



**CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS-CESREI
FACULDADE REINALDO RAMOS-FARR
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

THAÍS QUEIROZ SILVA

**O TRABALHADOR DOMÉSTICO E OS NOVOS DIREITOS INSTITUÍDOS APÓS A
EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 72/2013**

**Campina Grande – PB
2017**

THAÍS QUEIROZ SILVA

**O TRABALHADOR DOMÉSTICO E OS NOVOS DIREITOS INSTITUÍDOS APÓS A
EMENDA CONSTITUCIONAL 72/2013**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Direito da Faculdade Reinaldo Ramos – FARR, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador (a): Esp. Jardon Souza Maia

**Campina Grande – PB
2017**

S586t

Silva, Thaís Queiroz.

O trabalhador doméstico e os novos direitos instituídos após a emenda constitucional nº 72/2013 / Thaís Queiroz Silva. – Campina Grande, 2017.
48 f.

Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR, Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI, 2017.
"Orientação: Prof. Esp. Jardon Souza Maia".

1. Direito do Trabalho – Trabalhador Doméstico. 2. Emenda constitucional Nº 72. Maia, Jardon Souza. II. Título.

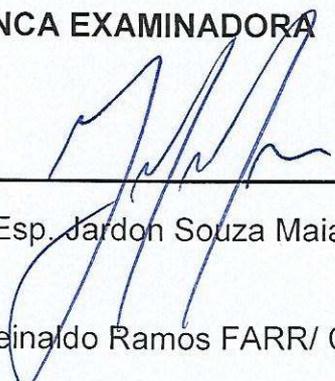
CDU 349.2(043)

THAIS QUEIROZ SILVA

O TRABALHADOR DOMÉSTICO E OS NOVOS DIREITOS INSTITUÍDOS APÓS A
EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 72/2013

Aprovada em: 13 de DEZEMBRO de 2017.

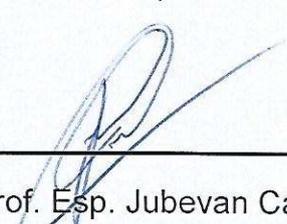
BANCA EXAMINADORA



Prof. Esp. Jardon Souza Maia

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

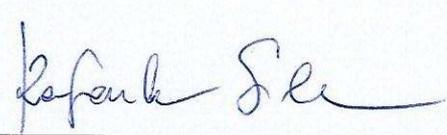
(Orientador)



Prof. Esp. Jubevan Caldas de Sousa

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(1º Examinador)



Profa. Ms. Rafaela Silva

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(2º Examinador)

Dedico a realização deste trabalho aos meus pais Josefa da Silva Queiroz e Magnaldo Jerônimo Queiroz, que me educaram e incentivaram o meu crescimento profissional.

AGRADECIMENTOS

Agradecer é nosso dever e nossa obrigação, pois, como poderíamos realizar tantos sonhos e alcançar nossos objetivos se não fosse essa força constante que nos coloca sempre para frente, muito obrigada meu DEUS, toda honra e glória seja dada a ti.

Agradeço aos meus amados pais, Jota e Naldo, que com tanto esforço e dedicação me deram a oportunidade de concluir esse curso, além de estarem sempre ao meu lado me encorajando e acreditando em mim, amo muito vocês!
Aos meus queridos irmãos e familiares que direta ou indiretamente também contribuíram com mais esta conquista em minha vida.

Agradeço aos estimados amigos: Elton, Jessé, José Diego e Weslânia que adquiri com o decorrer deste curso e estiveram por todos estes anos compartilhando comigo os aprendizados jurídicos e as alegrias da nossa amizade.

Com muito carinho, agradeço ao meu prezado professor e orientador, Jardon Souza Maia, por ter aceitado fazer parte desse trabalho de conclusão de curso com tanta erudição e competência durante toda a orientação.

Deixo aqui também, o meu agradecimento aos demais docentes presentes nesta banca examinadora.

Meu muito obrigada a todos!

"Quando te desviares para a direita e quando te desviares para a esquerda, os teus ouvidos ouvirão atrás de ti uma palavra, dizendo: Este é o caminho, andai por ele."

Isaías 30.21

RESUMO

A presente pesquisa evidencia os novos direitos instituídos a classe dos trabalhadores domésticos após a Emenda Constitucional nº 72 publicada em 03 de abril de 2013. Apontando desde a evolução geral do direito do trabalho, a relação do direito do trabalho e a Constituição federal, e os requisitos para a caracterização da relação de emprego doméstico elencados com os pressupostos da continuidade, pessoalidade, subordinação e onerosidade. Apresenta ainda, o progresso dos trabalhadores domésticos e as garantias que lhes foram constituídas diante das diversas reivindicações realizadas durante muitas décadas, garantias estas, que antes eram previstas apenas aos trabalhadores comuns como a garantia de salário nunca inferior ao mínimo, jornada de trabalho normal não superior a oito horas diárias, FGTS, salário família, adicional noturno e outros tantos elencados no decorrer deste trabalho. Ademais, analisa a alteração do artigo 7º da Constituição Federal e o acréscimo dos novos direitos aos trabalhadores domésticos por intermédio da Emenda Constitucional nº 72/2013 e a regulamentação a outros direitos trazidos após a promulgação da Lei Complementar nº 150/2015 que não tiveram aplicações imediatas, garantindo ainda mais inovações a essa classe de trabalhadores. Por fim, exibem-se os novos direitos incorporados aos trabalhadores domésticos por meio das aplicações legislativas apresentadas, trazendo os posicionamentos atuais das cortes acerca do tema dentre os quais estão o vínculo de emprego por duas vezes por semana, depósito de FGTS, seguro desemprego, horas extras, intervalo intrajornada e justa causa, observando a grande evolução legislativa no que tange aos direitos dos domésticos e deveres do empregador.

Palavras-chave: Relação de Emprego, Trabalhador Doméstico, Emenda Constitucional nº 72

ABSTRACT

The present research shows the new rights established the class of domestic workers after Constitutional Amendment No. 72 published on April 3, 2013. Pointing from the general evolution of labor law, the relation of labor law and the federal Constitution, and the requirements for the characterization of the relation of domestic employment listed with the assumptions of continuity, personality, subordination and onerousness. It also presents the progress of domestic workers and the guarantees they have been given in the face of the many demands made during many decades, which were previously foreseen only for ordinary employees, such as a guaranteed minimum wage, a normal working day more than eight hours a day, FGTS, family salary, additional night and others as listed in the course of this work. In addition, it analyzes the amendment of article 7 of the Federal Constitution and the addition of new rights to domestic employees through Constitutional Amendment No. 72/2013 and the regulation to other rights brought after the enactment of Complementary Law No. 150/2015 that had no applications guaranteeing even more innovations to this class of workers. Finally, the new rights incorporated to domestic workers are presented through the legislative applications presented, bringing the current positions of the courts on the subject, among which are the employment bond twice a week, FGTS deposit, unemployment insurance, overtime, intrajornada interval and just cause, observing the great legislative evolution regarding the rights of the domestic and duties of the employer.

Keywords: Employment Ratio, Domestic Employee, Constitutional Amendment 72

LISTA DE SIGLAS

AI	Agravo de Instrumento
CLT	Consolidação das Leis Trabalhistas
CF	Constituição Federal
CTPS	Carteira de Trabalho e Previdência Social
EC	Emenda Constitucional
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
LC	Lei Complementar
RO	Recurso Ordinário
RR	Recurso de Revista
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
ASPECTOS METODOLÓGICOS	10
CAPÍTULO I - ASPECTOS GERAIS	13
1.1 HISTÓRICO DO DIREITO DO TRABALHO	13
1.1.1 EVOLUÇÃO NO BRASIL	14
1.2 O DIREITO DO TRABALHO E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL	16
1.3 DIREITO DO TRABALHO E OS REQUISITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO	17
CAPÍTULO II - O EMPREGADO DOMÉSTICO	22
2.1 EVOLUÇÃO DOS DIREITOS DOS TRABALHADORES DOMÉSTICOS .	24
2.1.1 EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 72/2013	27
2.1.2 LEI COMPLEMENTAR Nº 150/2015	32
CAPÍTULO III - APLICAÇÕES JURISPRUDENCIAIS	36
3.1 VÍNCULO DE EMPREGO DUAS VEZES POR SEMANA	36
3.2 RECONHECIMENTO DE VÍNCULO	37
3.3 DEPÓSITO DE FGTS	38
3.4 SEGURO DESEMPREGO	39
3.5 HORAS EXTRAS	40
3.6 INTERVALO INTRAJORNADA	41
3.7 JUSTA CAUSA	42
CONSIDERAÇÕES FINAIS	44
REFERÊNCIAS.....	46

INTRODUÇÃO

O presente estudo visa analisar as inovações legislativas trazidas a partir da Emenda Constitucional 72/2013 que foi criada com intuito de alterar a redação do parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal e trouxe a instituição de novos direitos aos trabalhadores domésticos.

Desde o Decreto Lei nº 3.078/1941 os trabalhadores domésticos foram delineados no nosso ordenamento jurídico, logo após isso, a Lei 5.859/72 foi revogada pela Lei complementar 150/2015 e tivemos novamente a definição do empregado doméstico, só que desta vez, foi acrescentado que só serão considerados trabalhadores domésticos aqueles que exercerem frequentemente seus serviços por pelo menos dois dias na semana. Ainda sim, é possível caracterizar um empregado doméstico se este prestar serviços de forma subordinada, com caráter pessoal, de forma contínua, onerosa e ainda que não tenha intenção de obter lucros, além disso, os serviços devem ser fornecidos em residências de pessoas ou famílias.

Desta forma, o empregado doméstico precisa se utilizar da continuidade e realizar seus serviços com habitualidade e de caráter duradouro, doravante, de maneira subordinada ele deve satisfazer as ordens de seu empregador e este deverá fiscalizar a boa execução do serviço. A onerosidade também caracteriza a relação contratual dos trabalhadores domésticos, na medida em que, deve haver pelo empregador a contraprestação pecuniária retribuindo as atividades realizadas por seu empregado sem esquecer que não poderá haver o caráter lucrativo nessa relação empregatícia.

Ocorre que sempre houve uma indignação por parte dos trabalhadores domésticos em relação a direitos que apenas eram reconhecidos a trabalhadores urbanos e rurais. Contudo, foi aprovada a Emenda Constitucional, por intermédio da Proposta de Emenda a Constituição nº 66/2012, em 26 de março de 2013 atribuindo aos domésticos uma gama de novos direitos.

Uma Emenda Constitucional serve para alterar a Constituição de um país sem que seja necessário modificá-la totalmente. Dentro dos trâmites legais estabelecidos no artigo 60 da Constituição Federal do nosso ordenamento jurídico, as Emendas

constitucionais podem modificar desde apenas um parágrafo a um tópico completo da Carta Magna.

