



**Centro Universitário de Brasília
Instituto CEUB de Pesquisa e Desenvolvimento - ICPD**

LUCAS SANTOS RIETHER AZOUBEL

**A REGULAMENTAÇÃO DO TRABALHO DOMÉSTICO
À LUZ DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 72/2013 E DA
LEI COMPLEMENTAR Nº 150/2015**

Brasília
2015

LUCAS SANTOS RIETHER AZOUBEL

**A REGULAMENTAÇÃO DO TRABALHO DOMÉSTICO
À LUZ DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 72/2013 E DA
LEI COMPLEMENTAR Nº 150/2015**

Trabalho apresentado ao Centro
Universitário de Brasília
(UniCEUB/ICPD) como pré-requisito
para obtenção de Certificado de
Conclusão de Curso de Pós-
graduação Lato Sensu em Direito do
Trabalho e Previdenciário

Orientador: Prof. José Augusto Lyra

Brasília
2015

LUCAS SANTOS RIETHER AZOUBEL

**A REGULAMENTAÇÃO DO TRABALHO DOMÉSTICO
À LUZ DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 72/2013 E DA
LEI COMPLEMENTAR Nº 150/2015**

Trabalho apresentado ao Centro
Universitário de Brasília
(UniCEUB/ICPD) como pré-
requisito para a obtenção de
Certificado de Conclusão de
Curso de Pós-graduação *Lato
Sensu* em Direito do Trabalho e
Previdenciário

Orientador: Prof. José Augusto
Lyra

Brasília, ____ de _____ de 2015.

Banca Examinadora

Prof. Dr.

Prof. Dr.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente à Deus por me proporcionar a oportunidade de estar concluindo minha pós-graduação em Direito Trabalhista e Previdenciário, por me conceder a experiência de viver com saúde e por seguir um caminho e uma profissão que tem me trazido muita felicidade e esperança em virtude do conhecimento adquirido até aqui.

Agradeço ao meu pai Ramai Azoubel e a minha mãe Rosemeyre Azoubel por serem meus maiores companheiros, sempre me incentivando a correr atrás dos sonhos e que através do conhecimento eu alcançaria todos os meus objetivos.

Às minhas irmãs, Priscilla Duarte e Alessandra Alves; sempre torcendo pela minha vitória e me apoiando a todo momento.

Aos meus amigos que me trazem alegria e energia para continuar batalhando pelo meu futuro profissional e se tornaram muito valiosos ao longo dessa jornada, além da certeza de que há grandes amizades que levarei ao longo de toda vida.

Agradeço ao meu orientador, Dr. José Augusto Lyra, pelo tempo dedicado a mim, pela paciência e pelo conhecimento.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo a compreensão das alterações legais trazidas pela Emenda Constitucional nº 72/2013, bem como os direitos que careciam de regulamentação, os quais foram regulamentados pela recente Lei Complementar nº 150/2015, analisando as consequências no mundo jurídico e o impacto causado nos lares brasileiros. O estudo foi realizado em uma análise comparativa entre os direitos assegurados aos empregados domésticos antes e depois da emenda. Após este panorama, serão analisados os reflexos causados e se o legislador conseguiu cumprir seu objetivo. Em síntese, pode-se verificar que a classe dos empregados domésticos sempre lutou pela igualdade de direitos, com o intuito de ser-lhes assegurados aqueles direitos que já eram previstos na Consolidação das Leis Trabalhistas e na Constituição Federal aos trabalhadores urbanos e rurais. Após séculos batalhando para retirar o resquício proveniente da escravidão, finalmente foi aprovada a emenda, objeto deste trabalho, a qual trouxe direitos, deveres e garantias, além de segurança jurídica para os empregados domésticos. Ocorre que uma das consequências trazidas foi o aumento do custo para o empregador manter seu empregado doméstico, em meio à situação do país, por estar passando por uma crise político-econômica. Tal fato desencadeou demissões sem justa causa e o aumento pela procura da diarista, ou até mesmo deixando os empregados domésticos que já trabalhavam em sua residência na informalidade, desrespeitando a atual legislação.

Palavras-chave: Direitos. Empregado Doméstico. Emenda Constitucional. Igualdade. Legislação Trabalhista.

ABSTRACT

This paper aims to identify the legal changes introduced by Constitutional Amendment 72/2013 and Supplementary Law 150/2015. The regulation of the rights of domestic employees has affected the legal world and Brazilian households. This study compared the rights of domestic employees before and after the constitutional amendment. Domestic employees have struggled for rights equal to those of business and rural workers assured by the Brazilian Labor Code and the Constitution. However, the rise of labor costs caused by the changes in the legislation - associated with the economic crisis in Brazil - has forced households to dismiss domestic employees. Families are now looking for workers paid on a per day basis instead of workers paid on long-term contracts.

Key words: Rights. Domestic Employees. Constitutional Amendment. Equality. Labor Legislation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

ART – Artigo

CF – Constituição Federal

CLT – Consolidação das Leis Trabalhistas

CTPS – Carteira de Trabalho e Previdência Social

DL – Decreto Lei

EC – Emenda Constitucional

FGTS – Fundo de Garantia por Tempo de Serviço

IN – Instrução Normativa

INSS – Instituto Nacional do Seguro Nacional

LC – Lei Complementar

Nº – Número

OIT – Organização Internacional do Trabalho

PEC – Proposta de Emenda Constitucional

TST – Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	08
1 A CLASSE DO EMPREGADO DOMÉSTICO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA	10
1.1 A figura do empregado doméstico	10
1.2 Direitos do empregado doméstico antes da EC 72/2013	13
1.3 Direitos do empregado doméstico após a EC 72/2013	15
1.4 Direitos dos empregados domésticos previstos pela EC 72/2013 carentes de regulamentação	18
1.5 A Lei Complementar nº 150/2015 (PEC das Domésticas)	21
2 OS EFEITOS DECORRENTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 72/2013 E DA LEI COMPLEMENTAR Nº 150/2015	28
2.1 Aspectos positivos e negativos da atual legislação	28
2.2 O impacto na contratação de diaristas	31
2.3 O alcance pela igualdade de direitos entre classes trabalhadoras	34
CONCLUSÃO	38
REFERÊNCIAS	41
ANEXO A – Emenda Constitucional nº 72/2013	43

INTRODUÇÃO

As transformações ao longo da legislação trabalhista durante a história mostram que o empregado doméstico passou de uma figura que teve sua origem na servidão e escravidão e que após longas batalhas pela igualdade de direitos em relação aos trabalhadores urbanos e rurais, conquistou os direitos já previstos para as demais classes, tornando o trabalho doméstico formal, com direitos e garantias, além de segurança jurídica tanto para o empregado quanto para o empregador.

Os objetivos do presente trabalho é compreender o retrato do histórico da legislação brasileira e o progresso dos direitos e garantias dos trabalhadores domésticos, apontando as alterações trazidas com a Emenda Constitucional nº 72/2013, bem como a Lei Complementar nº 150/2015, a qual regulou os direitos que careciam de regulamentação, compreendendo juridicamente as consequências e os reflexos causados nos lares brasileiros, após pouco mais de um ano de vigência da emenda.

Para alcançar esses objetivos, procedeu-se com a análise da legislação brasileira acerca do empregado doméstico, sendo observada a Constituição Federal, a CLT, as emendas constitucionais e demais leis pertinentes, além da “PEC” das Domésticas que foi recentemente apresentada para regular alguns direitos previstos na Emenda Constitucional nº 72/2013.

Ainda, será feito um panorama geral da situação da classe de empregados domésticos com o intuito de visualizar o impacto causado nos lares brasileiros.

Espera-se demonstrar com este estudo a importância da valorização dos empregados domésticos, uma vez que estes são pessoas simples, solidárias e que atendem os lares brasileiros diariamente e mereciam maior importância no ponto de vista legal. O tema merece importância, uma vez que a alteração na legislação é recente e tanto os empregados como os empregadores ainda se rodeiam de dúvidas quanto aos novos direitos dos domésticos.

O presente trabalho foi então estruturado em dois capítulos.

No primeiro capítulo, apresenta-se a definição de empregado doméstico, o histórico da legislação até a Emenda Constitucional nº 72/2013, e quais os direitos que foram garantidos a eles após a emenda; e ainda os direitos que a emenda previa e forma regulamentados pela PEC das Domésticas e como foi feita essa regulamentação.

