

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

JÉSSICA LOPES DE OLIVEIRA

EMPREGADO DOMÉSTICO: UMA ANÁLISE JURÍDICO-SOCIAL DA EMENDA  
CONSTITUCIONAL nº 72/2013

SOUSA

2013

JÉSSICA LOPES DE OLIVEIRA

EMPREGADO DOMÉSTICO: UMA ANÁLISE JURÍDICO-SOCIAL DA EMENDA  
CONSTITUCIONAL n° 72/2013.

Trabalho Monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Profa. Iana Melo Solano Dantas

SOUSA

2013

JÉSSICA LOPES DE OLIVEIRA

EMPREGADO DOMÉSTICO: UMA ANÁLISE JURÍDICO-SOCIAL DA EMENDA  
CONSTITUCIONAL n° 72/2013.

Trabalho Monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Profa. Iana Melo Solano Dantas

Banca Examinadora:

Data de aprovação: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

---

Orientadora: Profa. Iana Melo Solano Dantas

---

Profa. Carla Rocha Pordeus

---

Prof. José Silva Formiga

Aos meus pais, por terem me ensinado o verdadeiro significado da palavra AMOR e por me conduzirem sob três pilares: Fé, Educação e Respeito.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus pela busca incansável em me ensinar o sabor doce que a vida tem e por ser fortaleza quando o ‘vento’ não sopra a favor dos meus objetivos, fazendo-se presente em todos os momentos da minha vida, me iluminando e discernindo meus passos.

Aos meus familiares, pela união e amor que nos envolve, em especial aos meus pais, Edileuda e Noaldo, pelo exemplo de sabedoria e humildade que trazem em suas essências, pelos ensinamentos transmitidos com amor e, sobretudo paciência, e aos meus irmãos, Tamires e Andrey, pela oportunidade de encontrar neles força para vencer os obstáculos.

Ao meu tio, Domingos Gualberto, pela dedicação e orientação concedida há anos, bem como pela confiança sempre depositada em mim.

Aos meus ‘velhos amigos’ que torcem pela minha vitória participando ativamente desta conquista, em especial a Ligianne Maria Beserra de Oliveira pelo apoio concedido na busca incansável por livros necessários à concretização deste trabalho.

Aos meus ‘novos amigos’ conquistados nesta Universidade, que se tornaram pessoas importantes e que compartilharam comigo cada instante desta trajetória, em especial Jefferson Ribeiro, Mariama Isabela, Wallace Mendes, Vanessa Santana e Neujanny Chaves pela companhia sincera e pelo convívio inesquecível durante este período, a José Eudes e Diarley Jonhson pela ajuda sempre concedida, mas, sobretudo pelo incentivo continuamente ofertado.

A minha orientadora e professora Iana Melo Solano Dantas pelo zelo com o qual conduziu o presente trabalho, pelas horas dedicadas na correção e pelo conhecimento transmitido durante esses anos.

“Se alguém ama a justiça, as virtudes são os seus frutos, pois é ela quem ensina a temperança e a prudência, a justiça e a fortaleza, que são na vida os bens mais úteis aos homens.”

Sabedoria 8,7

## RESUMO

O Brasil, desde a época em que era uma colônia até a atualidade, sofreu modificações nas suas leis vislumbrando adaptar-se ao desenvolvimento e crescimento social. Nesse contexto, o trabalho doméstico também foi transformado, uma vez que inicialmente encontrava-se diretamente relacionado ao trabalho escravo, mas que foi sendo lapidado ao longo de muitos anos, originando o trabalho doméstico hoje desempenhado em grande parte dos lares das famílias brasileiras. O trabalho doméstico trata-se de uma atividade crescente na sociedade, tendo em vista a nova realidade das famílias brasileiras, cujos membros estão saindo de seus lares para buscar no mercado de trabalho condições para o sustento de suas famílias, o que acaba ocasionando a necessidade de um operário para realizar as atividades domésticas. Nesse diapasão, em consonância com a importância da atividade desenvolvida pelo empregado doméstico o presente estudo desenvolve-se de forma a analisar os direitos concedidos a essa classe de operários, desde sua origem até a atualidade, sopesando o impacto jurídico social destas alterações com o passar do tempo, ponderando sua aplicabilidade no contexto da realidade brasileira, especificamente com relação às mudanças introduzidas quando da promulgação da Emenda Constitucional nº 72/2013 que concedeu nova redação ao parágrafo único do artigo 7º da Constituição Federal, assegurando novos direitos aos empregados domésticos. Para tanto, utilizar-se-á os métodos dedutivo, histórico, comparativo e o bibliográfico viabilizando as compreensões ponderadas no presente estudo. Abstraindo-se do presente estudo que mesmo diante de uma aparente reparação da discriminação há tempos sofrida por esses trabalhadores, não se pode acreditar que a igualdade preconizada na Carta Magna foi finalmente respeitada, uma vez que os direitos foram apenas normatizados, enquanto que ainda existe um caminho longo para que eles sejam colocados em prática e assim assegurem a verdadeira igualdade.

Palavras - Chave: Empregado doméstico. Emenda Constitucional nº72/2013. Aplicabilidade.

## **ABSTRACT**

Brazil, since the time when it was a colony until today , has undergone changes in its laws glimpsing adapt to growth and social development . In this context , domestic work has also been transformed , since initially found itself directly related to slavery , but that was being cut over many years , leading the housework now played in most homes of Brazilian families . Domestic work it is a growing activity in society , considering the new reality of Brazilian families , whose members are leaving their homes to seek labor market conditions to support their families , which ends up causing the need of a worker to perform household chores . In this vein , with the importance of the activity developed by the domestic worker this study is developed in order to analyze the rights granted to that class of workers , from its origin to the present time , weighing the legal impact of these social changes over time , pondering its applicability in the context of the Brazilian reality , specifically with regard to the changes introduced when the Constitutional Amendment n°. 72/2013 which granted new wording to the sole paragraph of Article 7 of the Constitution , guaranteeing new rights for domestic workers . To do so , it will use the deductive methods , history , comparative literature and enabling understandings considered in this study . Abstracting from the present study that even before the repair of an apparent discrimination has long suffered by these workers , you cannot believe that equality envisaged in the Constitution was finally respected , since the rights were only standardized , while there is still a long way for them to be put into practice and thus ensure true equality .

**Key - Words :** Domestic Servant . Constitutional Amendment No. 72/2013 . Applicability .



## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

Art. - artigo

CF - Constituição Federal

CLT - Consolidação das Leis Trabalhistas

DJ – Diário de Justiça

EC - Emenda Constitucional

Ed. - edição

INSS - Instituto Nacional de Seguridade Social

MERCOSUL - Mercado Comum do Sul

n<sup>o</sup> - número

OIT - Organização Internacional do Trabalho

ONU - Organização das Nações Unidas

p. - página

PEC - Proposta de Emenda à Constituição

RO - Recurso Ordinário

SINDED/RN - Sindicato dos Empregados Domésticos do Rio Grande do Norte

TRT - Tribunal Regional do Trabalho

TST - Tribunal Superior do Trabalho

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	11
<b>2 PANORAMA HISTÓRICO DOS TRABALHADORES DOMÉSTICOS</b> .....	13
2.1 PRIMEIROS RESQUÍCIOS E CONCEITUAÇÃO DO TRABALHO <i>LATO SENSU</i> .....	13
2.2 TRABALHO DOMÉSTICO NO BRASIL, SUA ORIGEM E EVOLUÇÃO ATÉ A ATUALIDADE .....	17
<b>3 EMPREGADOS DOMÉSTICOS</b> .....	25
3.1 CONCEITO DE EMPREGADO NO DIREITO DO TRABALHO .....	25
3.2 ELEMENTOS FÁTICO-JURÍDICOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO .....	26
3.2.1 <b>Pessoalidade</b> .....	26
3.2.2 <b>Não eventualidade</b> .....	28
3.2.3 <b>Subordinação jurídica</b> .....	28
3.2.4 <b>Onerosidade</b> .....	30
3.3 CONCEITO DE EMPREGADO DOMÉSTICO.....	31
3.4 ALGUMAS ESPÉCIES DE EMPREGADOS DOMÉSTICOS.....	34
3.4.1 <b>Diarista</b> .....	35
3.4.2 <b>Caseiro</b> .....	38
3.4.3 <b>Motorista particular</b> .....	38
3.4.4 <b>Enfermeiro em domicílio</b> .....	39
3.4.4 <b>Vigia de Rua</b> .....	39
3.5 EMPREGADOR DOMÉSTICO.....	40
<b>4 DIREITOS INERENTES A ESSA CATEGORIA DE PROFISSIONAIS</b> .....	43
4.1 DIREITO AO TRABALHO ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL.....	44
4.2 DIREITOS ASSEGURADOS AOS EMPREGADOS DOMÉSTICOS NO BRASIL.....	48
4.2.1 <b>Direitos dos empregados domésticos antes da EC nº 72/2013</b> .....	49
4.2.2 <b>Direitos estendidos aos empregados domésticos após a EC nº 72/2013</b> .....	51

<b>4.2.3 Nova situação jurídica do empregador frente às alterações do parágrafo único do artigo 7º da Constituição Federal.....</b>	<b>54</b>
<b>4.2.4 Eficácia e aplicabilidade desses novos direitos na realidade brasileira.....</b>	<b>56</b>
<b>4.2.5 Impacto sócio-jurídico de tais mudanças.....</b>	<b>57</b>
<b>5 CONCLUSÃO.....</b>	<b>60</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>63</b>

# 1 INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro encontra-se inserido num processo de constantes mudanças, intensas transformações que buscam adequar-se aos avanços tecnológicos, bem como crescimentos demográficos, culturais e econômicos da sociedade atual, sendo possível observar que tais alterações também influenciam direta ou indiretamente as relações de trabalho, que vislumbram adaptar-se a este novo cenário de desenvolvimento social e se encontram, destarte, sujeitas a inúmeras modificações.

É necessário observar que as sociedades ao se desenvolverem trazem na sua estrutura transformações dos hábitos e costumes, que com o passar dos anos vão modificando as relações humanas, entre elas, as relações de trabalho, que vão ganhando a cada época um novo aspecto, uma nova aplicação no contexto social, é o que se observa atualmente nas relações de trabalho envolvendo os empregados domésticos, categoria de trabalhadores que hoje se encontra em foco, em face da Emenda Constitucional nº 72/2013, que alterou o parágrafo único do artigo 7º da Constituição Federal.

Assim sendo, o presente trabalho analisará as alterações inseridas pela EC nº 72/2013 e seus efeitos na realidade brasileira.

Como objetivo geral, procurar-se-á compreender a real efetivação e aplicação dos direitos estendidos a categoria dos empregados domésticos. E como objetivos específicos serão analisados se os novos direitos assegurados a esta classe de trabalhadores encontram espaço na realidade para serem de fato efetivados, avaliando, para tanto, as vantagens e desvantagens da extensão dos mesmos, procurando, destarte sopesar a nova situação do empregador e do empregado doméstico.

O presente estudo mostra-se de grande importância no contexto social e principalmente jurídico, uma vez que o referido tema encontra-se inserido na realidade de grande número das famílias brasileiras, que utilizam dos serviços prestados pelos empregados domésticos, sendo necessário, portanto, conhecer estas novas normas para melhor assegurá-las.

Para tanto, o presente trabalho utilizará como método de abordagem, o método dedutivo, explanando os novos direitos adquiridos pelos empregados domésticos em virtude da alteração do parágrafo único do artigo 7º da Constituição Federal, analisando sua aplicação na realidade e sopesando o impacto jurídico social dessas novas medidas.

Aproveitar-se-á, principalmente, como método de procedimento, o monográfico, em face da análise concreta da efetivação da extensão, aos empregados domésticos, dos direitos já assegurados a todos os trabalhadores rurais e urbanos, para tanto se analisará a influência cultural e as modificações ocorridas com o passar dos anos empregando o procedimento histórico através da análise das contribuições culturais do passado para o desenvolvimento e reconhecimento do trabalho hoje desempenhado pelos empregados domésticos, complementando tal estudo com o procedimento comparativo analisando as mudanças concretizadas.

Com relação à técnica de pesquisa desenvolvida, utilizar-se-á a pesquisa indireta, aproveitando os recursos metodológicos do levantamento bibliográfico e documental, bem como material disponível sobre o tema, abordando as leis que o regulam, assim como os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais, permitindo-se examinar o tema sob uma nova ótica.

Com relação à estrutura, o presente trabalho será organizado em três capítulos. No primeiro capítulo, abordar-se-á o panorama histórico do trabalho *lato sensu* até a abordagem do instituto do trabalho doméstico propriamente dito.

O segundo capítulo fará menção especificamente ao empregado doméstico, abordando suas definições e espécies, analisando também as características inerentes ao empregador doméstico.

Por fim, no terceiro e último capítulo estudar-se-á os direitos inerentes a estes empregados em consonância com a EC n° 72/2013, abordando de forma comparativa os novos direitos concedidos, alcançando sua aplicabilidade na realidade brasileira, ponderando para tanto, os impactos decorrentes desta nova situação.

## 2 PANORAMA HISTÓRICO DOS EMPREGADOS DOMÉSTICOS

Em face do caráter dinâmico do Direito do Trabalho, bem como das demais esferas do Direito, não é plausível estudá-lo sem, contudo conhecer o seu desenvolvimento no transcurso do tempo.

É difícil compreender e deter o exato conhecimento a respeito de um instituto jurídico sem, contudo pesquisar a sua história para que se possa averiguar sua origem, bem como evolução, colhendo-se deste estudo os aspectos políticos ou econômicos que de fato influenciaram o seu desenvolvimento, portanto a seguir tem-se um breve delineamento do panorama histórico do trabalho *lato sensu* até a abordagem do instituto do trabalho doméstico propriamente dito.

### 2.1 PRIMEIROS RESQUÍCIOS E CONCEITUAÇÃO DO TRABALHO *LATO SENSU*

Nesse contexto, faz-se necessário analisar o desenvolvimento do trabalho ao longo da história, para que posteriormente o estudo a respeito do trabalho doméstico possa ser abordado de forma satisfatória.

Sendo assim, tem-se que a primeira idéia de trabalho remonta-se a origem do mundo descrita no Livro do Gênesis, conforme explica Barros (2010, p. 53) “sustenta-se que os primeiros trabalhos foram os da Criação. É o que se infere do Pentateuco, mais precisamente do Livro do Gênesis que narra a origem do mundo”, desde os primórdios da criação do homem já era possível vislumbrar o surgimento do trabalho, é bem verdade que nesse início esta atividade é vista como uma forma de continuação da obra do Criador, sendo-lhe conferido um caráter reconstutivo, que requer o esforço por parte daquele que o desempenha.

Contudo, o trabalho descrito no referido Livro do Gênesis não faz referência a fadiga que se encontra intrinsecamente associada ao trabalho, assim como a utilização da palavra repouso não remete ao sentido de recuperação de esforços gastos. (BARROS, 2010, p. 53)

No transcorrer da história, o trabalho vai ganhando um novo aspecto, variando de acordo com o nível cultural e com o estágio evolutivo de cada sociedade, sendo consequentemente percebido sob uma nova ótica, de forma diferenciada em cada um dos

períodos da história.

Destarte, é possível perceber que aos poucos o trabalho vai perdendo o caráter reconstrutivo, remetendo-se a uma análise do ponto de vista da valorização do trabalho como atividade humana, de acordo com a visão hebraica do trabalho, passando a relacionar-se a idéia de sofrimento, tendo em vista que esta atividade desenvolveu-se num contexto de exploração dos menos favorecidos da sociedade, escravos e servos, na sua maioria, negros oriundos da África, expostos a diversos tipos de discriminação e menosprezados por àqueles que tinham o poder de mando. (BARROS, 2010, p. 54)

A palavra trabalho tem sua origem vinculada a um instrumento de tortura utilizado para chicotear os escravos como forma de punição quando os mesmos tentavam fugir ou para obrigá-los ao trabalho forçado, conforme esclarece Cassar (2010, p. 3):

Do ponto de vista histórico e etimológico a palavra trabalho decorre de algo desagradável: dor, castigo, sofrimento, tortura. O termo trabalho tem origem no latim – *tripalium*. Espécie de instrumento de tortura ou canga que pesava sobre os animais. [...] A partir daí, decorreram variações como tripaliare (trabalhar) e trepalium (cavelete de três paus usado para aplicar a ferradura aos cavalos).