A partir da publicação da EC 72/2013 em 03 de abril de 2013, o parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal passou a ser modificado acrescentando novas normas aos trabalhadores domésticos. Neste contexto, busca-se por meio da presente pesquisa, identificar esses novos direitos adicionados aos trabalhadores domésticos trazidos pela aprovação da Emenda Constitucional Nº 72 à Constituição Federal do Brasil, bem como, explicar como nossos tribunais passaram a sentenciar após a instituição dessas atualizações.

Logo, este estudo terá relevância jurídica haja vista que, analisará a instituição da EC 72/2013 ao nosso ordenamento jurídico e elucidará os novos direitos trazidos aos trabalhadores domésticos, apresentando possíveis inovações e modificações legislativas.

Pelo fato de perceber diante a sociedade, uma certa deficiência quanto aos direitos que foram inseridos a Constituição Federal através da Emenda Constitucional nº 72 aprovada no ano de 2013, criou-se a motivação para se desenvolver a presente pesquisa, sendo assim, questiona-se como estes direitos estão sendo aplicados as relações empregatícias da classe doméstica?

Como objetivo principal a pesquisa discorrerá sobre os novos Direitos instituídos por meio da emenda constitucional 72/2013 para à classe dos trabalhadores domésticos. Para alcançar este objetivo, tem-se como objetivos específicos, apresentar a evolução do trabalho doméstico no Brasil e os requisitos da relação de emprego previstos na CLT; bem como analisar os direitos dos trabalhadores domésticos adquiridos por meio da Emenda Constitucional 72/2013 e por conseguinte, alguns dos direitos regulamentares constituídos por meio da Lei Complementar nº 150/2015, por fim explicar as aplicações jurisprudenciais que diariamente são julgadas por nossas cortes.

ASPECTOS METODOLÓGICOS

Esta pesquisa pode ser classificada conforme o método dedutivo, ou seja, a forma aplicada ocorre através de afirmações antecedentes, segundo Prodanov e Freitas (2013, p. 53):

O método dedutivo, de acordo com o entendimento clássico, é o método que parte do geral e, a seguir, desce ao particular. A partir de princípios, leis ou teorias consideradas verdadeiras e indiscutíveis, prediz a ocorrência de casos particulares com base na lógica.

Ou seja, não há no que se falar em método indutivo, haja vista que este estudo trás explicações através de teorias já concebidas anteriormente.

Do ponto de vista de sua natureza a pesquisa é básica como apresenta Prodanov e Freitas (2013, p. 51) “pesquisa básica objetiva gerar conhecimentos novos úteis para o avanço da ciência sem aplicação prática prevista. Envolve verdades e interesses universais”. É possível analisar os direitos obtidos pelos trabalhadores domésticos alcançados por meio da Emenda Constitucional 72/2013.

Quanto aos objetivos da pesquisa pode-se caracterizá-la como explicativa identificando os fatores determinantes do tema central, conforme elucida Prodanov e Freitas (2013, p. 53), “quando o pesquisador procura explicar os porquês das coisas e suas causas, por meio do registro, da análise, da classificação e da interpretação dos fenômenos observados. Visa a identificar os fatores que determinam ou contribuem para a ocorrência dos fenômenos”.

Esta pesquisa é caracterizada ainda por meio de seus procedimentos técnicos como bibliográfica, haja vista que não há intenção de investigação através de coleta de dados apenas demonstrar a aplicabilidade dos direitos dos empregados domésticos após a instituição da EC72/2013.

A realização da pesquisa bibliográfica é baseada na explicação e discussão do tema, fundamentando-as sempre em referências teóricas que já foram publicadas, para que não haja nenhuma falta de embasamento teórico e que, ao final, seja um estudo realizado com validade científica. Assim, a investigação bibliográfica “dispensa a busca de fontes primárias, pelo que afasta a preocupação com a escolha de informantes e a elaboração de instrumentos de coleta de informações, como entrevista e questionário” (RODRIGUES, 2007, p.25).

O estudo em questão pode ser classificado sob sua abordagem como qualitativo que: “pondera, sopesa, analisa e interpreta dados relativos à natureza dos fenômenos, sem que os aspectos quantitativos sejam a sua preocupação precípua, a lógica que conduz o fio do seu raciocínio, [...] (RODRIGUES, 2007 p.38-39). Diante disso, esta não requer o uso de métodos e dados estatísticos.

CAPÍTULO I - ASPECTOS GERAIS

1.1 HISTÓRICO DO DIREITO DO TRABALHO

Conforme relatos históricos trazidos ao longo dos anos, é possível constatar que as formas de trabalho iniciaram-se junto à escravidão, Martins (2014, p.4) “afirma ser a escravidão a primeira forma de trabalho e que nesta época o escravo era uma propriedade de seu dono”. O escravo apenas obedecia normas impostas por seus donos e não podiam reclamar de qualquer situação ocorrida já que não possuíam nenhum direito assegurados a eles.

A condição de escravo derivava do fato de nascer de mãe escrava, de ser prisioneiro de guerra, de condenação penal, de descumprimento de obrigações tributárias, de deserção do exército, entre duas razões. Nessa forma de trabalho, o homem perde a posse de si mesmo. Ao escravo era confiado o trabalho manual, considerado vil, enquanto os homens livres dedicavam-se ao pensamento e à contemplação, para os quais os escravos eram considerados incapazes. (BARROS, 2016, p. 45).

Não havia como falar em Direito do trabalho, diante de circunstâncias nas quais o trabalhador escravo era visto sendo descrito como propriedade ou coisa. Essa situação ocorria com o escravo de forma indefinida, tendo certo apenas que os esforços despendidos por seu trabalho só se cessariam quando eles deixassem a condição de escravo.

Algumas mudanças foram sendo incorporadas com o passar dos tempos, e já na Idade Média ocorria a servidão por meio do Feudalismo, onde os senhores feudais através dos seus feudos, prometiam proteção militar e política aos seus servos, e estes trabalhavam nas terras ganhado em troca os meios para a sua subsistência e de sua família.

Paulatinamente, os trabalhos autônomos foram sendo substituídos e surgiram as corporações de ofício, Barros (2016, p.49) afirma que “A preocupação dominante nas corporações, sobretudo na França, no século XII, refletida nos estatutos, era assegurar a lealdade da fabricação [...]”. Tratava-se de oficinas nas quais os mestres possuíam aptidões profissionais e confeccionavam e produziam diversos produtos.

Contudo, após a Revolução Industrial, as relações de trabalho foram aplicadas aos trabalhadores e houve um esquecimento das antigas relações de emprego agregando cada vez mais garantias estabelecidas no direito do trabalho antes não estabelecidas a classes menos favorecidas.

Alguns autores dividiram a história do direito do trabalho em quatro fases, sendo a formação, a efervescência, a consolidação e o aperfeiçoamento,

A 1ª fase, entendida como de FORMAÇÃO, estende-se do início do século XVIII, com a publicação das primeiras normas trabalhistas, [...] A 2ª fase, compreendida como EFERVESCÊNCIA, [...] Nessa fase o desenvolvimento do espírito sindical muito cooperou para que os trabalhadores se colocassem em posição de pleito quanto às vantagens decorrentes da prestação de seus serviços [...] A 3ª fase, intitulada CONSOLIDAÇÃO, estende-se da edição da Encíclica Rerum Novarum [...] A 4ª fase, denominada APERFEIÇOAMENTO, teve início com a celebração do tratado de Versailles e chegou ao máximo com boom do constitucionalismo social. (MARTINEZ, 2010, p. 38).

Estabelecido assim o Direito do Trabalho como o primitivo dos direitos econômicos e sociais, ficando como dever ao Estado a garantia de trabalho a sociedade. Conforme destaca Martinez (2010), o direito do trabalho foi o primeiro direito social a ser elucidado haja vista a possibilidade de expansão para outros direitos sociais dentre os quais estão à saúde, previdência social, segurança, lazer e outros.

1.1.1 EVOLUÇÃO NO BRASIL

No ordenamento jurídico brasileiro, os direitos trabalhistas foram instituídos por meio de influências internas e externas; o Tratado de Versailles veio externamente através do pacto fixado entre o Brasil e a Organização Internacional do Trabalho e internamente foram observados a intensificação de movimentos grevista de operários que contribuíram para tais inovações.

Além disso, as Constituições brasileiras vieram com atualizações de direitos trabalhistas, desde a de 1934 que trouxe o pluralismo sindical em que permitia a criação de mais de um sindicato na mesma base territorial. Já a Constituição de

1937 trouxe restrições aos sindicatos, proibindo que na mesma base territorial fosse criado mais de um sindicato, além da proibição de greve entre os trabalhadores.

A constituição de 1946 restaurou o direito a greve e ainda modificou a natureza da Justiça do Trabalho, passando de administrativa para Judiciária. Em 1967 a Constituição trouxe dentre outros direitos, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS e na Constituição de 1988 os direitos coletivos foram valorizados, sendo proibida a interferência do poder público em organizações sindicais, após tudo isso, foram surgindo novos direitos por meio de leis ordinárias que valorizavam cada vez mais os direitos dos trabalhadores domésticos.

Nascimento (2007) elucida que novas leis foram surgindo dentre os anos de 1800 e 1900, trazendo novos direitos dentre os quais estão as férias, relações de trabalhos de cada profissão, trabalho das mulheres, nova estrutura sindical, convenções coletivas de trabalho, justiça do trabalho, a jornada de trabalho, a licença maternidade, o salário família e a instituição do salário mínimo.

Na medida em que foram sendo criadas novas leis, foi aprovado em 1º de maio de 1943 através do Decreto n.º 5.452, a Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT, com o propósito de sistematizar as leis que regulam as relações individuais e coletivas de trabalho.

Existiam várias normas esparsas sobre os mais diversos assuntos trabalhistas. Houve a necessidade de sistematização dessas regras. [...] 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-a. (MARTINS, 2014, p. 12).

Cabe destacar que antes do advento da Consolidação das leis trabalhistas tivemos a aprovação em nosso ordenamento da Lei n. 62 de 1935 que assegurava ao empregado da indústria ou do comércio uma indenização quando não existisse prazo estabelecido para a conclusão do contrato de trabalho e quando fossem despedidos sem justa causa. Porém, foi por meio da CLT que foram instituídos direitos aplicáveis a todos os empregadores sem distinção da natureza do trabalho que operavam.

1.2 O DIREITO DO TRABALHO E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Por meio da instituição do direito do trabalho como direito social e fundamental no Título II e artigo 6º da Constituição Federal de 1988, pôde-se perceber o quão grande era a importância dos direitos trabalhistas. Nesse contexto, a Constituição Federal traz em seu artigo 1º, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho, princípios que não devem ser esquecidos quando se trata de relação de trabalho.

O princípio da dignidade da pessoa humana possui uma ligação mútua aos direitos fundamentais, visto que é necessário o devido cumprimento a estes para que haja o devido respeito a dignidade das pessoas.