Já no segundo capítulo, é proporcionada uma análise sobre a atual situação do empregado doméstico no Brasil após os novos direitos, quais os reflexos causados nos lares brasileiros, apontando os aspectos positivos e negativos da alteração da legislação, bem como o impacto que gerou na preferência pela procura de diaristas, finalizando com uma análise sobre a longa busca pela igualdade de direitos entre a classe dos empregados domésticos com os empregados urbanos e rurais.

1 A CLASSE DO EMPREGADO DOMÉSTICO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Após décadas pela luta da igualdade de direitos aos empregados domésticos, inúmeras leis sobre esta classe surgiram e sofreram alterações positivas, travando uma batalha para que sejam plenamente efetivados, além de ter havido significativo impacto na vida do trabalhador doméstico, no âmbito jurídico e no âmbito social.

1.1 A figura do empregado doméstico

O empregado doméstico tem suas características e proteções especificadas na Constituição Federal de 1988 e na Lei nº 5.859/1972. Esta categoria figura o trabalho que mais carece de proteção jurídica no Brasil. Este tipo de empregado sofre com a má regulamentação de seus direitos, tendo como consequência menor proteção.

Tal situação decorre do passado escravocrata presente no Brasil até poucos séculos atrás, trazendo a imagem de que o empregado doméstico não consistia em um verdadeiro emprego, e sim uma mera serventia.

A palavra “doméstico” provém do latim *domesticus*, traz a idéia de casa da família, ou seja, de um lar. Já o “lar” tem como significado abrangente ser qualquer habitação. Posto isso, a figura do empregado doméstico consiste em uma pessoa que trabalha no lar de uma família.

O artigo 1º da Lei nº 5.859/72 que dispõe sobre o trabalho doméstico, traz que o empregado doméstico é “aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou a família, no âmbito residencial destas”. Logo, pode ser observado que os fatores que diferenciam o doméstico dos demais empregados são o trabalho para pessoa ou família, sendo este trabalho no âmbito residencial e que haja inexistência de fins lucrativos no trabalho que exerce.

No tocante à inexistência de finalidade lucrativa no trabalho, os serviços prestados pelo empregado doméstico não podem resultar em fator de produção para aquele que deles se aproveitam, porém válido destacar que o empregado doméstico tem direito de receber salário como contraprestação pecuniária em virtude dos serviços prestados ao empregador.

Quando a lei traz que o serviço prestado deve ser em âmbito residencial, não só abrange a residência permanente do empregador, como também as residências de veraneio, sendo estas as casas de praia, chácaras ou sítio, desde que respeite o não exercício de atividade econômica com finalidade lucrativa.

A expressão “âmbito residencial” deve ser interpretada em sentido amplo, caso contrário somente seria considerado empregado doméstico aquele que trabalha dentro da residência, o que não é o caso. Existem empregados domésticos que realizam trabalhos fora do lar, como é o caso do motorista, do vigia, do jardineiro, a cozinheira e etc.

Além disso, para que seja caracterizado o trabalho doméstico, como em qualquer outra relação de emprego deve haver pessoalidade, sendo exercido de forma contínua, subordinada, e remunerado.

Na visão de Sergio Pinto Martins, um conceito de empregado doméstico consiste em “pessoa física que presta serviços de natureza contínua à pessoa ou a família, para o âmbito residencial destas, desde que não tenham por objeto atividade lucrativa” (MARTINS, 2003).

Já para Delgado, conceitua como “pessoa física que presta, com pessoalidade, onerosidade, e subordinação, serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, em função do âmbito residencial destas” (DELGADO, 2015).

Jorge Neto e Jouberto Cavalcante, trazem em sua obra o seguinte:

o empregado doméstico “é quem exerce atividade contínua para pessoa ou família, mediante salário, de forma subordinada e para o

âmbito residencial (art. 1º da Lei nº 5.859/72). É considerado doméstico não só quem trabalha nas delimitações espaciais da residência, como também os que atuam de forma externa, para a pessoa ou a família. É o caso do motorista que leva o patrão para o serviço, a esposa em seus afazeres domésticos, as crianças para a escola, etc. (JORGE NETO, 2012)

Para Fuhrer, o empregado doméstico é aquele que “*presta serviços continuados, de natureza não econômica, à pessoa ou à família, no âmbito residencial*” (FUHRER, 2002).

Analisando os conceitos demonstrados acima, verifica-se que a idéia de empregado doméstico engloba, além dos trabalhadores que desempenham funções de limpeza, organizar a residência, mas também aqueles que trabalham como caseiro, jardineiro, cuidadores de criança, motorista particular, entre outras atividades que rodeiam o lar. Ainda, deve-se atentar ao fato de que para ser considerado empregado doméstico, o empregador deve ser pessoa física.

Cabe destacar que o empregado que trabalha em âmbito residencial exercendo atividades comerciais ou industriais, não se enquadra no trabalho doméstico, mesmo nos casos em que este exerce o serviço de limpeza de um escritório dentro do ambiente da residência do empregador, uma vez que o empregado apenas limpará determinado cômodo, enquadrando-se nos moldes da CLT e sendo considerado empregado, deixando de ser amparado pela legislação do empregado doméstico.

Ainda, não caracterizam trabalho doméstico a cozinheira de pensão, hotel ou restaurante, porque existe fim lucrativo na atividade, além dos empregados de condomínio horizontais (edifícios) e de condomínios fechados que são regidos também pela CLT.

Em síntese, para que seja considerado empregado doméstico, o local de trabalho não pode ser considerado de finalidade lucrativa para o empregador, além dos requisitos já citados no início deste tópico.

1.2 Direitos do empregado doméstico antes da EC 72/2013

Tendo em vista que a relação de emprego doméstico foi expressamente excluída do sistema de proteção CLT, este tipo de trabalho foi regulamentado apenas pela Lei nº 5.859/72, editada e promulgada durante o período de regime militar no Brasil, sofrendo alterações ao longo do tempo. prevendo os seguintes direitos aos empregados domésticos: salário mínimo fixado em lei, irredutibilidade salarial, férias anuais remuneradas de 20 dias úteis, após cada período de 12 meses de trabalho prestado à mesma pessoa ou família; anotação na CTPS; e inscrição como segurado obrigatório da Previdência Social.

Em seguida, o Decreto nº 71.885/73 regulamentou a Lei nº 5.859/72, acrescentando ao empregado doméstico o direito relativo às férias previsto na CLT, com aplicação das regras sobre prazo, em relação às quais já havia previsão específica.

A Lei nº 5.859/72 trouxe poucos direitos ao empregado doméstico em relação ao empregado urbano e rural. Justificava-se a escassez de direitos do empregado doméstico pelo fato deste não resultar em lucro direto ao seu empregador, diferenciando-os dos comerciários e dos trabalhadores industriais, ora regulados pela Consolidação das Leis Trabalhistas.

A Constituição Federal de 1988 foi considerada um marco na proteção dos trabalhadores domésticos, uma vez que lhes assegurou inúmeros direitos que não eram conferidos pela legislação existente até então. No entanto, mesmo que inegável a melhoria das condições e proteção do trabalhador doméstico, era inescusável constatar que havia desigualdade entre os trabalhadores domésticos e os trabalhadores urbanos e rurais. Tal constatação é feita através do art. 7º da CF/1988 prevendo um amplo rol de direitos à estes, restringindo os direitos previstos aos trabalhadores domésticos em apenas alguns incisos do mesmo dispositivo.

Independente da desigualdade ainda existente, o parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal de 1988 assegurou aos empregados domésticos os

seguintes direitos: salário mínimo; irredutibilidade de salário; décimo terceiro salário; repouso semanal remunerado preferencialmente aos domingos; férias anuais remuneradas com pelo menos um terço a mais do que o salário normal; licença-gestante de 120 (cento e vinte) dias sem prejuízo do emprego e do salário; licença-paternidade; aviso prévio de no mínimo 30 (trinta) dias; aposentadoria e integração à Previdência Social.

Quase duas décadas seguintes, a Lei nº 11.324, de 19 de julho de 2006 ampliou os direitos do trabalhador doméstico, acrescentando o descanso remunerado em feriados, o qual foi posteriormente revogado; 30 (trinta) dias corridos de férias, para períodos aquisitivos iniciados após a data de publicação da Lei; proibição de descontos no salário do doméstico por fornecimento de alimentação, vestuário, higiene ou moradia; e estabilidade à empregada gestante, desde a confirmação da gestação até 5 (cinco) meses após o parto.

