

PROTEÇÃO JURÍDICA DOS EMPREGADOS DOMÉSTICOS.

Leandro PREVEDELLO¹
Diogenes GAMALIEL²
Raquel do Espírito SANTO³
Ariane Fernandes de OLIVEIRA⁴

RESUMO: Existe uma preocupação atual em conceder aos empregados domésticos os mesmos direitos que já foram consagrados aos demais empregados. Constata-se que a origem do tratamento tem o seu lastro na própria Carta Magna. Outrossim, inegável a questão histórica a respeito do tema, já que os empregados domésticos sucederam os escravos que não eram vistos sequer como pessoas, e sim como objeto de seus senhores. As últimas mudanças legislativas significaram um avanço em conceder Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, possibilidade de remuneração de horas extras, entre outros.

PALAVRAS-CHAVE: Direito do Trabalho. Empregado Doméstico. Lei 11324/2006.

INTRODUÇÃO

Muito se debate, hoje em dia, sobre os direitos dos empregados domésticos, pois é uma classe de trabalhadores que, de certa forma, eram excluídos da nossa Carta Magna. Porém este cenário está mudando e trazendo cada vez mais direitos e proteção desta classe de trabalhadores.

EMPREGADO DOMÉSTICO

BREVE HISTÓRICO

A categoria do empregado doméstico é peculiar e diferenciada em relação às demais classes de trabalhadores brasileiros, recebendo historicamente um tratamento desigual e exclusivo dentro do ordenamento jurídico pátrio. Entretanto, como se verá, para esse grupo de trabalhadores tal distinção significou invariavelmente exclusão e flexibilização de direitos. Temos como base a recém-

¹ Leandro Prevedello, Graduando do curso de Direito na Faculdade Santa Cruz – Faresc, E-mail: prevedello.leandro@gmail.com

² Diogenes Gamaliel, Graduando do Curso de Direito na Faculdade Santa Cruz – Faresc, E-mail: diogenesgamalieladv@gmail.com

³ Raquel do Espírito Santo, Graduanda do Curso de Direito na Faculdade Santa Cruz – Faresc, E-mail: raqueles.direito@hotmail.com

⁴ Ariane Fernandes De Oliveira, Professora das Faculdades Integradas Santa Cruz. Graduada pela Universidade Estadual de Londrina, Mestre em Direito Econômico e Social pela PUC-PR, autora do Livro Execução nas Ações Coletivas, Advogada, E-mail: arianefo@ig.com.br

publicada Emenda Constitucional nº 72/2013, dispõe de um único artigo, que se limita a alterar o parágrafo único do artigo 7º da Constituição brasileira. A sua repercussão econômica e social está sendo, contudo, gigantesca. Apresentando, ao fim de uma das mais injustificáveis discriminações positivadas em textos legais do ordenamento jurídico brasileiro, e desigualdade de tratamento entre os empregados domésticos e as demais formas de empregados urbanos. Um resquício cultural que guardamos desde a época colonial, na qual os senhores de engenho e suas sinhas mantinham mucamas para cuidar dos afazeres domésticos das “Casas Grandes”.

“Art. 7º Os preceitos constantes da presente Consolidação, salvo quando for, em cada caso, expressamente determinado em contrário, não se aplicam: a) aos empregados domésticos, assim considerados, de um modo geral, os que prestam serviços de natureza não econômica à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas”.

Além do apego a essa malfadada tradição histórica, justificava o fato de os empregados domésticos não disporem, no Brasil, dos mesmos direitos assegurados aos demais trabalhadores urbanos, esse costume poderia ter sido facilmente abandonado em 1943. Era preciso, apenas, o legislador ter excluído do texto da Consolidação das Leis do Trabalho a regra do artigo 7º, ou, melhor ainda, ter estatuído expressamente que todas as regras ali dispostas seriam, sim, aplicáveis às domésticas. Optou, no entanto, por respeitar a tradição, ou seja, as casas e apartamentos brasileiros continuaram a ser construídas e vendidas com “dependência de empregada”.

Dessa maneira, apenas em 1972 a categoria do empregado doméstico recebeu disposição legal própria (Lei 5.859/72) reconhecendo proteção jurídica tímida e mínima. De fato, a situação de exclusão foi consolidada, com o reconhecimento a esta classe trabalhadora de somente três direitos: férias anuais remuneradas de 20 dias úteis, após cada 12 meses de trabalho; anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social e inscrição do empregado como segurado obrigatório na Previdência Oficial.

Em 1988, perdeu-se outra valorosa oportunidade de encerrar essa injustificável desigualdade de tratamento, sempre embasado no artigo 7º, que devia ser igualado aos direitos dos trabalhadores urbanos, assim como em 10 de fevereiro de 2000, pelo decreto de Lei nº 5859, dando o direito ao empregado doméstico ao Fundo de Garantia, pode-se ainda citar a Lei 11324/06, que implementou modificações no regime de férias dos trabalhadores domésticos e também vetado descontos salariais do empregado pelo fornecimento de alimentação, vestuário, higiene ou moradia, e a dispensa da doméstica gestante até 5 meses após o parto.