Novelino (2013) aponta deveres que devem existir para efetivação a este princípio, dentre eles esta o dever de respeito, em que o indivíduo é tratado como objeto e como um mero instrumento para atingir um fim e não é considerado como um fim em si mesmo; além disso, também deve haver o dever de proteção, no qual o poder público deve intervir contra possíveis desrespeitos de terceiros à dignidade da pessoa humana e por fim o dever de promoção, que tem relação com a instituição de bens por meio do poder público que traga uma igualdade material entre as pessoas como exemplo têm-se a saúde, educação, lazer, trabalho, assistência judiciária, segurança pública e etc.

Já na Declaração Universal dos Direitos Humanos, promulgado pela ONU, em 1948 é possível perceber que o artigo 23 trata a dignidade no trabalho da elucidando que todo homem deverá ter livre escolha ao emprego que deseja exercer e ainda que lhe sejam garantidas as melhores condições de trabalho.

Outro grande princípio destacado nessa ordem constitucional é a valorização social do trabalho:

O reconhecimento dos valores sociais do trabalho como um dos fundamentos do Estado brasileiro impede a concessão de privilégios econômicos condenáveis, por ser o trabalho imprescindível à promoção da dignidade da pessoa humana, uma vez que pode ser visto como um ponto de partida para o acesso ao mínimo existencial e condição de possibilidade para o exercício da autonomia. (NOVELINO, 2013, p. 366).

É por meio da valorização do trabalho, que o indivíduo se sente com certa utilidade perante a sociedade, tendo em vista a grande relevância que o trabalho

traz no meio social das pessoas; sendo assim, quando não há perspectiva de trabalho com justa remuneração fica o indivíduo com sua dignidade violada.

Ainda dentro do Título II da Constituição de 1988, no Capítulo sobre os direitos sociais têm-se no artigo 7º, visto como alicerce aos direitos trabalhistas na Constituição, visando a melhor condição social desses trabalhadores.

O art. 7º da CF evidencia os direitos dos trabalhadores rurais e urbanos, como a proibição da despedida arbitrária sem justa causa prevista no inciso I, sendo possível o recebimento de indenização compensatória; o seguro desemprego e o FGTS – Fundo de Garantia por Tempo de Serviço estão elencados no inciso II e III do artigo supracitado.

Quanto ao salário dos trabalhadores, com previsão do inciso VI ao inciso X, deve-se respeitar o salário mínimo fixado nacionalmente em lei e o pagamento nunca deve ser inferior ao mínimo. O pagamento do décimo terceiro salário deve ser realizado baseando-se no valor da aposentadoria e o salário família precisa ser pago em razão de comprovada a renda baixa do trabalhador.

A duração da jornada de trabalho dos trabalhadores comuns não devem ultrapassar as 8 por dia e 44 horas por semana, ainda sim é garantido o seu repouso semanal remunerado, apresentado no inciso XIII. As férias, licença a maternidade e licença a paternidade também são direitos garantidos a estes trabalhadores exteriorizados nos incisos XVII ao XIX do art. 7º da CF.

O aviso prévio também é previsto no inciso XXI deste mesmo artigo, sendo este pago mediante indenização ou não e as remunerações referentes a atividades insalubres ou perigosas também estão evidenciadas no inciso XXIII.

1.4 DIREITO DO TRABALHO E OS REQUISITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO

O direito do trabalho caracteriza-se por apresentar normas regulamentadoras das relações trabalhistas dentro do nosso ordenamento jurídico, normas estas que trazem melhores condições sociais e de trabalho aos empregados subordinados com toda proteção por serem eles partes vulneráveis nesta relação.

Essas melhorias advêm por meio da legislação que traz o menor a ser aplicado nas relações trabalhistas, e as partes podem entre si estipular aperfeiçoamentos nesses direitos como forma de desenvolver melhores condições

aos obreiros. Martins (2014, p. 19) assevera que “O Direito do Trabalho visa equilibrar a relação entre empregado e empregador, que é desigual”.

Quando se trata de relação de trabalho dentro do espaço interno do Brasil, rege-se a legislação do direito trabalhista do brasileiro, todavia, quando há um estrangeiro domiciliado ou residente no exterior e selecionado para prestar serviços temporariamente no Brasil, existem regras especiais para a situação fática; no que tange as relações de trabalhos no espaço externo do Brasil tinha-se pela Súmula 207 do TST o seguinte: “a relação jurídica trabalhista é regida pelas leis vigentes no país da prestação do serviço e não por aquelas do local da contratação”, contudo, esta Súmula foi cancelada ao se levar em consideração o princípio da norma mais favorável, portanto, será regida aos contratos praticados fora do território brasileiro a norma mais favorável ao empregado

Quanto às fontes que expressam o direito do trabalho é possível pormenorizá-las em fontes formais e fontes materiais, estas podem ser definidas como o complexo de fatos e valores que tornam possível o surgimento da legislação trabalhista e as fontes formais são as diversas maneiras que exteriorizam o direito em si.

Fontes materiais, também conhecidas como reais ou primárias, são os ‘substratos fáticos’ que imprimem conteúdo à norma. Como fatores culturais, essas fontes pertencem mais ao campo da sociologia jurídica e da filosofia do Direito do que da ciência jurídica. Já as fontes formais traduzem a exteriorização dos fatos por meio da regra jurídica. Essa fonte pode ser imposta de forma coercitiva, obrigando de maneira geral. (BARROS, 2016, p.76).

As fontes no direito do trabalho ainda podem ser conceituadas em heterônomas e autônomas. Martins (2014) trata estas fontes da seguinte forma: as heterônomas são consideradas imposições de agente externo que devem ser seguidas e aplicadas como as leis e decretos, já as fontes autônomas abordam da relação peculiar entre as partes interessadas como é o caso do contrato e do acordo coletivo. Ou seja, nesta segunda fonte há uma maior liberdade quanto as modificações que podem haver desde haja respeito a fragilidade do empregado.

Conforme doutrinadores trabalhistas é plausível perceber dentro do direito do trabalho a distinção entre relações de trabalho e relações de emprego que podem ser diferenciadas quanto ao tipo de trabalho realizado.

O primeiro caso, relações de trabalho, equipara-se a diversos trabalhos existentes em que não essencialmente existe uma relação empregatícia com todos os direitos assegurados na CLT. Um paradigma que pode ser citado é o caso dos estagiários regido pela Lei do Estágio n.º 11.788.2008, outros exemplos podem ser o trabalho autônomo, eventual, avulso, voluntário e outros. Assim sendo, a relação de emprego também é considerada uma espécie da relação do trabalho.

A expressão relação de trabalho englobaria, desse modo, a relação de emprego, a relação de trabalho autônomo, a relação de trabalho eventual, de trabalho avulso e outras modalidades de pactuação de prestação de labor (como trabalho de estágio, etc.).[...]

A relação de emprego, do ponto de vista técnico-jurídico, é apenas uma das modalidades específicas de relação de trabalho juridicamente configuradas. Corresponde a um tipo legal próprio e específico, inconfundível com as demais modalidades de relação de trabalho ora vigentes. (DELGADO, 2015, p. 296).

A relação de emprego, então, é um vínculo existente entre empregado e empregador vigente sob a égide da legislação esparsa e da CLT. É necessário que haja a aplicação de alguns critérios emanados pelo legislador para que seja analisado o vínculo empregatício. Tais elementos são elencados primeiramente no art. 2º da CLT: “Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal dos serviços, Mas também é possível observá-los no que tange ao art. 3º também da CLT da seguinte forma: “Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviço de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste mediante salário”.

Com isso, notadamente os pressupostos necessários para que se caracterize o vínculo empregatício Segundo Delgado (2015, p. 299) são: trabalho por pessoa física; prestação com pessoalidade; não eventualidade; subordinação e onerosidade. Inicialmente, a prestação do serviço deve ser realizado por uma pessoa natural, na medida em que, os bens jurídicos como a saúde, vida, lazer só podem ser denegadas a pessoas físicas e não jurídicas, diferentemente da expressão “prestação de serviços” que poderá ser realizada por pessoa física ou jurídica.

A pessoalidade é um elemento que apesar de ser semelhante a pessoa física ele exige que além de pessoa física, o trabalhador não seja trocado por outro. Sobre

esse elemento, Martinez (2010, p. 112), afirma que “Por conta dessas características é que o empregador espera ver o empregado, e não outra pessoa por ele designada, realizando o serviço contratado”. Apesar de tal afirmação, existe a possibilidade de substituição quando existe a aceitação do tomador de serviço, desde que não seja intermitente, outra substituição sem perder o caráter pessoal é a prevista em lei como é o caso das férias, licença da gestante e outros.

A relação empregatícia ainda caracteriza-se pelo elemento da não eventualidade, ou seja, é necessário que o trabalho não seja prestado de forma aleatória, se assim ele for exercido não será emprego e passará a ser trabalho eventual. Essa não eventualidade refere-se ao trabalho que nunca deixa de ser repetitivo, é possível ilustrar a eventualidade à partir das palavras do autor Martinez (2010, p.113) “[...] se alguém contrata um lavador de carros [...] e, depois de completado o serviço, não há qualquer previsão acerca de sua repetição [...]” será considerado um trabalho eventual sem vínculo empregatício.

A subordinação é analisada como um dos basilares elementos desta relação, é por meio dela que o empregador tem o poder de ordenar, comandar, dirigir e até mesmo fiscalizar o as atividades realizadas pelos empregados contratados. Dessa forma, deve o empregado obedecer as imposições demandadas por seus empregadores respeitando é claro, as demais normas estabelecidas pela consolidação das Leis Trabalhistas.

Por fim, têm-se a Onerosidade, caracterizada pelo fator contraprestação remunerada, ou seja, o contrato com vínculo empregatício deve ter essencialmente um fim econômico. Após a realização do trabalho pelo empregado, o empregador deve realizar o pagamento em pecúnia conforme o que foi trabalhado.

Dentro das exemplificações das relações trabalhistas, o estagiário não poderia obter vínculo empregatício visto que o objetivo dessa relação não é o lucro, mas sim o aperfeiçoamento do estudante através da aplicação da teoria ensinada em sala de aula, o estágio serve como complementação profissional do estudante.

Para tanto, a Lei 11.788/2008 regula este liame entre as partes envolvidas no contrato de estágio, algumas especificações devem ser respeitadas como o limite para o labor estudantil de quatro horas por dia e 20 horas por semana para estudantes de ensino especial e seis horas por dia e 30 semanais para estudantes de ensino superior, médio e médio regular; ainda dentro desses limites deve-se reduzir até pela metade as horas do estágio no período de avaliações acadêmicas e

ainda deve ser concedido aos estagiários o recesso a férias por 30 dias. Em relação aos contratos, estes devem ter fins educacionais com requisitos formais presentes na Lei do Estágio, o cedente do estágio deve contratar em favor do estagiário seguro contra acidentes pessoais, a instituição e ensino deve utilizar o estágio como componente curricular e supervisionar as atividades realizadas pelo estagiário e a bolsa ou auxílio transporte como contraprestação do estágio são meramente facultativos.

