



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-1196-93.2017.5.10.0102

ACÓRDÃO
(4ª Turma)
GMALR/mhs/

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017.

EMPREGADO DOMÉSTICO. HORAS EXTRAS. LEI COMPLEMENTAR 150/2015. ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DA APRESENTAÇÃO DOS CONTROLES DE PONTO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DA JORNADA DE TRABALHO INDICADA NA PETIÇÃO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO. I. Em decisão monocrática foi mantido o despacho de admissibilidade “a quo” no qual se denegou seguimento ao agravo de instrumento da Autora, com base no art. 896, “c”, da CLT. **II.** A Lei Complementar 150/15 representa importante marco civilizatório de equiparação de direitos trabalhistas para os empregados domésticos, na linha do enunciado pela Convenção 189 da OIT (*equivalent protection*). **III.** Assim, se para a pessoa jurídica que explora atividade econômica a presunção de veracidade da jornada declinada na petição inicial somente ocorre para os estabelecimentos com mais de 20 (vinte) empregados (CLT, art. 74, § 2º), não se pode, da mesma forma, aplicar a presunção de veracidade da jornada declinada na exordial no caso de empregador doméstico, pessoa física sem finalidade lucrativa. **IV.** A aplicação subsidiária da CLT é expressamente determinada pelo art. 19 da LC 150, observadas as peculiaridades do trabalho doméstico. **V.** Aplica-se a regra da distribuição do ônus da prova prevista no art. 818 da CLT, cabendo ao reclamante a comprovação dos fatos constitutivos de seu direito. **VI.** Na hipótese, o TRT registra as conclusões da sentença que indeferiu o pedido sob a alegação de que o “*reclamante não demonstrou o cumprimento da jornada declinada*”



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-1196-93.2017.5.10.0102

*na inicial nem a supressão do intervalo intrajornada." VII. Logo, deve-se manter a improcedência dos pedidos relativos à jornada de trabalho, em razão da aplicação da distribuição do ônus da prova. Ileso, portanto, o art. 12 da LC 150/15. VIII. Fundamentos da decisão agravada não desconstituídos. **Agravo de que se conhece e a que se nega provimento.***

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-Ag-AIRR-1196-93.2017.5.10.0102**, em que é Agravante **GILDETE DE OLIVEIRA PEREIRA** e é Agravado **BRUNO MARTINS SILVA**.

Por decisão monocrática, negou-se seguimento ao agravo de instrumento.

A Reclamante interpõe recurso de agravo, em que pleiteia, em síntese, a reforma da decisão agravada, com processamento do recurso de revista.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho. É o relatório.

V O T O

1. CONHECIMENTO

Considerando o julgamento, em sessão do dia 06/11/2020, da ArgInc-1000845-52.2016.5.02.0461 pelo Pleno desta Corte Superior, em que se declarou a inconstitucionalidade do art. 896-A, § 5º, da CLT, e, ainda, atendidos os pressupostos legais de admissibilidade do presente agravo, dele **conheço**.

2. MÉRITO

A decisão ora agravada está assim fundamentada, na fração de interesse:

"[...]"

A Autoridade Regional denegou seguimento ao recurso de revista, sob os seguintes fundamentos:

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

Duração do Trabalho / Horas Extras.

Duração do Trabalho / Intervalo Intrajornada.

Alegação(ões):



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-1196-93.2017.5.10.0102

- violação do(s) inciso II do artigo 818 da Consolidação das Leis do Trabalho.

violação ao art. 12 da LC 150/2015

O Colegiado manteve a decisão em que se indeferiu a autora o pagamento das horas extras e do intervalo intrajornada, consignando na fundamentação o seguinte:

"No contexto delineado, portanto, a prova da jornada contratada ou realizada pode ser empreendida pelo empregador doméstico, não estando capitulado na exigência descrita pelo artigo 74, § 2º, da CLT, c/c o artigo 12 da LC 150/2015, pela pré-anotação no contrato de trabalho, sem prejuízo, por óbvio, de realizar anotações por outros meios manuais, mecânicos ou eletrônicos, sempre exigida a idoneidade do indício de prova da jornada assim realizada pelo empregado doméstico, ao qual cumpre eventualmente demonstrar a jornada além do assim anotado.