Devido ao desenvolvimento do país, o trabalhador passou a migrar do ambiente rural para os centros urbanos, passando a figura do empregado doméstico a coexistir com os demais empregados que tinham garantidos inúmeros outros direitos trabalhistas.

Em decorrência dos fatos narrados, a Justiça do Trabalho passou a receber diversas reivindicações baseadas no argumento de que a Carta Magna previa o princípio da não discriminação e o valor social do trabalho aliados com a dignidade da pessoa humana. Assim, haviam pedidos para pagamento de FGTS, seguro-desemprego, horas extras, hora adicional noturna, o recebimento de 30 (trinta) dias de férias, além das multas previstas na CLT por atraso no pagamento das verbas rescisórias.

Mesmo que esses direitos reivindicados não fossem previstos para os empregados domésticos, os argumentos utilizados da não discriminação, da igualdade e da dignidade da pessoa humana, pesaram nas decisões judiciais, fazendo com que vários direitos que não eram assegurados aos domésticos fossem estendidos a eles, criando precedentes jurisprudenciais.

Após inúmeras discussões acerca da desigualdade de tratamento constitucional entre os empregados domésticos com os trabalhadores urbanos e rurais, foram atendidos os anseios daquela categoria com a chegada da Emenda Constitucional nº 72/2013, ampliando o rol de direitos do empregado doméstico.

1.3 Direitos do Empregado Doméstico após a EC 72/2013

Em 02 de abril de 2013, as mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, promulgaram a Emenda Constitucional nº 72, alterando a redação do parágrafo único do artigo 7º da Constituição Federal, trazendo igualdade de direitos trabalhistas entre os empregados domésticos em relação aos trabalhadores urbanos e rurais.

Além dos direitos já previstos pela Constituição Federal de 1988 no parágrafo único do artigo 7º (salário mínimo; irredutibilidade de salário; décimo terceiro salário; repouso semanal remunerado preferencialmente aos domingos; férias anuais remuneradas com pelo menos um terço a mais do que o salário normal; licença-gestante de 120 (cento e vinte) dias sem prejuízo do emprego e do salário; licença-paternidade; aviso prévio de no mínimo 30 (trinta) dias; aposentadoria e integração à Previdência Social), a Emenda Constitucional nº 72/2013 passou a garantir à categoria dos trabalhadores domésticos vários outros direitos.

Tais direitos consistem em: garantia de salário, desde que nunca fosse inferior ao salário mínimo, para os que percebem remuneração variável; proteção do salário na forma da lei, sendo crime quanto houver retenção dolosa; duração do trabalho normal nunca superior a 8 (oito) horas diárias e quarenta e quatro horas semanais, sendo facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; remuneração por serviço extraordinário superior, aplicando o mínimo de 50% (cinquenta por cento) à do normal; redução dos riscos inerentes ao trabalho, devendo ser cumpridas normas de saúde, higiene e segurança; reconhecimento das convenções e acordo coletivo de trabalho; proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; proibição de qualquer

discriminação no tocante à salário e critérios de admissão do empregado portador de deficiência; proibição do trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 (dezoito) anos e de qualquer trabalho a menores de 16 (dezesesseis) anos, salvo na condição de aprendiz, sendo este a partir de 14 (catorze) anos.

Tais direitos encontram-se no texto da Emenda Constitucional nº 72/2013, como disposto a seguir:

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Artigo único. O parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 7º [...]"

Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI, XXX, XXXI e XXXIII e, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV e XXVIII, bem como a sua integração à previdência social.

Ainda, além do dever de atender as condições estabelecidas em lei, observando a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, foi assegurado aos trabalhadores domésticos: proibição de despedida arbitrária ou sem justa causa, havendo previsão de indenização compensatória; recebimento de seguro-desemprego em caso de demissão sem justa causa; FGTS; remuneração do trabalho noturno superior ao diurno; salário família pago em decorrência do dependente trabalhador de baixa renda; assistência gratuita aos filhos e/ou dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade; seguro contra acidentes de trabalho, ficando este a cargo do empregador, sem excluir a indenização quando for constatado dolo ou culpa.

Como toda e qualquer alteração no cenário jurídico do Brasil, a chegada da EC nº 72/2013 trouxe não só aspectos positivos, como também críticas relacionadas à elevação do custo ao empregador e a burocratização que poderia trazer conflitos entre as partes da relação de trabalho. Uma das consequências

esperadas seria o aumento significativo da taxa de desemprego dos domésticos, abrindo espaço para a procura da figura da diarista, assunto este que será tratado adiante.

Conforme posicionamento de Lorena Colnago, a situação do empregado doméstico no país não traz mais a imagem de regime de escravidão, mas sim de uma forma livre. Até meados da Idade Moderna, o trabalho doméstico era exercido em grande parte por pessoas do sexo feminino, de baixa renda, buscando seu sustento e de sua família em meio a difícil realidade vivida na época. Com a aprovação da Convenção 189 da OIT, o paradigma a ser quebrado seria para proteger a classe doméstica e regularizar o padrão de informalidade existente, igualando essa categoria aos demais trabalhadores.

A Convenção 189 da OIT serviu de base para a elaboração e aprovação da Emenda Constitucional nº 72 de 2013, trazendo proteção normativa ao trabalhador doméstico, diminuindo a informalidade na contratação destes que exerciam longas jornadas diárias, salários incompatíveis e más condições de trabalho.

Posto isso, a EC 72/2013 veio com o objetivo de equiparar os empregados domésticos às demais classes trabalhadoras de regime celetista, oferecendo igualdade de direitos e segurança.

Apesar da alteração, ainda restam pontos a serem discutidos. Na visão de Alexandre Nery de Oliveira, o parágrafo único do art. 7º, da Constituição Federal persiste a omissão no que tange ao prazo prescricional, o qual não consta da mesma forma que o descrito para os empregados urbanos e rurais. O inciso XXIX dispõe que o prazo prescricional é de cinco anos até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho, para a propositura da competente ação judicial.

Analisando o dispositivo de lei, o legislador não se atentou às particularidades que envolvem a relação de trabalho do doméstico. Ao tentar igualar as categorias entre empregados domésticos, urbanos e rurais, não houve melhor entendimento no sentido das consequências que poderiam vir à tona.

Cumprе salientar que os empregadores que mantêm vínculo com os empregados domésticos são maioria de classe média, sem suporte jurídico para majorar os gastos com os novos direitos dos trabalhadores domésticos. Devido a isso, já era de se esperar que grande parte dos empregadores iriam preferir manter os empregados domésticos na informalidade.

Ao se deparar com essa situação a relação de emprego ficaria prejudicada entre as partes, surgindo a rescisão por motivos financeiros por parte do empregador, além de não poder arcar com as verbas rescisórias que são assegurados aos domésticos. Por outro lado, o empregado doméstico, sabendo dos seus direitos, ingressará perante à justiça do trabalho para pleitear o que lhe é devido, causando até, em casos extremos, a penhora do bem de família do empregador, visto que o empregado é parte hipossuficiente na relação jurídica, possuindo a proteção legal a seu favor.

Tal situação é esperada, tendo em vista que a Lei nº 8.009/90 traz a impenhorabilidade do bem de família, com exceção dos créditos trabalhistas, o que poderá ocasionar a retirada do patrimônio daquele empregador que não possui condições de arcar com as verbas rescisórias. Este breve panorama permite a análise de que certos detalhes não foram pensados ou até mesmo ignorados pelo legislador no momento em que os dispositivos foram elaborados.

1.4 Direitos dos empregados domésticos previstos pela EC 72/2013 carentes de regulamentação

Conforme extrai-se do art. 7º da Constituição Federal de 1988, foram assegurados nove direitos aos empregados domésticos, porém, ainda restam outros sete que carecem de regulamentação específica para que se tornem efetivos. São esses direitos:

- a) relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos (art. 7º, inc. I);
- b) seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário (art.7º, inc. II);
- c) fundo de garantia do tempo de serviço (art. 7º, inc. III);
- d) remuneração do trabalho noturno superior ao à do diurno (art. 7º, inc. IX);

- e) salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei (art. 7º, inc. XII);
- f) assistência gratuita aos filhos dependentes desde o nascimento até cinco anos de idade em creches e pré-escolas (art. 7º, inc. XXV);
- g) seguro contra acidentes de trabalho, a cargo de empregador, sem excluir a indenização a que está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa (art. 7º, inc. XXVIII).

