

UNIVERSIDADE ESTADUAL DO PIAUÍ – UESPI
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E APLICADAS - CCSA
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

IGOR RIBEIRO DE MOURA

**A FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO DOMÉSTICO FRENTE O PRINCÍPIO DA
INVOLABILIDADE DO DOMICÍLIO**

TERESINA - PI

2018

IGOR RIBEIRO DE MOURA

**A FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO DOMÉSTICO FRENTE O PRINCÍPIO DA
INVOLABILIDADE DO DOMICÍLIO**

Trabalho de Conclusão de Curso de Direito
apresentado à Universidade Estadual do Piauí
– UESPI, como Requisito Parcial para a
obtenção de Grau de Bacharelado em Direito.

Orientadora: Prof.^a Msc. Érika Cristina Nobre
Vilar

TERESINA – PI

2018

IGOR RIBEIRO DE MOURA

**A FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO DOMÉSTICO FRENTE O PRINCÍPIO DA
INVOLABILIDADE DO DOMICÍLIO**

Trabalho de Conclusão de Curso de Direito
apresentado à Universidade Estadual do Piauí
– UESPI, como Requisito Parcial para a
obtenção de Grau de Bacharelado em Direito.

Aprovado em ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Msc. Érika Cristina Nobre Vilar – Universidade Estadual do Piauí
(Orientadora)

Prof. – Universidade Estadual do Piauí

Prof. – Universidade Estadual do Piauí

Dedicatória

À minha família, e com amor e admiração – aos meus amigos que sempre tive apoio incondicional e a todos os empregados domésticos, classe trabalhadora a que este trabalho tem como foco, que serviram de base para a construção deste estudo.

AGRADECIMENTOS

Aos Mestres que tive a oportunidade de ter contato na Universidade ao longo desses cinco anos de vivência acadêmica e que contribuíram de modo fundamental para a minha consciência crítica. Em especial, à minha orientadora Érika Vilar que foi extremamente relevante para que eu desenvolvesse e concluísse o presente trabalho.

Agradeço aos meus familiares pelo apoio e incentivo a conclusão dessa árdua tarefa que uma graduação, em especial minha mãe por todo o amor incondicional, por minha formação humana e por ser um grande modelo de vida e superação de obstáculos. Muitíssimo obrigado! Aos meus amigos da UESPI, em especial aos do curso de Direito, não só do meu período, mas de todos os que eu tive a oportunidade de conversar e entender as motivações quer os levaram a ingressar e permanecer no curso.

Agradeço aos meus amigos em especial ao Matheus Rangel, Amanda Tuanne, Bia Medeiros, Mayara Barroso, Bruna Soares, Nylmar Leão, Bruno Silva e Andressa Dias, agradeço esses últimos cinco anos por todo o apoio e carinho de vocês.

RESUMO

O presente estudo busca analisar o trabalho doméstico no Brasil até o advento da Lei Complementar nº 150/2015, com uma revisão bibliográfica focada na Fiscalização do Trabalho correlacionada ao princípio da inviolabilidade do domicílio. Esta análise examina o contexto histórico da evolução dos direitos trabalhistas dessa classe, abordando legislações anteriores, com a conceituação do que venha a ser empregado doméstico e apontando para um dilema constitucional que se coloca: os inspetores do trabalho possuem irrestrito acesso às dependências de empresas; mas quando se trata de domicílio esbarra-se na peculiaridade da tutela jurisdicional conferida a essa coisa como asilo inviolável. Partindo desse diagnóstico, verificou-se os pontos positivos e negativos das conquistas dos trabalhadores domésticos no decorrer dos anos, bem como as dificuldades encontradas para que o Auditor Fiscal do Trabalho consiga efetivar a sua tarefa nos moldes do procedimento previsto em lei que regula a atividade deles. Aponta-se também como sendo alvo de críticas, a efetividade da Lei Complementar nº 150/2015 que pode não ter surtido o efeito garantista pretendido pelo legislador por conta da afetividade desenvolvida na relação patrão x empregado.

Palavras-chave: Trabalho doméstico. Lei Complementar nº.150/2015. Fiscalização. Princípio da inviolabilidade do domicílio.

