

O TRABALHO DOMÉSTICO Visto por nossos Tribunais

Renato Benevides Frata *

Resumo

Com o objetivo de mostrar a evolução do Direito na área trabalhista, preocupa-se este estudo em aglutinar diversos segmentos na questão das relações interpessoais entre o empregador e o empregado doméstico, à luz da doutrina e da jurisprudência emanadas pelos Tribunais do Trabalho brasileiros.

Abstract

With the objective of showing labor law's evolution, this study focuses on questions regarding the interpersonal relationships between the employer and the housemaid, in light of the jurisprudence doctrine emanating from the Brazilian Workers Courts.

Introdução

Não consagrado pela abrangência da CLT, talvez pela pouca expressão social e econômica que representava na época em que foi sistematizada (1943), o trabalho doméstico somente recebeu ordenamento jurídico próprio em 11 de dezembro

de 1972 com a Lei 5859.

Com a mudança gradativa de hábitos e necessidades da população - principalmente a feminina que passou participar mais ativamente do orçamento doméstico, disputando (e conseguindo) mercado de trabalho - mudança provocada pela evolução social e econômica, notadamente através das novas profissões surgidas com a modernidade da última metade deste século, o trabalho doméstico, assim entendido aquele prestado com habitualidade e sob a hierarquia no âmbito residencial, sem o fim que objetiva o lucro, ganhou força e necessitou de ajustes legais que permitissem o equilíbrio da gangorra das relações interpessoais entre os envolvidos (empregador, sua família e empregado).

Desenvolvimento

A Constituição Federal de 1988, no seu artigo 7º, reservou os ingredientes para o desfazimento do tratamento tido como injusto até aí, praticado contra o trabalhador doméstico em relação a outros trabalhadores de categorias diversas (consideradas produtivas e geradoras de riqueza, diferentes, portanto, daquele), abrindo e concedendo como um simples abrir de leque os direitos pleiteados e até exigidos.

* Discente da UNIPAR

A pressão social foi muito importante na obtenção desses direitos.

Desta maneira, o doméstico que com o advento da Lei de 1972 já passara a usufruir do direito em ter a Carteira de Trabalho assinada, de estar abrigado pelos serviços e benefícios da Previdência Social, e de poder gozar férias de 20 dias úteis a cada ano trabalhado à mesma pessoa ou família, passou daí a contar também com o direito de perceber o salário mínimo integral, no mínimo, a ter garantida a irredutibilidade salarial, a perceber o décimo terceiro salário, a se beneficiar do repouso semanal remunerado (preferencialmente aos domingos), a gozar as férias com abono de um terço do salário, a ter a seu favor a licença à gestante - (sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 dias), a gozar da licença-paternidade de 5 dias, a receber o aviso prévio de 30 dias e a beneficiar-se do direito da aposentadoria por tempo de serviço.

Outro benefício concedido ao trabalhador doméstico no período que antecedeu a promulgação da Constituição de 1988, foi o vale-transporte, instituído pelas Leis 7418/85 e 7619/87 e pelo Decreto 95247/87.

Conquistas conseguidas tardiamente, concorde-se. Porém, em tempo reconhecidas. Em nome da dignidade, atributo essencial do ser humano, a CF/88 foi promulgada como a "Constituição Cidadã", pelos direitos sociais nela consignados.

A falibilidade humana, os textos multi-interpretativos, a carência de programa constante e sistemático de informação oficial, a falta de legislação específica e as facetas que a própria relação entre pessoas, pela característica que o trabalho doméstico é exercido e gera no dia a dia, têm proporcionado diversos entendimentos e muitas considerações conflitantes e assim contribuído para o surgimento de questões cujas respostas nossos tribunais do trabalho não têm poupado fôlego para esclarecer. Cito alguns:

1. Salário in natura

1.1. Da Proibição

No dizer de Cláudia Salles Vilela Vianna, no Manual Prático das Relações Trabalhistas, p.138/141,

LTR, embora utilizado com frequência e tendo como base a regra do artigo 458 da CLT (acrescentado pela Lei 8.860/94), o pagamento de parte do salário em forma de descontos com alimentação, habitação, higiene e/ou vestuário fornecido ao empregado durante a vigência do pacto laboral, é vedado ao empregador. Explica: se a categoria de doméstico não é amparada pela CLT e se na legislação específica que a regulamenta não prevê essa faculdade, não há assim, por que se falar em tais descontos.