Nessa acepção, as relações trabalhistas podem ser analisadas de acordo com quatro períodos históricos distintos, quais sejam: Idade Antiga, Idade Média, Idade Moderna e Idade Contemporânea para que, desse modo seja possível vislumbrar e compreender a sistemática do trabalho doméstico hoje desenvolvido na sociedade atual.

Inicialmente, durante a Idade Antiga, o trabalho é conhecido por sua materialidade, ou seja, durante esse período o homem era reduzido a coisa e o seu esforço era submisso as ordens da autoridade que detinha o poder sobre o mesmo, consistindo em um verdadeiro objeto de propriedade de outrem, esta visão permitia que a escravidão dominasse as formas de trabalho e fosse incluída no contexto da propriedade.

No entanto, mesmo durante o predomínio do trabalho escravo foi possível notar o surgimento de algumas atividades desenvolvidas de forma autônoma, nas quais predominavam o regime de liberdade, como por exemplo, a atividade desenvolvida pelos artesãos.

Devido a característica de propriedade conferida aos escravos, bem como aumento da população e complexidade das relações sociais é que a mão de obra destes obreiros braçais passou a ser arrendada entre os senhores, como pontifica Barros (2010, p. 56):

As condições iniciais desse contrato, idênticas às do escravo, eram regidas pela

locação de coisas, daí ser toda operação denominada genericamente *locatio conductio*, definida como o ajuste consensual por meio do qual uma pessoa se obrigava a fornecer a outrem o uso e o gozo de uma coisa, a prestação de um serviço ou de uma obra em troca de um preço que a outra parte se obrigava a pagar e que se chamava *mercês* ou *pensio*. Somente os escravos e os pobres de classe mais baixa é que poderiam se obrigar nestas locações.

Assim, podem-se analisar durante esse período três espécies de *locatio conducti*, quais sejam: *rei*, *operis faciendi e operarum*, nesta primeira uma das partes se obrigava a conceder à outra o uso ou gozo de uma coisa em contraprestação de uma retribuição, na segunda tratava-se de uma prestação de um determinado serviço por uma pessoa, sendo a remuneração fixada de acordo com o tempo gasto para executá-la e na terceira existia uma ampla liberdade contratual, como ensina Barros (2010, p. 56-57).

Portanto, esta atividade inicialmente passa a ser regida pelas normas civis em face do caráter que lhe foi conferido, no entanto com o surgimento das leis trabalhistas a norma civil passou apenas a referir-se aqueles prestações de serviços que não se ajustam ao conceito de trabalho, como assevera Diniz (2010, p. 291) “aplicar-se-ão as normas de locação de serviço a todos os modos de prestação de serviço que não se ajustem ao conceito legal de trabalho, pela falta de continuidade ou pelo fim da atividade do trabalhador”.

Desta forma, o advento da legislação trabalhista mudou esse posicionamento, inserindo a locação de serviços, originária desse período, na seara do contrato de trabalho como assegura Diniz (2010, p. 290) “Com o advento da legislação trabalhista, a locação de serviço, que referia ao trabalho subordinado, foi substituída pelo contrato individual de trabalho, tanto para o trabalho urbano como para o rural, e pelo contrato de trabalho avulso”.

É sabido que tal entendimento apenas encontra respaldo jurídico no início da Idade Moderna, em virtude da influência do pensamento do proletariado originário da revolução industrial que estava ocorrendo em toda a Europa.

Na Idade Média o trabalho escravo entra em declínio e cede espaço a relação senhor servo, uma forma de atividade diferente da escravidão, tendo em vista que os servos conduzem à idéia de uma maior liberdade, contudo não se trata de uma liberdade irrestrita, mas apenas se comparada a escravidão é menos prejudicial para aqueles que a desenvolvem, como elucida Barros (2010, p. 58-59):

No período feudal, de economia predominantemente agrária, o trabalho era confiado ao servo da gleba, a quem se reconhecia a natureza de pessoa e não de coisa, ao contrário do que ocorria com os escravos. Não obstante, a situação do servo, pelo menos no Baixo Império Romano, era muito próxima à dos escravos. Eles eram escravos alforriados ou homens livres que, diante da invasão de suas terras pelo Estado, posteriormente, pelos bárbaros, tiveram que recorrer aos senhores feudais



em busca de proteção. Em contrapartida, os servos estavam obrigados a pesadas cargas de trabalho e poderiam ser maltratados ou encarcerados pelo senhor, que desfrutava até mesmo do chamado *jus primae noctis*, ou seja, direito à noite de núpcias com a serva da gleba que se casasse.

Essa parte da história mostra um grande avanço do ponto de vista trabalhista, embora na prática o tratamento desumano e desrespeitoso, com relação às classes menos favorecidas, tenha permanecido, obrigando-as ao trabalho pesado e muitas vezes humilhante. Contudo, insta destacar que nessa conjuntura o homem, enquanto servo, passa a ser reconhecido como pessoa e não apenas como objeto, como outrora fora nominado.

Outra diferença desta forma de labor encontra-se no fato de que o obreiro, neste caso, não trabalha para receber uma remuneração, mas para ter o direito de morar nas terras do seu senhor. Mesmo diante desse avanço não foi possível durante essa época observar a existência de nenhum vínculo contratual entre o servo e senhor feudal.

Com o desenvolvimento e crescimento dos feudos, os seus habitantes iniciaram o intercâmbio de produtos manufaturados e naturais fora dos seus limites com a finalidade de suprir suas necessidades já crescentes para a demanda restrita de cada feudo, passando a desenvolver-se as corporações de ofício, em que predominava um sistema de trabalho heterônomo, uma vez que, como ensina Barros (2010, p. 60) “a regulamentação das condições de trabalho era estabelecida por normas alheias à vontade dos trabalhadores”.

Essa nova forma de trabalho foi aos poucos perdendo espaço em face do processo natural de desenvolvimento da sociedade, que não mais se enquadrava naquela forma de ofício devido aos abusos praticados pelos mestres, que serviram como estopim para várias revoltas, bem como pelo fato de que o artesanato foi sendo esquecido em virtude da Revolução Industrial que se iniciara, sendo assim, na Idade Moderna as coisas começam a ganhar um novo rumo.

E ao longo do tempo o trabalho vai ganhando um novo aspecto, variando de acordo com o nível cultural e com o estágio evolutivo de cada sociedade o que pode ser perfeitamente visualizado no ocidente, que por muito tempo exaltou a dignidade do trabalho de maneira simbólica apenas, tendo em vista que os textos retratavam o trabalho enaltecendo-o, contudo, na verdade, o que se percebia na realidade era que, tanto no Ocidente como no Oriente o trabalho não fazia jus a atenção das pessoas que tinham acesso a educação, possuíam condições financeiras favoráveis ou detinham algum poder de autoridade, pois era destinado àqueles que não tinham acesso ao conhecimento, considerados a minoria desprezada pela sociedade.

Atualmente, na Idade Contemporânea, o conceito de trabalho se afastou um pouco desta visão de sofrimento cedendo espaço a concepção de que se trata de uma atividade necessária para o desenvolvimento social e sustento do próprio indivíduo que a desempenha, bem como daqueles que dependem diretamente ou indiretamente do mesmo.

Entendimento, este, corroborado por Cassar (2010, p. 3): “Se no passado o trabalho tinha conotação de tortura, atualmente significa toda energia física ou intelectual empregada pelo homem com finalidade produtiva”.

Por fim, nesse sentido, o Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa (1995) conceitua a palavra trabalho da seguinte forma: “aplicação das forças e faculdades humanas para alcançar um determinado fim” ou ainda “atividade coordenada, de caráter físico e/ou intelectual, necessária a realização de qualquer tarefa, serviço ou empreendimento”.

## 2.2 TRABALHO DOMÉSTICO NO BRASIL, SUA ORIGEM E EVOLUÇÃO ATÉ A ATUALIDADE

No período pré-colonial (1500-1530), os portugueses ao chegarem ao Brasil instalaram-se no litoral e iniciaram um comércio primitivo, denominado de escambo, com os índios que aqui residiam, que se tratava inicialmente da troca de produtos portugueses por pau-brasil, árvore nativa da região, submetendo-os a sua cultura e religião, forçando-os inclusive ao trabalho nas lavouras. Contudo, aos poucos os portugueses começaram a observar que a mão de obra indígena não era compatível com o trabalho almejado por eles e passaram a importar os negros africanos para esses serviços. (CAPISTRANO, 2013, p. 23).

Entre esses escravos tinham-se aqueles considerados mais apresentáveis e limpos, sendo escolhidos para trabalhar no interior das residências dos colonizadores, desempenhando as funções hoje conferidas ao trabalhador doméstico, é bem verdade que muitas alterações ocorreram desde esse período até os dias atuais, nesse contexto surgia o trabalho doméstico, desde seu início estigmatizado pela escravidão.

Nesse diapasão, constata-se que desde os primórdios das sociedades já era possível observar o surgimento do trabalho doméstico, atividade desenvolvida inicialmente de maneira informal e com a exploração do trabalhador, que muitas vezes era utilizado como um

verdadeiro objeto disponível para atender os desejos daquele que detinha poder e autoridade sobre os mesmos.

A história do trabalhador doméstico confunde-se com a história do escravismo, tendo em vista que aos escravos era reservado a execução dos trabalhos considerados humilhantes, sem direito a remuneração e desempenhados, na maioria das vezes por àqueles considerados de cor, além disso, as escravas amamentavam e cuidavam dos filhos dos senhores, dando sustentação aos lares patronais, cuidando de todas as necessidades de seus filhos e de toda a família, sofrendo na maioria das vezes exploração física e sexual.

Nos primeiros séculos da história do Brasil pode-se observar que o empregado doméstico estava representado pelas “mucamas”, que eram os escravos domésticos, cativos do próprio povo nas aldeias nativas da Angola, neste período era possível encontrar os escravos que moravam dentro da casa dos seus senhores e possuíam alguns privilégios quando comparados àqueles que viviam fora dessas habitações, as primeiras custavam caro e as famílias que detinham a propriedade delas possuíam um status social maior. (WISSENBACH, 2010, p. 50).

Passado alguns anos a atividade doméstica passou a ser exercida por moças jovens, solteiras, filhas de pequenos agricultores, pobres e analfabetas, encontradas no interior de seus Estados, tratava-se de mão de obra desclassificada para o mercado de trabalho e eram consideradas incapazes para a indústria e comércio, atividades que se encontravam em ascensão e, portanto, restava-lhes o trabalho em casas de família recebendo em troca dos serviços realizados, alimentação, vestuário, moradia e pequenos valores, que eram muito importantes para a renda familiar, uma vez que as famílias da época eram numerosas, o que dificultava o sustento apenas por parte de seus pais.

Desde o principio foi conferido, às mulheres, esse dever de cuidar da casa e da família, pelo próprio caráter machista das sociedades, bem como pelo desejo de servir inerentes as pessoas que desenvolvem este trabalho, como esclarece Melo (1998, p. 2) “é um serviço pessoal para o qual cada mulher internaliza a ideologia de servir aos outros, ao marido e aos filhos”, contudo gradativamente devido ao desenvolvimento da sociedade a referida atividade hoje é desempenhada tanto por homens quanto por mulheres, no entanto infere-se que na prática esse tipo de trabalho ainda continua sendo desenvolvido na maioria das vezes pelas mulheres.

Corroborando tal afirmação, sabe-se que o Brasil tem 7,2 milhões de empregados domésticos, sendo 6,7 milhões de mulheres e 504 mil homens, conforme pesquisa realizada pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) em 2011.<sup>1</sup>

Aos poucos as atividades trabalhistas, bem como as leis que regem esses tipos de atividades foram sendo modificadas e pode-se perceber um significativo avanço do ponto de vista de melhores condições para os trabalhadores, como se observa através do posicionamento de Martins (2010, p. 9) ao citar exemplos de leis que trouxeram significativa contribuição para o desenvolvimento do trabalho doméstico hoje conhecido:

A Lei do Ventre Livre dispôs que, a partir de 28-9-1871, os filhos de escravos nasceriam livres. O menino ficaria sob tutela do senhor ou de sua mãe até o aniversário, quando o senhor poderia optar entre receber uma indenização do governo ou usar do trabalho do menino até os 21 anos completos. Em 28-09-1885, foi aprovada a Lei Saraiva – Cotegipe, chamada de Lei dos Sexagenários, libertando os escravos com mais de 60 anos. Mesmo depois de livre, o escravo deveria prestar mais de três anos de serviços gratuitos a seu senhor. Em 13-5-1888, foi assinada pela Princesa Isabel a Lei Áurea (Lei nº 3.353), que abolia a escravatura.

A abolição da escravatura através da Lei Áurea de 1888 constitui um grande avanço, contudo os efeitos da escravidão ainda permaneceram por muito tempo, muitos tentaram inserir-se no mercado de trabalho, procurando outros serviços, no entanto esta mão de obra estava marcada pela discriminação e não eram aceitos em outra função dentro da sociedade, sendo assim muitos dos ex-escravos continuaram na residência dos seus ex-donos, como empregados domésticos, agregadas de família ou criados, permanecendo ainda por muito tempo como se fossem escravos. (NUNES, 2007, p. 242).

Essa discriminação também pode ser observada na realidade da sociedade brasileira como elucida Wissenbach (2010, p. 52):

Embora a Abolição tenha sido fato histórico decisivo, rompendo vivências pregressas, os ex-cativos traziam de suas experiências anteriores um aprendizado social que instruía o sentido da liberdade, constituído muitas vezes a partir de noções de subsistência e padrões de organização social distintos dos que eram imaginados pelas classes dominantes. A pecha de vagabundos e ociosos, desorganizados social e moralmente, que lhes foi atribuída na visão daqueles que reconstruíam o país após a desmontagem do regime escravista, impede a princípio a interpretação de suas trajetórias sociais enquanto movimentos singulares, vivenciados nos limites do que era possível, mas com base em escolhas e valores próprios.

---

<sup>1</sup> Disponível em < [http://port.pravda.ru/business/28-03-2013/34435-brasil\\_numero\\_empregadas-0/](http://port.pravda.ru/business/28-03-2013/34435-brasil_numero_empregadas-0/)> Acesso: 12 ago. 2013.

Portanto, nota-se que embora constituíssem uma classe menos favorecida, os escravos lutaram por seus ideais, de forma muito limitada é bem verdade, contudo tiveram uma trajetória social, com noções de subsistência e padrões de organização muitas vezes sequer percebidos por aqueles que se julgavam superiores, para estes, os escravos eram apenas vagabundos e ociosos, desorganizados social e moralmente.

Com a abolição da escravidão em consequência do progresso social crescente, bem como das leis que tornaram este fato possível é que o mundo começou a tratar de forma diferente estes trabalhadores conferindo-lhes um caráter mais digno, avanço esse conquistado ao longo de muitos anos e graças ao surgimento de normas que tinham como escopo a defesa de tais direitos.

Foi em virtude do avanço social e conseqüente desenvolvimento social, econômico e político que se tornou possível a abordagem de uma nova visão, adaptada a realidade do cotidiano vivenciado nas sociedades, fazendo, destarte com que os direitos dessa classe começassem a surgir.

Desse modo, os países inseriram, aos poucos, tais direitos em suas Constituições, e no Brasil não foi diferente como pondera Martins (2010, p. 9) quando elucida que “inicialmente, as Constituições brasileiras versavam apenas sobre a forma do Estado, o sistema de governo. Posteriormente, passaram a tratar de todos os ramos do Direito e, especialmente, do Direito de Trabalho, como ocorre com nossa Constituição atual”.

Mesmo diante da análise da origem do trabalho doméstico não é possível estabelecer uma época específica para o início dessa atividade no Brasil, uma vez que é proveniente do período da escravidão e aos poucos foi auferindo espaço na sociedade através da edição de normas que passaram a reger esse tipo de trabalho.

Martins (2000, p. 18) afirma que “em nosso sistema jurídico, não havia regulamentação específica para o trabalho doméstico, aplicando-se certos preceitos do Código Civil, no que diz respeito à locação de serviços, inclusive quanto ao aviso prévio”, utilizando-se nas referidas situações a norma do art. 1216 do Código Civil de 1916, cujo teor era o seguinte: “Toda a espécie de serviço ou trabalho lícito, material ou imaterial, pode ser contratada mediante retribuição.”

O legislador da época ao referir-se a toda espécie de serviço explicita que, neste caso, tal norma aplica-se também aos serviços domésticos, tratando-se, portanto de uma norma civil aplicada aos casos de competência trabalhista em face da ausência de preceitos específicos para o caso em tela.