Outro tipo de relação de trabalho listada pela legislação trabalhista é o trabalho autônomo que diante dos pressupostos para a relação de emprego não encontra-se a subordinação nem mesmo a pessoalidade, entendendo assim ser esta uma espécie de trabalho e não de emprego. Deste modo, o obreiro autônomo, como próprio nome já diz, não se subordina a nenhum empregador no sentido de não haver cobranças e fiscalizações nem mesmo a pessoalidade na medida em que poderá o trabalhador ser substituir-se por outra pessoa para que seja realizado o trabalho. Alguns tipos de trabalhos autônomos são exemplificados pela legislação trabalhista como a o contrato de prestação de serviços, contrato de representação comercial e/ou de agência e distribuição.

Outro trabalhador que não é considerado empregado é o trabalhador avulso que realiza seu labor por curtos períodos de tempo sem se fixar com nenhum desses empregadores e nem mesmo a sindicatos. Exemplificando essas categorias estão os trabalhadores da orla marinha e portuária, como os operadores de carga e descarga.

Por último, têm-se o trabalho voluntário, realizado de maneira totalmente gratuita sem nem uma intenção de se obter lucro ou retribuir com remunerações em pecúnia. Diante disso, se há um trabalho voluntário através de contraprestações de remuneração considera-se o requisito oneroso da relação de emprego, então, este trabalho deve sempre ser realizado gratuitamente.

CAPÍTULO II - O TRABALHADOR DOMÉSTICO

Para se caracterizar um trabalhador doméstico faz-se necessário a observância dos mesmos elementos impostos ao empregado urbanos e rurais, além disso, são elencados outros elementos especiais que diferenciam uns empregados dos outros.

Delgado (2015) conceitua que, a atividade do empregado doméstico deve ser constituída por uma pessoa física de modo que preste seu serviço com pessoalidade, onerosidade, subordinação, não eventualidade e que não seja buscando fins lucrativos, além do mais o serviço doméstico deve ser prestado a uma pessoa ou a uma família sempre em um âmbito familiar.

Nessa diretriz, ainda são atribuídos elementos especiais as relações dos trabalhadores domésticos quais sejam: a intenção não lucrativa dos serviços, prestação dos serviços apenas à pessoa física ou à família e execução das atividades no âmbito residencial dos empregadores.

A intenção não lucrativa do serviço prestado pelo empregado doméstico deve ser preservada de modo que não seja lícita a atividade exercida com objetivos comerciais ou industriais. Assim, se em uma residência há cozinheiras ou faxineiras e essa mesma residência há um pensionato caracterizando meio de aquisição de renda extra para a família as trabalhadoras não serão mais empregadas domésticas, mas sim, empregadas comuns.

O item da não eventualidade no âmbito doméstico carece ser debatido com uma peculiaridade arguida por alguns doutrinadores, visto que, no caso do vínculo empregatício doméstico este elemento da não eventualidade deve ser caracterizado como continuidade. Delgado e Delgado (2016, p. 41) apresenta o argumento que a continuidade é uma variante do elemento jurídico da não eventualidade, mas que é por meio da continuidade que se verifica a presença da permanência e intensidade verificada nos contratos de trabalhadores domésticos.

A realização do serviço doméstico também deve ser por vínculo com uma pessoa física ou uma entidade família, uma pessoa jurídica nunca deverá ser a tomadora deste serviço. Conforme Delgado e Delgado (2016, p. 41), “Apenas a pessoa natural, individualmente considerada, ou um grupo unitário de pessoas naturais é que pode ocupar o pólo passivo desta relação jurídica especial.”

Diante de tais circunstâncias a palavra “família” também poderá englobar um grupo de pessoas físicas que buscam interesses pessoais como é o caso da república estudantil em que vários estudantes com o mesmo propósito juntam-se e contratam uma empregada, não poderia acontecer o mesmo se fosse como ao caso já citado dos pensionatos que há fins lucrativos.

O último tópico elementar é a questão do âmbito familiar para a prestação da atividade laborativa, que deve ser em regra o ambiente no qual houver o convívio familiar, porém, há casos em que também deve ser considerado como âmbito familiar no exemplo da casa de praia, casa de fazenda em que também existe o convívio familiar mesmo que esporádico.

Diante disso, em certos aspectos pode-se equiparar o trabalhador doméstico a vários outros trabalhadores desde que preenchidos os requisitos supracitados, como por exemplo, a enfermeira que trabalha em um domicílio familiar ou em casa de repouso sendo necessário que haja o caráter particular da prestação. Sobre este fato Barros (2016, p.221) acrescenta: “Mesmo que esses serviços sejam prestados ao idoso ou enfermo, em caráter particular, em casa de repouso, caracteriza-se o vínculo [...]” então, toma-se por base o elemento caracterizador dessa relação que é a continuidade do serviço, sendo assim, a atividade realizada em caráter descontínuo, ou seja, em apenas alguns dias na semana não será caracterizada com vínculo de empregado doméstico.

Muito se discutia entre doutrinadores e decisões jurisprudenciais, se o trabalho realizado pelas diaristas e faxineiras era considerado com vínculo empregatício, contudo, com a vigência da Lei Complementar 150/2015 foi inserida seguinte normatização em seu art. 1º:

Ao empregado doméstico, assim considerado aquele que presta serviços de forma contínua, subordinada, onerosa e pessoal e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas, por mais de 2 (dois) dias por semana, aplica-se o disposto nesta Lei.

A diarista não se enquadra no liame empregatício do trabalhador doméstico desde que sejam realizados seus serviços por até dois dias na semana, se mais que isso, deixa de ser descontínuo e passa a ter continuidade nos seus serviços conforme a Lei supracitada.

Pode-se destacar também alguns outros trabalhadores que podem ser considerados domésticos como é o caso do motorista, mordomo, jardineiro, limpador de piscina, caseiro, entre outros, desde que seja preenchido os elementos essenciais a propositura do vínculo do empregado doméstico e que sejam realizados no âmbito familiar para uma pessoa a família.

O art. 1º da Lei n. 2.757/56 exclui da categoria dos trabalhadores domésticos “os empregados porteiros, zeladores, faxineiros e serventes de prédios de apartamentos residenciais, desde que a serviço da administração do edifício e não de cada condômino em particular”. Dessa forma, quando se tratar de condomínios residenciais o tratamento dado a esses trabalhadores será o de empregado comum e não de empregado doméstico, visto que a prestação dos serviços é feita para vários vizinhos do condomínio e não a uma só pessoa, descaracterizando assim, o conceito de um único âmbito familiar.

2.1 EVOLUÇÃO DOS DIREITOS DOS TRABALHADORES DOMÉSTICOS

O trabalhador doméstico obteve um grande avanço em seus direitos nos últimos anos, historicamente, o doméstico havia sido excluído da CLT em 1943 onde, em no art. 7º, “a”, havia expressamente que a consolidação não se aplicava aos domésticos. O legislador entendia que o empregador doméstico, que é a família, não possuía condições financeiras de arcar com todos os encargos trazidos pelo vínculo empregatício como pagavam as empresas, uma vez que, as empresas possuíam fins lucrativos diferentemente das famílias.

No momento em que se percebeu que os trabalhadores domésticos não se encaixavam nas previsões da CLT foi criada a Lei n. 5859/72 para regulamentar estes empregados.

Delgado (2015), elucida que a partir da instituição desta lei, foi adicionado ao empregado doméstico três excepcionais direitos sendo eles a inscrição da CTPS – Carteira de Trabalho, inserção na Previdência Social e Férias remuneradas.

A inscrição da CTPS serve como documento que registra a relação empregatícia, quanto aos benefícios da Previdência Social, o art. 4º da Lei n. 5859/72 expõe que “aos trabalhadores domésticos são assegurados os benefícios e serviços da Lei Orgânica da Previdência Social na qualidade de segurados

obrigatórios”, além disso, ficou concedida a categoria férias anuais remuneradas de 20 dias úteis após o período trabalhado referente a 12 meses realizado a mesma família, as férias eram concedidas por 30 dias com o acréscimo de 1/3 do salário recebido.

Com a Constituição de 1988, o legislador constituinte ainda sim, continuou sem equiparar os direitos dos trabalhadores rurais e urbanos para os trabalhadores domésticos, trazia o artigo 7º com trinta e trinta e quatro incisos, porém, em seu parágrafo único elencava somente nove incisos como pertencentes aos trabalhadores domésticos.

O rol constitucional compreende as seguintes oito parcelas: salário mínimo; irredutibilidade de salário; 13º salário; repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos; gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal; licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de cento e vinte dias; licença-paternidade, nos termos fixados em lei, aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo trinta dias, termos da lei, aposentadoria (art. 7º, parágrafo único, CF/88). (DELGADO 2015, p. 405).

O salário mínimo, direito que há muito tempo era buscado, foi assegurado ao empregado doméstico de maneira unificada como a qualquer outro empregado brasileiro, o salário aplicado deve garantir o sustento fundamental e de sua família.

Conforme o art. 468 da CLT, “Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado”.

Desta forma, a redução do salário não poderá ocorrer para os trabalhadores domésticos, entretanto, a lei põe a salvo os casos em que há previsão de acordo ou convenções coletivas sem que tenha lesão ao empregado doméstico.

O 13º salário, pagamento realizado ao final de cada ano, também foi garantido aos trabalhadores domésticos neste rol constitucional, sendo o 13º salário uma remuneração paga aos trabalhadores correspondente a 1/12 (um doze avos) da contagem de meses trabalhados.

A Constituição assegurou também o direito à folga semanal remunerada, a partir deste direito, os domésticos deixariam de prestar regularmente os seus serviços uma vez por semana como forma de descanso aos dias trabalhados. Este intervalo deve, preferencialmente, ocorrer aos domingos durante 24 horas

consecutivas como também, deve ser pago de maneira integral como qualquer dia trabalhado pelo trabalhador doméstico.

As Férias também foram regulamentadas, instituindo o direito de descanso ao empregado depois de trabalhado o período de 12 meses. Martins (2014) enfatiza que as férias proporcionam um descanso após acúmulo de toxinas adquiridas com o trabalho, ainda acrescenta que o trabalho que não há férias poderá ser lesivo ao organismo, sendo assim as férias são consideradas uma complementação ao descanso semanal remunerado.

A concessão das férias ocorre em apenas um período, mas, em casos excepcionais poderá o empregado desfrutar em dois momentos, desde que um deles não seja inferior a 10 dias.