Com base nesse argumento, os possíveis valores atribuídos a esses bens consumidos pelo empregado, também não integram o valor do seu salário para o pagamento das demais verbas trabalhistas a este devidas. Baseia-se a autora no Acórdão da 4ª T. do TRT da 3ª R., RO 15.649/93, Rel. Juiz Antonio F. Guimarães, "Minas Gerais II", 05.02.94, p.98.

1.2. Da possibilidade

Todavia, a aceitação corrente no momento, em outros julgamentos, é de que os valores que compõem o salário in natura, se forem previamente combinados (no momento da contratação), podem e devem ser considerados e utilizados pelo empregador para que não configurem parcelas de crédito que, numa possível reclamatória trabalhista, poderão ser aditivados ao salário e majorar outros créditos, por reflexo.

Há julgado no sentido de que se o empregado doméstico recebe, comprovadamente do empregador, utilidades que somadas, superam o valor do salário mínimo, não faz jus às diferenças salariais relativas ao valor pago em espécie e ao teto salarial¹.

2. Férias

2.1. Período

O período de férias de 20 dias úteis consignados na Lei 5859/72, deverão ser pagos em pecúnia, acrescidos de 1/3, vedada qualquer outra forma

de remuneração, no mínimo com 2 dias de antecedência do início do gozo. Já os domingos e feriados do período serão incluídos na folha de pagamento do mês, junto com os dias trabalhados, sem contudo, receberem sobre si o acréscimo constitucional².

Pela inexistência de legislação explícita a respeito, se indenizadas em rescisão contratual, as férias deverão ser calculadas com base em 30 dias e não em 20³. A coerência tem indicado o caminho mais curto - o que consagra o direito do empregado de acordo com a lei que lhe conferiu o benefício: 20 dias. Decisões, todavia, têm dito o contrário. Se observado, porém, o disposto no TRT-PR, RO 4835/88, ao empregado doméstico contratado para executar serviços de jardinagem e de guardião noturno, o período de férias a que tem direito é de 30 dias.

2.2. Recibo

Outro ponto que tem suscitado polêmica é o comprovante de pagamento de férias (recibo). Questiona-se sobre a obrigatoriedade de sua apresentação para a devida prova do pagamento do crédito.

Explica-se: O fornecimento do recibo de férias, pelas peculiaridades que o contrato de trabalho do empregado doméstico guarda, deixa de ser exigível, sendo permitida a comprovação de seu pagamento por outros meios de prova em direito admitidos^{4,5}.

2.3. Proporcionalidade

A lei 5859/72 não cogitou de férias proporcionais e por isso muitos empregados não as recebem, entendimento até há pouco consagrado. Pelo julgado, todavia, adquire esse direito, acrescido de 1/3⁶.

2.4. Prescrição e dobra

Caso o empregado tiver sido admitido anteriormente à promulgação da Constituição Federal, de 3 de outubro de 1988, não terá direito a férias

dobradas⁷. O ordenamento não prevê essa faculdade, contudo, se a admissão ocorrer após aquela data, adquire o direito à dobra de férias e à sua proporcionalidade⁸.

3. Horas Extraordinárias

Não obstante a lei fixe limite mensal de 220 horas ou 30 dias, não existe previsão quanto à jornada diária (início e fim) para a categoria, assim, também não há que se falar em horas extras. O entendimento é unânime.

Ao estipular o horário para a execução do trabalho doméstico, compatível com salário oferecido e com as condições do serviço, o empregador estará apenas utilizando de uma faculdade que a si cabe^{9,10}.

