



ACÓRDÃO

(3ª Turma)

GMMGD/rmc/jms/dsc

PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

**RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO.
PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E
ANTERIOR À LEI Nº 13.467/17.**

1. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. 2. FGTS + 40%. 3. MULTA DO ART. 477 DA CLT. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40 DO TST. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM CASO DE ADMISSIBILIDADE PARCIAL DE RECURSO DE REVISTA PELO TRT DE ORIGEM. PRECLUSÃO.

O art. 1º da Instrução Normativa nº 40/TST dispõe: "*Admitido apenas parcialmente o recurso de revista, constitui ônus da parte impugnar, mediante agravo de instrumento, o capítulo denegatório da decisão, sob pena de preclusão*". Na hipótese, a Vice-Presidência do TRT de origem recebeu o recurso de revista interposto pelo Recorrente apenas quanto ao tema "vínculo de emprego. natureza de trabalho doméstico. não configurado", por divisar possível violação ao artigo 1º da Lei 5.859/1972, tendo denegado o processamento do apelo no que concerne aos temas "reconhecimento do vínculo de emprego", "FGTS. multa de 40%" e "multa do artigo 477/CLT". Assim, em razão da nova sistemática processual e da edição da Instrução Normativa nº 40/TST - já vigente quando da publicação da decisão do TRT que admitiu parcialmente o presente apelo -, cabia ao Recorrente impugnar, mediante agravo de instrumento, o capítulo denegatório da decisão, sob pena de preclusão, ônus do qual não se desincumbiu. **Recurso de revista não**



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

conhecido nos temas. 4. VÍNCULO DE EMPREGO. NATUREZA DE TRABALHO DOMÉSTICO. NÃO CONFIGURADO. 1.

Incontrovertida a relação de emprego havida entre as Partes, cinge-se a discussão sobre a natureza do vínculo: se celetista ou doméstico.

2. O vínculo de emprego doméstico concretiza-se a partir de oito elementos fático-jurídico: os cinco genéricos a qualquer relação empregatícia (sendo um deles submetido a conformação jurídica diferenciadora) e três elementos fático-jurídicos especialmente estipulados apenas no tocante a essa específica relação de emprego, quais sejam: finalidade não lucrativa dos serviços, a prestação laboral à pessoa ou família e o âmbito residencial de prestação laborativa. Nesse contexto específico à relação empregatícia doméstica, não há possibilidade de pessoa jurídica ser tomadora de serviço doméstico. **3. No caso**, denota-se do quadro fático delimitado pelo TRT, que embora o Reclamado pudesse ter contratado e anotado a CTPS do Reclamante como empregado doméstico, optou por fazer uso desvirtuado da contratação do Autor como autônomo, valendo-se, ainda, de pessoa jurídica para proceder ao pagamento do salário mensal obreiro, conforme resultou comprovado nos autos. Circunstância que, como bem pontuado pela Corte Regional, evidencia a existência de confusão, entre a pessoa física do Reclamado e a pessoa jurídica da qual ele é sócio, na gestão do contrato de trabalho obreiro. Ademais, tal aspecto se revela, ainda, no fato de que todos os repasses de valores pertinentes aos serviços de manutenção executados nas referidas



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

propriedades e supervisionados pelo obreiro, também, eram efetivados pela referida pessoa jurídica, consoante se extrai do acórdão regional. Assim sendo, impõe-se a conclusão de que, suplantada a alegação de trabalho autônomo, e, constatado que, por opção do empregador, o pagamento do salário obreiro era realizado por pessoa jurídica (repise-se, da qual o Recorrente é sócio), a mera circunstância de o Reclamante ter laborado no âmbito residencial não tem, por si só, o alcance pretendido pelo Reclamado de afastar a natureza celetista da relação de emprego havida entre as Partes. **Recurso de revista não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351**, em que é Recorrente **JORGE GERDAU JOHANNPETER** e Recorrido **LUCIANO HAHN CORRÊA**.

Em face da decisão do Tribunal Regional do Trabalho de origem, a Parte interpõe o presente recurso de revista, que foi admitido pelo TRT.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 95, § 2º, do RITST.

PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.015/14 E ANTERIOR À LEI Nº 13.467/17.

PROCESSO ELETRÔNICO.

É o relatório.

V O T O

Tratando-se de recursos interpostos em processo iniciado anteriormente à vigência das alterações promovidas pela Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017, e considerando que as relações jurídicas materiais e processuais produziram



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

amplios efeitos sob a normatividade anterior, as matérias serão analisadas com observância das normas então vigentes, em respeito ao princípio da segurança jurídica, assegurando-se a estabilidade das relações já consolidadas (arts. 5º, XXXVI, da CF; 6º da LINDB; 912 da CLT; 14 do CPC/2015; e 1º da IN 41/2018 do TST).

I) CONHECIMENTO

Atendidos todos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.

1. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO DE EMPREGO. 2. FGTS + 40%. 3. MULTA DO ART. 477 DA CLT. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40 DO TST. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM CASO DE ADMISSIBILIDADE PARCIAL DE RECURSO DE REVISTA PELO TRT DE ORIGEM. PRECLUSÃO.

O art. 1º da Instrução Normativa nº 40/TST dispõe:

"Admitido apenas parcialmente o recurso de revista, constitui ônus da parte impugnar, mediante agravo de instrumento, o capítulo denegatório da decisão, sob pena de preclusão".