Para usufruir as férias, o empregador deverá pagar um terço a mais do salário normal ao empregado doméstico, este direito não se confunde com o abono de férias que se trata de uma alternativa estabelecida ao empregado de converter menos de um terço de suas férias sem dinheiro, vale ressaltar que o abono de férias deverá iniciar de requisição do empregado e nunca do empregador.

Além disso, o pagamento do abono de férias deverá ocorrer em até dois dias antes das férias, assim como ocorre com o pagamento integral das férias.

A licença a gestante foi concedida também as empregadas domésticas com intuito de garantir seu emprego e salário durante o período de gestação. A empregada gestante tem direito a licença à maternidade pelo período de 120 dias, o seu afastamento do emprego deverá ocorrer através da apresentação de um atestado médico em torno do 28º dia antes do parto. O salário das empregadas gestantes será pago pela autarquia previdenciária.

A licença a paternidade também foi concedida na constituição de 1988 ao pai da criança, esta licença será concedida pelo prazo de 05 dias e o empregado doméstico, diferentemente da licença a gestante terá seu salário pago pelo empregador.

O aviso prévio tem a idéia que previamente deve ocorrer o aviso sobre o final do contrato entre empregado e empregador. Martins (2014, p.438) acrescenta que há três dimensões para a existência do aviso prévio; a primeira refere-se ao que foi acima exposto em relação ao aviso que deve existir pondo fim ao contrato de trabalho; a segunda dispõe sobre o tempo mínimo necessário para que o empregador encontre um novo empregado e este encontre um novo emprego; por

fim, têm-se a terceira dimensão do aviso prévio referente ao valor que vão ser pago ao empregado referente ao tempo restante do contrato de emprego ou o valor da indenização quando não há o comprimento por uma das partes.

A Constituição Federal em seu inciso XXI do art. 7º garante o período do aviso prévio por no mínimo 30 dias e a partir disso proporcional ao tempo trabalhado, o máximo para o recebimento do aviso prévio é de 90 dias.

Já o inciso XXIV deste mesmo artigo da CF, determina os benefícios da Previdência Social para todos os trabalhadores, a aposentadoria se dá por tempo de contribuição, por idade ou invalidez, sendo assim, os trabalhadores domésticos também terão direito aos mesmos benefícios de qualquer empregado para aposentar-se.

2.1.1 EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 72/2013

Mesmo diante dos direitos incluídos aos domésticos por meio do art. 7º da Constituição Federal de 1988, os trabalhadores domésticos ainda não se igualavam a todos os direitos dos empregados comuns. Bruginski (2013) cita que a classe de empregado doméstico no Brasil, sempre foi tratada de forma diferenciada, talvez por menores condições econômicas desses empregados e por sua condição histórica.

Entretanto, por estar envolvida tão considerável quantidade da população brasileira, muito se insistia em modificar tal legislação devido ao grande descontentamento da classe dos trabalhadores domésticos em abranger os seus direitos aos direitos dos empregados urbanos e rurais.

Assim, foi apresentado em 14 de dezembro de 2012, o texto regulamentando o Projeto de Emenda a Constituição conhecido como “PEC das Domésticas” e logo foi modificado na Emenda Constitucional 72/2013 visando a modificação do § único do art. 7º da Constituição Federal.

O art. 60 § 2º da CF dispõe que, “A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros”. Diante disso, a Emenda Constitucional Nº 72/2013, foi aprovada pelo Congresso Nacional em março de 2013 e ampliou os direitos dos domésticos no Brasil.

A Emenda Constitucional trouxe diversas modificações e introduziu os direitos tão questionados pelos trabalhadores domésticos. Além dos direitos já implantados no art. 7º da CF aos domésticos, a EC 72/2013 passou a dispor os seguintes direitos a serem aplicados de maneira imediata:

EC 72/2013: [...]. Artigo único. O parágrafo único do art. 7º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 7º. Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI, XXX, XXXI e XXXIII e, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV e XXVIII, bem como a sua integração à previdência social.

Com esse aumento, os trabalhadores domésticos passaram a ter novos direitos, todavia, alguns desses direitos ainda ficaram dependendo de regulamentação específica. Os incisos do art. 7º com aplicação imediata foram o VII, X, XIII, XVI, XXII, XXVI, XXX, XXXI, XXXIII; já os incisos dependentes de lei específica foram o I, II, III, IX, XII, XXV, XXVIII.

Aos direitos que tiveram aplicação imediata deste mesmo artigo da Constituição Federal têm-se o inciso VII – “garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável”, este dispositivo trata-se dos empregados que possuem salários variáveis pelo que foi trabalhado, sendo que, conforme o legislador, se isso ocorrer que o salário recebido nunca seja inferior ao salário mínimo nacionalmente vigente na época.

Outro dispositivo com incidência imediata aos trabalhadores domésticos foi o inciso X que protege o salário na forma da lei e constitui como crime reter dolosamente, ou seja, não poderá o empregado abandonar o pagamento aos seus empregados retendo o valor e deixando de pagar no dia correto, isso porque a CLT prevê em seu §1º art. 459 que: “Quando o pagamento houver sido estipulado por mês, deverá ser efetuado, o mais tardar, até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido”. Então, o empregador terá a obrigação de efetuar o pagamento assim como acordado com o empregado.

O inciso XIII, do art. 7º da Constituição Federal, dispõe ainda que os trabalhadores domésticos tenham “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.”, dessa maneira, a jornada do empregado doméstico passará a ser computada com horas extras se ultrapassar as 8 horas diárias e 44 semanais ao empregado doméstico, podendo haver compensação ou a redução da jornada por acordos ou convenções coletivas.

Outro direito acrescido aos trabalhadores domésticos foi estabelecido no inciso XVI, e refere-se ao adicional em pelo menos cinquenta por cento do valor da hora habitual de trabalho, quando este extrapolar as horas por semana ou por dia trabalhadas.

O inciso XXII aborda as reduções dos riscos inerentes ao trabalho mediante normas regulamentares expedidas pelo Ministério do Trabalho, Franco Filho (2013, p. 10) relata que “No total, são 35 normas cuidando de diversos tipos de atividades, inclusive insalubres e perigosas, ergonomia, proteção contra incêndios, condições sanitárias e conforto nos locais de trabalho, sinalização de segurança, [...] “. Devendo os empregadores moldar os ambientes de trabalho dos seus trabalhadores domésticos conforme as regulamentações impostas para que haja a redução desses riscos a saúde, higiene e segurança do empregado.

É por meio da adequação do inciso XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, que a classe de empregado doméstico começa a poder negociar através de suas organizações coletivas; seja por intercessão do acordo coletivo concretizado por uma ou mais empresa e o sindicato dos trabalhadores abrangidos ou pelas convenções coletivas obtida pelos sindicatos dos empregados e sindicato da categoria econômica.

A proibição a discriminação também foi enquadrada aos direitos dos trabalhadores domésticos adquirida com a vigência da emenda constitucional 72/2013, os incisos XXX e XXXI do art. 7º da nossa Carta Magna elucidam que não poderá, em nenhuma hipótese, ocorrer discriminação por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil com relação a salários e admissões no ambiente familiar; o inciso XXXI também veda discriminações à portadores de deficiência também em relação a critérios de admissão e salário.

O inciso XXXIII do art. 7 dispõe a “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”, desta forma, não

poderá haver para nenhum empregado, até mesmo aos domésticos, menores de dezoito anos o trabalho noturno, insalubre ou perigoso; e aos menores de dezesseis anos não poderá existir nenhum trabalho, salvo se este for em caráter de jovem aprendiz.

Doravante, após a Emenda Constitucional 72/2013 ter alterado o art. 7º da Constituição e ter acrescentado, além dos direitos supracitados, os incisos I, II, III, IX, XII, XXV, XXVIII como novos direitos aos domésticos, esclarecendo que estes direitos dependiam de condições estabelecidas em lei, ou seja, precisariam também estar disciplinados em leis infraconstitucionais. Muitas foram às divergências quanto a estes incisos precisarem ou não de uma regulamentação, haja vista que para alguns autores estes novos direitos teriam aplicação imediata.

Para Oliveira (2013, p. 8), os direitos referentes aos incisos I, II, IX e XXV previstos no art. 7º da Constituição Federal podem ser aplicados de forma imediata visto que revogou o art. 7º, a da Consolidação das Leis Trabalhistas, já os incisos III, XII e XXVIII também elencados no art. 7º da CF, precisam de regulamentação específica visto que tratam de custeio e forma de recolhimento de benefícios instituídos na relação empregatícia.

Assim sendo, o inciso I do art. 7º da CF, expõe que, para os trabalhadores domésticos deve haver uma “relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;”, portanto, deve-se justificar as demissões dos trabalhadores domésticos e fica proibida a despedida arbitrária, e se houver, poderá o empregador arcar com demais pagamentos indenizatórios ao empregado.

Pelo direito previsto no inciso II, deste mesmo artigo, tutela-se o seguro desemprego nos casos de demissão não voluntária do empregado, Martinez (2010, p. 162), define seguro desemprego como sendo devido aos trabalhadores inseridos por seus empregadores no regime do FGTS – Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ou seja, após a demissão sem justa causa será garantido aos empregados o pagamento do valor máximo de seu salário pelo período de três meses.

O FGTS legitimado no inciso III, art. 7º da CF, também foi garantido por meio da inserção desses novos direitos aos trabalhadores domésticos, na medida em que, para se ter direito aos benefícios no FGTS, deverá o empregador cadastrar o doméstico no cadastro específico da Previdência social, Franco Filho (2013, p. 15),

afirma que o empregador “deve preencher a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), [...], e recolher o valor de 8% sobre a remuneração do empregado [...]” .

Porém, o empregado doméstico não faz jus a multa de 40% prevista aos empregados comuns e sim poderá retirar os valores de 8% depositados sobre a sua remuneração mais o valor depositado pelo empregador mensalmente que constitui a chamada indenização compensatória por perda de emprego no valor de 3,2%. Assim, o FGTS passa de caráter facultativo à obrigatório nas relações de emprego decorrentes de trabalhadores domésticos.

O inciso IX, traz como direito aos domésticos o pagamento de uma remuneração maior ao trabalho noturno, conforme o art. 73 §2º da CLT “Considera-se noturno, para os efeitos deste artigo, o trabalho executado entre as 22 horas de um dia e as 5 horas do dia seguinte”. Sendo assim, para os trabalhadores domésticos que realizarem suas atividades entre esse horário receberá o valor trabalhado acrescido de 20% calculado sob sua remuneração.

Outro direito adquirido pelos domésticos foi o elencado no art. 7º, XII da CF referente ao salário família. O valor do salário família é aquele pago quando se é comprovado que há dependentes do trabalhador considerado de baixa renda, desse modo Franco Filho (2013, p.17), anuncia que o valor pago em razão dos dependentes do trabalhador é de R\$ 33,16 para quem ganha até R\$ 646,55/mês, e de R\$ 23,16 para quem recebe até R\$ 971,78/mês”.

