



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região

Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo **0000965-89.2019.5.21.0005**

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 06/12/2019

Valor da causa: R\$ 5.477,27

Partes:

AUTOR: [REDACTED]

ADVOGADO: DENIS ARAUJO DE OLIVEIRA

RÉU: [REDACTED]

PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJEADVOGADO: DANIEL DA FROTA PIRES
CENSONI



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA
DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 21^a REGIÃO
5^a Vara do Trabalho de Natal
Avenida Capitão-Mor Gouveia, 3104, LAGOA NOVA, NATAL - RN - CEP: 59063-901
(84) 40063041

Processo: ATSum - 0000965-89.2019.5.21.0005

AUTOR: [REDACTED], CPF: [REDACTED]
REU: [REDACTED], CPF: [REDACTED]

S E N T E N Ç A

I. RELATÓRIO

Dispensado, nos moldes do art. 852-I, da CLT.

II. FUNDAMENTAÇÃO

Do Vínculo Empregatício

Aduz a reclamante que foi contratada pela reclamada, em 29/05/2019, para trabalhar na função doméstica-babá, com última remuneração no valor de R\$ 640,00, tendo pedido demissão em 19/09/2019.

A acionada, a seu turno, sustenta que a parte adversa trabalhou como babá apenas por 2 dias na forma de teste, tendo sido dispensada pelo fato de seu filho não ter se adaptado, e que depois a autora passou a trabalhar como folguista de duas babás e uma empregada doméstica.

A reclamada nega o vínculo de emprego, mas admite a prestação de serviços, de forma que atraiu para si o ônus probatório de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito pretendido pela parte contrária (art. 818, II, da CLT), não tendo, contudo, conseguido se desincumbir deste.

As conversas de whatsapp (fls. 19/40), anexadas pela autora e não impugnadas pontualmente em seu conteúdo, são esclarecedoras para a análise quanto à existência dos requisitos do art. 1º, *caput*, da LC 150/15, que assim dispõe:

"Art. 1º Ao empregado doméstico, assim considerado aquele que presta serviços de forma contínua, subordinada, onerosa e pessoal e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas, por mais de 2 (dois) dias por semana, aplique-se o disposto nesta Lei".

Presente a subordinação, considerando que a reclamante estava submetida a determinações, ordens e orientações de horário e de atividade por parte ré, conforme se verifica nos seguintes trechos (fls. 22 e 23) :

autora: "(...) teria algum problema se eu chegasse um pouco mais tarde ou a senhora quer que eu va agora se a senhora quiser eu vou me arrumar para ir?" parte ré: "O combinado era vc vir cedo

Mas pode vier até às 10"

(...)

autora: "dona [REDACTED] ja arrumei o quarto de Ale e o da senhora so ta faltando de sua mãe e [REDACTED] mais elas tão dormindo eu posso derce pra brincar com [REDACTED]" parte ré: "Pode

Quando [REDACTED] acordar aí vc arruma o dela"

A não eventualidade também restou demonstrada, vez que a reclamada trabalhava vários dias seguidos, auxiliando no cuidado do filho [REDACTED] e com a arrumação da casa, como se verifica nas conversas do mês de junho, nos dias 06, 07, 08, 09, 11, 12, 14, 16, 17; no mês de julho, nos dias: 03, 05, 06, demonstrando o efetivo labor.

O requisito da onerosidade está comprovado com os recibos de pagamento anexados pela própria reclamada (fls. 50/53 do PDF).

Presente, ainda, a pessoalidade, estando centrado na figura da autora para a prestação do labor, reforçado pela relação de confiança que a função de babá exige, o que se verifica nos seguinte trechos (fls. 30 e 31 do PDF), refutando a alegação da parte ré prestada em depoimento de que "(...) a autora não conseguia substituir (...) nem a babá, pois ela não se dava com o seu filho (...)" :

parte ré: "Acho que [REDACTED] não vai deixar vc ficar com

Ela

Já está dizendo que vc eh sua babá"

(...)

parte ré: "Isso [REDACTED]

Leve ele p seu lado Conquiste

Eh tudo que eu quero

Que ele se apegue a vc"

Demonstrado, também, que a atividade se dava no âmbito residencial sem finalidade lucrativa, consistente nos cuidados com o filho [REDACTED] e com a arrumação da casa.