Assim, diante da necessidade de normas que regulassem o trabalho é que as

Constituições brasileiras foram modificando-se e aos poucos se adequando a estes novos direitos, como se depreende da análise da primeira Constituição, qual seja a Constituição de 1824, conhecida como Constituição do Império que se limitou a assegurar a liberdade de trabalho ou então a Constituição de 1891 que já traz em seu texto o direito à liberdade de associação. (BARROS, 2010, p. 70)

Passando-se ao estudo da Constituição de 1934 compreende-se que foi a primeira a tratar da ordem econômica e social, fazendo-se por adequado a transcrição da afirmação doutrinária de Martins (2010, p. 10):

A Constituição de 1934 é a primeira constituição brasileira a tratar especificamente do Direito do Trabalho. É a influência do constitucionalismo social, que em nosso país só veio a ser sentida em 1934. Garantia de liberdade sindical (art. 120), isonomia salarial, salário mínimo, jornada de oito horas de trabalho, proteção do trabalho das mulheres e menores, repouso semanal, férias anuais remuneradas (§1º do art.121).

Após a Constituição de 1934, advém a Carta de 1937 com caráter eminentemente corporativista, conforme explanação de Martins (2010, p. 10) “A Carta Constitucional de 10-11-1937 marca uma fase intervencionista do Estado decorrente do golpe de Getúlio Vargas. Era uma Constituição de cunho eminentemente corporativista, inspirada na *Carta Del Lavoro*<sup>2</sup>, de 1927, e na Constituição polonesa”.

Esta nova constituição concede ao trabalho o caráter de dever social, “assegurando a todos o direito de subsistir mediante seu trabalho honesto, o qual é um bem que o Estado deve proteger”, nas palavras de Barros (2010, p. 72).

Nesse período já começavam a surgir normas esparsas que faziam referências aos mais variados assuntos trabalhistas, o que ensejou a aceitação do Decreto - lei nº 5.452, de 1º-5-1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, que não se trata de um código como pontua Martins (2010, p. 10) “O objetivo da CLT foi apenas o de reunir as leis esparsas existentes na época, consolidando-as. Não se trata de um código, pois este pressupõe um Direito novo. Ao contrário a CLT apenas reuniu a legislação existente na época consolidando-as.”

Ou seja, a CLT surge como uma forma de organizar em um único documento as diversas normas sobre o direito do trabalho, contudo esse novo documento não englobou os direitos dos trabalhadores domésticos, pelo contrário os excluiu da sua tutela como se pode

---

<sup>2</sup> Documento que coordena as leis sobre previdência e assistência dos trabalhadores na Itália, editado e aprovado durante o regime fascista.

vislumbrar expressamente em seu artigo 7º a seguir delineado:

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;

Portanto, com o passar dos anos as novas normas conduzem a criação de novas Constituições mais atualizadas e em conformidade com a realidade vivenciada em cada período, e é nesse sentido que a Constituição de 1946 traz em seu texto algumas inovações como, por exemplo, a garantia de participação do trabalhador nos lucros da empresa, descanso semanal remunerado, dentre outras alterações, contudo a maior inovação, como ilustra Alice Monteiro de Barros (2010, p. 76), “[...] consiste na integração da Justiça do Trabalho aos quadros do Poder Judiciário, pois anteriormente era órgão administrativo.”

Após esse período o Brasil inicia uma reformulação da política econômica, influenciando diretamente as leis trabalhistas, como se observa no ensinamento de Nascimento (2012, p. 109):

Iniciada em 1964 a reformulação da política econômica, os reflexos da nova ordem fizeram-se sentir imediatamente sobre as leis trabalhistas, que passaram a ter um caráter econômico, subordinadas às metas prioritárias que se estendem desde essa época até os nossos dias, entre as quais o combate à inflação.

Mesmo diante da existência de uma nova política econômica, a Constituição de 1967 manteve os direitos trabalhistas já preconizados nas demais Constituições.

Embora diante de tantas Constituições e conquistas trabalhistas o que se observa através desses relatos é que a classe dos empregados domésticos não se viu inserida nesses novos direitos conquistados pelos demais trabalhadores, vendo-se obrigada a lutar mais alguns anos para conquistá-los o que só ocorreu muito depois, como se pretende demonstrar logo mais adiante.

Após anos de luta os trabalhadores domésticos, em 1972, conquistam a aprovação da Lei 5.859 que reconheceu, pela primeira vez, o trabalho doméstico como uma profissão digna de respeito e de regulamentação, assegurando tardiamente alguns direitos já concedidos a outras classes de trabalhadores, contudo já era de se esperar que a referida norma não conseguisse suprir a carência existente nessa classe tão estigmatizada e oprimida há anos, pois não concedeu todos os direitos almejados pelos empregados domésticos, mantendo-os ainda

em posição de desigualdade com relação aos demais trabalhadores.

Finalmente, em 05/10/1988 a atual Constituição Brasileira foi aprovada, iniciando o período contemporâneo, conforme posicionamento defendido por Nascimento (2012, p. 111)

Há divergências quanto à periodização da história por se tratar de uma opção que depende exclusivamente do narrador, mas entendo que o período contemporâneo começa com a Constituição de 1988 embora algumas leis desse período possam ter vindo de antes, mas com ele se coadunam. Não é possível recusar marco que representa no desenvolvimento do nosso direito do trabalho, como decorrência do processo político favorável à democratização do País, a Assembléia Nacional Constituinte que aprovou em 5 de outubro de 1988, uma nova Constituição Federal, que modificou, em alguns aspectos o sistema jurídico de relações de trabalho.

A Constituição de 1988 não trouxe maiores inovações para a classe do trabalhador doméstico, uma vez que manteve o mesmo entendimento das normas já existentes, assegurando apenas alguns direitos a essa classe de trabalhadores, conforme se observa em seu artigo 7º, parágrafo único.

Contudo é primordial e indispensável destacar que o referido artigo sofreu alterações em seu texto original em 02/04/2013, em face da aprovação da Emenda Constitucional nº 72/2013, publicada em 03/04/2013, doravante referenciada EC nº 72/2013, tema do presente trabalho e delineada ao longo do presente estudo em face da sua relevância para a compreensão do tema ora trabalhado.

Sendo assim, tem-se que a Emenda Constitucional nº 72/2013 é originária do Projeto de Emenda Constitucional nº 478 que tramitava no Congresso Nacional desde 2010 e que tinha como escopo fazer-se respeitar o princípio da igualdade inserido no artigo 5º da Magna Carta, “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, [...]” estendendo aos empregados domésticos todos os direitos inerentes e já conferidos aos trabalhadores urbanos e rurais, por entender que a não extensão dos referidos direitos afrontava diretamente a norma do caput do artigo 5º do próprio diploma constitucional.

Antes da referida emenda é mister destacar que a Lei nº 5859/72 que regularizou a profissão do empregado doméstico sofreu algumas alterações em seu texto devido a promulgação da Lei 11.324/06 que modificou a redação dos artigos 2º, 3º e 4º do referido diploma legal, trazendo em seu documento modificações que eram mais vantajosas para essa classe de empregados, como por exemplo, a garantia da estabilidade da empregada doméstica que descobrisse que estava grávida, desde a confirmação da gravidez até 5 (cinco) meses após o parto, sendo importante enfatizar que esta prerrogativa não abrange por óbvio os casos de despedida com justa causa, uma vez que nessas situações o empregador poderia legalmente



despedi-la.

Pelo que, em face da conquista desses novos direitos se faz necessário entender essas novas transformações no contexto da relação empregado - empregador doméstico para analisar se a conjectura vivenciada no país dá condições para aplicabilidade desses direitos, bem como abordar a valorização de outros serviços domésticos em virtude da nova situação do empregado doméstico, como por exemplo, a valorização do trabalho da diarista, que outrora era menos procurada, mas que por se tratar de um serviço desenvolvido de maneira menos formal e de forma menos burocrática tende a ser o trabalho da sociedade contemporânea, sem, contudo esquecer-se de delinear alguns pontos modificativos da relação empregatícia doméstica.

### 3 EMPREGADOS DOMÉSTICOS

Em face da relevância crescente desse serviço no cotidiano da sociedade brasileira e tendo como referência sua evolução desde a época colonial até a atualidade, se faz necessário analisá-lo de forma detalhada conforme se pretender a seguir.

#### 3.1 CONCEITO DE EMPREGADO NO DIREITO DO TRABALHO

Antes de adentrar propriamente no conceito de empregados domésticos, insta destacar o conceito de empregado conforme a doutrina utilizada no Direito do Trabalho para, destarte ser possível um melhor entendimento daquele instituto.

Por oportuno, faz-se interessante transcrever o ensinamento Delgado (2010, p. 269), quando aduz:

De fato, a relação empregatícia, enquanto fenômeno sociojurídico, resulta da síntese de um diversificado conjunto de fatores (ou elementos) reunidos em um dado contexto social ou interpessoal. Desse modo, o fenômeno sócio-jurídico da relação de emprego deriva da conjugação de certos elementos inarredáveis (elementos fático-jurídicos), sem os quais não se configura a mencionada relação.

Ainda almejando esclarecer e definir o empregado, a Consolidação das Leis Trabalhistas conceitua-o em seu artigo 3º “Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”.

Como se pode concluir, a relação empregatícia supõe o preenchimento de alguns pressupostos para que possa ser confirmada, nominados pelo mencionado autor como elementos fático – jurídicos caracterizadores da relação de emprego.

Esses elementos são responsáveis pela distinção entre trabalhador e empregado, uma vez que como bem explica o doutrinário Nascimento (2012, p. 661): “Se todo empregado é necessariamente trabalhador, nem todo trabalhador será sempre empregado, porque esta palavra tem um sentido técnico-jurídico e está reservada para identificar um tipo especial de pessoa que trabalha”. Pelo que se infere que o trabalho constitui o gênero do qual o emprego é

espécie.

Não obstante, tal consideração, é oportuno salientar que o presente estudo utilizará em algumas situações a palavra trabalho referindo-se ao esforço físico desempenhado na consecução de um fim, utilizando-a como sinônimo de emprego, sendo, portanto aproveitado o sentido *lato sensu* da referida palavra, uma vez que dependendo do tipo de atividade doméstica, bem como as circunstâncias nas quais a atividade se desenvolve, ela poderá ser considerada trabalho ou emprego, como por exemplo, a diarista que dependendo de quantos dias trabalhe e diante da existência ou não de subordinação poderá enquadrar-se como empregada doméstica ou trabalhadora eventual, analisadas as circunstâncias reais de cada caso.

E, é com base nesse sentido técnico-jurídico que se deve compreender quais são os pressupostos caracterizadores da relação empregatícia, bem como analisá-los de forma detalhada, almejando visualizá-los na relação empregatícia doméstica especificamente.

## 3.2 ELEMENTOS FÁTICO-JURÍDICOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO

Sendo assim, diante desses conceitos pode – se extrair os seguintes pressupostos da relação empregatícia, quais sejam: pessoalidade, não-eventualidade, subordinação e onerosidade, todos inseridos nos conceitos outrora ponderados, pelo que se faz mister trabalhá-los isoladamente e de maneira particularizada como se objetiva a seguir.

### 3.2.1 Pessoalidade

Assim sendo, inicialmente, observa-se como primeiro pressuposto para a relação empregatícia a necessidade de que a atividade seja realizada pela pessoa que contraiu a obrigação, ou seja, se trata de uma obrigação de fazer não fungível, pelo que se pode concluir que o trabalho, trata-se de um trabalho *intuitu personae*, o que significa que é personalíssimo e, portanto intransmissível, como se pode identificar através da doutrina de Gomes e Gottchalk (2008, p. 81):

A pessoalidade é uma das notas típicas da prestação de trabalho. O contrato origina para o empregado uma obrigação de fazer (*faciendi necessitas*), consistente, precisamente, na prestação do serviço convencionado pelas partes. Esta obrigação não é fungível, isto é, não pode ser satisfeita por outrem, mas tão-somente por quem a contraiu. Daí dizer-se, em relação ao empregado, que o contrato de trabalho é concluído *intuitu personae*. Esta é a razão pela qual não tem o empregado a faculdade de prestar o serviço por intermédio de outrem.

Nesse diapasão, é plausível compreender que o empregado deve prestar o serviço pessoalmente, não podendo ser substituído por outrem, uma vez que essa substituição gerará direitos ao substituto, enquanto que os efeitos do contrato com relação ao substituído permanecerão suspensos, ainda nesse sentido é mister destacar que embora a citada doutrina conduza ao entendimento de que não é possível a substituição do empregado, é pacífico o entendimento de que em algumas situações e de maneira eventual o empregado pode se fazer substituir por outrem, desde que haja consentimento do empregador, uma vez que não se trata de um livre – arbítrio conferido a esse obreiro, mas na verdade, constitui uma proibição, que só deve ser desrespeitada diante dessas situações.

Podendo-se notar tal entendimento na decisão do Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo:

Ocasionalmente, a prestação pessoal de serviços pode ser deferida a outrem que não o empregado. Desde que haja pactuação expressa, o empregado, com o consentimento do empregador, pode se fazer substituir na prestação pessoal do serviço contratado. No entanto, quando a substituição se torna regra, passando o pretense empregado a ser substituído de forma permanente, não há que se falar mais em nexo empregatício. Falta a pessoalidade do exercício. Desnatura-se o liame. O contrato perde a sua característica típica, que é a subordinação (TRT/SP, Ac. 1.698/1962, Rel.Juiz Hélio de Miranda Guimarães).<sup>3</sup>

Destaca-se que o empregado só pode ser pessoa natural, em virtude da própria natureza da pessoa jurídica, que a impede de prestar serviço, como pondera Passarelli *apud* Gomes e Gottschalk (2008, p. 79) “inábeis para produzir um trabalho próprio sob a dependência de outra pessoa, as pessoas jurídicas são absolutamente privadas da capacidade jurídica de trabalho, e por isso não podem assumir a posição de devedoras de trabalho subordinado”.

Necessário se faz enfatizar que não existe restrições decorrentes de cor, sexo, estado civil, idade, graduação ou categoria para que alguém assuma a condição de empregado, em

---

<sup>3</sup> *Apud* NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho. 27. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012. p. 664.

respeito a norma preconizada no artigo 5º, da Constituição Federal “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, [...]”, contudo em algumas profissões observa-se a exigência de enquadramento em alguns pré-requisitos, que embora limitem a possibilidade de realização da atividade, não constituem afronta ao texto de lei, encontrando inclusive, respaldo jurídico no supramencionado artigo, mais especificamente em seu inciso XIII “ é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”, posto que algumas profissões requerem maiores qualificações.

### **3.2.2 Não – eventualidade**

Em segundo, tem-se que o trabalho deve ser prestado de maneira contínua, o que pressupõe que não deva ser eventual, tendo em vista tratar-se de um contrato de execução continuada, que nas palavras de Diniz (2010, p. 95) “são os que protraem no tempo, caracterizando-se pela prática ou abstenção de atos reiterados, solvendo-se num espaço mais ou menos longo de tempo”, portanto não se extingue apenas com uma única prestação.

O referido elemento fático-jurídico encontra-se relacionado com a idéia de trabalhador eventual que seria “o profissional sem patrão, sem empregador, porque o seu serviço é aproveitado por inúmeros beneficiários e cada um destes se beneficia com as atividades do trabalhador em frações de tempo relativamente curtas, sem nenhum caráter de permanência ou de continuidade. Trabalho transitório, portanto, caracterizado por tarefas ocasionais de índole passageira”, conforme definição de Nascimento (2012, p. 668-669).

Diante dessa definição entende-se por trabalho não eventual aquele que se realiza em contraposição aos fatos caracterizadores do trabalho eventual, ou seja, será aquele profissional que possui patrão, que desenvolve um serviço necessário a atividade normal do empregador e que mantém um caráter de permanência, a habitualidade na prestação do serviço.

### **3.2.3 Subordinação jurídica**

Nascimento (2012, p. 669) ensina que a palavra subordinação significa

“submetimento, sujeição ao poder de outrem, às ordens de terceiros, uma posição de dependência” e explica que a referida palavra foi exposta pela primeira vez pelo jurista francês Cuche em seu trabalho *Du rapport de dépendance élément constitutif du contrat de travail* publicado em 1913 e desde então passou a ser utilizada nas relações de emprego.