Para que haja melhor entendimento da carência de regulamentação dos direitos supracitados, será feita análise dessas garantias.

Com relação ao inciso I, do artigo 7º, da Constituição Federal de 1988, há previsão de que a “relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos”.

Corroborando com o artigo 10, inciso II, da Disposições Transitórias da Carta Magna, há expressa leitura de que é vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa. Com o fato de que tal cláusula carece de regulamentação legal e enquanto não houver, fica provisoriamente penalizado o empregador a indenizar o empregado doméstico no montante de 40% do saldo do FGTS, nos casos de demissão sem justa causa em que ficou acordado tal depósito.

Com relação ao seguro-desemprego em caso de desemprego involuntário, previsto no inciso II, do artigo 7º da CF/88, uma vez não obrigatório ao doméstico o regime do FGTS, os empregados domésticos ficaram sem a efetividade do benefício, em razão da Lei nº 10.208 de 2001 que previu “o benefício do seguro-desemprego será concedido ao empregado inscrito no FGTS que houve trabalhado por período mínimo de 15 meses nos últimos 24 meses, contados da dispensa sem justa causa”.

Com a Emenda Constitucional nº 72/2013, o direito ao seguro-desemprego foi estendido à classe dos empregados domésticos, embora ainda esteja carente de regulamentação do fornecimento das guias, bem como do recebimento do benefício pelo empregado.

No tocante à garantia do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS ao empregado doméstico, tal feito é considerado uma evolução, tendo em vista que não havia previsão e, posteriormente, a Lei nº 10.208/2001 estendeu o benefício para os domésticos, sendo facultativo o recolhimento do FGTS, dependendo exclusivamente do empregador. O grande momento foi quando a EC 72/2013 estendeu o pagamento do FGTS pelo empregador ao seu empregado doméstico, por meio do inciso III, do artigo 7º da CF/88.

Já em relação ao Adicional Noturno, foi garantido aos empregados domésticos, por meio do inciso IX, do artigo 7º, da CF/88, a “remuneração do trabalho noturno superior à do diurno.” Na prática, este direito necessita de ser regulamentado para determinar o percentual extra a ser aplicado na hora noturna trabalhada pelo empregado, e ainda, entre quais horários serão considerados hora noturna para fazer jus ao adicional noturno.

Cabe lembrar, que as normas vigentes da CLT, o adicional noturno para empregados urbanos compreende a jornada entre 22h0 e 05h00, sendo a hora noturna acrescida de 20% (vinte por cento), do valor recebido pela hora diurna.

Já o benefício do salário-família, o inciso XII da Constituição Federal de 1988 garante que o “salário família será pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda, nos termos da lei”. Ocorre que apesar da previsão, o benefício não é usufruído exclusivamente pelos empregados domésticos por falta de regulamentação.

Com relação ao direito à creches e pré-escolas, o inciso XXV, do artigo 7º da CF/1988, prevê: “assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas.” Tal direito carece de regulamentação, mesmo que previsto no artigo 208, também da Constituição Federal, o qual dispõe que é dever do Estado garantir que filhos menores de 5 (cinco) anos tenham o direito de permanecer em creches para que sua mãe possa trabalhar.

Por fim, o inciso XXVIII, do art. 7º, da Constituição Federal prevê: “seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.” Tal benefício trazido pela EC 72/2013 ainda carece de regulamentação, além de que na visão de diversos doutrinadores, vislumbra-se algo de difícil aplicação no âmbito residencial. No momento em que o benefício for regulamentado, o empregado doméstico também poderá usufruir de outros benefícios, tais como o auxílio-acidente, auxílio-doença acidentário e até podendo requerer aposentadoria por invalidez em caso de acidentes graves.

1.5 A Lei Complementar nº 150/2015 (PEC das Domésticas)

Com a Emenda Constitucional nº 72/2013, foram conferidos aos empregados domésticos os mesmos direitos daqueles trabalhadores com vínculo de emprego permanente, sejam eles os trabalhadores urbanos e rurais, sendo que estes direitos dependiam de regulamentação.

No dia 1º de junho de 2015, foi sancionada a Lei Complementar 150/2015, regulamentando esses direitos que ainda seriam carentes de aplicabilidade.

Inicialmente, pode-se destacar que a LC 150/2015 deixou claro quando haverá vínculo de emprego no caso do empregado doméstico. O art. 1º desta lei traz que o empregado doméstico é aquele que “presta serviços de forma contínua, subordinada, onerosa e pessoal, desde que não haja finalidade lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas, por mais de 2 (dois) dias por semana”. Isso implica em dizer que aquele que trabalhe menos de dois dias, este prestador de serviços é considerado diarista.

Outra situação clara trazida por esta Lei, é de que o menor de 18 (dezoito) anos, não pode trabalhar como empregado doméstico.

Em relação à jornada de trabalho, a própria EC 72/2013 trouxe que a jornada deveria ser de 8 horas diárias ou 44 horas semanais. Na LC 150/2015, foi

mantida a jornada de trabalho, prevendo que em caso de horas extras, a remuneração da hora extraordinária será de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) superior ao valor da hora normal, deixando igual aos trabalhadores urbanos e rurais.

A LC 150/2015 permitiu a compensação de jornada, podendo ser dispensado o acréscimo de salário e instituído o regime de compensação de horas, desde que haja acordo escrito entre empregador e empregado, nos casos em que o excesso de horas de um dia for compensado em outro dia. Dessa forma, não há necessidade de acordo ou norma coletiva para a compensação de horas, como previsto para os trabalhadores urbanos e rurais, bastando, no caso dos empregados domésticos, que haja acordo escrito entre as partes da relação de trabalho.

A observação trazida pela LC 150/2015 em relação ao regime de compensação dispõe que será devido o pagamento, como horas extraordinárias, as primeiras 40 (quarenta) horas mensais, excedentes ao horário normal de trabalho. Nos casos em que houverem horas acima das primeiras quarenta horas extras, estas poderão ser colocadas no regime de compensação.

Em relação ao descanso semanal, a LC 150/2015 deixa claro que será preferencialmente aos domingos, não devendo trabalhar nos feriados. Caso o trabalho aos domingos e feriados não seja compensado, deverá ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal.

A LC 150/2015 também traz a possibilidade da contratação do empregado doméstica em regime parcial. Nesses casos, a jornada de trabalho será de no máximo 25 (vinte e cinco) horas semanais. Posto isso, quem tiver sob este regime, deverá receber o salário mínimo proporcional à jornada de trabalho realizada. Apesar de soar estranho, a referida lei permite que haja horas extras, nos casos de contratação por regime parcial. Vejamos como vem sendo aplicada a Lei Complementar nº 150/2015 com a consolidada jurisprudência da Justiça do Trabalho:

EMPREGADO DOMÉSTICO – JORNADA REDUZIDA – SALÁRIO PROPORCIONAL – POSSIBILIDADE – Se a jornada mensal exercida pelo empregado doméstico é extremamente inferior à jornada legal mensal (220 horas), não pode ele, neste momento,

pretender a percepção do salário mínimo integral. Destarte, é óbvio que o salário do doméstico deve guardar equivalência às horas trabalhadas, não havendo infringência do art. 7º, IV, da Constituição Federal, que prevê o pagamento do salário mínimo mensal para a jornada de 220 (duzentos e vinte) horas. Aliás, sempre foi admitido o salário fixado por unidade de tempo. Recurso provido. (TRT 06ª R. – Proc. 0010429-62.2014.5.06.0351 – 2ª T. – Rel. Juiz Conv. Milton Gouveia – DJe 07.04.2015 – p. 218)

EMPREGADA DOMÉSTICA – REGIME DE TEMPO PARCIAL – APLICAÇÃO DE SALÁRIO PROPORCIONAL – POSSIBILIDADE – É perfeitamente possível a contratação de empregada doméstica para a prestação de labor em regime de tempo parcial e com salário mensal inferior ao valor do salário mínimo, desde que respeitado o valor do salário mínimo/hora, à luz de interpretação da Constituição Federal. (TRT 13ª R. – RO 0130532-32.2014.5.13.0019 – Rel. Leonardo Jose Videres Trajano – DJe 12.03.2015 – p. 43)

Ainda, foi permitido que o empregado doméstico trabalhe por escala de 12 horas seguidas por 36 horas ininterruptas de descanso, mediante acordo escrito e desde que observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação.