Por último, a EC Nº 72/2013 enquadrando aos trabalhadores domésticos o direito a creches e pré escolas e ao seguro contra acidentes de trabalho, o primeiro direito previsto no art 7º, XXV da CF, refere-se ao auxílio oferecido as crianças menores de 5 anos sejam eles filhos ou dependentes desses trabalhadores domésticos; o outro direito encontra-se previsto no inciso XXVIII deste mesmo artigo e prevê que estará o empregado assegurado pelo empregador em caso de acidentes de trabalho ou doença ocupacional, podendo até dependendo do caso específico haver indenização por parte do empregador.

2.1.2 LEI COMPLEMENTAR Nº150/2015

A Lei Complementar 150 de 1º de junho de 2015 foi publicada no dia dois de junho, oriunda do Projeto de Lei do Senado Federal Nº 224/2013 e depois convertida em Projeto de Lei Complementar Nº 302/2013 na Câmara dos Deputados.

Surgiu com o desígnio de implantar melhores condições de trabalho para os obreiros domésticos que estavam aguardando uma legislação infraconstitucional após a implantação da Emenda Constitucional 72/2013.

A Lei Complementar 150/2015 alterou diversas Leis como a Lei Nº 8.212, de 24 de Julho de 1991 que trata sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, a Lei Nº 8.213, de 24 de Julho de 1991 que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, contudo, a Lei Nº 5.859, de 11 de dezembro de 1972, que dava providências à profissão do empregado doméstico foi totalmente revogada pela Lei Complementar 150 de 2015.

Para tanto, foi realizada uma análise dos principais aspectos desta lei, bem como demonstradas as relevantes alterações na esfera trabalhista dos trabalhadores domésticos.

Os requisitos para se enquadrar como trabalhadores domésticos acompanham os mesmos requisitos dos empregados comuns, de forma contínua, subordinada, onerosa e pessoal e de finalidade não lucrativa, Barros, (2016, p. 226) afirma o que:

É necessário, portanto, que o trabalho executado seja seguido, não sofra interrupção. Portanto, um dos pressupostos do conceito de empregado doméstico é a continuidade, inconfundível com a não eventualidade exigida como elemento da relação jurídica advinda do contrato de emprego firmado entre empregado e empregador, regido pela CLT. Ora, a continuidade pressupõe ausência de interrupção, enquanto a não eventualidade diz respeito ao serviço que se vincula aos fins normais da atividade da empresa.

Para a contratação de um empregado doméstico, conforme esclarecem Delgado e Delgado (2016, p. 53) é necessário primeiramente que o empregador realize o cadastramento das duas partes no Simples Trabalhista por meio do instrumento virtual e-Social doméstico informando as características do contrato de trabalho estabelecido e cientificando os dados do empregado doméstico, outrossim, deve atualizar mensalmente o pagamento do empregado doméstico a fim de conseguir emitir a guia de recolhimento trabalhistas previdenciários e tributários.

O art. 1º da LC 150 elucida tais conceitos acrescentando que para ser considerado empregado doméstico é necessário que a prestação dos serviços no âmbito familiar ocorra “por mais de 2 (dois) dias por semana”, assim é requisito para ser empregado doméstico e não diarista.

Uma atualização que foi acrescida no art. 1º Parágrafo único da LC 150 de 2015 é que “É vedada a contratação de menor de 18 (dezoito) anos para desempenho de trabalho doméstico [...]” então ficou claro que não poderá contratar menores de 18 anos para o trabalho doméstico.

Outro ponto da LC 150/2015 é o regime de compensação de horas que podem ser prorrogadas em um dia para serem descansadas nos dias ou nos meses seguintes é diferenciada em relação aos empregados doméstico, Silva (2016, p.2) expõe que “[...] o doméstico pode ter banco de horas negociado individualmente, ao contrário dos demais trabalhadores, para os quais se oferece a garantia do banco de horas negociado coletivamente”. Presume-se então que para os empregados comuns a compensação de jornada deve ser feita apenas por meio de acordo ou negociações coletivas, enquanto ao empregado doméstico deve ser acordado mediante um acordo escrito entre as partes, essa regra também serve quando se trata da escala 12x36, ou seja, trabalha-se 12 horas para folgar 36 horas e para o trabalhador doméstico deve ser realizado por meio de acordo por escrito.

Ainda sobre o regime de compensação de horas, o art 2º §5º, I da Lei Complementar 150/2015 traz o seguinte regimento “será devido o pagamento, como horas extraordinárias, na forma do § 1º, das primeiras 40 (quarenta) horas mensais excedentes ao horário normal de trabalho”. Então se o empregado doméstico possui 50 horas extras, todas elas não poderão ser compensadas, visto que conforme o artigo citado as primeiras 40 horas em cada mês deverão ser pagas em pecúnia.

Com relação ao descanso semanal remunerado a LC 150 esclareceu que para os trabalhadores domésticos devem ocorrer preferencialmente aos domingos e deve existir folga em todos os feriados.

Os intervalos interjornada e intrajornada também foram compreendidos na LC Nº 150/2015, segundo Delgado e Delgado (2016) os intervalos intrajornada devem ser cumpridos pelo tempo mínimo de uma hora e máximo de duas horas, e para os empregados que residam no local de trabalho essa jornada poderá ser reduzida, mediante acordo escrito, por trinta minutos.

Constata-se, ainda, que o regime de contratação parcial também foi trazido pela Lei complementar 150/2015, por meio dos contratos de experiência e da contratação a termo, na medida em que, o salário deve ser pago conforme ao que foi trabalhado pelo empregado doméstico, ainda sim, o máximo de horas a serem executadas deve conferir-se em até 25 horas.

A norma define o contrato parcial com o patamar máximo de 25 horas semanais, dando a entender que as pessoas admitidas com carga de 26h ou de 30h semanais tenham necessariamente de receber o salário cheio, tal como se paga ou se pagaria para cargas de 44h. (SILVA, 2016, p. 3)

A contratação por prazo determinado foi inserida por meio do art 4º da LC 150/2015, essa opção ocorrerá em alguns casos como nos contratos de experiência quando é necessário um período de adaptação ao novo emprego ou na contratação a termo, quando for substituir-se transitoriamente um empregado ou ainda para atender necessidades especiais da família em caráter transitório, sendo possível o contrato de experiência ser realizado no prazo máximo de 90 dias e o contrato a termo por até 2 anos.

Também foi regulamentado no âmbito dos domésticos mais precisamente no art. 11 da LC 150 de 2015 o seguinte: “Em relação ao empregado responsável por acompanhar o empregador prestando serviços em viagem, serão consideradas apenas as horas efetivamente trabalhadas no período [...]”, além do mais, as horas extras trabalhadas deverão ser acrescidas de 50% da remuneração recebida.

Delgado e Delgado (2016) afirmam ainda que o trabalho noturno do empregado doméstico foi regulamentado pela Lei Complementar 150 de 2015 considerando o trabalho noturno entre as 22:00 horas e as 5:00 horas do dia seguinte além do adicional noturno compreendido em 20% da hora ficta trabalhada. Compreendida igualmente as horas noturnas dos empregados urbanos e rurais.

O FGTS foi regulamentado pela LC 150/2015 quando trouxe no art. 21 o seguinte: “É devida a inclusão do empregado doméstico no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), na forma do regulamento a ser editado pelo Conselho Curador e pelo agente operador do FGTS [...]”, sendo assim, fica o empregador obrigado a realizar os depósitos como estabelecidos em lei aos trabalhadores domésticos. Ainda sim, o seguro desemprego também foi garantido a essa classe de obreiros como afirma Delgado e Delgado (2016) que terá direito ao seguro

desemprego os domésticos que forem demitidos por justa causa e deverá ser requerido pelo empregado entre sete a noventa dias após a demissão.

O salário família também fora regulamentado pela Lei Complementar 150 de 2015 quando o legislador apresentou no art. 65 que será devido mensalmente o salário família aos trabalhadores domésticos na proporção do respectivo número de filhos ou equiparados. O pagamento ao auxílio creche ficou dependendo de convenção ou acordo coletivo entre sindicatos das partes envolvidas no contrato de trabalho.

Uma novidade em relação às férias dos trabalhadores domésticos trata-se da possibilidade de se fracionar as mesmas, a critério do empregador, poderá haver o fracionamento em dois períodos sendo que um desses períodos deverá ter no mínimo 14 dias corridos.

CAPÍTULO III - APLICAÇÕES JURISPRUDENCIAIS

3.1 VÍNCULO DE EMPREGO DUAS VEZES POR SEMANA

A LC 150 de 2015 trouxe em seu art. 1º que para ser considerado empregado doméstico é necessário que a prestação dos serviços se faça por pelo menos 2 dias na semana. Diante disso, um Agravo de instrumento em Recurso de Revista foi interposto por uma empregada doméstica com o anseio que reconhecimento de vínculo empregatício visto que laborava por duas vezes na semana consecutivamente.

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. DIARISTA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DUAS VEZES POR SEMANA. AUSÊNCIA DE CONTINUIDADE. I - Nos termos do artigo 1º da Lei 5.859/72, aplicável à época da prestação de serviços, por conta da regra de direito intertemporal, considera-se empregado doméstico "aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial". II - No presente caso, o conjunto fático-probatório dos autos revela que a reclamante laborava como diarista duas vezes por semana, situação em que o Regional não reconheceu o vínculo de emprego considerando emblemática a ausência do requisito da continuidade e não se manifestando a respeito dos demais elementos caracterizadores da relação de emprego. III - Vê-se, portanto, que o Tribunal de origem entendeu que o trabalho de diarista, com fundamento no lapso temporal fracionado de duas vezes por semana, desnatura o vínculo de emprego do doméstico [...] (Processo: AIRR - 1000292-92.2013.5.02.0466 Data de Julgamento: 09/11/2016, Relator Ministro: Antonio José de Barros Levenhagen, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/11/2016).

Contudo, a 5ª Turma do citado Tribunal Regional do Trabalho negou provimento ao presente recurso não reconhecendo o vínculo empregatício por ser apenas duas vezes na semana não encontrando desta forma o requisito da relação empregatícia denominado como continuidade.

Na decisão, a turma ainda reconheceu que a Lc 150/15 reconheceu o trabalho das diaristas e faxineiras sendo aquele compreendido em labor por duas vezes na semana, sendo assim, no presente caso era necessário que a reclamante

realizasse suas atividades por mais de dois dias na semana, além disso, os serviços devem ser prestados de forma continuada, ainda que intermitente.

Assim, concluiu a citada corte, que os serviços prestados apenas em dois dias na semana não revela continuidade para gerar um vínculo empregatício.