Assim, **deve ser mantida a sentença que indeferiu os pedidos de pagamento de horas extras e da remuneração pela supressão do intervalo intrajornada.**

Irresignada, insurge-se a reclamante contra essa decisão, mediante as alegações alhures destacadas, almejando o processamento do recurso de revista.

Entretanto, para decidir de forma diversa, a teor do contido nas razões recursais, seria imprescindível reexaminar o suporte fático, o que é vedado nesta fase processual (**Súmula nº 126 do TST**).

CONCLUSÃO

Ante o exposto, DENEGO seguimento ao recurso de revista.

[...]

A parte ora Agravante insiste no processamento do recurso de revista, sob o argumento, em suma, de que o apelo atende integralmente aos pressupostos legais de admissibilidade. [...]

Nesse sentido, se o recurso de revista não pode ser conhecido, há de se concluir que não há tese hábil a ser fixada, com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica e, portanto, a causa não oferece transcendência (exegese dos arts. 896-A da CLT e 247 do RITST).

Assim sendo, considero ausente a transcendência da causa e, em consequência, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Por fim, resalto às partes que o entendimento que prevalece na Quarta Turma deste Tribunal Superior é no sentido da aplicabilidade da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

Na minuta de agravo, a parte Agravante se insurge contra a questão das "**horas extras/empregado doméstico - ausência dos controles de ponto**". Argumenta que "*...em diversos precedentes, o c. TST já decidiu que, nos casos tais qual o debatido nestes autos, há transcendência jurídica, sendo que como a decisão recorrida destoa do entendimento*".



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-1196-93.2017.5.10.0102

Argumenta que prevalece a tese nesta Corte de que, uma vez pleiteado em Juízo o pagamento de horas extras, é encargo do empregador doméstico apresentar os documentos/controles de ponto. Defende que a não apresentação em juízo enseja a presunção relativa da jornada alegada na inicial.

Traz arestos e indica ofensa ao art. 12 da LC 150/2015.

Consta do acórdão:

"[...] A Reclamante pediu o pagamento de horas extras e da remuneração pela supressão parcial do intervalo intrajornada, dizendo que trabalhava das 10h às 20h com trinta minutos de intervalo.

O Reclamado, em resistência, afirmou que a Reclamada não trabalhava em sobrejornada e dispunha de uma hora de intervalo:

"Trabalhava de segunda a sexta feira das 10h às 19h e aos sábados de 08h às 12h. Acontece, que em acordo entre as partes não trabalharia no sábado, mas compensaria nos dias da semana. Seu contrato era de 44 (quarenta e quatro) horas semanais, mas por não trabalhar no sábado, as 04 (quatro) horas deste era fracionada nos dias semanais, dando 48 minutos a mais por dia de trabalho, saindo até às 19h48. (doc. 02 - Livro de Registro)

Não há que se falar em horas extras, **pois o livro de registro anexo** denota que a Reclamante mais uma vez faltou com a verdade ao afirmar que laborava além do seu expediente ordinário e ademais, lhe era cerceado o período de descanso para o almoço. Mais é mentira, pois assinado nos **horários de saída e retorno do almoço, ou seja, ao meio dia e retorno as 13h.** (doc. 05 - Livro de Registro de ponto)."

O MM. **Juízo de origem indeferiu os pedidos**, fundamentando que a Reclamante não demonstrou o cumprimento da jornada declinada na inicial nem a supressão do intervalo intrajornada:

"HORAS EXTRAS. INTERVALOS.

A reclamante **não logrou comprovar o labor extraordinário, nem a ausência de intervalos**, ônus que lhe cabia (art. 373, I, CPC).

Indefere-se."

A Reclamante reiterou os pedidos, dizendo que deveria o Reclamado, empregador doméstico, demonstrar o cumprimento da jornada descrita na contestação e a concessão do intervalo intrajornada:

"Ocorre, porém, que, tratando de empregada doméstica, competência, diante da divergência instaurada, ao recorrido provar a jornada declinada na peça defensiva, a existência e a duração do gozo do intervalo intrajornada, e não à recorrente aquela descrita na exordial.

Ainda que se admita que restara comprovada pelo depoimento da testemunha a duração da jornada, nenhuma prova foi produzida em relação à existência e ao gozo do intervalo intrajornada.