Outra novidade trazida pela LC 150/2015 é que nos casos em que o empregado que acompanha o empregador em viagens, prestando serviços a ele, serão consideradas apenas as horas efetivamente trabalhadas no período, podendo ser compensadas as horas extraordinárias em outro dia. Ainda, esse acompanhamento em viagem será condicionado à prévia existência de acordo escrito entre as partes, devendo a remuneração-hora do serviço, ser de no mínimo 25% (vinte e cinco) por cento superior ao valor do salário-hora normal.

Passou a ser obrigatório o controle de ponto, registrando o horário de trabalho do empregado doméstico, cabendo lembrar que o TST não aceita o controle de jornada britânico, não havendo força de prova.

No tocante ao intervalo para alimentação, este é obrigatório, sendo o período mínimo de 1 (uma) hora e, no máximo 2 (duas) horas, podendo ser admitido, mediante acordo previamente escrito, que o intervalo seja reduzido para 30 (trinta) minutos. Nos casos em que o empregado doméstico reside no local de trabalho, o intervalo poderá ser desmembrado em dois períodos, desde que cada um deles tenha, no mínimo, 1 (uma) hora, até o limite de (quatro) horas.

Em relação ao trabalho noturno, não há divergência quanto a legislação acerca do trabalhador urbano. Isso quer dizer que para o empregado doméstico, o horário noturno é das 22h até as 5h, valendo a hora noturna 52 minutos e 30 segundos, além de que o adicional noturno é de 20% (vinte por cento).

Entre duas jornadas de trabalho, a LC 150/2015 prevê que deve haver período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas para descanso, chamado pela doutrina de intervalo interjornada.

O empregado doméstico, à luz da regulamentação da LC 150/2015, traz que este pode ser contratado por prazo determinado, mediante contrato de experiência ou para atender necessidades familiares de natureza transitória e para substituição temporária de empregado doméstico com contrato de trabalho interrompido ou suspenso. Cabe lembrar que o prazo máximo do contrato de experiência é de 90 (noventa dias), incluindo eventual e única prorrogação; já o prazo do contrato de experiência por substituição do empregado ou necessidade transitório, terá prazo máximo de 2 (dois) anos.

Uma outra novidade em relação às férias do empregado doméstico, será que o período de férias poderá, a critério do empregador, ser fracionado em até 2 (dois) períodos, sendo um deles, de no mínimo 14 (catorze) dias corridos. Ainda, o empregado doméstico poderá converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. Cabe destacar que a legislação prevê que aquele que reside no local de trabalho, pode permanecer nele durante o período de férias.

A legislação já previa a vedação ao empregador em efetuar descontos no salário do empregado por fornecimento de alimentação, vestuário, higiene ou moradia, bem como despesas com transporte, hospedagem e alimentação naqueles casos que o empregado acompanha empregador em viagens. Em relação a moradia, poderá ser descontado pelo empregado quando essa se referir a local diverso da residência em que ocorrer a prestação de serviço, desde que tenha sido previamente pactuado entre as partes da relação de trabalho.

Conforme dispõe a LC 150/2015, quando houver fornecimento de moradia ao empregado doméstico na própria residência ou em morada anexa, de qualquer natureza, o empregado não terá qualquer direito de posse ou de propriedade sobre a referida moradia.

Pode o empregador, efetuar desconto no salário do empregado, naqueles casos em que houver adiantamento salarial, desde que previamente acordado por escrito entre as partes, para que haja inclusão do empregado doméstico em planos de assistência médico-hospitalar e odontológico, bem como de seguro e de previdência privada, sendo vedada a dedução acima de 20% (vinte por cento) do salário.

Já em relação ao vale transporte do empregado doméstico, a LC 150/2015 prevê o seguinte no parágrafo único do artigo 19:

Art. 19. Parágrafo único: A obrigação prevista no art. 4º da Lei nº 7.418, de 16 de dezembro de 1985, poderá ser substituída, a critério do empregador, pela concessão, mediante recibo, dos valores para a aquisição das passagens necessárias ao custeio das despesas decorrentes do deslocamento residência-trabalho e vice-versa.

Isso quer dizer que ao invés do empregador fornecer o vale transporte ao empregado doméstico, ele pode pagar em dinheiro o valor equivalente.

Quanto ao FGTS, desde a EC 72/2013, já passou a ser direito do empregado doméstico, porém carecia de regulamentação. Após a LC 150/2015, o empregador doméstico deverá depositar a importância de 3,2% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, destinada ao pagamento da indenização compensatória da perda do emprego, sem justa causa ou por culpa do empregador. Isso ocorre, pois caso o empregado doméstico seja despedido sem justa causa, ele terá direito ao levantamento da quantia depositada pelo empregador durante o período trabalhado.

Caso o empregado seja despedido por justa causa ou peça demissão, de término de contrato de trabalho por prazo determinado, de

aposentadoria e de falecimento do empregado doméstico, os valores depositados no montante de 3,2% mensais serão movimentados pelo empregador.

A LC 150/2015 trouxe que a estabilidade da gestante e empregada doméstica é garantida desde a confirmação do estado de gravidez durante o curso do contrato de trabalho, ainda que ocorra durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado.

Já o seguro desemprego foi garantido ao empregado doméstico que for dispensado sem justa causa, na forma da Lei nº 7.998/90, no valor de 1 (um) salário mínimo vigente à época, pelo período máximo de 3 (três) meses, de forma contínua ou alternada.

Vale destacar que a LC 150/2015 considera justa causa do empregado doméstico, além daquelas já existentes, a submissão a maus tratos de idoso, de enfermo, de pessoa com deficiência ou de criança sob cuidado direto ou indireto do empregado.

Com a nova legislação foi criado o “Simples Doméstico” que é o regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico, devendo ser regulamentado no prazo de 120 (cento e vinte dias) após a vigência da LC 150/2015. Este regime assegurará o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, devendo ser recolhido de 8% a 11% de contribuição previdenciária, a cargo do segurado empregado doméstico.

Já o salário-família, o empregador vai pagar o benefício e depois irá compensar com as contribuições sociais devidas ao INSS, ou seja, o empregador vai adiantar e depois irá compensar.

Também foi criado o Programa de Recuperação Previdenciária dos Empregadores Domésticos, em que os empregadores domésticos poderão pagar em parcelas as dívidas com vencimento até 30 de abril.

Por fim, a LC 150/2015 prevê que poderá haver fiscalização do trabalho doméstico sendo feita pelo Auditor-Fiscal com o intuito de analisar o

cumprimento das normas que regem o trabalho do empregado doméstico, no âmbito do domicílio do empregador, dependendo de agendamento. Frisa-se que essa fiscalização deverá ter natureza prioritariamente orientadora, somente podendo aplicar o auto de infração após o critério da dupla visita, salvo nos casos em que for constatado erro na anotação da CTPS, ou na reincidência, fraude, resistência ou na imposição de dificuldades à fiscalização.

2 OS EFEITOS DECORRENTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 72/2013 E DA LEI COMPLEMENTAR Nº 150/2015

Inúmeros foram os efeitos trazidos pela Emenda Constitucional nº 72/2013, bem como a regulamentação de alguns dos direitos pela Lei Complementar nº 150/2015. Os reflexos da alteração da legislação na prática foram benéficos aos empregados domésticos, igualando-os aos trabalhadores urbanos e rurais. Há quem diga que o empregador ficou prejudicado, porém, as alterações trouxeram segurança jurídica para a ambas as partes.

2.1 Aspectos positivos e negativos da atual legislação

Inicialmente, analisando por um panorama geral, as alterações trazidas em relação aos direitos e garantias dos empregados domésticos tornam evidente a superação da desigualdade existente ao longo de décadas entre trabalhadores domésticos, urbanos e rurais. Tal desigualdade seria um resquício da cultura vivida pelo Brasil, na época em que as pessoas da alta sociedade mantinham escravos ou mucamas para tomar conta das atividades de suas casas.

Válido ressaltar a Emenda Constitucional nº 72/2013 não trouxe tantas inovações quanto prometia, tendo em vista que a melhoria dos direitos e condições de trabalho dos empregados domésticos tem tido como consequência a demissão de muitos trabalhadores, uma vez que a maioria dos empregadores tiveram receio dos custos que os novos direitos lhe custariam para manter os empregados. Tal atitude se deve ao fato do medo de comprometer a renda familiar por parte do empregador, podendo até desencadear em uma ação trabalhista.