Muito se discute a respeito de qual tipo de subordinação a lei quis fazer referência, sendo relevante destacar quatro qualificações da doutrina, quais sejam: subordinação técnica, econômica, social e jurídica.

Primeiramente a subordinação técnica defende que o empregador possui o poder de comandar tecnicamente o trabalho do empregado em face da sua atividade, sendo compreendida como inserida na subordinação jurídica, logo mais delineada.

A subordinação econômica, por sua vez, tem suas influências na doutrina alemã e, com base em um elemento extrajurídico, qual seja: o trabalho, assegurando que o empregado por ser hipossuficiente necessita do trabalho e do referido salário para sobreviver, por óbvio não se vislumbra praticidade em tal afirmação, por ser perfeitamente possível que o empregado não dependa daquele trabalho para sobreviver, podendo ter outras formas de sustento.

Já quando se trata da subordinação social os defensores da presente terminologia acreditam que o empregado depende do trabalho oferecido pelo empregador, e para tanto obedece às ordens do patrão, sem, contudo assumir os riscos inerentes a atividade, trata-se, deste modo, de uma teoria muito vaga que considera apenas o aspecto social e, portanto não se demonstra suficiente e muito menos adequada para a realidade do empregado como previsto no Direito do Trabalho.

Abordadas essas formas de subordinação, esclarecidas em consonância com os ensinamentos de Barros (2010, p. 338), por último, analisar-se-á a subordinação jurídica, que é o critério mais aceito pelos legisladores, doutrinadores, e pelas jurisprudências dos Tribunais, como pontua Martins (2010, p. 139) “A subordinação jurídica decorre do contrato de trabalho. O empregado está sujeito a receber ordens em decorrência do pacto laboral, sendo proveniente do poder de direção do empregador, de seu poder de comando, que é a tese mais aceita”.

Infere-se, portanto, que a subordinação inerente a relação de emprego é a subordinação jurídica e que esta não constitui uma submissão do empregado ao empregador, mas apenas consiste em “[...] um estado de dependência real, produzido por um direito, o direito do empregador de comandar, de dar ordens, donde a obrigação correspondente para o empregado de se submeter a essas ordens”, conforme Nascimento (2012, p. 670).

Não se pode compreender o instituto da subordinação jurídica sem referenciar dois estudiosos que dedicaram monografias a respeito da mesma e que contribuíram de forma significativa para sua melhor compreensão, quais sejam: Cassi e Savino, em seus trabalhos: *La Subordinazione del Lavoratore nel Diritto del Lavoro* e *La Subordinazione nel Rapporto di Lavoro*, respectivamente, ora citados por Gomes e Gottschalck (2008, p. 133), referindo-se a subordinação jurídica da seguinte forma:

[...] consideram-na o *aspetto passivo da subordinação* em contraposição ao *poder de comando* e de direção do empregador. A atividade do empregado consistiria em se deixar guiar e dirigir, de modo que as suas energias convoladas no contrato, quase sempre *indeterminadamente*, sejam conduzidas, caso por caso, segundo os fins desejados pelo empregador. Tanto ao poder de comando como ao de direção do empregador corresponde o dever específico do empregado de *obedecer*. O poder de comando seria o *aspetto attivo* e o *dever* de obediência o *passivo* da subordinação jurídica.

Sendo assim, depreende-se de tal ensinamento que a subordinação jurídica garante a realização do trabalho de forma satisfatória assegurando, destarte a continuidade do trabalho, sendo o poder disciplinar do empregador utilizado apenas quando o empregado omite-se no seu dever de obediência, diligência ou fidelidade, descumprindo, portanto as normas impostas pelo contrato de trabalho e sendo necessária a correção do mesmo para que o trabalho flua com maior eficiência.

São esses aspectos que orientam a subordinação jurídica contratual e não os aspectos diretamente relacionados à pessoa física, tendo em vista que esse tipo de subordinação incide sob a execução da referida atividade e não sobre a pessoa do empregado propriamente dito.

### 3.2.4 Onerosidade

Por fim, como último pressuposto elencado no texto do artigo 3º da CLT ao definir empregado, tem-se que o trabalho deve ser desenvolvido de forma onerosa, o que significa que deve haver uma contraprestação em virtude da atividade desempenhada pelo trabalhador.

Interessante se faz ponderar o posicionamento de Nascimento (2012, p. 665), quando se refere à onerosidade da seguinte forma:

Onerosidade é um encargo bilateral próprio da relação de emprego. Significa para o

empregado, o dever de exercer uma atividade por conta alheia cedendo antecipadamente ao beneficiário os direitos que eventualmente teria sobre os resultados da produção em troca de uma remuneração. [...] Assim, o empregado que originariamente teria como frutos do seu trabalho, pelo contrato de trabalho transfere essa titularidade ao destinatário ou empregador recebendo uma retribuição, daí o caráter oneroso do trabalho regulamentado pelas normas jurídicas trabalhistas. De um lado, a denominada alienação ou trabalho por conta alheia, de outro lado a remuneração ou salário pago porque há essa alienação.

O presente esclarecimento deixa de maneira clara e evidente a necessidade de que o trabalho desenvolvido pelo empregado seja recompensado para que de fato configure uma relação de emprego, tendo em vista que o trabalhador está cedendo o produto de seu esforço e para tanto deve ser recompensado em face da atividade desenvolvida.

Não seria justo que o empregado desempenhasse o seu serviço e não fosse recompensado, uma vez que necessita do seu salário para suprir suas necessidades básicas, bem como prover o sustento de sua família, não sendo, contudo, proibido o trabalho prestado de forma gratuita, no entanto nessa situação não há que se falar em relação empregatícia, uma vez que conforme Nascimento aduz (2012, p. 668) “o trabalho de favor ou gracioso não pode, assim caracterizar o vínculo de emprego, mesmo porque o direito do trabalho destina-se à regulamentação da atividade prestada por um profissional. Profissionalidade e onerosidade complementam-se, são indicativas da figura do empregado.”

### 3.3 CONCEITO DE EMPREGADO DOMÉSTICO

Em virtude da proximidade dessa atividade com o trabalho escravo, uma vez que o trabalho escravo influenciou significativamente para a evolução do empregado doméstico da atualidade, pode-se observar que os primeiros trabalhadores domésticos foram as ex-escravas colocadas para trabalhar dentro das casas dos seus ex-donos, com a finalidade de cuidar dos filhos deles e de zelar no cuidado com a casa, inclusive amamentando os filhos das senhoras.

Diante dos relatos históricos, é indispensável abordar que o empregado doméstico dos primórdios adéqua-se a denominação utilizada pelo autor Martins (2000, p. 36) a seguir transcrita:

A palavra doméstico provém do latim *domesticus*, da casa, da família, de *domus*, lar. Lar é a parte da cozinha onde se acende o fogo, mas em sentido amplo compreende qualquer habitação. O doméstico será a pessoa que trabalha para a família, na habitação desta.



A referida denominação adéqua-se a esta forma inicial de empregado doméstico, tendo em vista que os mesmos eram considerados apenas como serviçais dos seus senhores, não tinham seus direitos respeitados e sequer podiam imaginar que um dia o seu trabalho seria reconhecido.

Com a abolição da escravidão, bem como o nascimento da Revolução Industrial tem-se a transformação do trabalho e o surgimento do trabalho assalariado e aos poucos os primeiros resquícios do trabalho doméstico desenvolvido em função do âmbito residencial das famílias vai sendo desenhado.

O artigo 1º da lei 5.859/72 conceitua empregado doméstico da seguinte forma “aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família no âmbito residencial destas”. Nesse mesmo sentido, Delgado (2010, p. 354), define essa classe de empregados da seguinte forma:

Tecnicamente empregado doméstico é a pessoa física que presta com pessoalidade, onerosidade e subordinadamente, serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, em função do âmbito residencial destas.

O presente conceito traz na sua essência os quatro elementos caracterizadores de uma relação de emprego, quais sejam: trabalho desenvolvido por pessoa física com habitualidade e pessoalidade de forma onerosa e juridicamente subordinada, o que melhor descreve a relação empregatícia por eles desempenhada na atualidade.

Os elementos caracterizadores da relação de emprego já foram anteriormente abordados, contudo o supracitado conceito traz em seu texto dois novos elementos caracterizadores da relação empregatícia doméstica, especificamente, quais sejam: trabalho desenvolvido no âmbito residencial da família e sem fins lucrativos.

Devendo-se entender por âmbito familiar toda e qualquer atividade desenvolvida para a família mesmo que fora da residência dela, como pontua Gomes e Gottschalck (2009, p. 97) “O empregado insere-se no âmbito familiar, daí o traço de benevolência ressaltado pelos autores. Não se restringe às paredes do lar, mas se desenvolve no âmbito da família, podendo assim, compreender aqueles trabalhadores que servem à família fora do lar, como motoristas particulares, jardineiros, etc.”

Por oportuno, destaca-se o ensinamento de Delgado (2010, p. 362):

Isso significa que a noção de âmbito residencial abrange não somente a específica

moradia do empregador, como, também, unidades estritamente familiares que estejam distantes da residência principal da pessoa ou família que toma o serviço doméstico. [...] O que se considera essencial é que o espaço de trabalho se refira ao interesse pessoal ou familiar, apresentando-se aos sujeitos da relação de emprego em função da dinâmica estritamente pessoal ou familiar do empregador.

Sendo assim, fica claro que a atividade pode perfeitamente ser realizada fora das intermediações da residência familiar, desde que o espaço de trabalho encontre-se vinculado a dinâmica familiar, sendo o referido entendimento complementado pela necessidade de que a atividade não seja desenvolvida com fins lucrativos, uma vez que constatada a presença de fins lucrativos nas atividades desenvolvidas pelo empregado doméstico, este não será regido pelas leis e normas trabalhistas específicas dessa categoria de empregado, mas estará subordinado as normas da CLT, pois será considerado um empregado comum e portanto, deverá ser regido pelas normas do referido diploma legal.

Delgado (2010, p. 359) explica:

Finalidade Não lucrativa dos Serviços – “No que toca ao primeiro desses elementos fático-jurídicos especiais (finalidade não lucrativa dos serviços) quer a lei que o trabalho exercido não tenha objetivos e resultados comerciais ou industriais, restringindo-se ao exclusivo interesse pessoal do tomador ou da sua família. Trata-se de serviço sem potencial de repercussão direta fora do âmbito pessoal e familiar, não produzindo benefícios para terceiros”.

Ou seja, trata-se de um serviço desempenhado apenas em benefício de uma família ou como já aceito pelas jurisprudências dos Tribunais, poderá desenvolver-se também no âmbito das conhecidas repúblicas estudantis, nas quais grupos de jovens se reúnem para estudar e contratam uma pessoa para cuidar dos afazeres domésticos, conforme julgado:

Se o empregado presta a uma pessoa ou a um grupo de pessoas, que se reúnem para viver comunitariamente, serviços de natureza não lucrativa, no âmbito residencial delas, assume as características legais de empregada doméstica. (TRT – 3ª Reg. – 1ª T. – RO 4.103/85 – Rel. Juiz Luiz Carlos Avellar – DJMG n. 71/86).<sup>4</sup>

Não podendo aplicar-se tal entendimento nas situações de pensionatos, uma vez que nesses casos embora os estudantes vivam comunitariamente o administrador da pensão explora a atividade com fins lucrativos, uma vez que ele aluga os quartos para os estudantes, diferindo, portanto do caso anteriormente mencionado, sendo, nessa situação, o trabalho do empregado considerado comum e regido pelas normas da CLT.

<sup>4</sup> *Apud* BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 6. ed. revista e ampliada. São Paulo: LTr, 2010. p. 345.

Ainda no campo do trabalhador doméstico é relevante abordar que a referida atividade não estará caracterizada quando desenvolvida para o próprio cônjuge ou companheiro, uma vez que embora a sociedade de fato entre o homem e a mulher seja reconhecida não há que se falar em vínculo empregatício nesses casos, tendo em vista que não se verifica “a intenção onerosa empregatícia, porém societária”, nas palavras de Delgado (2010, p. 356).

Por fim, é importante analisar algumas ponderações relevantes já discutidas na doutrina, quando buscam elucidar e interpretar a vontade do legislador que ao se manifestar sobre o pressuposto da não - eventualidade no trabalho doméstico, utilizou o termo continuidade, gerando dúvidas a respeito de qual deles é o mais cabível, enquanto que outros doutrinadores os consideram sinônimos.

Explicando pormenorizadamente tem-se: o artigo 3º da CLT define o empregado doméstico como sendo todo aquele “que prestar serviços de natureza não eventual [...]”, enquanto que o artigo 1º da Lei 5.859/72, que disciplina a profissão do empregado doméstico, descreve o da seguinte forma “[...] aquele que presta serviços de natureza contínua [...]”, o que gerou discussões a respeito dessas duas terminologias utilizadas pelo legislador, conduzindo alguns doutrinadores a entendimentos diversos.

Ao consultar o Novo Dicionário Aurélio (1995, p. 464) observa-se que o vocábulo contínuo significa “em que não há interrupção; seguido, sucessivo”, ou seja, conclui-se que o trabalho deva ser realizado de forma diária e em caráter de permanência.

Já com relação ao termo não - eventualidade, Barros (2010, p. 342) esclarece “mesmo que descontínuo, isto é, intermitente, o serviço executado pelo empregado poderá ser de natureza não-eventual. Basta para isso que seja necessário ao desenvolvimento da atividade normal do empregador”.

### 3.4 ALGUMAS ESPÉCIES DE EMPREGADOS DOMÉSTICOS

Como outrora estudado, sabe-se que dependendo do tipo de atividade doméstica, e sendo consideradas as circunstâncias que envolvem o referido serviço, pode-se considerá-lo trabalho ou emprego, uma vez que se presentes os pressupostos da pessoalidade, continuidade, subordinação, onerosidade, atividade desenvolvida para o âmbito familiar e sem

fins lucrativos ter-se-á uma relação de emprego doméstico, enquanto que ausentes esses requisitos falar-se-á em uma relação de trabalho, apenas.

Diante dessa consideração, podem-se observar as seguintes funções como inseridas no campo do trabalho doméstico: cozinheira, copeira, babá, lavadeira, mordomo, governanta, diarista, caseiro, vigia de rua, motorista particular, enfermeira doméstica e o jardineiro.

Algumas dessas funções requerem maiores explicações e ponderações quando analisadas na realidade, pelo que a seguir, tem-se uma lacônica explanação a respeito de algumas espécies de trabalhadores domésticos que necessitam de uma análise especial. Destacando-se na oportunidade, pontos relevantes e posicionamentos jurisprudenciais a respeito de temas passíveis de controvérsias diante dessas espécies de trabalhadores.

Sendo oportuno ressaltar que, para configurar a relação empregatícia doméstica basta que se observe partir da análise do caso concreto que o obreiro desenvolveu a atividade de forma pessoal, onerosamente, de forma subordinada, serviço de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, em função do âmbito residencial destas, contudo como já disposto anteriormente alguns casos são passíveis de dúvidas pelo que se objetiva esclarecê-las a seguir.