Logo, a sentença, no particular, deve ser reformada, de sorte que o recorrido seja condenado a adimplir os valores correspondentes às horas extras e reflexos decorrentes da supressão do intervalo intrajornada."

Razão não assiste à Recorrente.



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-1196-93.2017.5.10.0102

Não obstante a Emenda Constitucional nº 72/2013 descrever o direito do empregado doméstico a horas extras, a regulamentação apenas adveio com a Lei Complementar nº 150/2015.

O aspecto mais emblemático é o contido no artigo 12 da LC 150/2015 ao descrever que "É obrigatório o registro do horário de trabalho do empregado doméstico por qualquer meio manual, mecânico ou eletrônico, desde que idôneo."

Com efeito, revela-se paradoxal a exigência desproporcional contida no referido preceito legal, quando na contrapartida exigida de empresas a CLT enuncia que apenas as empresas com mais de dez empregados são obrigadas à anotação da jornada, conforme artigo 74, § 2º.

A interpretação da norma contida no artigo 12 da LC 150/2015, contudo, **não se pode fazer isoladamente**, sem os aspectos enunciados na CLT, inclusive à conta do contido no artigo 19 da LC 150/2015 ao asseverar que "Observadas as peculiaridades do trabalho doméstico, a ele também se aplicam as Leis nº 605, de 5 de janeiro de 1949, nº 4.090, de 13 de julho de 1962, nº 4.749, de 12 de agosto de 1965, e nº 7.418, de 16 de dezembro de 1985, e, subsidiariamente, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943."

Ora, essa circunstância enuncia que a CLT não é norma inaplicável, mas antes complementar ao contido na LC 150/2015, inclusive porque o próprio parágrafo único do artigo 7º da Constituição, ao enunciar os direitos dos empregados domésticos, invoca os preceitos aplicáveis aos trabalhadores em geral contido no referido dispositivo constitucional.

Nesse particular efeito da jornada, **não se mostra razoável, por manifestamente desproporcional, exigir-se que o empregador doméstico mantenha controles de ponto manuais, mecânicos ou eletrônicos, quando empresas são assim dispensadas em razão do quantitativo de pessoal.**

Não se pode pretender transformar **o empregador doméstico, por vezes desprovido das condições financeiras para apurar dados mediante contabilistas, em mais que empresas que, inclusive, são dispensadas de mesmo aparato técnico.**

Por isso, a par de indicar-se a obrigação do registro da jornada, não se pode afastar a possibilidade de haver mera pré-anotação em contrato firmado entre as partes como prova idônea do registro exigível, inclusive assim a partir da leitura da razoabilidade do que contido na parte final do artigo 12 da LC 150/2015.

Tenho que, na consideração da liberação da exigência aos empregadores em geral que não possuam mais que dez empregados, conforme artigo 74, § 2º, da CLT, não se pode considerar a exigência desproporcional que adviria a empregadores domésticos, senão quando igualmente contenham pessoal em demasia no ambiente doméstico.

Há que se notar, ainda, o aspecto da peculiaridade, tantas vezes invocada na própria LC 150/2015, porque não se pode considerar razoável que o empregador, doutro lado, não tenha igual controle sobre as anotações do ponto assinaladas pelo empregado, se não houver possibilidade de assistir às marcações havidas, inclusive assim a regra nos ambientes familiares, em que a muitos empregados domésticos são entregues, em confiança, o lar daqueles que, trabalhando, deixam suas



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-1196-93.2017.5.10.0102

casas apenas com os empregados domésticos, sob a premissa de que iniciarão e encerrarão suas jornadas conforme combinado, no que eventual marcação imprópria em nada poderia permitir confronto por parte do empregador que, sequer, estava presente para denotar assim o acerto ou não da chegada em hora determinada e a saída não antes do ajustado.

No contexto delineado, portanto, a prova da jornada contratada ou realizada pode ser compreendida pelo empregador doméstico, **não estando capitulado na exigência descrita pelo artigo 74, § 2º, da CLT, c/c o artigo 12 da LC 150/2015, pela pré-anotação no contrato de trabalho, sem prejuízo, por óbvio, de realizar anotações por outros meios manuais, mecânicos ou eletrônicos, sempre exigida a idoneidade do indício de prova da jornada assim realizada pelo empregado doméstico, ao qual cumpre eventualmente demonstrar a jornada além do assim anotado.**

Assim, **deve ser mantida a sentença que indeferiu os pedidos de pagamento de horas extras e da remuneração pela supressão do intervalo intrajornada.**

Nego provimento" (grifos nossos).