Na hipótese, a Vice-Presidência do TRT de origem recebeu o recurso de revista interposto pelo Recorrente apenas quanto ao tema "vínculo de emprego. natureza de trabalho doméstico. não configurado", por divisar possível violação ao artigo 1º da Lei 5.859/1972, tendo denegado o processamento do apelo no que concerne aos temas: "reconhecimento do vínculo de emprego", ante o óbice da Súmula 126/TST e "FGTS. multa de 40%" e "multa do artigo 477/CLT", por aplicação do art. 896, §1º-A, da CLT.

Assim, em razão da nova sistemática processual e da edição da Instrução Normativa nº 40/TST - já vigente quando da publicação da decisão do TRT que admitiu parcialmente o presente apelo -, cabia ao Recorrente impugnar, mediante



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

agravo de instrumento, o capítulo denegatório da decisão, sob pena de preclusão, ônus do qual não se desincumbiu.

Recurso de revista **NÃO CONHECIDO** nos temas.

4. VÍNCULO DE EMPREGO. NATUREZA DE TRABALHO DOMÉSTICO. NÃO CONFIGURADO

Eis o teor do acórdão recorrido:

VOTO RELATOR

DESEMBARGADORA TÂNIA ROSA MACIEL DE OLIVEIRA:

RELAÇÃO HAVIDA ENTRE AS PARTES

Segundo a inicial, o autor foi contratado pelo recorrido em 01.06.2006 para exercer as funções de serviços gerais, nas duas casas do reclamado, na Cidade de Gramado. Foi demitido sem justa causa, sendo seu último dia de contrato a data de 14.10.2014. Destaca que era responsável por diversos setores das casas, sendo que realizava a manutenção elétrica das residências, a limpeza, o abastecimento e funcionamento do gerador, a coordenação e limpeza dos jardins, dentre outras atividades. Contudo, ainda segundo a inicial, o reclamante alega que em 11 de dezembro de 2007, após mais de um ano de começo da relação, foi obrigado a assinar um contrato de prestação de serviços, conforme documento em anexo, sendo tal avença nula, pois com o único objetivo de fraudar a legislação trabalhista. Apesar da relação de emprego ser inegável, o demandante sustenta que o réu jamais assinou sua CTPS, assim como não efetuou os depósitos no FGTS e o pagamento das demais verbas decorrentes da relação de emprego. Requer o pagamento das rubricas elencadas às fls. 11/12.

Na defesa, o demandado afirma que o autor foi contratado para executar a manutenção de propriedade de lazer, na qual o réu e sua família compareciam cerca de uma vez por mês, ficando responsável pela manutenção dos imóveis, os quais



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

contavam com empregados domésticos para a realização das atividades diárias, tais como limpeza e jardinagem. Cabia ao reclamante, quando necessário, contratar terceiros para as atividades de pintura, consertos, etc., conforme planilha anexa à contestação, segundo a qual o autor contratava diversas outras pessoas à manutenção das residências. Nesse passo, ainda segundo a defesa, o autor sempre atuou como profissional autônomo, enquanto prestava serviços para outros contratantes com residências de férias em Gramado. Destaca que o ora demandante sempre auferiu ganhos muito superiores àquelas percebidos por um empregado doméstico do reclamado. Sinala que o demandante dispunha de organização própria e independente do demandado, sendo o autor quem definia as prioridades e os serviços a serem executados, bem como a necessidade ou não da contratação de terceiros, sempre agindo com autonomia. Aduz que, em síntese, ao longo de quase oito anos de contrato de prestação de serviços, o autor tinha plena consciência das características da relação mantida, que não era de emprego. Por fim, em 24.10.2014, por não haver mais necessidade de utilização dos serviços prestados, o contrato foi rescindido e o autor indenizado por trinta dias, no valor de R\$ 3.190,00.

O Juízo de origem, com base nos depoimentos colhidos e nos documentos juntados, julgou improcedente a reclamatória.

Em seu apelo, o autor repisa os termos da inicial e afirma que havia subordinação jurídica entre as partes, configurando a relação de emprego. Destaca que transportava combustível e era responsável pelos computadores das residências do recorrido. Pede a reforma.

Examino.

Sem dúvida, é muito sutil a diferença, no plano fático, entre a execução do contrato de prestação de labor autônomo e o de trabalho, sendo que, na maioria das vezes, só se consegue



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

reconhecer um e outro na análise da dependência ou subordinação jurídica, pois em relação ao empregado ela é mais presente, diária e eficaz. A doutrina e a jurisprudência nos dão conta das infindáveis discussões que a questão suscita. Isto porque as normas consolidadas visam proteger somente aquele trabalhador com contrato de emprego e que, por isso mesmo, por força de cláusula contratual, se encontra em situação de subordinação jurídica a seu empregador, que tem o direito-dever de dirigir a prestação dos serviços. No contrato de trabalho, a subordinação pressupõe uma nítida ingerência do empregador no *modus operandi* do trabalhador; já no trabalho autônomo sobressai a iniciativa e a auto-organização do labor, onde o prestador atua com liberdade e assume os riscos de sua própria atividade, evidenciando-se a autonomia por fatos como o estabelecimento do negócio em sede própria e a capacidade econômica do empreendedor. Ambos os relacionamentos jurídicos possuem características que se confundem, conduzindo ao que a doutrina costuma chamar de zona gris.