### **3.4.1 Diarista**

Inicialmente insta abordar que diarista seria aquela trabalhadora que labuta no âmbito da residência para uma determinada família sem, contudo estar subordinada a ela e sem desenvolver seu trabalho de maneira contínua, uma vez que só os desenvolve em alguns dias da semana, não cumprindo, portanto com um dos pressupostos da relação empregatícia doméstica, qual seja a continuidade do serviço, como se pode observar através do seguinte julgado:

RECURSO DE REVISTA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. **DIARISTA.** CONTINUIDADE NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. I.O Tribunal Regional deu provimento ao recurso ordinário interposto pelo Reclamado e julgou improcedentes os pedidos da petição inicial. Consignou que "trabalhava a reclamante apenas 3 dias por semana" e entendeu que isso "não pode ser considerado trabalho contínuo, de forma a enquadrar-se no conceito legal de empregado doméstico". II. Esta Corte Superior já firmou jurisprudência no sentido de que não se caracteriza o requisito da continuidade, necessário ao reconhecimento de vínculo empregatício do trabalhador doméstico, quando o trabalho se realiza somente em dois ou três dias na semana. Estando a decisão regional em conformidade com a jurisprudência atual e iterativa

desta Corte Superior, o conhecimento do recurso de revista por divergência jurisprudencial encontra óbice na Súmula nº 333 desta Corte e no § 4º do art. 896 da CLT . Recurso de revista de que não se conhece. (TST – RR – 54700832007501024154700-83.2007.5.01.0241, 4ª TURMA, Relator Fernando Eizo Ono, DJ de 12/08/2011).<sup>5</sup>

Nesse diapasão, tem-se ainda o seguinte julgado:

Diarista que presta serviços em residência apenas em três dias da semana – Inexistência de vínculo empregatício – O reconhecimento do vínculo empregatício do doméstico está condicionado á continuidade na prestação dos serviços, não se prestando ao reconhecimento do liame a realização de trabalho durante alguns dias da semana (in casu três), considerado – seque, para o doméstico com vínculo de emprego permanente, a sua jornada de trabalho, geral e normalmente, é executada de segunda-feira a sábado, ou seja, seis dias na semana, até porque foi assegurado ao doméstico o repouso semanal remunerado (CF, art.7/, XV, parágrafo único) No caso, é incontroverso que a Reclamante somente trabalhava três vezes por semana para a Reclamada, não havendo como reconhecer-lhe o vínculo empregatício com a ora Recorrida, pois, nessa hipótese, estamos diante de serviço prestado na modalidade de empregado diarista. O caráter de eventualidade do qual se reveste o trabalho do diarista decorre da inexistência de garantia de continuidade da relação. O diarista presta serviço e recebe no mesmo dia a remuneração do seu labor, geralmente superior àquilo que faria jus se laborasse continuamente para o mesmo empregador, pois nele restam englobados e pagos diretamente ao trabalhador os encargos sociais que seriam recolhidos a terceiros. Se não quiser mais prestar serviços para este ou aquele tomador dos seus serviços não precisará avisá-lo com antecedência ou submeter-se a nenhuma formalidade, já que é de sua conveniência, pela flexibilidade de que goza, não manter um vínculo estável e permanente com um único empregador, pois tem variadas fontes de renda, provenientes dos vários pontos de serviços que mantém. Recurso de revista conhecido e desprovido. ( TST – RR-776.500/2001.7, 4ª Turma, Relator designado Ministro Ives Gandra Martins Filho, in DJ de 2.4.2007).<sup>6</sup>

Esclarece-se, entretanto, que não há um número específico de dias a serem trabalhados pela diarista a fim de caracterizar a relação empregatícia, não correspondendo a verdade o mito de que “até duas vezes por semana” seria diarista, pois o que pesará nessa análise será justamente a diferença entre a não-eventualidade e continuidade do trabalho prestado.

Insta analisar o seguinte julgado proferido pela 2ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, nos autos do processo n.º RR-18756/2003-002-09-00.0:

RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DIARISTA. TRABALHO SEMANAL PRESTADO AO LONGO DE VINTE SETE ANOS PARA A MESMA EMPREGADORA CONTEMPLANDO TODAS AS SUAS

<sup>5</sup> Disponível em <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20210596/recurso-de-revista-rr-547008320075010241-54700-8320075010241>> Acesso: 20 ago. 2013.

<sup>6</sup> Disponível em <<http://espaco-vital.jusbrasil.com.br/noticias/1044128/publicado-o-acordao-do-tst-que-afasta-o-vinculo-de-emprego-de-diarista>> Acesso: 21 ago. 2013.

NECESSIDADES BÁSICAS E COTIDIANAS DO SERVIÇO DOMÉSTICO. A Reclamada não conseguiu demonstrar a existência de pressupostos válidos contidos no art. 896 da CLT, visto que, in casu, não restou demonstrada afronta ao art. 3.º da CLT e nem ao art. 1.º da Lei 5.859/72, porquanto consignou o Regional que a continuidade da prestação de trabalho não quer dizer ininterruptividade, pois trabalhar um dia por semana, em todas as semanas do ano, durante 27 anos e contemplando suas necessidades básicas e cotidianas do serviço doméstico é, sem dúvida, prova de continuidade. Ademais, no Dicionário Aurélio, o vocábulo contínuo significa seguido, sucessivo. Melhor dizendo, não há necessidade de que o labor ocorra todos os dias da semana, e, sim, de que, na forma contratada pelas partes, seja habitual, conforme o caso dos autos. Recurso não conhecido. (Ministro-Relator JOSÉ SIMPLICIANO FONTES DE F. FERNANDES, TST NÚMERO ÚNICO PROC: RR - 18756/2003-002-09-00, PUBLICAÇÃO: DJ - 30/05/2008).<sup>7</sup>

Trata-se de um tema bastante instável que requer a análise minuciosa de cada caso, uma vez que existem juízes que utilizam as duas terminologias como sinônimas e, portanto consideram a existência do vínculo empregatício doméstico mesmo em situações nas quais a trabalhadora tenha comparecido durante anos sempre nos mesmos dias, duas vezes por semana, por entenderem que a relação embora descontínua conduza a um caráter de compromisso e duração da atividade prestada, como se observa no julgado anteriormente transcrito.

Observa-se tal posicionamento, também, no julgado abaixo:

Vínculo de emprego. Diarista. A periodicidade reconhecida nos serviços de faxina caracteriza continuidade na prestação de serviços. Mesmo que o trabalho tenha sido prestado de forma intermitente, as segundas-feiras e sextas-feiras, esse fator não descaracteriza a habitualidade. Presentes os demais requisitos contidos na relação de emprego. Vínculo Reconhecido. Recurso a que se dá provimento”. (TRT - 4ª região – Número do Processo:01289-2003-008-04-00-4 (RO) – Ac. 1ª Turma – Juiz: José Felipe Ledur. DJ 8.4.2005).<sup>8</sup>

Contrapondo-se ao entendimento acima abordado, Filho *apud* Barros (2010, p. 349) pondera “Não é considerado empregado doméstico o prestador de serviços a várias famílias, sob forma de diarista ou de avulso. Esses são considerados autônomos, por conta própria, para todos os efeitos, quer trabalhistas quer previdenciários”.

<sup>7</sup> Disponível em <<http://www.ribeirodeoliveira.adv.br/artigos/24-diarista-x-empregado-domestico.html>> Acesso 21 ago. 2013

<sup>8</sup> Disponível em <<https://sites.google.com/site/nossotrabalhosobredomesticas/domestica-em-juizo>> Acesso 23 ago. 2013

### 3.4.2 Caseiro

O caseiro trata-se daquela pessoa que cuida da casa de campo, praia, a fazenda ou a chácara do seu empregador tomando decisões e zelando a mesma durante a ausência do mesmo, “por ser à primeira vista uma extensão da residência da pessoa”, nas palavras de Martins (2000, p. 49), contudo há de se observar essas propriedades não podem possuir fins destinados a atividade econômica, pois assim estaria descaracterizado o vínculo empregatício doméstico e ter-se-ia um trabalhador rural, nesse sentido na jurisprudência podem-se encontrar acórdãos nesse sentido como nota-se abaixo:

CASEIRO DE PEQUENO SÍTIO. CATEGORIA DE EMPREGADO DOMÉSTICO. Não havendo prova de que no imóvel se dê exploração de atividade econômica, nos moldes da Lei 5.889 /73, passível de enquadramento do obreiro como trabalhador rural, deve ser ele considerado doméstico. (TRT – 13ª Região – ACP 109909 PB 00096.2008.013.13.00-7, 2ª Turma, Relator Carlos Coelho de Miranda Freire, DJ de 25/11/09).<sup>9</sup>

Esse tipo de empregado doméstico não merece maiores considerações por se tratar de um caso já pacificado nos Tribunais e que não é difícil de verificar-se na realidade, uma vez que se comprovando a exploração de atividade econômica por parte do empregador deverá o trabalhador ser considerado trabalhador rural e não empregado doméstico.

### 3.4.3 Motorista particular

“Para se distinguir efetivamente se o motorista é doméstico ou não, deve-se verificar para quem os serviços são efetivamente prestados: para o empregador doméstico ou para a empresa de seu patrão. Não será considerado empregado doméstico aquele que presta serviços para a pessoa jurídica, mas só aquele que o faz para a pessoa física, para seu âmbito residencial, não tendo esta finalidade lucrativa”, nas palavras de Martins (2000, p. 60) fica claro e fácil compreender em quais situações a atividade do motorista caracterizaria relação de emprego doméstico.

---

<sup>9</sup> Disponível em <<http://trt-13.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7493970/acao-civil-publica-acp-109909-pb-0009620080131300-7-trt-13>> Acesso em 23 ago. 2013

Ou seja, o motorista deve prestar seu serviço para o seu empregador não devendo sua atividade vincular-se a realização de serviços para a Empresa do seu empregador, pois assim a relação doméstica estaria desconfigurada, tendo em vista que o empregador doméstico não pode ser Empresa, assim como o serviço prestado pelo empregado não deve estar vinculado a uma atividade desenvolvida pelo empregador com fins lucrativos.

Nesse sentido observa-se p julgado abaixo:

MOTORISTA. RELAÇÃO DE EMPREGO DOMÉSTICO. Não há como ser reconhecida como celetista a prestação de labor como motorista particular prestado à família. Neste caso, a relação de emprego é doméstica, a teor do que dispõe o art. 1º da Lei 5.859 /72. (TRT – 5ª Região- RO 12270720110505003 BA 0001227-07.2010.5.05.0003, DJ 13/02/2012).<sup>10</sup>

#### 3.4.4 Enfermeira em domicílio

Essa profissão quando desenvolvida no âmbito familiar e com o objetivo de cuidar de uma pessoa enferma remete a análise dos requisitos caracterizadores da relação de emprego, uma vez presentes não há dúvidas da sua caracterização, ou seja, se a enfermeira foi contratada para cuidar de uma pessoa doente e desenvolve pessoalmente este trabalho de forma contínua, subordinada e onerosa e não se observa fins lucrativos por parte do empregador que a contratou estar-se-á diante de um empregado doméstico.

Essa é a orientação jurisprudencial:

Empregado doméstico. Enfermeiro. Labor em âmbito residencial. Ausência de finalidade lucrativa. Caracterização. Considera-se doméstico ‘aquele que presta serviços e natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial e sem a finalidade lucrativa, isto é, sua mão de obra não gera lucros financeiros para o empregador, beneficiário direto ou indireto (família) do labor’. (TRT – 15ª Região – RO 63843 SP 063843/2011, Relator: Manuel Soares Ferreira Carradita, DJ de 03/10/2011).<sup>11</sup>

#### 3.4.5 Vigia de Rua

O que se pode questionar nesse tipo de emprego é que o mesmo é prestado muitas

<sup>10</sup> Disponível em <<http://trt-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21219920/recurso-ordinario-record-12270720105050003-ba-0001227-0720105050003-trt-5>> Acesso em 25 ago. 2013

<sup>11</sup> Disponível em <<http://trt-15.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20618886/recurso-ordinario-ro-63843-sp-063843-2011-trt-15>> Acesso 25 ago. 2013



vezes inconstantemente e em forma de revezamento com os demais guardas da rua, contudo estando presentes os requisitos caracterizadores da relação de emprego não resta dúvidas de que eles também serão considerados empregados domésticos, uma vez que o que se observará são a continuidade e a subordinação na prestação do serviço.

Não obstante, tais esclarecimentos, há que se abordar as situações nas quais vários moradores utilizam-se dos serviços do mesmo vigia e o mesmo é remunerado apenas por um dos moradores que arrecada o dinheiro dos demais moradores, nesse caso tem-se a formação de uma sociedade de fato não devendo ser equiparada ao condomínio de prédios, como explica Martins (2000, p. 59) “Não se pode equiparar a sociedade de fato dos moradores a condomínio de prédios, de modo a tentar justificar a relação de emprego como empregado urbano. Nesse caso, não se aplica a Lei nº 2.757, de 23-4-1956, que trata dos empregados em condomínios e afirma que tais pessoas não são domésticos, mas regidos pela CLT, justamente porque não se verifica a existência de apartamentos residenciais, como menciona o art. 1º da referida lei, nem a pessoa está a serviço do edifício, que inexistente, mas de cada condômino em particular”.

Nesse sentido tem-se a jurisprudência a seguir:

NULIDADE DA DECISÃO DO REGIONAL. RECURSO DESFUNDAMENTADO. Revela-se desfundamentado o recurso de revista cujas razões não indicam preceito de lei ou da Constituição Federal tido por violado, nem trazem arestos para a comprovação de dissenso jurisprudencial. 2. VIGIA. CONTRATAÇÃO POR CONDOMÍNIO DE FATO. EMPREGADO DOMÉSTICO. Apesar de a atividade do vigilante de rua se desenvolver topograficamente fora do âmbito das residências, o que o caracteriza como trabalhador doméstico, nos moldes do artigo 1º da Lei 5.859 /72, é o fato de a sua contratação pelas famílias integrantes do condomínio de fato não se vincular ao intuito de lucro. 3. Recurso de revista parcialmente conhecido e a que se nega provimento. (TST – RR 5639400532002502 5639400-53.2002.5.02.0900, 1ª Turma, Relator Lelio Bentes Correa , DJ de 06/10/2006.)<sup>12</sup>

### 3.5 EMPREGADOR DOMÉSTICO

Feitas essas ponderações a respeito do empregado doméstico mister se faz a análise do pólo passivo dessa relação jurídica, qual seja o empregador, cuja definição encontra-se intimamente relacionada ao cumprimento dos pressupostos da relação de emprego.

<sup>12</sup> Disponível em <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1924314/recurso-de-revista-rr-5639400532002502-5639400-5320025020900>> Acesso: 28 ago. 2013

“Há definições de empregador, na doutrina e na legislação de alguns países, mas não oferecem maior utilidade porque este é um conceito reflexo. Será empregador todo ente para quem uma pessoa física prestar, com personalidade, serviços continuados, subordinadamente e assalariados. É por meio da figura do empregado que se chegará a do empregador, independentemente da estrutura jurídica que tiver”, é assim que Nascimento (2012, pag.684) define o empregador, que como pode se concluir não requer maiores esclarecimentos, uma vez que a presente definição é por si só suficiente para a compreensão daquele que ocupa o pólo passivo dessa relação empregatícia.

Ao analisar a relação entre o empregador e o empregado podem-se abstrair os poderes que o empregador exercer com relação àquele obreiro que se encontra subordinado a ele, quando se refere aos poderes concedidos ao empregador se faz cabível ponderá-los sob o ponto de vista de três espécies de poderes, que podem ser configurados também na relação empregatícia doméstica, quais sejam: poder de organização, poder de controle e poder disciplinar, conforme classificação fornecida por Nascimento (2012, p. 711).

Esses poderes encontram-se englobados no poder de direção inerente a classe dos empregadores, pelo que analisar-se-á cada um deles logo mais adiante.

Inicialmente tem-se o poder de organização que o empregador tem, uma vez que ele precisa adequar o serviço do obreiro as suas necessidades, para tanto deve coordenar inicialmente o trabalho a ser desempenhado.

O poder de controle trata-se da fiscalização do trabalho desenvolvido, posto que se trata de uma atividade desempenhada de acordo com a necessidade do empregador e não ao bel prazer do empregado.

Já o poder disciplinar é utilizado pelo empregador quando o mesmo constata o desvio de conduta por parte do empregado, que não se encontra cumprindo as normas impostas, se pautando para tanto sempre em uma forma legal, ou seja, prevista em lei. (NASCIMENTO, 2012, p. 711-712)

É bem verdade que esses poderes embora se verifiquem no âmbito do trabalho doméstico são definições que se adéquam melhor ao trabalho desenvolvido no âmbito das Empresas, pelo que tais referências constituem apenas uma forma de melhor abordar e visualizar a figura do empregador na seara trabalhista, para melhor compreender a figura do empregador doméstico.

Por fim, ponto bastante relevante e necessário a presente compreensão diz respeito à sucessão trabalhista sob a ótica do empregador doméstico, uma vez que tal empregador não pode ser sucedido em face das peculiaridades inerentes ao contrato de trabalho doméstico e

como bem explica Barros (2010, p. 398) “o empregado doméstico vincula-se à pessoa do empregador e não à sua residência, não se lhe aplicando os art. 10 e 448 da CLT, por exclusão expressa do mesmo diploma legal (art. 7º)”, portanto o empregado encontra-se vinculado a pessoa que o contratou não sendo obrigado a dar continuidade aos seus serviços quando o referido contratante não mais encontrar-se no pólo passivo da relação empregatícia.

#### **4 DIREITOS INERENTES A ESSA CATEGORIA DE PROFISSIONAIS**

Tecidas todas essas considerações a respeito dos empregados domésticos, foi possível vislumbrar as características inerentes a essa classe de trabalhadores, abordando inclusive suas especificidades, bem como as dos empregadores domésticos, vislumbrando, destarte compreendê-los de uma melhor forma, para assim adentrar nos direitos conquistados ao longo de sua origem.