4. FGTS e Seguro-Desemprego

A categoria não faz parte do rol dos empregados com direito aos depósitos de FGTS, nem tampouco à percepção do Seguro-Desemprego, tampouco ao PIS-PASEP. Direitos adstritos somente às atividades econômicas, onde há a contraprestação do empregador.

5. Doméstica lavadeira/ passadeira

O serviço de diarista lavadeira/passadeira, que trabalha um dia por semana, que preste ou não o serviço em seu domicílio, desde que haja autonomia na prestação dos serviços, não configura vínculo empregatício, porquanto não nasce dessa relação a subordinação hierárquica¹¹. Há entendimento sobre a possibilidade de geração de vínculo quando a diarista presta serviços nos mesmos dias da semana, seguidamente, (todas terças-feiras, por exemplo) e sob orientação e hierarquia do empregador. Nesse caso o registro será feito observando-se a proporcionalidade do tempo despendido, assim como as parcelas do DSR, férias, indenização e 13º salário.

6. Doméstica diarista - salário proporcional.

Empregado doméstico que tenha sido contratado para trabalhar em jornada inferior a 8 horas diárias ou apenas em alguns dias da semana, pode receber salário mínimo proporcional ao tempo trabalhado, desde que respeitada a equivalência com o mesmo, preservando-se assim, a garantia constitucional^{1,2}. É de se esclarecer que contrato dessa natureza, se não contiver minúcias que o caracterizem, pode ensejar interpretação como contrato de trabalho avulso, que, mesmo gerando vínculo de emprego, sujeita o empregador ao pagamento de verbas de que se beneficiaria o empregado registrado, como a proporcionalidade do DSR, das férias, da indenização e do 13°.

7. Empregada Doméstica Gestante - Estabilidade de Emprego

Doméstica gestante tem o direito de gozar os 120 dias de licença previstos na Constituição Federal, contudo, não se beneficia da estabilidade no emprego instituída pelo artigo 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, inciso II, alínea b, do mesmo diploma^{1,3,14}.

8. Multa do Artigo 477 da CLT

A multa por atraso no pagamento da rescisão contratual descrita no artigo 477 da CLT, não é devida a empregado doméstico, porquanto se estende apenas aos empregados elencados no rol constante no artigo 3° da Consolidação, do qual o empregado em questão não faz parte^{1,5,16}.

9. Salário Complessivo

É vedado ao empregador o pagamento “englobado” de parcelas devidas como repouso semanal remunerado, gratificações, etc., mesmo que assim tenha sido combinado com o empregado.

Esse tipo de ajuste salarial, por englobar num só valor vários direitos, não permite a sua separação prejudicando a comprovação necessária do pagamento das verbas. São consideradas como não pagas as parcelas que por ventura se encontrem implícitas no salário^{1,7,18}.

10. Assistência Médica

O valor despendido com assistência médica prestada pelo empregador ao empregado pode ser descontada do seu salário. Em não sendo, por opção daquele, não será considerada ganho habitual sob forma de utilidades, não se caracterizando como salário in natura.

A assistência médica prestada gratuitamente pelo empregador ao empregado não configura remuneração, uma vez que o empregado não conta mensalmente com esse valor para a sua subsistência^{1,9}.

11. Repouso Semanal Remunerado

Assim entendido o repouso remunerado de 24 horas consecutivas, preferencialmente aos domingos, nos feriados civis e religiosos de acordo com a tradição local.

Fará jus ao descanso o empregado que tiver trabalhado durante toda semana anterior, cumprindo integralmente seu horário de trabalho, sem faltas, atraso e/ou saídas injustificadas durante o expediente.

É devido ao empregado, embora não exista previsão legal para o seu pagamento em dobro. Decisão há em contrário, prevendo a sua dobra^{2,0}.

12. Vigia

É assegurado ao vigia, sujeito ao trabalho noturno, o direito ao respectivo adicional^{2,1}, benefício estendido também ao vigia em domicílio, contratado como empregado doméstico.