Como visto acima, a tese do réu é a de trabalho autônomo. No caso dos autos, o ele juntou com sua defesa um contrato de prestação de serviço autônomo, segundo o qual o reclamante faria a manutenção das residências em Gramado, em várias áreas. Ainda com a contestação, o demandado aduna uma planilha de valores alcançados a autor com o objetivo de repasse a fornecedores e outros prestadores de serviços (fls. 61/65). Além disso, a prova testemunhal não deixa dúvidas a respeito do trabalho do reclamante, porquanto não se observa qualquer ingerência do réu nas atividades desenvolvidas. Disse a primeira testemunha do reclamado, Sra. Maria Magnus Bergamo:

Depoimento: "que é governanta das duas residências do reclamado em Gramado e referidas na inicial, faz cerca de 9 anos; que trabalha no horário da manhã, atendendo também eventuais chamados fora deste horário; que há uma faxineira em cada casa,



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

com vínculo de emprego regular; que, na casa da rua Aquilino Libarde há também um jardineiro empregado nesta residência; que há um jardineiro diarista na outra residência; que o reclamante trabalhava na manutenção das casas e comparecia com uma frequência aproximada de 2 ou 3 vezes por semana, na medida em que fosse necessário; que o reclamante ou a depoente acionavam ou desarmavam o alarme, que também poderia ser armado ou desarmado por telefone; que o reclamante trabalhava com o pai em uma empresa familiar da área de construção civil, e dizia para a depoente que não era empregado do reclamado e lá somente prestava serviço; que dizia que a Sra. Maria Elena sabia que ele não precisava cumprir horário; que o reclamante dizia para a depoente que trabalhava com o pai e muitas vezes avisava que estaria longe nestas atividades e que lá não havia sinal de telefone celular; que o reclamante costumava ir para lugares retirados de Canela, nestas ocasiões, e algumas vezes tentou se comunicar com ele e não conseguiu; que nestas vezes, perguntava para o reclamante, posteriormente, e ele dizia que estava longe; que não havia qualquer espécie de represália para o reclamante; que o reclamante, quando comparecia, inspecionava a propriedade e, quando tinha que executar alguma tarefa lá permanecia, normalmente por 2 horas; que o reclamante não precisava avisar quando não comparecia nas casas; que o reclamante transportava o pessoal das obras da construtora familiar em ônibus; que, dependendo da espécie de reparos a serem feitos nas residências dos reclamados o reclamante contratava terceiros; que o reclamante contatava os prestadores de serviços e enviava os orçamentos para o reclamado; que o reclamante as vezes acompanhava os prestadores de serviço contratados e as vezes os deixava trabalhando e depois retornava mais tarde; que o reclamante e a construtora de seu pai foram responsáveis pela construção da casa do reclamado e contratados por ele para tanto."



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

A segunda testemunha ouvida a convite do réu, Sr. Paulo Roberto Fernandes, referiu que:

Depoimento: "que possui uma empresa de prestações de serviço de pinturas prediais; que fez a primeira pintura da residência do reclamado, na rua Aquilino Libarte, bem como outras duas pinturas nesta residência, a última faz 30 ou 40 dias; que também pintou a outra residência do reclamado em Gramado em 2 oportunidades; que na segunda vez que pintou a casa da rua Aquilino Libarte, foi o reclamante quem o chamou; que não sabe se o reclamante pediu outros orçamentos para a realização da pintura; que o trabalho perdurou por cerca de 30 ou 40 dias e o reclamante comparecia para abrir e fechar o portão e a casa e ativar e desativar o alarme; que nesta época a Sra. Maria trabalhava na casa e chegava mais tarde e lá ficava pela manhã; que o reclamante costumava fechar a propriedade no horário de almoço, reabrindo-a para a continuidade dos trabalhos a tarde; que o reclamante não acompanhava os trabalhos da pintura, restringindo-se a abrir e fechar o portão, não permanecendo no local; que esta residência foi pintada uma outra vez, por terceiros, no intervalo entre os dois últimos serviços prestados pelo reclamante; que o reclamante repassou o preço correspondente ao serviço contratado; que o reclamante trabalhava com o pai dele na empresa familiar denominada de Dorvalino Correa; que o depoente prestou serviço em outras obras que eram realizadas pela empresa do pai do reclamante, nas quais o reclamante estava trabalhando; que durante a pintura da casa antes mencionada, o reclamante não ficava na casa, mas, como a propriedade é grande, não sabe se ele ficava fazendo outra tarefa; que quando precisava chamava o reclamante e ele vinha de carro, ou seja, de fora da propriedade; que não sabe se o reclamante era empregado do reclamado."

Dessarte, não há qualquer elemento nos autos que indique estivesse o autor subordinado às ordens ou orientação do demandado, como quer fazer crer desde a petição inicial.



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

Com efeito, correta a sentença, cujos fundamentos acresço ao acima exposto, ao consignar que, *"Assim, visto que o obreiro não cumpria horário fixo, não necessitando sequer dar satisfação quando não comparecia à residência do reclamado, entendo ausente, na relação em exame, o requisito da subordinação jurídica. Ainda, a prova testemunhal, uníssona no sentido de que o reclamante laborava na empresa do pai e nem sempre acompanhava a execução dos serviços no reclamado, infirma a tese da inicial, de que o obreiro laborava para o reclamado todos os dias da semana, inclusive em sábados, domingos e feriados, o dia todo. Logo, entendo ausente, também, o requisito da continuidade na prestação dos serviços. Nessa esteira, entendo não comprovado qualquer vício na assinatura do contrato de prestação de serviços às fls. 57/58, pelo que o reputo válido. Com relação às notas fiscais às fls. 80/101, relativas à compra de combustíveis, tenho que são inerentes à prestação dos serviços de manutenção prestados diretamente ou contratados de terceiros pelo reclamante, sendo insuficientes à comprovação da tese obreira. Aplica-se o mesmo raciocínio aos documentos das fls. 103 a 120. Por último, a gratificação paga às fls. 63/64 não tem o condão de, por si só, caracterizar vínculo de emprego"*.