Pelo que já alhures exposto sabe-se que inicialmente essa classe de empregados encontrava-se relacionada a locação de serviços regida pelas normas civis em face da ausência de regulamentação expressa para esse tipo de trabalho. Com a aprovação da Lei nº 5859/72 eles puderam ver seus direitos reconhecidos, contudo não se pode falar que alcançaram todos os direitos inerentes aos trabalhadores urbanos e rurais, uma vez que a referida lei apenas garantiu-lhes alguns direitos, sendo passível ao longo dos anos de alterações por outras normas, a saber: Lei nº 10.208/2001 e 11.324/2006, esta última alterou a redação de alguns artigos da lei que regulamenta a profissão do empregado doméstico, com relação às férias e descontos salariais, enquanto que a Lei nº 10.208/2001 acrescentou dispositivos à Lei nº 5.859/72, tornando facultativo o acesso ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e ao seguro-desemprego.

A Constituição de 1988, por sua vez, trouxe em seu texto uma restrição aos direitos dos empregados domésticos, em virtude de que em seu artigo 7º, parágrafo único deixou expressamente que apenas alguns dos direitos inseridos no referido artigo seriam estendidos aos trabalhadores domésticos.

Contudo, como já pontuado anteriormente, o supracitado artigo sofreu alterações pela EC nº 72/2013 que estendeu aos empregados domésticos todos os direitos inerentes aos trabalhadores urbanos e rurais, não lhe estendendo apenas aqueles direitos que não são compatíveis com a própria atividade desenvolvida pelo empregado doméstico, como por exemplo, o direito inserido no inciso XI do artigo 7º da Lei Maior, em que se tem “participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei”, por se tratar de um direito que não encontra aplicação no caso dos empregados domésticos, uma vez que como já se sabe estes não podem desempenhar atividades em que seus empregadores objetivam fins lucrativos e nem podem ter como empregadores Empresas.

Em uma análise à Constituição Federal não resta dúvida quanto a natureza do direito social ao trabalho, tratando-se de um direito fundamental, o que se faz de suma importância a compreensão desses últimos, para assim entender os direitos estendidos e assegurados aos empregados domésticos, para tanto, por curial analisar-se-á as gerações dos direitos fundamentais, a seguir delineados, abordando em um momento posterior todos os direitos assegurados aos empregados domésticos antes e após a EC n° 72/2013 bem como seus efeitos e aplicabilidade na atualidade.

#### 4.1 DIREITO AO TRABALHO ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL

Como se pode observar a Magna Carta dispõe no capítulo II do Título II quais são os direitos sociais incluindo nas suas espécies o direito ao trabalho como se vislumbra em seu art. 6° “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.

Diante desse cenário destaca-se o inciso IV do art. 1° da Lei Maior “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos [...] IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.”

Nessa esteira, tem-se que os direitos fundamentais ganham relevância a partir do momento em que a relação Estado - indivíduo é transformada e este último passa a ser reconhecido como um sujeito de direitos e deveres perante o Estado, que procura agora adequar-se as necessidades dos cidadãos, Bobbio (1992, p. 4) explica “a afirmação dos direitos do homem deriva de uma radical inversão de perspectiva, característica da formação do Estado moderno, na representação da relação política, ou seja, na relação Estado/cidadão ou soberano/súditos: relação que é encarada cada vez mais do ponto de vista dos direitos dos cidadãos não mais súditos, e não do ponto de vista dos direitos do soberano, em correspondência com a visão individualista da sociedade [...] no início da idade moderna”, destarte, tem-se que a concepção moderna transformou a visão do Estado para com o indivíduo enxergando-o como um sujeito de direitos que para tanto deveriam ser respeitados e assegurados pela força do próprio Estado, principal garantidor desses direitos.

Nesse sentido Schmitt (1954, p.163 a 165) apud Bonavides (2012, p. 579) diz que

“os direitos fundamentais propriamente ditos são, na essência, entende ele, os direitos do homem livre e isolado, direitos que possui em face do Estado. E acrescenta: numa acepção estrita são unicamente os direitos da liberdade, da pessoa particular, correspondendo de um lado ao conceito do Estado burguês de Direito, referente a uma liberdade, em princípio ilimitada diante de um poder estatal de intervenção, em princípio limitado, mensurável e controlável.”

Observa-se, portanto tratar-se do livre arbítrio do indivíduo enquanto sujeito de direitos realizar atos que lhe são permitidos em conformidade com as normas existentes, em contraposição caberá ao Estado fiscalizar e fazer respeitar tais direitos, sem contudo agir de forma invasiva e ilimitada sob a seara dos direitos de cada indivíduo.

Nesse contexto, os direitos fundamentais encontram-se delineados em três gerações, mas falar em gerações não implica dizer que os direitos mais recentes se sobrepõem aos outros mais antigos, mas na verdade trata-se de dividi-los de acordo com o momento em que surgiram e foram acolhidos pelo sistema jurídico, como pontua Mendes e Branco (2012, p. 156) “Essa distinção entre gerações dos direitos fundamentais é estabelecida apenas com o propósito de situar os diferentes momentos em que esses grupos de direito surgem como reivindicações acolhidas pela ordem jurídica. Deve-se ter presente, entretanto, que falar em sucessão de gerações não significa dizer que os direitos previstos num momento tenham sido suplantados por aqueles surgidos em instante seguinte. Os direitos de cada geração persistem válidos juntamente com os direitos da nova geração, ainda que o significado de cada um sofra o influxo das concepções jurídicas e sociais prevalentes nos novos momentos”.

Consolidando este entendimento, Bonavides (2012, p. 590), arremata:

Força é dirimir, a esta altura, um eventual equívoco de linguagem: o vocábulo “dimensão” substituí, com vantagem lógica e qualitativa, o termo “geração”, caso este último venha induzir apenas sucessão cronológica e, portanto, suposta caducidade dos direitos das gerações antecedentes, o que não é verdade. Ao contrário, os direitos da primeira geração, direitos individuais, os da segunda, direitos sociais, e os da terceira, direitos ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à paz e à fraternidade, permanecem eficazes, são infraestruturais, formam a pirâmide cujo ápice é o direito à democracia; coroamento daquela globalização política para a qual, como no provérbio chinês da grande muralha, a Humanidade parece caminhar a todo vapor, depois de haver dado o seu primeiro e largo passo.

Por esta vereda, tem-se que ao utilizar-se o termo geração dos direitos fundamentais o mesmo deve ser compreendido como dimensão dos direitos fundamentais pelos motivos já explicitados anteriormente.

Nesse quadro, tem-se que os direitos de primeira geração surgiram sob a influência

das Revoluções Americana e Francesa, considerando o homem na sua individualidade, sem se preocupar com as desigualdades sociais, trata-se de um período distinguido pela abstenção do Estado, contudo diante dessa abstenção estatal, bem como do crescimento industrial e demográfico e conseqüente surgimento de desigualdades no interior das sociedades, surge a necessidade de um Estado ativo que tome para si as obrigações inerentes as garantias dos direitos dos indivíduos de forma igualitária, é nessa conjuntura que surgem os direitos de segunda geração que vislumbram assegurar uma liberdade de forma igual para todos, na qual cabe ao Estado fiscalizá-los e garanti-los, por fim os direitos de terceira geração, consideram a sociedade não como um conjunto de indivíduos de forma isolada, mas como um conjunto de indivíduos que encontram-se inseridos na ideia de coletividade. (Mendes e Gonet, 2012, p. 155-156)

Bonavides (2012, p. 581), ao tratar dessas três gerações dos direitos fundamentais os explica da seguinte forma:

Os direitos da primeira geração são os direitos da liberdade, os primeiros a constarem do instrumento normativo constitucional, a saber, os direitos civis e políticos, que em grande parte correspondem, por um prisma histórico, àquela fase inaugural do constitucionalismo do ocidente.

[...]

Os direitos da segunda geração [...] são os direitos sociais, culturais e econômicos bem como os direitos coletivos ou de coletividades, introduzidos no constitucionalismo das distintas formas de Estado social, depois que germinaram por obra da ideologia e da reflexão antiliberal do século XX. Nasceram abraçados ao princípio da igualdade, do qual não se podem separar, pois fazê-lo equivaleria a desmembrá-los da razão de ser que ampara e estimula.

[...]

Com efeito, um novo polo jurídico de alforria do homem se acrescenta historicamente aos da liberdade e da igualdade. Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos da terceira geração tendem a cristalizar-se no fim do século XX enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado.

É comum encontrar os direitos fundamentais dispostos em três gerações, contudo Bonavides (2012, p. 589) explica que além dessas três gerações o Brasil enfrenta o surgimento de duas novas gerações, a saber: a quarta e a quinta geração, referentes ao futuro da cidadania e da liberdade de todos os povos, e o direito à paz, respectivamente.

É salutar adendar que tal posicionamento não se encontra consolidado na doutrina, ou seja, ainda trata-se de um tema passível de discussões e estudos quanto a sua materialidade de fato o que remete a uma análise do ponto de vista apenas de alguns doutrinadores que já os defendem como direitos de quarta e quinta geração que surgem em meio às novas necessidades do mundo desenvolvido ora apresentado.

Partilha-se, o entendimento de Bonavides (2012, p.590):

São direitos da quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em uma dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de conveniência.

Conforme o presente posicionamento entende-se que a globalização política só poderia ser alcançada e conseqüentemente assegurar o futuro da cidadania e liberdade de todos os povos quando os direitos de quarta geração fossem respeitados e efetivamente assegurados.

Com relação aos direitos de quinta geração, sabe-se que o referido autor o incluiu inicialmente nos direitos de terceira geração, tratando-se, portanto de um direito que vislumbra a fraternidade entre os povos, no entanto em virtude da situação ora vivenciada pelas nações que se encontram em iminente declaração de guerras e conflitos declarados, o doutrinador viu a necessidade de incluir o direito à paz como sendo um direito de quinta geração.

Seguindo os mesmos caminhos traçados pelo contexto acima relacionado, Bonavides (2012, p. 612) ressalta “a ética social da contemporaneidade cultiva a pedagogia da paz. Impulsionada do mais alto sentimento de humanismo, ela manda abençoar os pacificadores”.

Nesse contexto, foi realizado um Congresso Ibero-Americano de Direito Constitucional na cidade de Curitiba em 2008, no qual a paz foi objeto principal de discussão e lhe conferido real atenção, tendo em vista que outrora se tratava apenas de um direito de terceira geração esquecido. Pelo que se pode conferir-lhe um novo caráter, como bem resume Bonavides (2012, p. 612-613):

Em suma: dantes, a paz tida por direito fundamental nas regiões teóricas; doravante, porém, a paz erguida à categoria de direito positivo. Ontem, um conceito filosófico; hoje, um conceito jurídico. E tanto mais jurídico quanto maior a força principiológica de sua acolhida nas Constituições.

Nessa seara dos direitos fundamentais cumpre destacar a importância da garantia do direito ao trabalho para o crescimento e desenvolvimento de uma nação, tratando-se, portanto um suporte dos direitos fundamentais dos trabalhadores.

Infere-se destarte, que o trabalho quando garantido de forma digna e com condições favoráveis ao trabalhador constitui meio de provimento das suas necessidades materiais, morais e porque não incluir também as necessidades emocionais, muitas vezes esquecidas em



meio à correria do dia-a-dia.

Maria Aurea Baroni Cecato, professora do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba em seu artigo intitulado como Direitos laborais e desenvolvimento: interconexões<sup>13</sup> esclarece “Não pode falar-se em desenvolvimento sem ter em conta as condições de vida e de trabalho dos trabalhadores, assim como não há como justificar a exclusão sócio-laboral em nome do progresso econômico, devendo este ser entendido como suporte do bem-estar de todos”.

A OIT, Organização Internacional do Trabalho, por sua vez almejando garantir a dignidade do labor desenvolvido pelos trabalhadores busca proporcionar condições para a realização de um trabalho decente, criando para tanto, um esboço dos seus objetivos contemplando os princípios e direitos fundamentais no trabalho inseridos no texto da Declaração de 1998, para, destarte alcançar os direitos dos trabalhadores: o emprego; a proteção social e o diálogo social, desenvolvendo-os por meio da cooperação internacional na transposição dos obstáculos que não podem barrar o alcance do desenvolvimento.

## 4.2 DIREITOS ASSEGURADOS AOS EMPREGADOS DOMÉSTICOS NO BRASIL

Por longos anos o empregado doméstico se viu excluído do acesso a grande parte dos direitos assegurados a outras classes de trabalhadores, contudo essa realidade mudou frente a EC n° 72/2013 que veio com o escopo de garantir a tão sonhada igualdade preconizada no artigo 5° da Constituição Federal que garante “todos são iguais perante a lei”.

E é nesse sentido que nos próximos tópicos abordar-se-á os direitos estendidos aos empregados domésticos em virtude da EC n° 72/2013, analisando-os brevemente, vislumbrando posteriormente sopesar o impacto gerado por tais direitos na relação empregatícia ora objeto do presente trabalho.

Dito isto, elucida-se que a seguir os direitos ora mencionados serão analisados de maneira breve almejando apenas conhecê-los, não porque os mesmos sejam irrelevantes, mas por objetivar limitar o tema do presente estudo em torno das novas alterações introduzidas pela EC n° 72/2013 e assim, possibilitar sua análise na contextualidade prática da sociedade.

---

<sup>13</sup> Disponível em < [https://digitalis-dsp.uc.pt/bitstream/10316.2/24750/1/BoletimLI\\_Artigo6.pdf](https://digitalis-dsp.uc.pt/bitstream/10316.2/24750/1/BoletimLI_Artigo6.pdf)> Acesso 28 ago. 2013.

#### 4.2.1 Direitos dos empregados domésticos antes da EC n° 72/2013

Antes da Emenda Constitucional n° 72/2013 o parágrafo único do artigo 7° da Constituição Federal encontrava-se assim redigido “ São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX, XXI e XXIV, bem como a sua integração à previdência social.”

Sendo verdadeiramente importante a transcrição *ipsi litteris* dos incisos acima mencionados, para que sejam melhor analisados:

Art. 7° São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

IV - salário mínimo , fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;

XXIV - aposentadoria;

Portanto, fica claro que antes de 02/04/2013, data em que foi promulgada a EC n°72/2013, publicada em 03/04/2013, os empregados domésticos só tinham acesso aos seguintes direitos: salário mínimo fixado em lei, irredutibilidade do salário, repouso semanal remunerado, gozo de férias anuais, licença à gestante, licença paternidade, aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, aposentadoria, ou seja, dentre 34 (trinta e quatro) direitos assegurados pela Magna Carta aos trabalhadores urbanos e rurais apenas 09 (nove) deles eram concedidos aos empregados domésticos.

Para tanto, se faz oportuno algumas considerações a respeito desses direitos concedidos inicialmente a essa classe de empregados.

Primeiramente tem-se que o empregado doméstico deve ser remunerado com o salário mínimo fixado em lei, garantia esta assegurada a todos os trabalhadores, uma vez que o salário mínimo já é calculado de acordo com as necessidades básicas da população, não

sendo cabível que as pessoas trabalhem por valores a ele inferiores, porque em tais casos se observaria uma forma de desrespeito a norma expressa na Constituição.

Nesse mesmo contexto tem-se que o salário não deve ser reduzido, salvo mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho, nesse sentido sabe-se que esse direito vislumbra garantir o mínimo de segurança ao trabalhador que de maneira fiel cumpre o seu serviço e, portanto faz jus a sua remuneração que não pode ser inferior ao salário mínimo, uma vez que o legislador analisou que a quantia mínima balizada ao salário é o valor limite necessário para a subsistência do trabalhador, o que permite concluir que pagamentos inferiores não condizem com o princípio da dignidade da pessoa humana, uma vez que tais valores não permitiriam uma vida adequada para o trabalhador retirando-lhe o mínimo necessário para sobreviver.