Postos os novos direitos ao empregado doméstico, muitos trabalhadores passaram a exercer a prestação de serviços na informalidade, sem o devido registro na CTPS e conseqüentemente, sem segurança jurídica imediata, ocasionando um retrocesso e podendo aumentar a demanda de ações.

Outro fator resultado da EC 72/2013 é que inúmeros empregados domésticos passaram a condição de autônomos para conseguir trabalho, além de da possibilidade de aumentar a renda, prestando serviços como “diarista”, não havendo

a continuidade, habitualidade e subordinação. Ocorre que a prestação de serviço como autônomo tira toda a proteção existente numa relação empregatícia.

Conferindo as alterações trazidas pela EC 72/2013, destaca-se a garantia do salário mínimo para os empregados domésticos que recebem remuneração variável, trazendo a baila o princípio da intangibilidade salarial, o qual veda descontos pelo empregador do salário do empregado.

Uma outra garantia que a legislação trouxe e merece ser citada seria o benefício da isonomia salarial, bem como seja vedada a discriminação da pessoa no mercado de trabalho atual, os quais fazem jus ao princípio constitucional da não discriminação e ao princípio da igualdade. Isso torna a classe dos empregados domésticos elevada, deixando aquela imagem de subclasse existente até então.

Outro direito que divide opiniões do mundo jurídico quanto à sua efetividade é o do recebimento de pelo menos 50% (cinquenta por cento) superior ao normal, no tocante às horas extras realizadas pelo empregado doméstico. A crítica é de que a definição da jornada de trabalho também poderá acarretar na demissão massiva de empregados, haja vista o medo daqueles empregadores que possuem empregados domésticos que dorme na residência e por ventura possam ser consideradas como horas trabalhadas.

Para que haja uma noção acerca dos reflexos na situação do empregado doméstico no país, vejamos a reportagem adiante:

No Dia do Empregado Doméstico, lembrado nesta segunda-feira, há menos representantes da categoria para celebrar na Região Metropolitana. De acordo com pesquisa anual realizada por Fundação de Economia e Estatística (FEE), Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE) e Fundação Gaúcha do Trabalho e Ação Social (FGTAS), em 2014 diminuiu o número de domésticas na Capital e cidades que a cercam, uma tendência que vem sendo observada desde 2008. O informe foi divulgado na última semana.

Em comparação ao ano anterior, havia 4 mil pessoas a menos ocupando a função, o que representa uma redução de 4,7% no emprego doméstico feminino. A pesquisadora do Dieese, Virgínia Donoso, acredita que haja ligação com as baixas taxas gerais de desemprego na região: aumentando as oportunidades de emprego, mais trabalhadores domésticos buscariam outras ocupações.

A pesquisa também indicou que o rendimento médio real por hora das empregadas domésticas elevou-se em 4,8%. Em 2013, era R\$ 6,22 por hora, e em 2014, passou a R\$ 6,52 por hora.

— Quem puxou para cima este índice foi o emprego doméstico com carteira assinada, que teve incremento de 8,3% da remuneração, isso provavelmente impactado por piso regional e salário mínimo nacional — destaca Virgínia.

A pesquisadora explica que ainda é muito cedo para analisar as mudanças acarretadas pela PEC das Domésticas nas estatísticas da categoria, mas aponta um dado em que a legislação pode ter impactado: em 2012, 35% de trabalhadoras exerciam jornadas acima de 44 horas semanais. Depois que a PEC foi instituída, esse número caiu pra 25. (JESSICA WEBER, 2015)

Conforme os dados mostrados da reportagem, é de ser considerado que após a EC 72/2013, era aguardada a diferença entre a quantidade de homens e mulheres neste ramo, tendo em vista que a quantidade de homens com carteira assinada é nitidamente superior à quantidade de mulheres. Lembrando que o inciso XXX, do art. 7º da Constituição Federal proibiu a diferença de salários, com exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil. Na teoria, isso deveria ser respeitado, sem que houvesse prejuízo para os empregadores.

Outro ponto positivo alcançado com a alteração da legislação, especificamente no inciso IV, do art. 7º da Constituição Federal, foi que o salário mínimo, fixado e unificado legalmente seria capaz de atender todas as necessidades básicas do empregado doméstico, tais como vestuário, alimentação, lazer, higiene, transporte e previdência social, sendo reajustados periodicamente. Tudo isso foi feito com o intuito de assegurar o princípio da igualdade entre os empregados domésticos, urbanos e rurais, uma vez que os empregados domésticos possuíam salário nitidamente inferior às demais categorias.

Uma discussão trazida quando da vigência da Emenda Constitucional nº 72/2013 foi da insuficiência de regulamentação no tocante ao direito do salário família e seguro contra acidentes de trabalho. De acordo com a Lei nº 8.213/91 e o Decreto nº 3.048/99, ambos dispõem que o benefício deve ser pago diretamente pela empresa, ora empregadora, devendo os valores pagos pelas cotas do salário família serem deduzidos no momento do recolhimento das contribuições. Há de se deduzir que nestes casos, apesar do empregador efetuar o pagamento,

este será compensado em momento oportuno, devendo o INSS arcar com os valores referentes à este benefício.

Posto isso, verifica-se a carência de norma infraconstitucional que regulamente o benefício do salário família, delimitando quem será o responsável por efetuar o pagamento e de que maneira o empregador poderá compensar quando recolher as contribuições devidas ao empregado. Uma vez não havendo tal regulamentação, não pode o empregador arcar com o ônus do pagamento.

No tocante ao seguro contra acidentes de trabalho, a Lei nº 8.212/91 dispõe que os empregadores serão responsáveis pelo seu pagamento. Ainda, o seguro obrigatório deverá ser pago por meio de contribuição adicional, com o intuito de cobrir eventos decorrentes de acidente de trabalho. Porém, o seguro obrigatório possui natureza tributária, carecendo de regulamentação para impor tal responsabilidade ao empregador ou até mesmo transferir essa obrigação ao Estado.

2.2 O impacto na contratação de diaristas

Com a atual legislação que trouxe novos direitos aos empregado domésticos, sendo a Emenda Constitucional nº72/2013 e a LC 150/2015 que regulamentou alguns dos direitos previstos, houveram diversos casos de despedida arbitrária de empregados cuja prestação de serviço realizada seria no âmbito doméstico. É comum ouvir que apesar dos benefícios alcançados, houve também contribuição para milhares de demissões ao longo do país, havendo uma espécie de troca do empregado doméstico pela pessoa autônoma que faz a prestação de serviços por diária.

Muitas das vezes, a diarista é a própria empregada doméstica que trabalhou naquele lar durante anos e os empregadores decidiram por contratar seus serviços por meio de diária, não havendo mais vínculo empregatício.

Em se tratando sobre a figura da “diarista”, esta não possui nenhum tipo de regulamentação, haja vista tratar-se de um trabalhador autônomo e automaticamente vulnerável ao mercado de trabalho. Em relação ao assunto da troca da empregada doméstica pela diarista, inúmeras são as reportagens que saem na mídia que criticam a EC 72/2013, como pode ser bem visto nesta notícia:

Brasília – Com a regulamentação da PEC das Domésticas, no último dia 1º de junho (Lei 150/2015), muitos empregadores estão tentando aliviar o impacto no orçamento, que pode chegar a 66,7% a mais – de R\$ 120 para R\$ 200, por exemplo, se a funcionária tiver salário mensal de R\$ 1 mil por mês. O prazo de adaptação é curto. São pouco mais de 100 dias, porque a lei entra em vigor a partir de 1º de outubro. Uma das estratégias para economizar o gasto com os novos encargos tem sido a dispensa da empregada e a recontração da mesma profissional como diarista. A tática, mesmo que seja baseada na melhor das intenções, pode trazer muitos transtornos no médio prazo. Em caso de uma reclamação trabalhista, a maquiagem se transformará em armadilha, com abalo ainda maior no bolso. Se o Judiciário, que protege sempre o lado mais fraco, entender que a atitude teve o objetivo de burlar a lei, reduzindo direitos conquistados, vai considerar a continuidade do vínculo, o que obrigará o empregador a manter o contrato anterior e a pagar multas e juros.