De fato, a Lei Complementar 150/15 prevê, no seu art. 12, que: "*é obrigatório o registro do horário de trabalho do empregado doméstico por qualquer meio manual, mecânico ou eletrônico, desde que idôneo*".

Imperioso registrar que apenas com a Emenda Constitucional nº 72/2013 surge para o empregado doméstico o direito às horas extras e a sua regulamentação ocorreu com a Lei Complementar nº 150/2015.

Sem dúvidas a lei complementar em questão é um grande avanço para a categoria, que por muito tempo teve limitação de direitos que já eram garantidos para os empregados urbanos em geral.

A indigitada lei regulamentou a jornada de trabalho do empregado doméstico, fazendo constar do artigo 2º da LC 150/15: "*A duração normal do trabalho doméstico não excederá 8 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro) semanais.*"

Ainda, em seu art. 45, a Lei Complementar ponderou que "*As matérias tratadas nesta Lei Complementar **que não sejam reservadas constitucionalmente a lei complementar poderão ser objeto de alteração por lei ordinária.***"

Sobre a jornada de trabalho dos empregados urbanos informa a CLT:

Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989:

Art. 74 – [...]

§ 2º - Para **os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída**, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso § 3º - Se o trabalho for executado fora do estabelecimento, o horário dos empregados constará,



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-1196-93.2017.5.10.0102

explicitamente, de ficha ou papeleta em seu poder, sem prejuízo do que dispõe o § 1º deste artigo.

13.874/2019:

Art. 74. O horário de trabalho será anotado em registro de empregados. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 1º Revogado

§ 2º Para **os estabelecimentos com mais de 20 (vinte) trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída**, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções expedidas pela Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, permitida a pré-assinalação do período de repouso. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

Feita essa considerações, registre-se que a lei obrigou o empregador doméstico a realizar o controle. Essa é a determinação da norma, a presunção relativa da jornada da inicial quando não trazidos os controles é uma construção jurisprudencial e não está pacificada nesta Corte.

Essa construção jurisprudencial advém do teor da Súmula 338, I, do TST (redação de 2005) que informa:

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.

Todavia, é necessário pontuar que a referida Súmula veio tratar de um contexto bem diferente do empregado doméstico, relação que, a princípio, envolve pessoas físicas, e que a disparidade financeira nem sempre é significativa.

Feitas essas digressões, tem-se que, para a época de vigência do contrato de trabalho da Reclamante, a saber, 2016/2017, vigia na CLT a regra de que apenas para os casos de estabelecimentos com mais de dez trabalhadores era necessário o registro. Assim, temos uma legislação dispondo que uma empresa com até 10 (dez) empregados não sofre a presunção de veracidade da jornada declinada na exordial, diante da ausência de apresentação dos contratos de ponto. Nas condições, o empregador doméstico – pessoa física e sem atividade lucrativa – não pode sofrer a presunção de veracidade da jornada declinada.

Pelo exposto, entendo que não há de se falar em presunção relativa da jornada da inicial, quando os controles de ponto não foram apresentados.



PROCESSO Nº TST-Ag-AIRR-1196-93.2017.5.10.0102

Na hipótese, o TRT registra as conclusões da sentença, na qual se indeferiu o pedido autoral de horas extras, sob a alegação de que a "*reclamante não demonstrou o cumprimento da jornada declinada na inicial nem a supressão do intervalo intrajornada.*" Logo, deve-se manter a improcedência dos pedidos relativos à jornada de trabalho, em razão da aplicação da distribuição do ônus da prova. Ileso, portanto, o art. 12 da LC 150/15.

Nessa circunstância, os argumentos da parte Agravante, acima transcritos, não logram desconstituir a decisão agravada, razão pela qual **nego provimento** ao agravo.

ISTO POSTO

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

Brasília, 7 de fevereiro de 2023.

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

ALEXANDRE LUIZ RAMOS
Ministro Relator