Como se tem entendido, não há dúvida de que o objeto da relação de emprego é o trabalho remunerado, mas a nota característica do vínculo empregatício reside na restrição ou ausência de liberdade e autonomia no exercício das atividades atribuídas ao empregado, que se subordina ao empregador, enquanto dono do empreendimento econômico e responsável pelos riscos do negócio. O empregado empenha sua força de trabalho para a consecução dos objetivos do empregador, sujeitando-se, por isso mesmo, ao poder de comando deste. Assim, a subordinação é o supedâneo do contrato de emprego, configurando requisito essencial da relação de emprego, o qual não restou configurado na hipótese em exame.



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

Diante de todo o exposto, e da análise do conjunto probatório como um todo, concluo que a realidade dos fatos debatidos nos autos aponta para a inexistência de relação de emprego, não restando caracterizados os requisitos previstos nos artigos 2º e 3º da CLT, em especial a subordinação jurídica, desincumbindo-se o reclamado satisfatoriamente do seu encargo probatório (artigos 818 da CLT c/c 333 do CPC). Não são devidas, portanto, as verbas decorrentes do vínculo de emprego postulado.

Nego provimento ao recurso.

PREQUESTIONAMENTO

A presente decisão não afronta as normas suscitadas pelo recorrente (grifei), constitucionais ou não, súmulas e orientações jurisprudenciais, ainda que não tenham sido expressamente mencionadas no acórdão, havendo apenas divergência de orientação e entendimento quanto à aplicabilidade. Cite-se, ainda, a respeito, as OJs 118 e 119, ambas da SDI-1 do TST, tendo-se os dispositivos invocados como prequestionados, o que considero igualmente em relação às teses lançadas.

DESEMBARGADOR MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO:

Acompanho a divergência lançada pelo Des. Alexandre Correa da Cruz, em consonância de seus fundamentos, concessa maxima venia da nobre Relatora.

DESEMBARGADOR ALEXANDRE CORRÊA DA CRUZ:

Peço vênia à Exma. Desembargadora Relatora para apresentar divergência.

Recurso Ordinário do Reclamante.

Vínculo de natureza empregatícia.

O autor afirmou, na inicial, ter sido contratado pelo réu em 01/06/2006, para desempenhar as funções de "Serviços Gerais", nas duas casas de propriedade do demandado na cidade de Gramado, sendo dispensado de forma imotivada em 14/10/2014. Sustentou ter percebido, como última remuneração, o valor de



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

R\$3.190,00. Mencionou que, durante o período do contrato, foi responsável pela manutenção das residências, realizando o abastecimento de gerador, coordenação e limpeza dos jardins, dentre outros. Referiu que, com a finalidade de "obscurecer a relação empregatícia", em 11/12/2007, ou seja, após mais de um ano de contrato, foi induzido a assinar contrato de prestação de serviços, o qual, no entanto, considera nulo, pois celebrado com o fim de fraudar a legislação trabalhista. Requereu, desse modo, o reconhecimento quanto à existência de vínculo de emprego, com a respectiva anotação do contrato de trabalho em sua CTPS, e pagamento das verbas decorrentes da extinção contratual, além da remuneração de férias com 1/3, 13ºs salários, recolhimento do FGTS, com indenização compensatória de 40%, bem como liberação das guias do seguro-desemprego, e pagamento das multas previstas nos artigos 467 e 477 da CLT. Postulou, de outra parte, o pagamento de horas extras, adicionais de insalubridade e de periculosidade, horas de sobreaviso e, por fim, o pagamento de indenização por dano moral.

A peça vestibular vem acompanhada do mencionado "Contrato de Prestação de Serviços - Prazo Indeterminado" (fls. 19/20), constando do cabeçalho os nomes das partes, sendo, no entanto, firmado pelo trabalhador e por pessoa outra que não o ora reclamado. De acordo com o instrumento em referência, o reclamante foi contratado, em 11/12/2007, para "o exercício das atividades gerais, na residência na Rua Aquilino Libardi", sendo ajustado o pagamento do "valor de R\$1.400,00 (Hum mil e quatrocentos reais), mensais sendo o respectivo pagamento efetuado no final de cada mês de respectivo trabalho, via depósito bancário, na conta corrente fornecida pelo CONTRATADO" (cláusula 2, fl. 19; destaques no original). Ainda consigna a cláusula 3 do pacto, a possibilidade de o autor laborar em outra residência, sendo registrado, na



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

cláusula 4, ser o período de trabalho do contratado, "diariamente, no horário das 07:30 - 11:30 às 13:30 - 16:20 horas de quarta-feira à segunda-feira, com uma folga semanal, na terça-feira". A cláusula 5, a seu turno, especifica todas as atividades a serem realizadas pelo reclamante, como a verificação de disjuntores, de sistemas de segurança (sendo encarregado de "Armar e desarmar o alarme da residência"), manutenção de piscina, cuidados quanto ao perfeito funcionamento de persianas e maçanetas das portas, acompanhamento geral dos técnicos externos e fornecedores, além de ter sido encarregado de "Coordenar e Supervisionar as atividades do jardineiro, que cuida da manutenção dos jardins" e de "Cuidar da limpeza das calhas e telhados".

O extrato de conta corrente pertencente ao autor, juntado à fl. 21, dá conta da realização de um depósito no valor de R\$3.190,00, realizado em 29/09/2014.