“Nunca pensei nessa hipótese. Confio nela (na doméstica)”, surpreendeu-se a psicóloga Valéria Braga, 65 anos. Ela disse que tem uma excelente relação com Geni, 46 anos, que recebe R\$ 1,4 mil por mês, não dorme no emprego, tem todos os feriados e finais de semana livres e ainda ganha o pagamento de sua parte da Previdência Social e o dinheiro da passagem, além de férias e 13º salário. “É um absurdo! Se eu pudesse, ficaria com ela pelo menos três vezes por semana, mas não posso. São muitos encargos. Vou passar a pagar R\$ 120 por dia, duas vezes por semana, mais a passagem. Ela vai tirar R\$ 960 limpos”, contou. Valéria explicou ainda que a demissão combinada com a doméstica vem sendo articulada por várias amigas, sempre com o cuidado de não deixar a renda mensal da trabalhadora cair. “Não entendo como isso pode ser considerado ilegal. Acho que ninguém sabe muito bem como se comportar. Uma moradora aqui do prédio já demitiu a empregada. E ela é procuradora da República.

Demitir a doméstica pode resolver o problema de forma momentânea, mas recontratar como diarista será certamente um risco para o patrão”, comentou o contador Alessandro Vieira, diretor do idomestica.com, site especializado em folha de pagamento e orientação para empregadores. Vieira explicou que, ao trocar a trabalhadora de função, não raro, o valor pago para as mesmas tarefas acaba sendo inferior. E isso contraria as determinações da Emenda Constitucional 72/2013, que estabelece a irredutibilidade salarial. “É importante ressaltar que a empregada que foi demitida terá o prazo de até dois anos para entrar com a ação e pleitear até cinco anos de direitos trabalhistas”, alertou Alessandro Vieira. (VERA BATISTA, 2015)

Reportagens deste conteúdo instigam a desvalorização do Poder Legislativo ou até mesmo tem caráter especulativo, apontando que a aprovação da EC nº 72/2013 serviu de justificativa para o atraso de garantias e direitos aos empregados domésticos do país, já que não pensaram em suas consequências.

Em uma rápida busca por julgados no diversos tribunais do Brasil, há discussões acerca da diferença entre o empregado doméstico e a pessoa que faz a prestação de serviços como diarista. As discussões seguem ambos os rumos, ou seja, tanto para caracterizar o vínculo empregatício, como para descaracterizar o vínculo de emprego.

Como já aduzido no primeiro capítulo do presente trabalho, o conceito geral de empregado doméstico define-se por “aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família no âmbito residencial destas”. A doutrina majoritária traz que a figura do diarista não se enquadra nesse contexto pelo simples fato de prestar serviços de forma não continuada.

Conforme alguns entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, ambos tratam que as qualificações não tem tanta importância na caracterização do vínculo empregatício, deixando essa configuração somente à respeito da fórmula de cálculo do salário da pessoa que ali trabalha. Quando o salário for calculado e pago por dia, este trabalhador será classificado como diarista.

Há também posicionamentos no sentido de que a configuração do empregado doméstico ou diarista se dá pelo requisito da continuidade, vinculando o trabalho à quantidade de dias de serviço prestado.

Cabe dizer que existem julgados em que o vínculo de emprego foi caracterizado pela relação de trabalho existente entre empregador e empregado, não sendo levado em conta a quantidade de dias trabalhados. Em contrapartida, há também aqueles em que reconhecem o vínculo de emprego de diarista, sem que seja citada a continuidade ou eventualidade do serviço prestado. Tal fato deixa claro que os entendimentos são divergentes, trazendo a sensação de insegurança jurídica na esfera trabalhista, no tocante à caracterização do vínculo empregatício.

A Emenda Constitucional nº 72 de 2013 trouxe o direito da relação de emprego aos empregados domésticos, tornando irrelevante a forma de pagamento praticada, bastando que a prestação de serviço seja contínua, no âmbito doméstico.

Um outro ponto relevante é que a legislação acerca do empregado doméstico não prevê que a exclusividade seja requisito para configuração da relação de emprego, permitindo que haja dois ou mais vínculos e que a prestação de serviço simultânea não deve ser considerada para afastar o reconhecimento do vínculo empregatício.

Para que cessem as suposições sobre a insegurança jurídica presente na legislação que rege o empregado doméstico, o ideal seria reconhecer o vínculo empregatício ao diarista, encerrando as discussões e os diferentes julgados em casos semelhantes. Pode ser que aplicando essa ideia, os trabalhadores que encontram-se prestando serviço de maneira informal possam a ter os direitos a qual a atual legislação tem objetivo de garantir.

2.3 O alcance pela igualdade de direitos entre classes trabalhadoras

Consoante depreende-se do trabalho, verifica-se que o trabalho doméstico teve origem na época em que servos e escravos de origem africana serviam a elite brasileira. Após alguns séculos a Constituição aprovada no ano de 1988 trouxe direitos significativos para a classe dos trabalhadores urbanos e rurais, porém ainda perdurando resquícios da época da escravidão.

Em 2013, com a aprovação da Emenda Constitucional nº 72, o rol de direitos foi ampliado, trazendo direitos e garantias que já eram previstas para as classes dos trabalhadores urbanos e rurais.

Apesar de haver previsão de diversos direitos, apenas os incisos VII (garantia salarial nunca inferior ao mínimo); X (proteção do salário na forma da lei); XIII (jornada de trabalho de 44 horas semanais); XVI (remuneração por horas extras); XXII (redução dos riscos inerentes ao trabalho); XXVI (reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho); XXX (proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil); XXXI (proibição de discriminação quanto a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência); e XXXIII (proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 e de qualquer trabalho a menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de 14 anos), teriam aplicação imediata.

Os demais incisos previstos pela EC nº 72/2013 dependeriam de regulamentação própria, o que foi resolvido pela recente Lei Complementar nº 150/2015.

Para que seja abordado o assunto da igualdade dos empregados domésticos com as demais classes trabalhadoras, deve ser analisado o que ainda não havia isonomia entre eles. Basicamente, a pessoa que presta serviços domésticos possui algumas garantias trabalhistas, mas não todas aquelas garantias que possuem os trabalhadores urbanos e rurais, trazendo à baila a desigualdade entre classes.

No ano de 1923, foi criada uma lei com a tentativa de dispor sobre o emprego doméstico no país, sendo implementada por meio de decreto, visando definir o trabalho doméstico. Ocorre que a tentativa não foi suficiente para que a classe dos empregados domésticos engrenassem na legislação trabalhista.

Ao analisar a história do empregado doméstico na legislação trabalhista e na doutrina, constata-se que pouquíssimas normas traziam direitos ou garantias a classe. Em 1943, quando a CLT foi aprovada, o art. 7º tratava que os preceitos presentes naquela Consolidação não seriam aplicados aos empregados domésticos, salvo em casos expressamente determinados. Tal dispositivo traz o sentimento de que o legislador tratou o empregado doméstico como uma classe especial e que não seria regida pela CLT.

Somente no ano de 1972, foi promulgada a Lei nº 5.859 que trouxe os primeiros direitos e garantias conquistados pela classe de trabalhadores domésticos, já abordadas no primeiro capítulo do presente trabalho. A partir dessa conquista, alguns outros direitos foram sendo conquistados, como foi o caso do vale transporte, instituído pela Lei nº 7.418/1985 para todas as categorias.

Já em 1988, a busca pela isonomia entre classes deu um novo passo no momento em que estendeu vários direitos aos empregados domésticos que já eram garantidos aos trabalhadores urbanos e rurais. Neste momento houve polêmica em relação a estabilidade provisória da pessoa em que ficar grávida durante o emprego e da extensão da proteção à despedida arbitrária dessa empregada doméstica.

Em seguida, a doutrina e os entendimentos jurisprudenciais chegaram a conclusão de que o art. 10, inciso II, do ADCT não deveria ser aplicado às empregadas domésticas, uma vez que o silêncio existente no parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal não poderia ser aplicado ao doméstico.

Porém, em 2006, a Lei nº 11.324 vetou a dispensa arbitrária ou sem justa causa nos casos em que a empregada doméstica estivesse grávida, sendo contato a partir da confirmação da gravidez até 5 (cinco) meses após o parto.

Além disso, em 2001 a legislação facultou o benefício do FGTS ao empregado doméstico, enquanto para os demais empregados tal benefício era considerado obrigatório.

Após uma longa batalha, os empregados domésticos conseguiram, com a EC nº 72/2013 e com a Lei Complementar nº 150/2015, trazer isonomia à sua classe, adquirindo os mesmos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, respeitando as peculiaridades de cada tipo de contrato de trabalho. Embora ainda carece de regulamentação o benefício do FGTS, bem com o sistema do Simples Doméstico, a legislação atual trouxe mais segurança jurídica e amparo aos empregados domésticos, gerando inúmeras discussões acerca do assunto.