Conclusão

Outros entendimentos e decisões poderão ser encontrados e tantos outros serão acrescidos ao longo do tempo na farta jurisprudência e na doutrina atinentes, consagrando as relações do trabalho doméstico as condutas a serem observadas na promoção da justiça.

A categoria, em que pese sua característica de não produzir riqueza porque o desenvolvimento do trabalho no âmbito da família não gera diretamente lucro (mas o permite ao substituir, na maioria dos casos a pessoa da "patroa", para que esta o obtenha fora do lar, com sua profissão, ou ao empregador em substituição às tarefas que habitualmente competiria ao cônjuge varão realizar), pela preservação do respeito à dignidade humana na pessoa do empregado, fazendo do capital um aliado do trabalho e não seu senhor, e por sua expressão social no mundo de hoje, notadamente a que se desenvolve na intimidade da residência do empregador com seus familiares e a pessoa do empregado, exerça ele(a) a função de arrumadeira, cozinheira, babá, faxineira, mordomo, jardineiro, motorista, piscineiro, tratador de cães, lavador de automóveis, enfermeiro, vigia, etc, cujo relacionamento se torna muitas vezes em si, menor e menos importante que a própria relação de amizade, de compadrio e de benemerência tão comuns entre nosso povo, continua, como se depreende da doutrina e dos julgados, a merecer do legislador regras mais claras, mais concisas e uniformes.

Quando isso acontecer, será bom para o empregado e ótimo para o empregador que saberão, através da simplicidade e da clareza do texto legal, como se empregar (no caso do empregado) e como empregar, de que forma o que e quanto pagar no final de um período laboral (no caso do empregador).

Notas Bibliográficas

- 01 - Acórdão 2271, de 29/04/96, MG - DJ 07/06/96, p.20.016
- 02, 03, 09 - VIANNA, Claudia S. Vilela, obra citada;
- 04 - Acórdão 2751, de 27/09/88, RS, DJ 21/10/88, p. 2.738;
- 05 - MACHETTI, M. LTR S. Trab. 051/93, pg. 329;
- 06 - TRT/SP, 2.930.383.555, Sergio Junqueira Machado, Ac. 9ª T. 11.540/95;
- 07 - TST-RS, RO 12.797/87, Antonio S. Ac. 1ª T.;
- 08 - TST/RR 5874/89 - Afonso C. Ac. 1ª T 1399/60;
- 10 - TRTR/PR, RO 07976/93, Ac. 3ª T, 16382/94;
- 11 - Ac. Un. 1ª T, TRT da 8ª R, RO 1001/93, Rel. Juiz Haroldo da Gama Alves, j, 19/10/93, DO PA2 18/11/93, p.5;
- 12 - Ac. Un. Do TST da 24 R, RO 1297/95, Rel. Juiz Ildemar da Mota Lima, j, 30/08/95, DJ MS 14/11/95, p. 18;
- 13 - Ac. do TRT da 3ª R, RO 16890/91, Rel. Juiz Renato Moreira Figueiredo, MG;
- 14 - TST Ac. 1686, 17/04/96, MG 2ª T, R-3;
- 15 - Ac. do TRT da 3ª R, RO, 13.325/93, Rel. Juíza Alice M. Barros, MG - DJ 03/12/93, p. 109;
- 16 - TRT/SP. 2.930.383.555, Sérgio Junqueira Machado, Ac. 9ª T 11.540/95;
- 17 - Súmula do TST, nº 90;
- 18 - Enunciado do TST, nº 91; Ac. un. Do TRT da 3ª R, RO 20.952/92, Rel. Juiz Darcio Guimarães Andrade, "Minas Gerais", DJ 07/12/93;
- 19 - Parecer MPS/CJ nº 107, de 14/09/92 - DOU de 13.11.92 e Lei 8212/91, art. 28.
- 20 - Ac. da 2ª T., do TRT da 3ª R, RO 123.982/93, Rel. juiz Abel Nunes da Cunha "Minas Gerais", DJ 07/12/93, p. 120;
- 21 - Súmula nº 140, TST.