Em defesa, o reclamado admitiu a contratação do demandante, "como prestador de serviços, profissional autônomo, no final de 2007", com amparo no artigo 593 do CC, sendo objeto do contrato a "prestação de serviços gerais em propriedades do reclamado e sua família, situadas em Gramado", as quais, sustentou, não possuem fim lucrativo ou exploração de qualquer atividade econômica. Argumentou não se enquadrar o demandante na hipótese do artigo 2º da CLT, pois sempre agiu como profissional autônomo, dispondo de organização própria e independente do réu, sendo ele quem definia as prioridades e os serviços a serem executados, sem qualquer controle de horas, laborando em conformidade com seu próprio interesse e disponibilidade para atender aos chamados do réu. Rechaçou, assim, os argumentos expostos na inicial e os pedidos formulados, impugnando os documentos que a acompanham.



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

Com a contestação, o demandado junta cópia do mesmo contrato de prestação de serviços anexado pelo autor (fls. 57/58), bem como o recibo da fl. 59, mediante o qual o reclamante confirma que percebeu do reclamado "o montante de R\$3.190,00, relativo ao período de 30 dias de indenização pela rescisão da prestação de serviços ajustada" (grifo atual). Na fl. 60, por sua vez, houve a juntada de "carta de notificação", dirigida pelo réu ao autor, dando conta de que a prestação de serviços "previamente contratada entre as partes não será mais necessária", em virtude do que operada a "rescisão" do ajuste. O documento em questão foi firmado em 24/10/2014.

Nesse contexto, tenho por incontroversa a prestação de serviços do autor em benefício do reclamado, ao menos no período entre 11/12/2007 e 24/10/2014.

A teor dos artigos 818 da CLT e 333, II, do CPC, compete ao demandado, que admitiu a prestação de serviços pelo reclamante, o ônus de comprovar não se tratar de uma relação empregatícia nos termos do artigo 3º da CLT.

A prova dos autos, contudo, não aproveita ao réu.

Em audiência cuja ata consta das fls. 134/135, foi colhida a prova oral, nos seguintes termos (destaques atuais):

Depoimento do reclamante: "que foi contratado para fazer manutenções na residência, ficar junto com o jardineiro, ou seja, para realizar as atribuições na forma do contrato de fls. 57 e 58, dentre as quais, a contratação de serviços com terceiros, tais como pinturas e problemas sérios de manutenção da residência a exemplo de problemas com os geradores elétricos; que enviava os orçamentos e contratava o proponente cujo orçamento fosse aprovado pelo patrão; que na residência havia como empregados uma governanta para o período da manhã e um jardineiro que trabalhava no horário das 08h às 17h; que a residência da rua Aquilino Libarte situa-se em uma área



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

inicialmente com cerca de 3 hectares, pois, mais 3 hectares foram a ela anexados faz cerca de 5 ou 6 anos; que trabalhava nas duas casas de propriedade do reclamado mencionado no contrato referido; que o reclamado e e sua família compareciam nas residências uma ou duas vezes por mês, em finais de semana, havendo meses que não compareciam; que faz 3 anos encerra a jornada às 17h para buscar sua filha na escola e depois vai para casa; que todos os dias fechava a residência e acionava o alarme; que também desarmava o alarme no início da jornada pela manhã.

Depoimento da reclamada: "que o reclamante fazia, com frequência semestral aproximada, vistoria de geradores; que, também, fazia vistoria da parte elétrica e telefônica, conforme a necessidade; que o reclamante verificava as condições da propriedade comunicando a necessidade de manutenções diversas, contratando terceiros para trabalhos técnicos; que o reclamante eventualmente ajudava o jardineiro no corte da grama, utilizando-se talvez de um pequeno trator; que o reclamante não trabalhava todos os dias e comparecia nas casas conforme a necessidade; que o alarme das casas era armado e desarmado pela administradora da casa, Dona Maria; que ocorria de tentarem acionar o reclamante, por via telefônica, e a ligação não se estabelecer porque estaria fora de área; que a administradora trabalha das 08h30min às 12h30min; que o jardineiro trabalhava até as 17h30min e tinha o controle do portão da propriedade; que o alarme pode ser armado e desarmado pela Central de Segurança, acionada remotamente por internet, até mesmo com a utilização de telefone móvel; que acredita que o reclamante portasse as chaves das residências e soubesse as senhas dos alarmes."

Primeira testemunha indicada pelo reclamante: (...) A testemunha é contraditada em razão de ter sido empregado de uma das empresas do Grupo Gerdau e foi desligado,



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

permanecendo como devedor de um valor elevado, decorrente de financiamento imobiliário, contratado em nome do Grupo. Inquirido, confirma o fato. Sem mais provas encerro a instrução da contradita, que é acolhida, porquanto configurada a suspeição. Deixo, portanto, de colher o depoimento da pessoa acima qualificada.

Primeira testemunha indicada pela reclamada: Maria Magnus Bergamo (...) "que é governanta das duas residências do reclamado em Gramado e referidas na inicial, faz cerca de 9 anos; que trabalha no horário da manhã, atendendo também eventuais chamados fora deste horário; que há uma faxineira em cada casa, com vínculo de emprego regular; que, na casa da rua Aquilino Libarde há também um jardineiro empregado nesta residência; que há um jardineiro diarista na outra residência; que o reclamante trabalhava na manutenção das casas e comparecia com uma frequência aproximada de 2 ou 3 vezes por semana, na medida em que fosse necessário; que o reclamante ou a depoente acionavam ou desarmavam o alarme, que também poderia ser armado ou desarmado por telefone; que o reclamante trabalhava com o pai em uma empresa familiar da área de construção civil, e dizia para a depoente que não era empregado do reclamado e lá somente prestava serviço; que dizia que a Sra. Maria Elena sabia que ele não precisava cumprir horário; que o reclamante dizia para a depoente que trabalhava com o pai e muitas vezes avisava que estaria longe nestas atividades e que lá não havia sinal de telefone celular; que o reclamante costumava ir para lugares retirados de Canela, nestas ocasiões, e algumas vezes tentou se comunicar com ele e não conseguiu; que nestas vezes, perguntava para o reclamante, posteriormente, e ele dizia que estava longe; que não havia qualquer espécie de represália para o reclamante; que o reclamante, quando comparecia, inspecionava a propriedade e, quando tinha que executar alguma tarefa lá permanecia,