Ressalta-se, ainda, que a reclamada pediu para a autora levar a sua CTPS (fls. 25 do PDF), não sendo tal atitude compatível com a defesa de que seria folguista sem calendário fixo de trabalho.

Ademais, há contradição entre o depoimento da testemunha da ré, Sra. [REDACTED], e o depoimento da reclamada, vez que a testemunha informa que a babá anterior, chamada Gabi, teria sido substituída por [REDACTED] e só após por [REDACTED]. No entanto, a reclamada declarou que: "*que no dia seguinte à saída de [REDACTED], contratou [REDACTED]*", não tendo mencionado pessoa de nome [REDACTED] em nenhum momento da sua defesa.

A referida testemunha ainda informou "*que acredita que [REDACTED] deixou de trabalhar em outubro ou novembro do ano passado, ou antes (...)*", porém, a parte ré declarou "*que o aviso prévio de [REDACTED] terminou em 29/06/2019*".

Considerando que a reclamada não conseguiu comprovar modalidade de vínculo distinto do empregatício, e diante das conversas de whats app (que demonstram labor por muito mais de dois dias seguidos de suposto teste, e mais de dois dias no decorrer da mesma semana, além de afastar qualquer rejeição da criança), reconheço o vínculo empregatício como empregada doméstica /babá, no período de 29/05/2019 a 19/09/2019, posto que não provado outro período pela ré, com salário conforme recibos de pagamento juntados aos autos (quando inexistente, deverá ser observado o valor mensal de R\$ 640,00, conforme exordial).

Inexistindo comprovante de pagamento nos autos, defiro os seguintes títulos, observados os limites dos pedidos e das causas de pedir (arts. 141 e 492 do CPC/2015):

-13º salário (4/12);

-Férias proporcionais (4/12) + 1/3;

- FGTS durante toda a contratualidade (a ser depositado em conta vinculada da autora)

Indefiro o pagamento de saldo de salário de setembro/2019, considerando o recibo de pagamento assinado de fls. 53 do PDF, anexado pela reclamada e não impugnado pela autora.

A base de cálculo deverá observar a evolução salarial.

Da diferença salarial

Não observado o salário mínimo nacionalmente unificado, defiro a a diferença dos valores efetivamente recebidos (ou R\$ 640,00 para o mês sem recibo) para R\$ 998,00, durante toda a contratualidade, bem como os reflexos sobre décimo terceiro, férias + 1/3 e FGTS.

Ressalto que tais consectários estão sendo incluídos, tendo em vista que os pedidos liquidados na peça vestibular levaram em consideração, como base de cálculo, o salário mínimo.

Das horas extras

Descreve a reclamante, em sua exordial, laborar de segunda a domingo, com algumas folgas, de 7h às 21/21:30hrs, sendo que, a partir do dia 19/07/2019, passou a trabalhar nos finais de semana, ingressando às 8:40hrs da sextas-feiras, e findando sua jornada às 15hrs da segunda-feira.

A reclamada sustenta trabalho autônomo, o que foi afastado no tópico anterior, não juntando aos autos folhas de ponto dos horários de início e término do expediente, tampouco do intervalo usufruído, motivo pelo qual presume-se verídica a jornada declinada na exordial.