A mudança final chegou finalmente com a Emenda Constitucional nº 72 ampliando os direitos trabalhistas dos empregados domésticos.

Com a Emenda Constitucional 72/2013 os acordos e convenções coletivas de trabalho passaram a ser reconhecidos aos domésticos.

Assim, os sindicatos representativos poderão se organizar a fim de estabelecer novos direitos e obrigações por meio de cláusulas convencionais, desde que o sindicato esteja devidamente registrado no Ministério do Trabalho e Emprego.

CONCEITO DE EMPREGADO DOMÉSTICO

Trata-se da pessoa física que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou a família, no âmbito residencial da mesma. É aquele que tem como função (acompanhar, cuidar, faxinar, cozinhar, dirigir, ensinar, etc).

Aduz Edilton Meireles:

“o trabalho doméstico, na maioria das vezes, constitui muito mais uma relação humana do que uma simples relação jurídica. Pode ser um serviço prestado no âmbito residencial, o doméstico acaba por gozar de uma íntima convivência com seu patrão e familiares; nessa relação, o elemento pessoalidade se ressalta na simpatia, na confiança, na afinidade e muitas vezes, na afetividade que se revela entre o prestador de serviço e os beneficiados deste”.

Desta forma, verifica-se que o empregado doméstico é aquele que trabalha no âmbito residual sem finalidade, lucrativa.

DIREITOS SOCIAIS TRABALHISTAS ASSEGURADOS AOS DOMÉSTICOS:

A desigualdade que havia antes da promulgação da Emenda Constitucional nº 72/13, originou-se das marcas deixadas pelo modo de produção escravista e colonial existente no país por muitos anos. Agora, com a nova Emenda Constitucional os seguintes direitos que foram atribuídos expressamente aos trabalhadores domésticos.

- Ao salário-mínimo ou ao piso estadual, fixado em lei;
- Jornada de trabalho não superior a 8 horas diárias e a 44 horas semanais;
- Seguro contra acidentes de trabalho.
- Irredutibilidade do salário;
- Horas Extras.
- Adicional noturno.
- Décimo terceiro salário.
- Repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;
- Férias anuais, acrescidas de 1/3 constitucional.
- Salário-família .
- Vale transporte, nos termos da lei;
- FGTS.
- Seguro-desemprego.
- Aviso prévio;
- Licença-maternidade de 120 dias e a estabilidade provisória por força da Lei 11.324/2006;

- Licença-paternidade.

O rol acima representa todos os direitos sociais assegurados aos empregados domésticos. No entanto, o presente artigo tratará apenas da jornada de trabalho, FGTS e desemprego, e salário família.

JORNADA DE TRABALHO

Previsto entre e os novos direitos atribuídos aos trabalhadores domésticos, a limitação da jornada de trabalho em 8 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro) horas semanais e o consequente direito ao controle da jornada de trabalho e ao pagamento do excedente com o adicional de, no mínimo, 50% sobre o valor da hora de trabalho.

A emenda constitucional gerou grande controvérsia. Nas primeiras discussões verbais sobre o tema houve quem defendesse que o controle de ponto será necessário independentemente do número de empregados no estabelecimento, pois a regra esculpida no § 2º, do art. 74 da CLT não é aplicável aos domésticos por força do estatuído no artigo 7º, “a” da CLT e quem, pela mesmíssima razão, defendesse exatamente o contrário, ou seja, que o controle de ponto não será obrigatório até que venha uma norma específica regulamentar a questão para os domésticos.

A única forma, portanto, de assegurar alguma efetividade ao novo preceito constitucional, cuja eficácia é imediata, é exigindo que o empregador doméstico controle a jornada de seu empregado doméstico, independentemente do número de pessoas que estejam lhe prestando serviços.

Alguns edifícios residências possuem mecanismos que possibilitam esse controle na própria portaria prestando-se o horário de ingresso e de saída dos domésticos para esse fim. Não se verificando a hipóteses, aludido controle poderá ser realizado pelo empregador de forma manual – como o livro ou a folha de ponto ou o quadro de horário, no qual o trabalhador doméstico registra diariamente o início e o término de seu trabalho – ou também de forma mecânica ou eletrônica, que pode ocorrer por meio de cartão ou relógio de ponto. Insta destacar que a forma de controle da jornada de trabalho desenvolvida pelo trabalhador doméstico também será possível por meio de câmeras audiovisuais que poderão ser instaladas nos interiores da residência da família para fins de verificação do horário de entrada e de saída destes trabalhadores.

No mesmo sentido, também há de ser respeitado o intervalo interjornada, previsto no art. 66 da CLT:

“Entre duas jornadas de trabalho haverá em período mínimo de onze horas consecutivas para descanso”.