ABSTRACT

The present study seeks to analyze domestic work in Brazil until the advent of Complementary Law 150/2015, with a bibliographical revision focused on Labor Inspection correlated with the principle of inviolability of the home. This analysis reports the data from the studies of labor rights in these class, addressing previous legislations, with the conceptualization of what becomes a home-servant and a director of constitutional dilemma that arises: labor inspectors have unrestricted access to labor dependencies. companies; but when it comes to domicile it runs into the peculiarity of the judicial protection given to this thing as inviolable asylum. Based on the diagnosis, the positive and negative points of the achievements of the domestic workers over the years were verified, as well as the difficulties encountered for the Audit Tax Auditor of the Work to carry out its task according to the procedure established in a law that regulates an activity of them. It has already been criticized, the effectiveness of Complementary Law No. 150/2015 that can't have the guaranteed effect intended by the legislator because of the affectivity developed in the employer vs. employee ratio.

Keywords: Domestic work. Complementary Law 150/2015. Oversight. Principle of inviolability of domicile.

DECLARAÇÃO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

A aprovação desta Monografia não significará endosso da Professora Orientadora, da Banca Examinadora ou da Universidade Estadual do Piauí - UESPI às ideias, opiniões e ideologias constantes no trabalho, a responsabilidade é inteiramente do autor.

Teresina, _____ de _____ de 2018.

Igor Ribeiro de Moura

LISTA DE SIGLAS

AFT – Auditor Fiscal do Trabalho

CF – Constituição Federal

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos

EC – Emenda Constitucional

ENIT – Escola Nacional da Inspeção do Trabalho

FENATRAD – Federação Nacional das Trabalhadoras Domésticas

LC – Lei Complementar

MTD – Movimento das Trabalhadoras Domésticas

MTE – Ministério do Trabalho e Emprego

OIT – Organização Internacional do Trabalho

PEC – Proposta de Emenda Constitucional

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 AVANÇOS DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA: O EMPREGADO DOMÉSTICO SOB O PRISMA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	12
1.1 Origem do trabalho doméstico	12
1.2 De um passado escravista para uma quase equiparação de direitos	14
1.3 Surgimento da OIT com foco na Justiça Social	19
2 CORRELAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS COM A GARANTIA DO CUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO (LC 150/2015) COM VISTAS A EFETIVAR O DIREITO REGULAMENTADO NA MESMA	21
2.1 A violação dos princípios constitucionais e trabalhistas e as suas consequências	25
3 A FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO DOMÉSTICO FRENTE O PRINCÍPIO DA INVIOABILITY DO DOMICÍLIO	30
3.1 Fiscalização: Conceito e procedimento	30
3.2 A Fiscalização e o Princípio da Invioability do Domicílio	34
3.3 O papel do Ministério Público do Trabalho na fiscalização	38
CONSIDERAÇÕES FINAIS	41
REFERÊNCIAS	43

INTRODUÇÃO

Historicamente os empregados domésticos sempre estiveram à margem das leis trabalhistas e das garantias constitucionais previstas no art. 7º da Constituição Federal até a alteração conferida pela Emenda Constitucional nº 72/2013. A relação de emprego Patrão *versus* Empregado doméstico data da colonização do Brasil e tem fortes marcas na escravidão quando os mesmos eram submetidos ao trabalho forçado.

Evolutivamente, as leis trabalhistas concederam algumas garantias a essa classe de empregados que até hoje não se equipara totalmente aos empregados urbanos e rurais configurados no aludido artigo 7º, caput, da CF. Somente com a Emenda Constitucional nº 72/2013 que trouxe uma nova redação ao parágrafo único é que foram incluídos novos direitos aos empregados domésticos e, posteriormente, com a regulamentação após a Lei Complementar nº 150/2015 é que a classe passou a dispor de maiores garantias.

Como a doutrina aponta, o contrato de trabalho doméstico no Brasil foi a última das figuras de contratação empregatícia de trabalhadores a ser incorporada pelo Direito do Trabalho do país. Sem contar que é predominantemente desenvolvido por mulheres, sexo marcado por exclusões em razão da divisão sexual do trabalho desde o século XIX.

Crescemos em uma sociedade em que o trabalho é tido como forma de obtenção da dignidade humana. A própria Constituição Federal traz como fundamento para um Estado Democrático de Direito, entre outros, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Portanto, verifica-se que é por meio da atividade laboral que o ser humano conquista o seu valor social, sendo útil e produtivo para a comunidade e para a construção de seu Estado.