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

normalmente por 2 horas; que o reclamante não precisava avisar quando não comparecia nas casas; que o reclamante transportava o pessoal das obras da construtora familiar em ônibus; que, dependendo da espécie de reparos a serem feitos nas residências dos reclamado o reclamante contratava terceiros; que o reclamante contatava os prestadores de serviços e enviava os orçamentos para o reclamado; que o reclamante as vezes acompanhava os prestadores de serviço contratados e as vezes os deixava trabalhando e depois retornava mais tarde; que o reclamante e a construtora de seu pai foram responsáveis pela construção da casa do reclamado e contratados por ele para tanto."

Segunda testemunha indicada pelo reclamado: Paulo Roberto Fernandes, (...) "que possui uma empresa de prestações de serviço de pinturas prediais; que fez a primeira pintura da residência do reclamado, na rua Aquilino Libarte, bem como outras duas pinturas nesta residência, a última faz 30 ou 40 dias; que também pintou a outra residência do reclamado em Gramado em 2 oportunidades; que na segunda vez que pintou a casa da rua Aquilino Libarte, foi o reclamante quem o chamou; que não sabe se o reclamante pediu outros orçamentos para a realização da pintura; que o trabalho perdurou por cerca de 30 ou 40 dias e o reclamante comparecia para abrir e fechar o portão e a casa e ativar e desativar o alarme; que nesta época a Sra. Maria trabalhava na casa e chegava mais tarde e lá ficava pela manhã; que o reclamante costumava fechar a propriedade no horário de almoço, reabrindo-a para a continuidade dos trabalhos a tarde; que o reclamante não acompanhava os trabalhos da pintura, restringindo-se a abrir e fechar o portão, não permanecendo no local; que esta residência foi pintada uma outra vez, por terceiros, no intervalo entre os dois últimos serviços prestados pelo reclamante; que o reclamante repassou o preço correspondente ao serviço contratado; que o reclamante



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

trabalhava com o pai dele na empresa familiar denominada de Dorvalino Correa; que o depoente prestou serviço em outras obras que eram realizadas pela empresa do pai do reclamante, nas quais o reclamante estava trabalhando; que durante a pintura da casa antes mencionada, o reclamante não ficava na casa, mas, como a propriedade é grande, não sabe se ele ficava fazendo outra tarefa; que quando precisava chamava o reclamante e ele vinha de carro, ou seja, de fora da propriedade; que não sabe se o reclamante era empregado do reclamado."

Consoante é possível observar dos depoimentos das partes presentes à audiência, as funções contratadas eram basicamente aquelas executadas pelo autor, nas residências mencionadas no ajuste das fls. 57/58. As testemunhas ouvidas a convite do réu, de outro lado, confirmam o desempenho de tarefas objeto da contratação mantida entre o autor e o demandado, inclusive no que se refere às atividades de "Armar e desarmar o alarme da residência", acompanhamento geral dos técnicos externos e fornecedores, além de estar encarregado de "Coordenar e Supervisionar as atividades do jardineiro, que cuida da manutenção dos jardins", dentre outros.

Noto, outrossim, **constar do processo o extrato de "movimentação por grupo de pagamento/recebimento", emitido pela filial de gestão patrimonial, e apresentado pelo réu às fls. 61/64, o qual dá conta de pagamentos periódicos ao demandante, entre os anos de 2009 a 2014 (muitos dos quais no valor de R\$1.400,00, indicado na cláusula 2 do contrato celebrado entre os litigantes, como o devido mensalmente ao autor), havendo menção, inclusive, às fls. 63/64, a pagamentos sob o título "GRATIFICAÇÃO NATAL", nos dias 16/12/2009, 06/12/2010, 21/12/2011, 07/12/2012 e 03/12/2013. É certo ter ocorrido o repasse de quantias mais vultosas em determinados meses, mas não é demasiado concluir**



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

tratar-se de valores que incluíam os pagamentos que deveriam ser feitos a terceiros, os quais, como revelam as provas documental e testemunhal, cabia ao autor arregimentar para a execução dos serviços de manutenção das residências do réu, notadamente de grande porte, a exigir reparos regulares.

A prova oral, segundo entendo, demonstra ter o autor laborado de forma subordinada ao réu, conquanto detivesse certa liberdade em relação ao comparecimento na residência deste, em que pese o contrato de prestação dos serviços em comento, como visto, contenha cláusula específica quanto à jornada de trabalho a ser observada pelo demandante. Estava o reclamante, neste contexto, inserido em uma relação de subordinação, cingida à execução de tarefas relacionadas à permanente manutenção das residências do réu na cidade de Gramado.

Destaco que a subordinação jurídica, requisito indispensável ao reconhecimento do vínculo empregatício e elemento que distingue o trabalho autônomo do subordinado, modernamente é vista não apenas como resultado do exercício do poder diretivo pelo empregador (subordinação subjetiva). Pode ser vista, também pelo enfoque objetivo (subordinação objetiva). É o que, compreendo, ocorre no caso dos autos. A subordinação objetiva decorre do fato de a função exercida estar diretamente ligada aos interesses do réu. Em outros termos, a subordinação se manifesta pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, independente de receber ou não ordens diretas do contratante.