FG.T.S E SEGURO DESEMPREGO

A Lei possibilita ao empregador, por iniciativa própria, a inclusão do empregado doméstico ao sistema do FGTS, e, uma vez iniciado, o seu recolhimento torna-se irretratável. O sistema atual, portanto, é o da inclusão facultativa. Tendo,

então, o empregador optado por incluir seu empregado no regime do FGTS aquele não poderá voltar atrás suspendendo o recolhimento dos depósitos deste.

Ressalte-se que a Lei 5.889/72 ainda determina que a concessão do seguro-desemprego esteja condicionada à inclusão do empregado doméstico ao FGTS, conforme dispõe o § 1º do seu art. 6º-A. Com a ampliação de direitos em decorrência da promulgação da Emenda Constitucional nº 72 de 2013, o FGTS ainda depende de regulamentação futura para que o seu pagamento seja considerado obrigatório ao trabalhador doméstico.

Sendo assim, além do pagamento do salário, o empregador terá que calcular mais 8% que irão incidir sobre o FGTS deste trabalhador. Trata-se, portanto, de uma importante inovação advinda da Emenda Constitucional nº 72 de 2013, tendo-se em vista que a dispensa sem justa causa do empregado doméstico irá acarretar ao empregador a obrigação de pagar a indenização correspondente a 40% sobre o montante do que está depositado em seu FGTS. Lembre-se, a bom tempo, que o rompimento do contrato de trabalho sem justa causa deste trabalhador também lhe dará o direito, além de à indenização de 40%, ao saque relativo ao depósito efetuado pelo empregador, mensalmente, em seu FGTS. A inclusão obrigatória dos empregados domésticos no sistema do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço consiste:

Conforme Aduz de Garcia (2013, p. 237):

“uma forma de concretizar o mandamento constitucional de melhoria das condições sociais dos referidos empregados (art. 7º, caput, da CF/88), em consonância, ainda, com os ditames da valorização do trabalho e da dignidade da pessoa humana (arts. 1º, incisos III e IV, e 3º, incisos I, III, IV, da CF/1988).

A lei não regulamentou os depósitos do FGTS, o que torna sem efeito, por ora, tal preceito.

SALÁRIO FAMÍLIA

Segundo Martins (2008, p. 86): “embora o valor seja pequeno, pode ajudar o segurado na compra de alimentos [...]”. O direito à cota do salário-família é definido em razão da remuneração que é devida ao empregado no mês e independe do número de dias efetivamente trabalhados. O benefício é pago mensalmente em cotas por filho, ou equiparado de qualquer condição, até 14 (quatorze) anos de idade ou inválido de qualquer idade.

A Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece que o salário-família é pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei. Assim, a renda mensal do benefício corresponde a tantas cotas quanto seja o número de filhos ou equiparados de até 14 (quatorze) anos ou inválidos. Além disso, o valor da cota do salário-família por filho ou equiparado está vinculado à remuneração mensal percebida pelo segurado de baixa renda.

Essa remuneração mensal deve ser fixa para que o trabalhador possa receber o benefício. Atualmente, os valores da cota do salário-família por filho ou equiparado foram estipulados pela Portaria MPS/MF nº 15/2013 e são reajustados pelos mesmos índices e na mesma data em que são reajustados os benefícios do regime geral de previdência social.

Conforme entendimento do TRT9:

“TRT-PR-02-12-2014 SALÁRIO-FAMÍLIA. APTIDÃO PARA A PROVA. O direito ao salário-família, segundo o C. TST (Súmula nº 254), é devido apenas a partir da prova da filiação ao empregador, impondo, ainda, o art. 67 da Lei nº 8.213/91, como condição, o demonstrativo anual de atestado de vacinação obrigatória e de comprovante de frequência à escola dos filhos. Essas orientações não se afastam, todavia, do fato de que, na prática, é muito difícil que o empregado consiga provar a tentativa de entrega destes documentos e, de consequência, muito menos, que o empregador recusou o recebimento. A hipótese, portanto, atrai a inversão do ônus da prova, principalmente em se tratando de salário-família, onde o que deve ser tutelado é a paternidade ou maternidade em si, a ponto de se tornar unido ao patrimônio do trabalhador o direito ao benefício”.

Este entendimento sobre salário família, deixa sem dúvidas de que o trabalhador tem direito ao recebimento deste benefício, desde que, o mesmo se enquadre nas condições citadas.

CONCLUSÃO

O presente artigo não tem por finalidade esgotar o assunto, apenas inspirar à discussão a respeito do tema.

Inegável é o caráter sociológico da questão, uma vez que o empregado doméstico é uma realidade em muitos lares brasileiros.

E não podendo deixar de citar, que muitas são as vezes que estes trabalhadores são explorados e sujeitados à trabalhos escravos em pleno século XXI.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito Do Trabalho – 12. ed. - São Paulo: Ltr, 2013.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli. O salário família e a proteção social ao trabalhador. São Paulo.

Revista de Previdência Social, v. XXXIII, São Paulo: LTr, 2009.

CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.