A isonomia entre as classes trabalhadoras pode ser observada no momento em que aqueles resquícios da época da escravidão foram banidos e novos direitos foram atrelados aos domésticos e consequentemente dando efetividade ao princípio constitucional da igualdade, deixando aquele sonho mórbido para trás.

Por fim, a igualdade existente no cenário atual da legislação trabalhista, deve ser vista como uma espécie de crescimento e amadurecimento da sociedade. É sabido que o art. 5º da Carta Magna prevê que:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

A ser assim, é certo que todos devem receber tratamento igual, não devendo haver qualquer distinção entre as classes de trabalhadores. Toda a história da legislação trabalhista no que tange ao empregado doméstico foi em busca de

igualdade de classes, para tornar formal o seu trabalho e pudessem trabalhar com amparo legal, tendo seus direitos e segurança jurídica para que sejam garantidos.

CONCLUSÃO

O estudo permitiu compreender que a Emenda Constitucional nº 72/2013 trouxe impacto significativo nos lares brasileiros. O que era visto como uma atividade laboral com caráter de exploração e muitas vezes visto com um grau mínimo de importância pela sociedade, passou a uma atividade profissional, com a segurança prática e jurídica necessária para que o empregado possa investir em sua carreira.

Ao ser estendido à classe dos empregados domésticos os direitos que eram previstos aos trabalhadores urbanos e rurais, pode-se constatar que houve um grande avanço. Ao longo do presente trabalho ficou nítido que o aumento no custo para manter um patrão manter um empregado doméstico aumentou significativamente, o que acaba contribuindo para a informalidade da relação de emprego no âmbito familiar.

Embora a alteração na legislação trabalhista tenha sido amplamente favorável à classe dos empregados domésticos, sua implementação foi feita em um momento nada favorável, haja vista que cenário do Brasil é de uma crise econômico-política, dificultando os empregadores a contratarem empregados domésticos, tendo em vista o alto custo. Por esse motivo, pode ser que o objetivo da lei não seja cumprido, deixando de surtir os efeitos pretendidos e causando o inverso, na medida em que o trabalho formal passou a ser substituído pela diarista.

Tendo em vista todos os direitos adquiridos pelos empregados domésticos e citados ao longo do presente trabalho, o empregador deve se adequar às novas regras, cumprindo todas as exigências contidas no referido diploma legal, iniciando pela confecção do contrato de trabalho com o seu empregado, estabelecendo todas as regras que a lei prevê e descrevendo as funções a serem desempenhadas, lembrando da necessidade do cartão de ponto, mesmo que tenha apenas um funcionário.

Ainda, deverá o empregador se atentar sobre o pagamento de todos os benefícios devidos ao empregado doméstico, conforme estabelece a lei, além de efetuar o registro na carteira de trabalho de seu empregado e inscrever-se no INSS. O empregador possui imensos deveres, dentre um deles, elaborar recibo dos

pagamentos realizados para que haja controle do que foi pago em caso de questionamento por parte do empregado perante a justiça do trabalho.

Cabe ressaltar que apesar dos novos direitos estendidos aos empregados domésticos, os encargos e obrigações atraídas para os empregadores, há de se confirmar que atualmente existe uma maior proteção à essa classe trabalhadora, equiparando-o com os trabalhadores urbanos e rurais já protegidos pela CLT.

É fato concluir que devido a alta procura por diaristas, estes profissionais cobram valor mais alto, subindo seu valor de mercado. Isso implica em dizer que o valor a ser pago para a contratação de um profissional autônomo por diária, cobrindo os dias trabalhados por um empregado doméstico com carteira assinada, certamente ficará mais oneroso, haja vista os gastos adicionais previstos pela Lei Complementar nº 150/2015.

Para facilitar o entendimento acerca do impacto causado pela nova legislação, pode ser demonstrado por meio de um quadro comparativo os aspectos positivos e negativos, senão vejamos:

Aspectos Positivos	Aspectos Negativos
<ul style="list-style-type: none"> • Superação da desigualdade; • Novos direitos e garantias à classe; • Segurança Jurídica; • Não discriminação/Igualdade; • Isonomia Salarial; • Intangibilidade Salarial. 	<ul style="list-style-type: none"> • Alto custo para os empregadores; • Demissão massiva dos empregados domésticos; • Informalidade na profissão; • Preferência pela diarista; • Insegurança Jurídica; • Hora extra nos casos em que o empregado doméstico dorme no local de trabalho.

Por fim, em muitos lares brasileiros a figura do empregado doméstico é considerada de extrema importância. Sendo assim, acima de uma questão cultural, empregado doméstico e seu empregador devem ter confiança recíproca, respeitando a legislação, cumprindo seus deveres para que os direitos sejam garantidos e o empregador ter consciência de que a melhor saída não é

manter seu empregado na informalidade ou demiti-lo, mas sim arcar com os custos de uma classe que luta para ter seus direitos há séculos.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de; BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti; **A ampliação jurídica dos empregados domésticos**. Curitiba : Juruá, 2013.

BATISTA, Vera. **Troca da empregada por diarista pode ser interpretada pela Justiça como golpe**. Disponível em:

http://www.em.com.br/app/noticia/economia/2015/06/14/internas_economia,657967/troca-da-empregada-por-diarista-pode-ser-interpretada-pela-justica-com.shtml

Acesso em: 20 ago. 2015.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Emenda Constitucional nº 72, de 2 de abril de 2013**. Disponível em: http://portal.mte.gov.br/trab_domestico/emenda-constitucional-n-72/. Acesso em: 06 ago. 2015.

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Coordenação Edições Câmara, 2014.

BRASIL. **Lei Complementar nº 150, de 1º de Junho de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp150.htm . Acesso em: 18 ago. 2015.

COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. **O trabalho doméstico: primeiras impressões da Emenda Constitucional 72/13**. Curitiba: Juruá, 2013.

COUTINHO, Rodrigo. **A Lei Complementar nº 150, de 1º de junho de 2015, e os encargos decorrentes do vínculo empregatício dos trabalhadores domésticos**. Disponível em: < <http://rodrigomrcoutinho.jusbrasil.com.br/artigos/195452043/a-lei-complementar-n-150-de-1-de-junho-de-2015-e-os-encargos-decorrentes-do-vinculo-empregaticio-dos-trabalhadores-domesticos>>. Acesso em: 27 ago. 2015.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015.

FÜHRER, Maximilianus Cláudio Américo, FÜHRER, Maximiliano Roberto Ernesto, **Resumo de Direito do Trabalho**, 8. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

JORGE NETO, Francisco Ferreira. CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

LIMA, Dilson Machado. **A Nova Lei da Empregada(o) Doméstica(o) e sua Aplicação**. 4. ed. Belo Horizonte: Líder, 2013.

LUCHTENBERG, Klaus; OLIVEIRA, Sonia. A luta pela igualdade dos direitos trabalhistas dos empregados domésticos frente ao princípio constitucional da isonomia. Disponível em: < http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=13678> Acesso em: 26 ago. 2015.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**, São Paulo: Atlas, 2003.

OLIVEIRA, Alexandre Nery de. **A relação de trabalho doméstico segundo a emenda constitucional 72**. Curitiba: Juruá, 2013.

ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do Trabalho Esquematizado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

SARAIVA, Renato. **Entenda a Lei Complementar 150/2015 que regulamenta a PEC dos Domésticos**. Disponível em:

<http://cers.jusbrasil.com.br/noticias/195115336/entenda-a-lei-complementar-150-2015-que-regulamenta-a-pec-dos-domesticos> . Acesso em: 18 ago. 2015.

WEBER, Jéssica Rebeca. **Cai número de empregadas domésticas na Região Metropolitana**. Disponível em: <http://zh.clicrbs.com.br/rs/noticias/noticia/2015/04/cai-numero-de-empregadas-domesticas-na-regiao-metropolitana-4749161.html> . Acesso em: 19 ago. 2015.

ANEXO A – Emenda Constitucional nº 72/2013**EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 72, DE 2 DE ABRIL DE 2013**

Altera a redação do parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal para estabelecer a igualdade de direitos trabalhistas entre os trabalhadores domésticos e os demais trabalhadores urbanos e rurais.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Artigo único. O parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 7º

.....

Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI, XXX, XXXI e XXXIII e, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV e XXVIII, bem como a sua integração à previdência social." (NR)

Brasília, em 2 de abril de 2013.