Com relação ao repouso semanal remunerado sabe-se que foi introduzido no ordenamento pátrio pela Constituição de 1946, sendo regulamentado posteriormente por leis e decretos, que estabeleceram normas que permitiram o pagamento do referido repouso, devendo ser concedido preferencialmente aos domingos, o que não impede que mediante acordo entre o empregado e o empregador possa haver alteração do dia em que será concedido. (MARTINS, 2010, p.564)

Delgado (2010, p. 901) ao referir-se ao repouso semanal define-o da seguinte forma:

O descanso semanal (ou repouso semanal) define-se como o lapso temporal de 24 horas consecutivas situado entre os módulos semanais de duração do trabalho do empregado, coincidindo preferencialmente com o domingo, em que o obreiro pode sustar a prestação de serviços e sua disponibilidade perante o empregador, com o objetivo de recuperação e implementação de suas energias e aperfeiçoamento em sua inserção familiar comunitária e política.

Ao empregado doméstico também foi concedido o direito ao gozo de férias anuais como se observa na leitura perfunctória do artigo 3º da Lei 5.859/72, “o empregado doméstico terá direito a férias anuais remuneradas de 30 (trinta) dias com, pelo menos, 1/3 (um terço) a mais que o salário normal, após cada período de 12 (doze) meses de trabalho, prestado à mesma pessoa ou família”, conforme alteração inserida pela Lei nº 11.324/06. Esse direito vislumbra permitir que o trabalhador descanse e revigore suas forças para o trabalho. Trata-se de um direito inerente ao contrato de trabalho, não consistindo prêmio trabalhista, ou seja, não se trata de parcela adquirida pelo empregado.

Quanto a licença gestante e a licença-paternidade sabe-se que são concedidas pelo período de 120 dias e 05 dias respectivamente, nessa esteira, a empregada doméstica faz jus ao salário maternidade a ser pago diretamente pela Previdência Social, conforme artigo 71 da

Lei 8.213/91, já o pagamento durante os 05 (cinco) dias de licença paternidade será de responsabilidade do empregador.

O aviso prévio, por sua vez constitui um direito que surgiu como um mecanismo de atenuação do impacto do término do contrato de trabalho, assegurando às partes contraentes condições para ajustarem-se ao término do vínculo contratual, Delgado (2010, p. 1119) assim explica: “aviso prévio, no Direito do Trabalho, é instituto de natureza multidimensional, que cumpre as funções de declarar à parte contratual adversa a vontade unilateral de um dos sujeitos contratuais no sentido de romper sem justa causa, o pacto, fixando, ainda, prazo tipificado para a respectiva extinção, com o correspondente pagamento do período do aviso”, insta destacar, que o referido aviso prévio deve ser concedido pelo prazo mínimo de 30 (trinta) dias.

Por fim, a esses empregados é concedido o direito a aposentadoria, encontrando-se os mesmos inseridos como segurados obrigatórios junto ao INSS, Instituto Nacional de Seguridade Social, como se pode inferir na Lei 8.213/91, mais precisamente em seu artigo 11, inciso II, sendo-lhes concedido o referido direito nas seguintes situações: quando a segurada completar 60 anos e tiver feito 180 contribuições mensais ao INSS e o segurado com 65 anos; por invalidez, a partir de 12 contribuições, sendo necessária a avaliação do médico perito; já a aposentadoria por tempo de contribuição pode ser solicitada por quem contribuiu por 35 anos (homens) e 30 anos (mulheres);

Feitas essas ponderações, passa-se a analisar os novos direitos estendidos aos empregados domésticos.

#### **4.2.2 Direitos estendidos aos empregados domésticos após a EC n° 72/2013**

Com a aprovação da PEC n° 478/2010 e consequente origem da Emenda n° 72 2013, o parágrafo único do artigo 7° da CF foi alterado passando agora a ser redigido da seguinte forma: “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 sua integração à previdência social”.

Para tanto, vislumbrando uma maior facilidade na compreensão desses novos direitos transcreve-se abaixo os incisos outrora mencionados e que foram acrescentados ao parágrafo único do artigo 7º da Lei Maior, e que, portanto, são agora concedidos aos empregados domésticos:

- I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;
- II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;
- III - fundo de garantia do tempo de serviço;
- VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;
- IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;
- X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;
- XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei;
- XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;
- XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;
- XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;
- XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas;
- XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;
- XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;
- XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;
- XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;
- XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;

Depreende-se de uma leitura rápida dos mencionados incisos que à classe dos empregados domésticos tem-se a extensão dos seguintes direitos: proteção contra a despedida sem justa causa; direito ao seguro-desemprego; Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) como benefício obrigatório, não mais facultativo como outrora; em situações em que a remuneração é variável foi concedida a garantia de salário mínimo; adicional noturno; proteção do salário, não sendo permitida a sua retenção dolosa; salário-família; jornada de trabalho de oito horas diárias e 44 horas semanais; hora-extra; diminuição dos riscos do trabalho; garantia de creches e pré-escola para filhos e dependentes até 5 anos de idade; reconhecimento dos acordos e convenções coletivas; seguro contra acidente de trabalho; proibição de discriminação de qualquer forma com relação ao salário, função ou critério de admissão, bem como proibição de discriminação em relação à pessoa com

deficiência; e, por fim, proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 16 anos, sem prejuízo dos demais direitos já aplicados a referida classe de trabalhadores.

Para tanto, algumas ponderações fazem-se necessária quando da aplicabilidade imediata desses novos direitos tendo em vista que apenas alguns se tornaram efetivos desde a sua extensão aos empregados domésticos, a saber: o direito a jornada semanal de 44 horas, sendo limitada à oito horas diárias, sendo permitida a compensação de horários e a redução da jornada através de acordos ou convenções coletivas, hora extra com adicional de no mínimo de 50%, redução dos riscos inerentes ao trabalho, reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, proibição de diferença salarial, bem como diferença pelo exercício de funções e de critérios de admissão por motivos discriminatórios, a saber: sexo, idade, cor ou estado civil e por último: proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 anos e de qualquer trabalho a menores de 16 anos, salvo, a partir de 14 anos, na qualidade de aprendiz.

Sendo assim deverá o empregado cumprir a jornada de 08 (oito) horas diárias, e 44 (quarenta e quatro) horas semanais, sendo-lhe concedido no mínimo uma hora de almoço e no máximo duas horas, podendo para tanto se adotado o livro de ponto, contudo o referido livro poderá muitas vezes não condizer com a realidade, uma vez que ao empregador fica difícil realizar o controle de toda a jornada de trabalho do referido empregado.

Refletindo ainda sobre essas alterações que possuem aplicabilidade imediata, pode-se concluir que diante da proibição do trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 anos e de qualquer trabalho a menores de 16 anos, salvo, a partir de 14 anos, na qualidade de aprendiz, a EC n° 72/2013 trouxe a obrigatoriedade de rescisão do contrato de trabalho em face da norma constitucional agora em vigor, o que antes não era proibido agora se torna expressamente proibido e, portanto, não deve ser verificado na realidade. (OLIVEIRA, 2013)

Da mesma forma, fica proibido o empregador doméstico de estabelecer distinção salarial, de exercício de funções ou de critério de admissão de empregado doméstico por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil, no entanto é preciso lembrar-se de que em alguns casos, é perfeitamente possível que o empregador exija algumas qualificações ou características do empregado a ser contratado em virtude da necessidade inerente a atividade a ser desenvolvida.

Com relação aos demais direitos, que dependem de regularização, quais sejam: seguro-desemprego nos casos de despedida sem justa causa, FGTS, remuneração do trabalho noturno superior ao trabalho diurno, salário-família, para os dependentes do trabalhador considerado de baixa renda, creches e pré-escolas gratuitas para os filhos e dependentes

desses empregados desde o nascimento até 05 (cinco) anos de idade e por fim, seguro contra acidente de trabalho, tem-se que os mesmos demonstram-se direitos inativos na realidade por ainda necessitarem de regulamentação, ao mesmo tempo em que são assegurados geram insegurança aos empregados que tem receio que a demora em regulamentá-los seja por demais onerosa a essa classe de trabalhadores há tempos esquecida.

Portanto, conclui-se que somente não foram assegurados aos domésticos os direitos previstos nos incisos V, XIV, XX, XXIII, referentes ao piso salarial, jornada de seis horas diárias para os trabalhos desenvolvidos em turnos ininterruptos de revezamento, incentivos específicos para garantir a proteção do mercado de trabalho da mulher, e por fim, adicional de penosidade, insalubridade e periculosidade, contudo em alguns estados há a aplicação de piso salarial em virtude na norma inserida na lei complementar nº 103/2000.

Destaca-se que os direitos insculpidos nos incisos XI, XXVII, XXXII e XXXIV do artigo ora trabalhado, quais sejam: participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, proteção em face da automação, proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos e igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso, respectivamente, não são aplicáveis à categoria dos empregados domésticos face as suas peculiaridades.

#### **4.2.3 Nova situação jurídica do empregado e empregador frente às alterações do parágrafo único do artigo 7º da Constituição Federal**

A aprovação da PEC nº 478/2010 e consequente conversão na Emenda Constitucional nº 72/2013, gerou uma nova situação empregatícia entre o empregador doméstico e seu empregado, que agora vê seus direitos reconhecidos, enquanto que o empregador assume uma nova postura, uma vez que a ele será imposto a obrigação de cumprir tais direitos, e com estas mudanças a relação contratual de trabalho doméstico é alterada significativamente.

As novas mudanças instituídas através da aprovação do referido projeto modificam a relação do trabalho doméstico em diferentes aspectos, desde a rotina diária de trabalho desempenhada pelo empregado, até mesmo e principalmente, o aumento dos gastos para o empregador que outrora arcava com despesas menos onerosas e agora se encontra diante de

novas parcelas a serem desembolsadas em favor do seu trabalhador.

Juntamente com essas alterações surgem questionamentos quanto a melhor forma de assegurar esses novos direitos ao trabalhador, nesse contexto o empregador doméstico assume uma nova postura diante da relação anteriormente vivenciada, agora deverá cumprir novas obrigações, como por exemplo, o pagamento do FGTS, que era anteriormente facultativo e agora, logo quando for regulamentado significará um aumento nas despesas com o trabalhador doméstico.

Também se observa o surgimento de uma nova forma de relacionamento entre o patrão e o empregado, uma vez que agora em face da alteração da jornada de trabalho limitada a 44 horas semanais, sendo o limite diário de 08 (oito) horas, permitida 02 (duas) horas extras desde que não habituais, ao patrão foi imposto o controle do horário do seu trabalhador, e na busca constante pelo cumprimento desse novo horário de certa forma a confiança outrora existente foi fragilizada, ou seja, inicialmente a relação empregatícia pautava-se pelo livre arbítrio das partes em estipularem seus horários e agora se vêem obrigadas a seguir normas que acabam gerando uma fiscalização por parte do empregador que não tem entre seus planos o objetivo de efetuar o pagamento de horas extras, e por muitas vezes o empregado recusa-se a assinar o ponto por acreditar que aquele ato é desnecessário.

A relação empregatícia doméstica sempre foi pautada pelo princípio da boa fé entre as partes, contudo com estas novas regras o princípio da boa fé ficou em segundo plano, vez que quando se é chamado em juízo para provar algo, faz-se necessário apresentar provas e estas provas não podem estar pautadas apenas na confiança e boa-fé das partes, mas sim em documentos que comprovem os fatos narrados, como por exemplo, o livro de ponto deve ser assinado pelo empregado por tratar-se de uma garantia tanto para o empregador quanto para o empregado, contudo em virtude do princípio da proteção o ônus será invertido em favor do hipossuficiente que nestes casos é o empregado, ou seja, caberá ao empregador provar aquilo que está alegando, podendo o livro de ponto ser passível de questionamentos.

A instituição de um limite para as horas a serem trabalhadas gera outra discussão com relação às horas extras, uma vez que se questiona como fiscalizar o cumprimento dessas horas, bem como a melhor forma de controlá-las em face das empregadas que moram com seus empregadores, nesse sentido o juiz do Trabalho Cristiano Siqueira de Abreu recorre ao princípio da boa-fé para apontar uma possível forma de solucionar o referido questionamento, aduzindo: “O empregador de boa-fé precisa ver uma forma de computar esse trabalho para pagá-lo no fim do mês. Parece que a solução mais adequada, é que, ao invés de sobreaviso se



pague adicional para empregadas domésticas que residam no próprio local de trabalho.”<sup>14</sup>

Embora se trate de um posicionamento que de certa forma traria solução ao referido questionamento, a EC n° 72/2013 não institui em seu texto o direito a um adicional para as empregadas que moram na mesma residência em que prestam serviço, deixando tal questionamento sem solução e conduzindo tal solução ao empregador que deve pautar-se na boa-fé e pagar as horas extras trabalhadas pelo seu empregado, nos momentos em que ele trabalha em jornadas superiores às estipuladas 08 (oito) horas diárias, devendo inclusive incluir nesse cômputo as horas em que o referido trabalhador fica a sua disposição, conforme entendimento de alguns, embora não se trate de um entendimento unânime.

Quanto ao empregado pode-se observar que a grande maioria teme perder seu emprego em face das novas alterações que acabaram aumentando o custo de um empregado doméstico o que acaba influenciando a prática de serviços informais e menos onerosos para o bolso do empregador, como por exemplo, as diaristas, profissão que vem aos poucos ganhando destaque frente às alterações da PEC das domésticas por se tratar de uma atividade a desenvolver-se sem a criação de vínculo empregatício o que a torna menos onerosa e, portanto, mais vantajosa.

#### **4.2.4 Eficácia e aplicabilidade desses novos direitos na realidade brasileira**

O parágrafo 1º do artigo 5º da Lei Fundamental apregoa que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”, e como visto alhures o direito ao trabalho é um direito social e, portanto, fundamental pelo que se questiona em que consistiria essa imediatividade. É o que se discute quando da concessão de novos direitos aos empregados domésticos sem, contudo observar-se na realidade prática como efetivá-los.

Silva (2008, p. 186) aduz “A afirmação dos direitos fundamentais do homem no Direito Constitucional positivo reveste-se de transcendental importância, mas, como notara Maurice Hauriou, não basta que um direito seja reconhecido e declarado, é necessário garanti-lo, porque virão ocasiões em que será discutido e violado”.

Sabe-se que as discriminações jurídicas positivas são indispensáveis, uma vez que

---

<sup>14</sup> Disponível

<<http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/noticias/59396/pec+das+domesticas+amplia+direitos+mas+ainda+h+a+duvidas+sobre+como+efetiva-los.shtml>> Acesso: 28 ago.2013

promovem a igualdade das partes respeitando para tanto suas diferenças e limitações, fortalecendo o fraco para lhe permitir lutar em igualdade de poder com a outra parte mais forte.

Nesta senda, tem-se o surgimento de questionamentos quando da fidedigna aplicabilidade de tais direitos na realidade, uma vez que nem mesmo os direitos já existentes conseguem de fato ser assegurados.

A citada emenda constitucional concedeu novas garantias a esses trabalhadores ao mesmo tempo em que, gerou uma nova discussão quando da sua real aplicação na realidade, é bem verdade que 16 novas prerrogativas foram incorporadas a atividade dos empregados domésticos, entretanto apenas dois deles passam a ser aplicados desde o presente momento, a saber: a jornada de trabalho de 08 horas diárias e 44 horas semanais, gerando direito às horas extras. Outros direitos, como o FGTS, seguro-desemprego, salário-família e seguro contra acidentes de trabalho, ainda precisam de regulamentação posterior.

Contudo, é perceptível que não será fácil cumprir com tais deveres ou pelo menos se exigir o cumprimento dos mesmos, em face da inexistência de fiscalização, uma vez que os referidos profissionais muitas vezes costumam ficar sozinhos na residência dos seus patrões, e é sob esta ótica que o princípio da boa-fé ganha novamente destaque, estabelecendo entre as partes um padrão de conduta moralmente aceitável, ou seja, cada um respeita o espaço do outro, sendo mister destacar que o referido princípio não é suficiente para garantir a aplicação e real cumprimento de tais garantias, como anteriormente abordado.

#### **4.2.5 Impacto sócio – jurídico de tais mudanças**

Na seara social a emergente EC nº 72/13 traz logo de imediato dois impactos no orçamento do empregador, a saber: a onerosidade no que diz respeito ao pagamento das horas extras que são devidas e em um segundo momento, logo da regularização do FGTS a onerosidade para garantir o seu pagamento.