Os demais requisitos necessários à configuração do vínculo empregatício (pessoalidade, onerosidade e não eventualidade) também se encontram presentes na relação mantida entre o autor e o reclamado.

Necessário destacar, no aspecto, não assumir maior relevância o teor do depoimento prestado pela segunda



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

testemunha ouvida a convite do réu, no sentido que "o reclamante trabalhava com o pai dele na empresa familiar denominada de Dorvalino Correa; que o depoente prestou serviço em outras obras que eram realizadas pela empresa do pai do reclamante, nas quais o reclamante estava trabalhando;", seja porque a exclusividade não se caracteriza como um dos requisitos da relação de emprego, seja porque tal depoimento não é suficiente a infirmar a prova documental produzida, a qual revela a contratação direta do demandante, repito, para a prestação de serviços gerais nas residências do réu, antes apontadas.

Considero, pois, afastada a hipótese de contratação nos moldes do artigo 593 do CC ["A prestação de serviço, que não estiver sujeita às leis trabalhistas ou a lei especial, reger-se-á pelas disposições deste Capítulo." - grifo atual], invocado na defesa.

Portanto, evidenciada a totalidade dos requisitos estabelecidos no artigo 3º da CLT, impõe-se a configuração do vínculo de emprego, na condição de "Serviços Gerais", entre o demandante e o reclamado, no período compreendido entre 11/12/2007 e 24/10/2014. No aspecto, tenho não haver o autor logrado se desonerar do encargo de comprovar a prestação dos serviços desde 01/06/2006, consoante alegado na inicial.

Acolho, nesses termos, em parte, o recurso ordinário para reconhecer a existência de vínculo de natureza empregatícia entre o autor e o réu, na condição de "Serviços Gerais", durante o período compreendido entre 11/12/2007 e 24/10/2014.

Com o reconhecimento da relação de emprego, e para o fim de evitar a supressão de instância julgadora, impositivo o retorno dos autos à Origem para apreciação dos demais pedidos formulados na inicial.



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

se manifestou:

Apresentados embargos de declaração, a Corte Regional assim

DESEMBARGADOR ALEXANDRE CORRÊA DA CRUZ
(RELATOR):

EMPREGADO DOMÉSTICO. TESE SUCESSIVA DA DEFESA. OMISSÃO.

O reclamado alega que, em contrarrazões, acaso reconhecido o vínculo de emprego, este fosse declarado de natureza doméstica, sob égide da Lei nº 5.859/72. Tal pedido não foi enfrentado no acórdão, configurando-se, pois, omissão no julgamento.

O vínculo de emprego pretendido pelo reclamante foi analisado pela ótica do regramento dos arts. 2º e 3º da CLT, consoante tese da inicial. Os elementos constitutivos de tal modalidade contratual foram evidenciados na prova produzida. Com isto refutou-se a principal tese da defesa, que sinalizava uma relação jurídica prevista no art. 593 do CC. Conquanto não explicitamente rechaçada, pode-se, ademais, inferir com assaz clareza pelos fundamentos do acórdão que a contraposta tese sucessiva (vínculo de natureza doméstica) também não vingou. Esta foi subsumida por aquela que firmou a convicção do Colegiado, por maioria de seus julgadores. **Após minuciosa avaliação da prova testemunhal, concluiu-se haver se formado, a despeito da intenção do reclamado, típico vínculo empregatício protegido pela CLT, conforme consignado à fl. 173:**

Considero, pois, afastada a hipótese de contratação nos moldes do artigo 593 do CC ["A prestação de serviço, que não estiver sujeita às leis trabalhistas ou a lei especial, rege-se-á pelas disposições deste Capítulo." - grifo atual], invocado na defesa.

*Portanto, evidenciada a totalidade dos requisitos estabelecidos no artigo 3º da CLT, impõe-se a configuração do vínculo de emprego, na condição de "Serviços Gerais", entre o demandante e o reclamado, no período compreendido entre **11/12/2007 e 24/10/2014.***



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

No aspecto, tenho não haver o autor logrado se desonerar do encargo de comprovar a prestação dos serviços desde 01/06/2006, consoante alegado na inicial.

Acolho, nesses termos, em parte, o recurso ordinário para reconhecer a existência de vínculo de natureza empregatícia entre o autor e o réu, na condição de "Serviços Gerais", durante o período compreendido entre 11/12/2007 e 24/10/2014.

Registro, por oportuno, **ter o reclamado, em contestação, admitido que o objeto do contrato entre as partes foi "prestação de serviços gerais em propriedades do reclamado e sua família, situadas em Gramado", havendo sido juntado o referido contrato, contendo, na cláusula 4, o período de trabalho do contratado, "diariamente, no horário das 07:30 - 11:30 às 13:30 - 16:20 horas de quarta-feira à segunda-feira, com uma folga semanal, na terça-feira", com as tarefas definidas na cláusula 5, envolvendo uma gama de atividades próprias de um zelador de condomínio (a verificação de disjuntores, de sistemas de segurança - sendo encarregado de armar e desarmar o alarme da residência -, manutenção de piscina, cuidados quanto ao perfeito funcionamento de persianas e maçanetas das portas, acompanhamento geral dos técnicos externos e fornecedores, além de ter sido encarregado de coordenar e supervisionar as atividades do jardineiro, que cuida da manutenção dos jardins e de cuidar da limpeza das calhas e telhados).** Os documentos anexados às fls. 61/65, ademais, **titulados "MOVIMENTAÇÃO POR GRUPO DE PAGAMENTO RECEBIDO", nos quais constam os pagamentos efetuados ao reclamante, contêm no seu cabeçalho: "Empresa: JGJ JORGE GERDAU JOHANNPETER"; "Filial: 001 GESTÃO PATRIMONIAL"; o que, à nitidez, evidencia a confusão entre a pessoa física do reclamado e a pessoa jurídica da qual ele faz parte e é um dos sócios e membro do Conselho Consultivo.**

Trata-se, assim, de típica relação de emprego, regida no art. 3º da CLT. Ainda que assim não fosse, a situação do reclamante, diante das peculiaridades do caso,



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

assemelhar-se-ia àquela disciplinada no art. 1º da Lei 2.757/56.