3.2 RECONHECIMENTO DE VÍNCULO

Nessa diretriz, uma reclamante ajuizou reclamação trabalhista na 7ª Vara do Trabalho de Aracajú, pleiteando que fosse reconhecido o vínculo empregatício visto que suas atividades no âmbito familiar do reclamado eram realizadas às segundas, quartas e sextas feiras. Em primeira instância o pedido foi negado por não está demonstrado o vínculo empregatício e a reclamante interpôs um Recurso Ordinário sendo negado novamente:

RECURSO ORDINÁRIO. RELAÇÃO DE EMPREGO DOMÉSTICO. NEGATIVA DE VÍNCULO. ÔNUS DA PROVA DO RECLAMADO. Negado o vínculo de emprego doméstico, mas admitida a prestação de serviço como diarista, compete ao demandado, por ser fato impeditivo do direito da autora, provar a ausência dos elementos caracterizadores do vínculo empregatício, nos termos do art. 818, da CLT, e art. 373, I, do NCPC. O que ocorreu a contento, no presente caso. (TRT-20 00014107020155200007, Relator: JORGE ANTONIO ANDRADE CARDOSO. Data de Publicação: 13/07/2017).

Mesmo existindo decisão desde 2012 que considera com vínculo empregatício o doméstico que realiza seus serviços por pelo menos três dias na semana, o Relator Jorge Antônio Andrade Cardoso, negou provimento ao mérito do Recurso Ordinário visto que ficou comprovada a não pessoalidade e a não continuidade dos serviços, elementos jurídicos que devem existir nas relações. A demandante afirmou, quando foi ouvida em audiência, que quando faltava mandava um de seus filhos em seu lugar e deixou de ir ao trabalho por alguns meses e ainda que prestasse serviços para outros tomadores demonstrando a eventualidade no labor em tese.

Isto posto, fica configurado o vínculo empregatício apenas quando comprovado a existência de todos os elementos jurídicos citados anteriormente, seja uma relação doméstica ou não. O que não foi possível verificar no presente caso, descaracterizando assim, qualquer vínculo empregatício e encaixando a

reclamante como uma diarista mesmo tendo esta alegado que laborava em mais de dois dias na semana.

O FGTS antes da EC 72/2013 era opcional, todavia, com a implantação da LC 150 de 2015 o legislador passou a regulamentar tal direito aos trabalhadores domésticos. A partir disso ficou evidenciado no art. 21 que é obrigatória a inclusão do empregado doméstico no FGTS, sendo o empregador obrigado a depositar 8% sob todos os rendimentos do empregado, além disso, o empregador paga mensalmente 3,2% para o fundo referente a multa em caso de demissão sem justa causa e se o empregado pedir demissão ou for demitido por justa causa esse valor é devolvido ao empregado.

3.3 DEPÓSITO DE FGTS

A partir da instituição desses novos direitos foi que uma empregada doméstica interpôs um agravo de instrumento no TST, mediante após ter sido denegado seguimento ao seu recurso de revista no TRT.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. PROCESSO REGIDO PELA LEI 13.015/2014. RITO SUMARÍSSIMO. EMPREGADO DOMÉSTICO. FGTS. RECOLHIMENTO OBRIGATÓRIO. OFENSA DIRETA E LITERAL A DISPOSITIVO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO CONFIGURADA. Caso no qual a Reclamante defende que a obrigatoriedade do recolhimento do FGTS para o empregado doméstico ocorreu a partir da EC 72/2013, que alterou a redação do parágrafo único do artigo 7º da Constituição Federal, assegurando a igualdade dos direitos trabalhistas aos empregados domésticos. Entretanto, é inviável a ofensa direta e literal ao mencionado dispositivo, uma vez que somente ocorreria de forma reflexa ou indireta. Isto porque, primeiro, seria necessário demonstrar-se violação à Lei Complementar 150/2015, a qual definiu que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) passou a ser obrigatório, a partir de 1º de outubro de 2015, a todos os trabalhadores domésticos. Agravo de instrumento não provido. (TST - AIRR: 97120165120056, Relator: Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento: 14/12/2016, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/02/2017).

Nesse caso, a empregada requereu o depósito de seu FGTS de novembro/2014 a setembro/2015, alegando violação ao art. 7º parágrafo único da

Constituição Federal alterado pela Emenda Constitucional 72/2013. Ocorre que, Acordaram os Ministros da sétima turma do Superior Tribunal do Trabalho que tal pedido não poderia ser aceito em obediência a LC 150 de 2015 que estabeleceu o recolhimento obrigatório do FGTS a partir de 10/2015, ou seja, antes disso o recolhimento do FGTS para o empregado doméstico era facultativo.

Diante de tais fatos, não seria possível haver a obrigatoriedade do recolhimento do FGTS antes desse período, assim, foi mantida pela turma do TST apenas o recolhimento do FGTS de novembro/2015 a janeiro/2016.

Assim, por meio desse julgado é perceptível que o FGTS só poderá ser recolhido em face do empregado doméstico a partir da instituição da LC 150 em 1º de outubro de 2015.

Os Ministros do TST ainda argumentaram sob a ótica da Súmula 636 do STF, que preceitua o improvável cabimento de recurso extraordinário pelo princípio da legalidade quando pressupõe verificar a interpretação de normas infraconstitucionais de decisões.

3.4 SEGURO DESEMPREGO

Outro julgado, acrescentando agora o direito ao seguro desemprego tornou claro que embora já estivesse em vigência a EC 72/2013, mas ainda havia necessidade de regulamentação que ocorreu após a instituição da LC 150/15.

EMPREGADO DOMÉSTICO. FGTS E SEGURO DESEMPREGO. OBRIGATORIEDADE SOMENTE APÓS A RESOLUÇÃO N. 780/2015 DO CONSELHO CURADOR DO FGTS. ART. 21 DA LEI COMPLEMENTAR 150/15. Tendo a ruptura do contrato de trabalho entre as partes ocorrido em 9/9/2015, não subsistia para o reclamado a obrigação de recolher o FGTS e emitir as guias do seguro desemprego, uma vez que essa obrigação, decorrente da EC 72/2013 e regulamentada pela Lei n. 150/2015, somente passou a ser vinculante no âmbito da relação de trabalho doméstico a partir de 1º.10.2015, nos termos do art. 1º da Resolução n. 780/2015 do Conselho Curador do FGTS combinado com o art. 21 da LC 150/2015. Agravo conhecido e não provido. (TRT-11 00019236020155110016, Relator: JOICILENE JERONIMO PORTELA FREIRE, Gabinete da Desembargadora Maria das Graças Alecrim Marinho).

Assim decidiram os desembargadores da Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região após negarem provimento ao recurso requerendo o pagamento de FGTS e seguro desemprego pelo empregador, compreendendo que a autora foi dispensada em 09/09/2015, contatou-se que a mesma não fazia jus aos direitos requeridos quando da sua dispensa.

Ou seja, ficou decidido por meio desse julgado que contratos de emprego domésticos realizados antes de 10/2015 não seriam necessários contabilizar o pagamento de FTGS e seguro desemprego por meio do empregador, haja vista que a Lei Complementar 150/15 exigiu que houvesse esse pagamento logo após a sua entrada em vigor.

Outrossim, o art. 12 da Lei complementar 150 de 2015 prevê o seguinte “Art. 12. É obrigatório o registro do horário de trabalho do empregado doméstico por qualquer meio manual, mecânico ou eletrônico, desde que idôneo”. Desta forma, deve o empregador registrar as horas trabalhadas por seu empregado doméstico para fins de prova.

3.5 HORAS EXTRAS

Por conseguinte, uma empregada doméstica recorreu da decisão de sua reclamação por meio do Recurso Ordinário ao Tribunal Regional do Trabalho 1ª região alegando ter direito ao pagamento de horas extras sob a ótica da LC 150/2015 e a Emenda Constitucional Nº 72 por ter equiparado os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais aos direitos dos domésticos na medida em que, estabeleceu como obrigatório o registro do horário de trabalho do doméstico.

HORAS EXTRAS. EMPREGADO DOMÉSTICO. ÔNUS DA PROVA. LEI COMPLEMENTAR 150/2015. O ônus da prova quanto à jornada de trabalho dos empregados domésticos somente passou a ser do empregador a partir da vigência do art. 12 da Lei Complementar nº. 150/2015. (TRT-1 - RO: 00114626520155010004, Relator: ANGELA FIORENCIO SOARES DA CUNHA, Data de Julgamento: 25/04/2017, Quarta Turma, Data de Publicação: 05/06/2017).

Contudo, segundo o acórdão proferido pelos Desembargadores que compõem a quarta turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, o

registro do horário de trabalho do empregado doméstico apenas se tornou obrigatório com o advento da Lei Complementar nº150/2015 e como o período de admissão da autora foi em 01/12/2011, ainda era ônus da autora comprovar as horas extraordinárias.

Desse modo, em relação ao período trabalhado pela doméstica compreendido entre 01/07/2015 e 13/08/2015 quando ocorreu o fim do contrato de trabalho, já havia a obrigação da empregada manter controle de ponto. Ocorre que, embora os controles de ponto não terem sido juntados aos autos, conforme entendimento dos Desembargadores, não seria caso de aplicação de presunção relativa, negando provimento ao Recurso ordinário interposto.

3.6 INTERVALO INTRAJORNADA

Conforme está suscitado no art. 13 da Lei Complementar 150 de 2015, o empregado doméstico tem direito ao intervalo intrajornada, ou seja, intervalo estabelecido entre o horário da jornada de trabalho, de no mínimo uma hora de descanso e no máximo duas horas, todavia, conforme o legislador, esse horário poderá ser reduzido para trinta minutos mediante acordo escrito entre o empregado e o empregador.

O que não ocorreu no Estado do Mato Grosso do Sul, quando uma empregada interpôs um Recurso Ordinário contra a decisão da Vara do Trabalho de Cassilândia/MS, requerendo reformar a sentença quanto ao intervalo de intrajornada e indenização por danos extrapatrimoniais.

RECURSO ORDINÁRIO. TRABALHADOR DOMÉSTICO. CONTROLE DE JORNADA. INTERVALO INTRAJORNADA. A partir de 1º de junho de 2015, os empregados domésticos tem direito ao controle de jornada de trabalho e ao intervalo intrajornada de, no mínimo, uma hora (art. 13, LC 150/2015). Pela confissão ficta, restou incontroverso que à autora eram concedidos apenas 30 minutos de intervalo intrajornada, em violação ao artigo legal supramencionado. (TRT-24 00241129420165240061, Relator: AMAURY RODRIGUES PINTO JUNIOR, 2ª TURMA, Data de Publicação: 02/02/2017).

Conforme o Relator Amaury Rodrigues Pinto Júnior restou incontroverso a relação empregatícia existente, bem como, ficou incontroverso por meio da

confissão ficta que à autora eram concedidos apenas 30 minutos de intervalo intra jornada violando ao art. Citado anteriormente. Assim, o desembargador reconheceu e condenou a ré ao pagamento de uma hora, com acréscimo de 50% devidos pelo intervalo intrajornada, entretanto, com relação aos danos extrapatrimoniais não foi encontrado demonstração de dano e prejuízo.