Por se tratar se presunção relativa, confronto com a prova oral colhida em audiência:

Depoimento da autora "que trabalhou efetivamente nos seguintes períodos: de 29/05 /2019 a 03/06/2019, de 06/06/2019 a 17/06/2019, de 25/06/2019 a 16/07/2019; que no dia 19/07/2019, foi comunicada pela reclamada que passaria a trabalhar apenas nos finais de semana; que antes do dia 19/07, trabalhava nos seguintes horários: das 07h00 às 21h00/21h30, com dois intervalos, sendo um de 30 minutos e um de 50 minutos, para almoço e jantar, respectivamente; que a partir de 19/07, quando passou a trabalhar nos finais de semana, tinha jornada de 08h40 às 23h00, nas sextas, sábados e domingos, com dois intervalos, sendo um de 30 minutos e um de 50 minutos, para almoço e jantar, respectivamente, sendo que ia para casa às 15h00 da segunda-feira, com 30 minutos de intervalo neste dia"

Fixo, portanto, como jornada efetivamente cumprida:

* da admissão até 18/07/2019, especificamente nos dias informados em depoimento (29/05/2019 a 03/06/2019, de 06/06/2019 a 17/06/2019, de 25/06/2019 a 16/07/2019): das 07:00hrs às 21:00hrs (com intervalo de 30 minutos para almoço e 50 minutos no jantar);

* de 19/07/2019 até a rescisão contratual: apenas nos finais de semana, assim compreendido: sextas-feiras, sábados e domingos, das 08:40hrs às 23:00hrs (com intervalo de 30 minutos para almoço e 50 minutos no jantar), e, nas segundas-feiras, das 08:40hrs às 15hrs (com

intervalo de 30 minutos para almoço);

Defiro, pois, as horas extras, que extrapolarem a jornada semanal de 44 horas, conforme art. 7º, XIII, da CF, com adicional de 50% sobre o valor da hora normal (limitado ao pedido), utilizando-se como parâmetro o divisor de 220.

Em razão da habitualidade com que eram prestadas as horas extras, defiro os reflexos sobre as parcelas postuladas no décimo terceiro salário, férias + 1/3, DSR e FGTS, observado o limite do pedido (200 horas extras durante a contratualidade).

Da anotação da CTPS

Condeno a reclamada [REDACTED] a proceder à anotação da CTPS da demandante, fazendo constar admissão em 29/05/2019 e demissão em 19 /09/2019, função: empregada doméstica/babá e salário: R\$ 998,00.

Para tanto, deverá a reclamante depositar sua CTPS na Secretaria da Vara, no prazo de 5 dias úteis após o trânsito em julgado, após o que terá a ré igual e sucessivo prazo para dar cumprimento à obrigação de fazer e devolver à Secretaria, sob pena de multa diária no importe de R\$100,00, limitada a 30 dias.

Em caso de inércia, procederá a Secretaria de ofício (art. 39 da CLT), cientificando a SRTE/RN, sem prejuízo da execução da multa cominada.

Das considerações finais

Considerando os valores recebidos pela reclamante à época em que laborou (fls. 50 do PDF), presume-se a percepção de salário inferior a 40% do teto dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, razão pela qual defiro os benefícios da justiça gratuita à reclamante, nos termos do art. 790, §§3º e 4º, da CLT.

Com a entrada em vigor da chamada Reforma Trabalhista, convém destacar que as normas processuais são dotadas de imediatidate (*tempus regit actum*) e irretroatividade, aplicando-se aos processos em curso (art. 14 do CPC), sendo certo que a doutrina e a jurisprudência majoritárias inclinam-se para adoção da Teoria do Isolamento dos Atos Processuais, segundo a qual o processo é composto por vários atos que devem praticados conforme norma vigente na época de sua prática.

Ocorre que existem os chamados institutos bifrontes, que, além na natureza processual, possuem inegável efeito de direito material, como é o caso dos honorários sucumbenciais (art. 22 da Lei nº 8.906/94).

Considerando que a ação foi proposta após 11/11/2017, defiro os honorários advocatícios sucumbenciais, arbitrados em 5% (ao advogado da autora, 5% sobre o crédito desta; ao advogado da reclamada, 5% sobre a diferença entre o valor da causa e o crédito reconhecido da parte adversa, a ser deduzido do crédito da reclamante).