Por conseguinte, muito embora considere inexistir vícios a serem sanados no acórdão, dou provimento parcial aos embargos apenas para acrescentar fundamentos.

DESEMBARGADOR MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO:
Acompanho o voto do Exmo. Sr. Des. Relator, em consonância de seus fundamentos.

DESEMBARGADORA TÂNIA ROSA MACIEL DE OLIVEIRA:
Acompanho o voto do Exmo. Desembargador Relator.

A Parte, em suas razões recursais, pugna pela reforma do v. acórdão regional, quanto ao tema em epígrafe, requerendo, em consequência, a exclusão da condenação ao pagamento de FGTS + 40%, bem como da multa do art. 477 da CLT. Fundamenta seu apelo em violação dos artigos 1º da Lei 5.859/1972, 1º da Lei 2.757/1956, 5º, II, da Constituição Federal.

Ao exame.

Incontroversa a relação de emprego havida entre as Partes, porquanto mantido o acórdão regional que refutou a alegação do Reclamado de prestação de serviço autônomo, cinge-se a discussão sobre a natureza do vínculo: se celetista ou doméstico.

No caso, o TRT, por maioria, afastou o enquadramento do Autor como trabalhador autônomo, porquanto evidenciado, nos autos, a totalidade dos requisitos estabelecidos no art. 3º da CLT, e, por conseguinte, reconheceu configurado o vínculo empregatício no período compreendido entre 11/12/2007 e 24/10/2014.

Nesse aspecto, acentuou a Corte Regional que o **“contrato de prestação de serviços – prazo indeterminado”**, juntado pelas Partes, informa a contratação do Reclamante, em 11/12/2007, para laborar como encarregado de serviços gerais, em duas propriedades do Reclamado localizadas na cidade de Gramado, no horário de 07:30 – 11:30 às 13:30 – 16:20 horas, de quarta à segunda-feira, com uma folga semanal, à terça-feira, mediante salário mensal no importe de R\$1.400,00.

Registrou, ainda, o TRT que os documentos intitulados “movimentação por grupo de pagamento/recebimento”, juntados pelo Reclamado,



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

comprovam que o pagamento da remuneração ajustada, inclusive de gratificação natalina, entre 2009 e 2014, era efetivado pela “Empresa: JGJ Jorge Gerdau Johannpeter – Filial: 001 Gestão Patrimonial”, da qual o Reclamado é sócio e membro do Conselho Consultivo.

Diante desse cenário, a Corte Regional, ressaltando, a existência de confusão entre a pessoa física do Reclamado e a pessoa jurídica da qual ele é sócio e membro do Conselho Consultivo, rejeitou, à unanimidade pelos fundamentos expostos na decisão de embargos de declaração, a tese sucessiva da defesa atinente à natureza doméstica do vínculo de emprego reconhecido.

Com efeito, o vínculo de emprego doméstico concretiza-se a partir de oito elementos fático-jurídico: os cinco genéricos a qualquer relação empregatícia (sendo um deles submetido a conformação jurídica diferenciadora) e três elementos fático-jurídicos especialmente estipulados apenas no tocante a essa específica relação de emprego, quais sejam: finalidade não lucrativa dos serviços, a prestação laboral à pessoa ou família e o âmbito residencial de prestação laborativa.

Nesse contexto específico à relação empregatícia doméstica, não há possibilidade de pessoa jurídica ser tomadora de serviço doméstico.

No caso, denota-se do quadro fático delimitado pelo TRT, que embora o Reclamado pudesse ter contratado e anotado a CTPS do Reclamante como empregado doméstico, optou por fazer uso desvirtuado da contratação do Autor como autônomo, valendo-se, ainda, da pessoa jurídica - JGJ Jorge Gerdau Johannpeter -, para proceder ao pagamento do salário mensal obreiro, conforme resultou comprovado nos autos. Circunstância que, como bem pontuado pela Corte Regional, evidencia a existência de confusão, entre a pessoa física do Reclamado e a pessoa jurídica da qual ele é sócio, na gestão do contrato de trabalho obreiro.

Ademais, tal aspecto se revela, ainda, no fato de que todos os repasses de valores pertinentes aos serviços de manutenção executados nas referidas propriedades e supervisionados pelo obreiro, também, eram efetivados pela referida pessoa jurídica, consoante se extrai do acórdão regional.

Assim sendo, impõe-se a conclusão de que, suplantada a alegação de trabalho autônomo, e, constatado que, por opção do empregador, o pagamento do salário obreiro era realizado por pessoa jurídica (repise-se, da qual o Recorrente é sócio), a mera circunstância de o Reclamante ter laborado no âmbito



PROCESSO Nº TST-RR-1046-17.2014.5.04.0351

residencial não tem, por si só, o alcance pretendido pelo Reclamado de afastar a natureza celetista da relação de emprego havida entre as Partes.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso de revista.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade, não conhecer do recurso de revista.

Brasília, 9 de março de 2022.

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

MAURICIO GODINHO DELGADO
Ministro Relator