3.7 JUSTA CAUSA

A LC 150 de 2015 trouxe ainda outros direitos aos trabalhadores domésticos que estão sendo aplicados conforme se vê no presente julgado decidido pela Sétima turma do TRT-1:

JUSTA CAUSA. NÃO CONFIGURAÇÃO. VERBAS RESCISÓRIAS. DOMÉSTICA. Diante da revelia aplicada à reclamada e não tendo sido anotado o contrato de trabalho na CTPS, presume-se o contrato havido por tempo indeterminado. Não há que se falar em justa causa ou contrato de experiência previstos na Lei Complementar 150/2015, sendo devidas as verbas rescisórias à reclamante. Assim sendo, merece reforma a sentença para acrescentar à condenação da reclamada o pagamento do aviso prévio, férias proporcionais com o terço constitucional, 13º salário proporcional, além do saldo de salário já deferido na sentença. Recurso do reclamante provido. (TRT-1 - RO: 00104672020155010047, Relator: JOSÉ LUIS CAMPOS XAVIER, Data de Julgamento: 05/07/2017, Sétima Turma, Data de Publicação: 26/07/2017).

A reclamada requereu por meio de RO, que a sentença proferida fosse reformada visto que sua demissão ocorreu sem justa causa e a mesma não deu causa a demissão, assim, pleiteou todos os direitos a que faz jus.

Diante disso, ao se levar em conta a revelia da reclamada e a não anotação da CTPS da empregada, acordaram os Desembargadores que compõem a 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por unanimidade, conhecer o recurso interposto pela reclamante e, condenar a parte ré ao pagamento do aviso prévio, férias proporcionais com o terço constitucional, 13º salário proporcional, além do saldo de salário.

Tais aplicações jurisprudenciais demonstram o crescente anseio dessa classe de trabalhadores na busca de mais melhorias e igualdades perante o nosso ordenamento jurídico.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa abordou de maneira geral a todos os novos direitos garantidos a Classe dos trabalhadores domésticos que a muito lutavam em busca de melhores garantias de trabalho nas relações de trabalho doméstico.

Em resposta ao primeiro objetivo específico, fez-se necessário a criação de uma Lei que regulamentasse esta profissão, uma vez que, não havia como resolver possíveis litígios que ocorressem. Assim, foi regulamentada a Lei Nº 5859/72 regulamentando e disciplinando os direitos do empregado doméstico.

Em 1988, após a promulgação da Constituição Federal, foi possível observar que o legislador começou a equiparar o doméstico aos empregados rurais e urbanos através do art. 7º Parágrafo Único. Neste momento, foi equiparado aos trabalhadores domésticos o direito ao salário mínimo e a irredutibilidade salarial, o direito a folga semanalmente e remunerada, o direito as férias anuais com o acréscimo de pelo menos um terço do valor recebido pelo empregado, licenças a paternidade e maternidade nos termos da lei, e ainda o direito a receber o aviso-prévio e a aposentadoria como os demais empregados comuns.

Com a Instituição da Emenda Complementar 72/2013 foi possível trazer outros direitos aos trabalhadores domésticos, contudo, alguns destes direitos tiveram aplicação imediata e outros ficaram dependendo de regulamentação específica.

De maneira a responder o segundo objetivo específico, que se refere aos direitos adquiridos após a instituição da EC nº72/2013, os que tiveram aplicação imediata foram os seguintes: foi garantido aos trabalhadores domésticos a jornada de trabalho de oito horas diárias e no máximo 44 horas por semana; o salário do doméstico também foi garantido para que nunca seja inferior ao salário mínimo estipulado nacionalmente; o direito de receber o salário no dia correto, não podendo o empregador reter dolosamente este valor; o adicional de horas extras e a compensação de jornada; além disso, as negociações coletivas foram inseridas as possibilidades de solucionar litígios aos trabalhadores domésticos, e ainda a vedação a discriminação no ambiente de trabalho e a proibição de trabalho noturno, insalubre ou perigoso a menores de 18 anos.

Conforme estabeleceu ainda a EC 72/3013, os incisos I, II, III, IX, XII, XXV, XXVIII, não tiveram aplicação imediata que foram os que tratam da despedida arbitrária ou sem justa causa; seguro desemprego; FGTS, adicional noturno, salário família, direito a creches e pré escolas e seguros contra acidentes de trabalho.

Em 2015, com intuito de regulamentar estes incisos, aproveitou-se e foi realizada a revogação da Lei 5859/72 criando a Nova Lei do Empregado Doméstico que é Lei Complementar nº 150/2015.

Destarte, respondendo a problemática indagada e ao último objetivo específico através das análises jurisprudenciais, foi possível perceber que os tribunais realizam cada vez mais decisões que favorecem aos empregados aplicando o que foi introduzido na Emenda Constitucional e o disposto na LC nº 150 na medida em que, é presumível a observância de uma grande evolução legislativa no que tange aos direitos dos domésticos e deveres do empregador. A partir da incorporação da Emenda Constitucional e da LC nº 150 é que os trabalhadores domésticos ficaram amparados pelos dispositivos que necessitavam de legislação específica além de constituir ainda mais direitos a esta classe de trabalhadores.

Como sugestão para futuras pesquisas, proponho que sejam realizados estudos quantitativos com fulcro de investigar qual a proporção de trabalhadores domésticos estão fazendo jus a estes novos direitos ou até mesmo pesquisar acerca da fiscalização em ambientes familiares em que há vínculos empregatícios domésticos e se existe o efetivo respeito e cumprimento pelo empregador dessas novas normas.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. Ed. 10. São Paulo: LTR, 2016.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Lex Coletânea de Legislação: edição federal. São Paulo, v. 7, 1943. Suplemento.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 05 out.1988.Disponívelem:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 04 set. 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 1º Região. **Recurso Ordinário nº 00114626520155010004**. Recorrente: Fátima Guerreiro. Recorrido: Maria Consuelo Galvão Gazal. Relatora: Ângela Florêncio Soares da Cunha. Rio de Janeiro, 05 Jun. 2017. Disponível em: <https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/466135906/recurso-ordinario-ro-114626520155010004?ref=juris-tabs>. Acesso em: 06 set. 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 1º Região. **Recurso Ordinário nº 0010467-20.2015.5.01.0047**. Recorrente: Antônia melo da Costa. Recorrido: Paula Ambrosio. Relator: José Luis Campos Xavier. Rio de Janeiro, 26 Jul. 2017. Disponível em: <<https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/481636905/recurso-ordinario-em-procedimento-sumarissimo-ro-104672020155010047/inteiro-teor481636963?ref=juris-tabs>>. Acesso em 08 Set. 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho 3º Região. **Agravo de Instrumento em Recurso de Revista**. Relator: Antonio José de Barros Levenhagen. Minas Gerais, 11Nov.2016.Disponível em: <<https://trt3.jusbrasil.com.br/noticias/409327989/jurisprudencia-do-tst-sobre-trabalho-domestico>>. Acesso em: 08 Set. 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região. **Agravo de Petição nº 0001923-60.2015.5.11.0016**. Agravante: Zaira da Silva Barbosa. Agravado: Arsenio Pereira Barbosa. Relatora: Joicilene Jerônimo Portela Freire. Amazonas, 02 Jun. 2017. Disponível em: <<https://trt11.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/467519302/19236020155110016/inteiro-teor-467519311?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 07 set. 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região. **Recurso Ordinário nº 00014107020155200007**. Recorrente: Gilenilde do Nascimento. Recorrido: Erivaldo Feitosa. Relator: Jorge Antônio Andrade Cardoso. Sergipe, 13 jul. 2017. Disponível em: <<https://trt20.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/478264300/14107020155200007/inteiro-teor-478264318?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 04 set. 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região. **Recurso Ordinário nº 00241129420165240061**. Recorrente: Cristina Araújo Monteiro. Recorrido: Aramiso Donisete de Araújo. Relator: Amaury Rodrigues Pinto Júnior. Mato Grosso do Sul, 01 Fev. 2017. Disponível em: <<https://trt24.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/433499701/24112942021inteiro-teor-433499711?ref=juris-tabs>> Acesso em: 09 Set. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº 97120165120056**. Agravante: Sônia Maria Neras. Agravada: Maria Salete Ferreira Pontes. Relator: Douglas Alencar Rodrigues. Brasília, 03 fev. 2017. Disponível em: <<https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/426204412/agravo-de-instrumento-em-recurso-de-revista-airr-97120165120056/inteiro-teor426204431?ref=juristabs>>. Acesso em: 06 de set. de 2017.

BRUGINSKI, Marcia Kazenoh. **A concretização do direito humano ao trabalho decente para os empregados domésticos: enfoque na Convenção 189 da OIT e na Emenda constitucional 72/2013**. V. 2, n. 17, p. 105-116. Curitiba: Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, 2013.

CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2010.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. Ed. 14 São Paulo: LTR, 2015.

DELGADO, M. G; DELGADO, G. N. **O Novo Manual do Trabalho doméstico**. Ed. 2. São Paulo: LTR, 2016.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. **A EC 72/2013 e o futuro do trabalho doméstico**. V. 39, n. 150, p. 11-30. São Paulo: Revista de direito do trabalho, 2013.

JÚNIOR, José Cairo. **Curso de direito do Trabalho**. Salvador: Jus Podivm. 2012.

MACHADO, C. ZAINAGHI, D.S. **CLT Interpretada: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo**. Ed. 8. São Paulo: Manole, 2017.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2010.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. Ed. 30. São Paulo: Atlas, 2014.

MIESSA, Elisson. CORREIA, Henrique. **NOÇÕES DE DIREITO DO TRABALHO E PROCESSO DO TRABALHO**. Salvador: Jus Podivm, 2015.

NASCIMENTO, A. M. **Iniciação ao direito do trabalho**. Ed. 33. São Paulo: LTR, 2007.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de direito constitucional**. Ed. 8. São Paulo: Método, 2013.

OLIVEIRA, Nancy Mahra de Medeiros Nicolas. **Emenda constitucional 72/2013: superação da desigualdade?** , V. 2, n. 17, p. 150-159. Curitiba: Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, 2013.

PRODANOV, Cléber Cristiano; FREITAS, Ernani César. **Metodologia do Trabalho Científico: Métodos e Técnicas da Pesquisa e do Trabalho Acadêmico**. Novo Hamburgo: Frevale, 2013.

RODRIGUES, Rui Martinho. **Pesquisa Acadêmica: Como facilitar o processo de preparação de suas etapas**. São Paulo: Atlas, 2007.

ROMAR, Carla Teresa Martins. **DIREITO DO TRABALHO ESQUEMATIZADO**. São Paulo: Saraiva, 2014.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Obscuridades da LC 150/2015**. v. 5, n. 52, p. 51-66. Curitiba: Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, 2016.