Por fim, diante do entendimento adotado pelo Pleno do Tribunal Superior do Trabalho nos autos do IRR - 1786-24.2015.5.04.0000, e, por aplicação do art. 489, §1º, VI, do CPC, tenho que o art. 523, §1º, do CPC é incompatível com o processo do trabalho, não incidindo, *in casu*, a multa prevista no dispositivo.

III. DISPOSITIVO

Ante o exposto, e considerando o mais que dos autos consta, na Reclamação Trabalhista proposta [REDACTED] em face de [REDACTED]:

a) Julgo **PROCEDENTES EM PARTE** os pedidos formulados na petição inicial, para condenar a reclamada a pagar ao reclamante, conforme art. 880 da CLT, limitado ao pedido: 13º salário (4/12); férias proporcionais (4/12) + 1/3; FGTS (a ser depositado em conta vinculada da autora); diferenças salariais e reflexos; horas extras, com adicional de 50% sobre o valor da hora normal, e reflexos sobre décimo terceiro salário, férias + 1/3, DSR e FGTS.

b) Condeno a reclamada [REDACTED] a proceder à anotação da CTPS da demandante, fazendo constar admissão em 29/05/2019 e demissão em 19/09/2019, função: empregada doméstica/babá e salário: R\$ 998,00. Para tanto, deverá a reclamante depositar sua CTPS na Secretaria da Vara, no prazo de 5 dias úteis após o trânsito em julgado, após o que terá a ré igual e sucessivo prazo para dar cumprimento à obrigação de fazer e devolver à Secretaria, sob pena de multa diária no importe de R\$100,00, limitada a 30 dias. Em caso de inércia, procederá a Secretaria de ofício (art. 39 da CLT), cientificando a SRTE/RN, sem prejuízo da execução da multa cominada.

c) Defiro os honorários advocatícios sucumbenciais, arbitrados em 5% (ao advogado da autora, 5% sobre o crédito desta; ao advogado da reclamada, 5% sobre a diferença entre o

valor da causa e o crédito reconhecido da parte adversa, a ser deduzido do crédito da reclamante).

d) Concedo à reclamante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Tudo nos termos da fundamentação, que passa a fazer parte deste dispositivo, como se nele estivesse transcrita.

Liquidão por simples cálculos, conforme planilha anexa.

Correção monetária sobre o crédito da demandante, conforme planilhas expedidas pelo c. TST.

Juros de 1% ao mês, *pro rata die*, a partir do ajuizamento da ação, observada a súmula nº 200 do c. TST.

As contribuições previdenciárias deverão utilizar, como base de cálculo, as parcelas integrantes do salário de contribuição, nos termos do artigo 28 da Lei 8.212/91, observadas as atualizações previstas em legislação específica. Autoriza-se a dedução da cota parte da reclamante, limitada às diferenças entre o que já foi deduzido e o teto de contribuição (Súmula 368, do c. TST).

O imposto de renda recairá sobre as parcelas tributáveis, calculado mês-a-mês, conforme dispõe o art. 12-A da Lei nº 7.713/1988, e deverá ser deduzido no momento em que o crédito, de alguma forma, tornar-se disponível à autora. Não há incidência de imposto de renda sobre juros moratórios (OJ-SDI1-400, do c. TST).

Custas no percentual de 2%, pela reclamada, calculadas sobre o valor da condenação.

A intimação à PGF somente deverá ser feita se o valor apurado a título de contribuição previdenciária for superior a R\$ 20.000,00, nos termos das Portarias nº 582/2013, do Ministério da Fazenda, e nº 839/2013 da Procuradoria Geral Federal.

Cientes as partes.

Natal/RN, 28 de fevereiro de 2020.

Karolyne Cabral Maroja Limeira

Juíza do Trabalho

/aat