Nesse contexto do impacto social causado pelas novas modificações, tem-se por interessante o seguinte posicionamento de Eduardo Pragmácio Filho “Alterações fáticas do cotidiano da família moderna e dos domésticos, somadas ao clamor por melhores condições de trabalho, provocaram o aperfeiçoamento da legislação trabalhista e, por consequência, mudanças comportamentais no âmbito familiar. Um reforço nas tarefas do lar, com repartição

de responsabilidades entre todos os membros da família, será necessário,<sup>15</sup> importante e oportuno posicionamento vez que esclarece um dos impactos sociais alcançados em virtude da EC nº 72/2013, tendo em vista que na realidade é realmente isso que acontecerá, aliás já está ocorrendo em alguns lares, ou seja, as famílias que não puderem contratar empregadas domésticas terão que dividir os trabalhos domésticos o que influencia diretamente na rotina de outrora.

Juridicamente, observa-se o aumento da informalidade na prestação dos serviços domésticos, bem como as demissões em face do receio dos empregadores em não conseguirem cumprir com esses novos deveres, sendo para eles uma melhor solução demiti-los para não comprometerem sua renda familiar ou até mesmo para evitar possíveis demandas judiciais.

Comportamento este, já esperado antes mesmo da aprovação da referida emenda quando se pode observar em notícias inseridas nos meios de comunicações, como por exemplo, em 27/03/2013, cujo o título era Sindicato das Domésticas prevê mais demissões em Pernambuco<sup>16</sup>, ainda no texto da própria notícia tem-se “Dispensas são parte de 'momento de acomodação',acredita entidade. Patrões estão preocupados com aumento de custos e regulamentação.” Tudo isso demonstra o impacto social, bem como jurídico dessas modificações.

Ainda nesse sentido, acrescenta-se a reportagem postada em 12/04/2013 no site do Novo Jornal, no qual se noticia: “PEC gera aumento das demissões para domésticas”<sup>17</sup>, deixando claro no corpo da notícia que apenas 10 dias após a promulgação da emenda constitucional em análise, o Sindicato dos Empregados Domésticos do Rio Grande do Norte, o SINDED/RN, registrou seis vezes mais homologações de demissões quando comparado com o mesmo período dos meses anteriores.

Por oportuno, no site do Jornal Paraíba Urgente tem-se uma postagem do dia 03 de setembro de 2013 que informa que conforme pesquisa feita pela ONG Doméstica legal<sup>18</sup>, um terço dos empregadores pretendem demitir seus empregados domésticos, informando que

---

<sup>15</sup> Os impactos da EC Nº 72/13 para trabalhadores domésticos e famílias (2013). Revista Jurídica Consulex - ano XVII - nº 391 - 1º de maio/2013. Disponível em <http://www.ffb.edu.br/sites/default/files/artigo-eduardo%20pragmacio.pdf>. Acesso: 28 ago. 2013

<sup>16</sup> Disponível em <<http://g1.globo.com/pernambuco/noticia/2013/03/sindicato-das-domesticas-preve-mais-demissoes-em-pernambuco.html>> Acesso: 29 ago. 2013

<sup>17</sup> Disponível em <[http://www.novojornal.jor.br/\\_conteudo/2013/04/cidades/10579-pec-gera-aumento-das-demissoes-para-domesticas.php](http://www.novojornal.jor.br/_conteudo/2013/04/cidades/10579-pec-gera-aumento-das-demissoes-para-domesticas.php)> Acesso: 31 ago. 2013

<sup>18</sup> Organização Não Governamental sem fins lucrativos, criada em 2009 e mantida pela empresa Doméstica Legal.

85% concordam com a PEC, mas, ainda assim, 31% planejam demiti-los<sup>19</sup>.

---

<sup>19</sup> Disponível em< <http://www.paraibaurgente.com.br/s/brasil/um-terco-dos-patroes-pretendem-demitir-empregados-domesticos-aponta-pesquisa>> Acesso: 04 set. 2013.

## 5 CONCLUSÃO

Sopesando o caminho percorrido pelos trabalhadores domésticos, desde a sua origem até os dias de hoje, observa-se que eles saíram de um contexto de escravidão e trilharam um caminho em meio a busca pela tão sonhada liberdade, lutando também pelo reconhecimento do trabalho que desenvolviam.

Desse modo, conclui-se de forma evidente que desde a época colonial brasileira até a atualidade, o Brasil sofreu modificações nas suas leis vislumbrando adaptar-se ao desenvolvimento e crescimento social, bem como a própria evolução do trabalho doméstico, inicialmente diretamente relacionado ao trabalho escravo, mas que foi sendo modificado para assim, ter-se o trabalho doméstico hoje desempenhado em grande parte dos lares das famílias brasileiras.

E é nesse contexto que a Emenda Constitucional nº 72/2013 surge como garantidora desse ideal de liberdade e igualdade, no entanto limitada a própria especificidade do trabalho desses operários, e pela concessão de direitos que não encontram base para serem de fato efetivados, sendo perfeitamente possível perceber a fragilidade de um sistema jurídico que acredita cumprir aquilo que se encontra insculpido como princípio na Lei Maior, o princípio da igualdade, buscando maquiagem uma realidade que não corresponde com as expectativas de um governo que diante de tantas normas não consegue proporcionar a verdadeira igualdade e acredita estar concedendo-a apenas quando edita normas, mesmo que na realidade prática elas não encontrem guarida para se efetivarem.

O que conduz a compreensão de que a EC nº 72/2013 insere-se em um contexto de tantas outras normas que não possuem base para serem efetivadas na realidade, embora tenha gerado inúmeros impactos, na seara social, jurídica, e até mesmo econômica, modificando as relações existentes e exigindo um novo posicionamento das partes envolvidas.

Essas modificações não são livres de críticas, vez que juntamente com sua aprovação surge a insegurança de garantia efetiva de tais direitos, tanto por parte dos empregados, quanto dos empregadores, que veem a alteração da relação empregatícia, no entanto não encontram formas para solucionar os impasses originados com a referida emenda, uma vez que por ser uma alteração recente todos ainda estão se acostumando com as novas normas, o que gera muitos questionamentos que não encontram explicações plausíveis no próprio ordenamento jurídico pátrio.

Nesse sentido, esses questionamentos acabam por vezes resvalando nas contratações,

bem como demissões, em virtude de que quando se conhece o direito a ser assegurado tem-se uma condição melhor de aplicá-lo, do contrário não se pode efetivá-lo de forma justa, e é pensando dessa forma que muitos empregadores domésticos diante da incerteza desses novos direitos, bem como pelo impacto financeiro a ser suportado, começam a rescindir o contrato de trabalho dos seus empregados domésticos, optando pelo serviço das diaristas, permitindo uma maior economia.

A análise desses novos direitos permite a percepção do surgimento de uma nova divisão dos afazeres domésticos no interior das residências familiares em virtude de que a maioria dos seus membros encontram-se inseridos no mercado de trabalho e, portanto, trabalham fora de suas residências, sendo necessário a ajuda mútua entre os membros da família, que não pode mais arcar com a onerosidade excessiva da relação empregatícia doméstica que ora se vivencia.

E diante dessa atual conjectura da sociedade moderna, as famílias começam a encontrar dificuldades, como por exemplo, no cuidado com as crianças ou idosos, aqueles que não possuem condições de pagar ao empregado doméstico em virtude do aumento em face dessas alterações vêm-se obrigados a procurar creches ou casas de amparo aos idosos e junto com essa procura tem-se um novo problema, o país não dispõe de forma eficiente e muito menos suficientes de estabelecimentos que atendam a presente demanda o que conduz a compreensão que tais direitos acabam gerando outros problemas, que possivelmente só serão solucionados em tempos distantes.

Por outro lado, ao mesmo tempo em que se observa a impossibilidade de arcar com a onerosidade do trabalhador doméstico há que se reconhecer que o que antigamente tratava-se de um trabalho desonroso e indigno se transformou em um trabalho essencial para aqueles que precisam trabalhar fora de casa.

Todavia, esse entendimento não é compartilhado por toda a sociedade, que mesmo diante do reconhecimento dos trabalhadores domésticos, bem como da importância desse trabalho para as famílias, ainda hoje carregam as marcas da discriminação, sendo desempenhado na maioria das vezes por mulheres negras e com baixa condição de vida, bem como com baixo nível de escolaridade, e que muitas vezes por falta de conhecimento acabam abrindo mão dos direitos que lhe são defesos, mantendo-se por vezes na informalidade.

Por arremate, pondera-se que, não obstante a extensão desses direitos aos empregados domésticos observa-se que essa atividade encontra-se ameaçada, em virtude de que os mais jovens procuram não exercê-la, as vezes pelo fato de ser um trabalho considerado árduo ou até mesmo pela discriminação que ainda hoje persegue essa classe de trabalhadores,

bem como pelo fato do crescimento do trabalho da diarista, trabalhadora autônoma que desenvolve os mesmo serviços dos empregados domésticos, mas que diferentemente destes, não gera nenhum vínculo empregatício e portanto trata-se de um trabalhador menos oneroso.

## REFERÊNCIAS

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988.**

Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 20 jul. 2013.

<<http://espaco-vital.jusbrasil.com.br/noticias/1044128/publicado-o-acordao-do-tst-que-afasta-o-vinculo-de-emprego-de-diarista>> Acesso 21 ago. 2013.

<<http://g1.globo.com/pernambuco/noticia/2013/03/sindicato-das-domesticas-preve-mais-demissoes-em-pernambuco.html>> Acesso: 29 ago. 2013.

<<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1924314/recurso-de-revista-rr-5639400532002502-5639400-5320025020900>> Acesso: 28 ago. 2013.

<<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20210596/recurso-de-revista-rr-547008320075010241-54700-8320075010241>> Acesso 20 ago. 2013.

<<http://www.domesticalegal.com.br/conteudo/noticias/blog-domestica-legal-noticias.aspx>> Acesso: 04 set. 2013.

<<http://www.ribeirodeoliveira.adv.br/artigos/24-diarista-x-empregado-domestico.html>> Acesso 21 ago. 2013.

<<http://trt-13.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7493970/acao-civil-publica-acp-109909-pb-0009620080131300-7-trt-13>> Acesso 23 ago. 2013.

<<http://trt-15.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20618886/recurso-ordinario-ro-63843-sp-063843-2011-trt-15>> Acesso 25 ago. 2013.

A doméstica em juízo. **Cinema e Direito.** Disponível em

<<https://sites.google.com/site/nossotrabalhosobredomesticas/domestica-em-juizo>> Acesso: 26 ago. 2013.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho.** 6. ed. revista e ampliada. - São Paulo : LTr, 2010.



BOBBIO, Norberto. **A era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 30. ed. São Paulo: Malheiros

Brasil tem o maior número de empregadas domésticas do mundo. **PRAVDA.RU**.2013. Disponível em < [http://port.pravda.ru/business/28-03-2013/34435-brasil\\_numero\\_empregadas-0/](http://port.pravda.ru/business/28-03-2013/34435-brasil_numero_empregadas-0/)> Acesso: 12 ago. 2013

BRASIL. Decreto – lei 5.452 de 1943. **Consolidação das Leis Trabalhistas**.Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm)> Acesso: 15 ago. 2013

BRASIL. **Lei 5.859 de 1972**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15859.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15859.htm)> Acesso: 19 ago. 2013

BRASIL. Lei nº 3.071 de 1916. **Código Civil**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/13071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/13071.htm)> Acesso: 25 jul. 2013

BRASIL. **Lei nº 8.213 de 1991**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm)> Acesso: 1º set. 2013

CAPISTRANO, Kássia Líriam de Lima Costa. **A Regulamentação dos Empregados Domésticos no Brasil face aos Princípios da Igualdade e da Dignidade da Pessoa Humana: as perspectivas da Convenção N. 189 da OIT e da PEC 478/2010**. Disponível em <<http://www.ccj.ufpb.br/pos/wp-content/uploads/2013/07/K%C3%A1ssia-Liriam-de-L.-C.-Capistrano-Empregados-Dom%C3%A9sticos.pdf>> Acesso: 10 ago. 2013

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 4. ed. Niterói: Impetus, 2010.  
CASSI e SAVINO *apud* GOMES e GOTTSCHALK. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

CECATO, Maria Aurea Baroni. **Direitos laborais e desenvolvimento: interconexões (2008)**. Disponível em <[https://digitalis-sp.uc.pt/bitstream/10316.2/24750/1/BoletimLI\\_Artigo6.pdf](https://digitalis-sp.uc.pt/bitstream/10316.2/24750/1/BoletimLI_Artigo6.pdf)> Acesso: 28 ago. 2013.

COUTINHO, Katherine. Sindicato das Domésticas prevê mais demissões em Pernambuco **Globo Pernambuco**, 2013. Disponível em <<http://g1.globo.com/pernambuco/noticia/2013/03/sindicato-das-domesticas-preve-mais-demissoes-em-pernambuco.html>> Acesso: 31 ago. 2013.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. - São Paulo: Ltr, 2010.

DIAS, Ricardo Resende. **Direito do Trabalho-Esquemático**. 3. ed. São Paulo: Método, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, volume 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 26. ed. – São Paulo: Saraiva, 2010.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda Ferreira. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1995.

FILHO, Eduardo Pragmácio. Os impactos da EC Nº 72/13 para trabalhadores domésticos e famílias (2013). **In: Revista Jurídica Consulex - ano XVII - nº 391 - 1º de maio/2013**. Disponível em <<http://www.ffb.edu.br/sites/default/files/artigo-eduardo%20pragmacio.pdf>> Acesso: 28 ago. 2013

FILHO, Evaristo de Moraes. **Temas atuais de trabalho e previdência**. São Paulo: Ltr, 1976.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: Método, 2013.

GOMES e GOTTSCHALK. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do trabalho**. 14. ed. – São Paulo: Atlas, 2012.

MARQUES, Fabíola. **Direito do Trabalho**. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2007.

MELO, Hildete Pereira de. **O serviço doméstico remunerado no Brasil: de criadas a trabalhadoras**. Rio de Janeiro: IPEA, Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 1998.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho**. 27. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

NASCIMENTO, Amaury Mascaro, 1932 - **Iniciação ao direito do trabalho**. 35.ed. - São Paulo: LTr, 2009.

NASCIMENTO, Paulo. PEC gera aumento das demissões para domésticas. **Novo Jornal**. 2013. Disponível em <[http://www.novojornal.jor.br/\\_conteudo/2013/04/cidades/10579-pec-gera-aumento-das-demissoes-para-domesticas.php](http://www.novojornal.jor.br/_conteudo/2013/04/cidades/10579-pec-gera-aumento-das-demissoes-para-domesticas.php)> Acesso: 31 ago. 2013

NUNES, Christine Girard Ferreira. **Sindicatos das trabalhadoras domésticas no Brasil: teorias da descolonização e saberes subalternos**. Brasília: Departamento de Sociologia, Universidade de Brasília. 2007.

OLIVEIRA, Alexandre Nery de. A relação de trabalho doméstico segundo a Emenda Constitucional nº 72. **JUSNavigandi**. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24004/a-relacao-de-trabalho-domestico-segundo-a-emenda-constitucional-no-72#ixzz2dxIv0pwJ>> Acesso: 1º de set. 2013

PASSARELLI apud GOMES e GOTTSCHALK. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Manual de Direito do Trabalho**. 17.ed. São Paulo: Método, 2013.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de Direito**. 25ª edição. São Paulo: Saraiva, 2001.

SANTOS, Ana Claudia Schwenck Dos. **Empregados Domésticos – O que mudou?** 1. ed. São Paulo: Rideel, 2013.

SARAIVA, Renato. **Direito do Trabalho**. 15.ed. São Paulo: Método, 2013.

SCHMITT, Carl (1954) *apud* BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 30. ed. São Paulo: Malheiros editores, 2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

TRABALHO E PREVIDÊNCIA. PEC das Domésticas amplia direitos, mas ainda há dúvidas sobre como efetivá-los. **Última Instância**. 2012. Disponível <<http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/noticias/59396/pec+das+domesticas+amplia+direitos+mas+ainda+ha+duvidas+sobre+como+efetiva-los.shtml>> Acesso: 28 ago. 2013

VALE, Lamartine do. Um terço dos patrões pretendem demitir empregados domésticos, aponta pesquisa. **PARAÍBAURGENTE**. 2013. Disponível em <<http://www.paraibaurgente.com.br/s/brasil/um-terco-dos-patroes-pretendem-demitir-empregados-domesticos-aponta-pesquisa>> Acesso: 04 set. 2013

WISSENBACH, Maria Cristina Cortez. **História da vida privada no Brasil** / coordenador-geral da coleção Fernando A. Novais; organizador do volume Nicolau Sevcenko. – São Paulo: Companhia das Letras, 1998. – (História da vida privada no Brasil; 3 – 2010).