo. Por essas razões, afirma que nunca foi empregador da autora.

Em primeiro lugar, ao alegar que houve um hiato de dois anos sem os serviços da autora, após o falecimento de sua mãe, em 2009, o reclamado atraiu para si o ônus, na forma dos artigos 818 da CLT e 333 do CPC, de provar esse fato impeditivo da pretensão autoral.

Desse ônus o recorrente não se desincumbiu. Com efeito, não há qualquer elemento nos autos que dê conta de que o reclamado não tenha se beneficiado dos préstimos da autora entre 2009 e 2011, ano em que ele alega tê-la admitido erroneamente como diarista, pois afirmou que a autora trabalhava três vezes por semana, o que configura a continuidade que gera o vínculo de emprego doméstico. Não provada em contrário, portanto, a continuidade da relação trabalhista, que se presume.

Em segundo lugar, relativamente ao argumento de nunca ter dirigido os serviços da reclamante enquanto morou na casa de sua genitora, o que importa é saber se o reclamado compôs o núcleo familiar ou não. Isso porque a Lei n. 5.859/72 é clara no sentido de considerar a pessoa ou a família, dentro do ambiente residencial, como empregadores do empregado doméstico. Vejamos:

Art. 1º - Ao empregado doméstico, assim considerado aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família no âmbito residencial destas, aplica-se o disposto nesta lei.

Nesse sentido, foi também o recorrente empregador pelo tempo em que morou na casa de seus pais. Ainda que não dirigisse, como afirmou, o serviço da autora, dele por certo se beneficiava. Além disso, há provas nos autos no sentido de ter o reclamado morado com a sua mãe por todo o tempo em que a reclamante exerceu a função de doméstica, contrariamente à sua alegação de lá só ter "passado um tempo".

Em seu depoimento pessoal (ID 129abf8), disse o reclamado ter ido

morar com seus pais após o seu divórcio, nos idos de 1986 ou 1987. Afirmou, ainda, que não residiu na casa dos pais permanentemente até o falecimento de sua mãe, em 2009, pois se dividia entre casas de amigos e hotéis. Disse, por fim, ter ido morar com seu tio, em 2010, após a morte da mãe.

Somadas a essas alegações bastante frágeis, sobretudo na parte em que o recorrente diz que se dividiu entre casas de amigos e hotéis, os depoimentos das testemunhas arroladas - fisioterapeuta, enfermeiro e contador da falecida, na ata de ID 129abf8, são uníssonos em afirmar que o reclamado morava com a sua mãe e que a reclamante era a empregada doméstica da família.

Portanto, foi o recorrente empregador da autora durante todo o período, de 1993 a 2013, razão pela qual deve a sentença ser confirmada. Ademais, sendo ele sucessor da antiga empregadora, responderia pelos débitos trabalhistas contraídos pela sua mãe, nessa qualidade.

Dos Salários Percebidos

NEGO PROVIMENTO.

Insurge-se o recorrente contra a sentença no ponto em que acolheu a evolução salarial declinada pela autora, na exordial, para efeitos do reconhecimento do vínculo, sua formalização e pagamento de seus consectários não prescritos. Alega o reclamado que tais valores, quais sejam, R\$ 800,00 da contratação como doméstica até o início do exercício da função de cuidadora da mãe (18/01/93 até 01/10/07), R\$ 2.000,00 até o falecimento da enferma, ocorrido em dezembro de 2009, e, por fim, R\$ 1.800,00 como empregada doméstica do recorrente, seriam "fantasiosos" por estarem muito acima do mercado.

Ao negar os valores declinados pela autora, que em nada se mostram irreais ou "muito acima do mercado", atraiu para si o ônus da prova, do qual não se desincumbiu. Em sua contestação (ID 7700483), disse que a reclamante sempre foi remunerada com apenas um salário mínimo. No entanto, não trouxe qualquer elemento de prova nesse sentido, um comprovante de depósito sequer.

Assim, deve a sentença ser confirmada no ponto, pois correta ao acolher a evolução salarial apontada pela obreira em sua inicial para fins de formalização do vínculo reconhecido e condenação ao pagamento dos consectários não prescritos.

Dos Danos Morais

NEGO PROVIMENTO.

Insurge-se o recorrente contra a sentença no ponto em que o condenou ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 15.000,00, conforme pedido na exordial, ao argumento de que a reclamante laborou por 20 anos em proveito de sua família, sendo esse longo período indicativo da inoccorrência de quaisquer danos existenciais. Afirma, ainda, que a D. Julgadora de origem teria proferido sentença *ultra petita* ao condená-lo por danos morais sob o fundamento de "falta de interesse pela dignidade da autora", uma vez que ela, em sua inicial, teria vindicado a verba em questão sob o argumento de ter sido dispensada repentinamente.

Buscou a autora a condenação em questão sob o argumento de ter sido dispensada abruptamente, sem receber suas verbas resilitórias, sem nunca ter tido o vínculo de longos anos reconhecido e sem receber os haveres dele decorrentes, sempre sonogados. Ademais, disse ter sido dispensada grosseiramente, em 30/07/13, ao comparecer à residência do reclamado para receber pelas férias que havia insistido em tirar, pela primeira vez ao longo de todos os vinte anos de labor, quatro dias antes.

Não tendo o reclamado, ora recorrente, provado a inoccorrência desses fatos, limitando-se a inferir que se não fosse proveitoso a reclamante não teria laborado por duas décadas para a sua família, deve a condenação ser confirmada.

Por fim, não há que se falar em sentença *ultra petita*, como alegou o recorrente, pois *ultra petita* é o julgamento que condena a parte ré em montante superior ao pedido pela parte autora, o que inoccorreu no caso.

ANTE O EXPOSTO, **conheço** do recurso ordinário interposto e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

A C O R D A M os Desembargadores da Décima Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, por unanimidade, conhecer do recurso ordinário interposto e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto do Exm.º Sr. Desembargador Relator.

Rio de Janeiro, 03 de junho de 2015.

DESEMBARGADOR FLÁVIO ERNESTO RODRIGUES SILVA

Relator

rivp