Conforme veremos, muitos foram os avanços até o momento atual de inclusão do empregado doméstico como profissional digno e decente e muitas dessas conquistas advieram não só dos legisladores brasileiros, mas de organismos como a Organização Internacional do Trabalho em consonância com a Declaração Universal dos Direitos Humanos.

A LC 150/2015 traz em suas disposições gerais, no seu art. 44, que modifica o art. 11-A da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, que “A verificação, pelo Auditor-Fiscal do Trabalho, do cumprimento das normas que regem o trabalho do empregado doméstico, no âmbito do domicílio do empregador, dependerá de agendamento e de entendimento prévios entre a fiscalização e o empregador.”

Assim, vê-se que deixa de conferir ao inspetor do trabalho a prerrogativa de livre acesso às dependências do local em que o trabalhador labora, independente de prévio

agendamento, para que fosse possível harmonizar com o princípio da inviolabilidade do domicílio, previsto no art. 5º, XI, da Constituição Federal.

Com isso, a autuação de atividade exercida de forma irregular restou comprometida, já que para que a fiscalização ocorra será preciso prévio agendamento e a visita deverá necessariamente ser acompanhada por um membro da família do empregador.

O trabalho doméstico que vem de um passado legislativo de exclusão de garantias trabalhistas necessitou de ações conjuntas de toda a sociedade civil para minimizar o preconceito sofrido pela categoria. Os mencionados trabalhadores ainda não alcançaram a igualdade total merecida, mesmo após a LC 150/2015.

Neste sentido, é preciso atentar para a norma em vigor como uma garantia real aos empregados domésticos e que ela deve ser instrumento garantidor efetivo de que os seus direitos trabalhistas sejam verdadeiramente respeitados e colocados em prática. Porém, como apontaremos, existem impedimentos para o seu cumprimento, como a dificuldade de fiscalização e a falta de informação por parte dos próprios domésticos.

Desta forma, o presente estudo se propõe a analisar a eficácia (ou não) da Fiscalização do Trabalho doméstico com o intuito de fazer valer os direitos dos empregados domésticos a partir da sua regulamentação, com a LC nº 150/2015.

1 AVANÇOS DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA: O EMPREGADO DOMÉSTICO SOB O PRISMA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

1.1 Origem do trabalho doméstico

No artigo ‘O Trabalho doméstico ontem e hoje no Brasil: legislação, políticas públicas e desigualdade’ de autoria de Jamile Campos da Cruz (2013), ela destaca, com base em Gaham (1992), a divisão do trabalho na esfera doméstica no período da escravidão. Caracterizava-se por ser uma atividade predominantemente exercida por mulheres negras, revelando-se desde já como uma herança da escravidão após a sua abolição em 1888.

Sobre o trabalho da mulher, Sergio Pinto Martins (2015, p. 670) destaca o seguinte:

No decorrer da Revolução Industrial (século XIX), o trabalho da mulher foi muito utilizado, principalmente para a operação de máquinas. Os empresários preferiam o trabalho da mulher nas indústrias porque elas aceitavam salários inferiores aos dos homens, porém faziam os mesmos serviços que estes. Em razão disso, as mulheres sujeitavam-se a jornadas de 14 a 16 horas por dia, salários baixos, trabalhando em condições prejudiciais à saúde e cumprindo obrigações além das que lhes eram possíveis, só para não perder o emprego. Além de tudo, a mulher deveria, ainda, cuidar dos afazeres domésticos e dos filhos. Não se observava uma proteção na fase de gestação da mulher, ou de amamentação.

Assim, percebe-se que a subvalorização do trabalho da mulher, consistia no fato de que além de trabalhar, ainda deveria atentar para os cuidados com o lar, os filhos e cozinha, enquanto ao homem cabia a tarefa de ser o provedor econômico do lar, conforme se verifica em Martins (2015).

Segundo Maria Adriana da S. Torres, em seu artigo “A divisão sexual do trabalho: a inserção da mulher no mundo de trabalho” (2006) ao citar a Ideologia Alemã, Marx e Engels, reproduz o pensamento de que “a primeira divisão do trabalho é a que se faz entre o homem e a mulher para a procriação dos filhos” (1977, p.70).

No contexto do trabalho doméstico e do período da escravidão no Brasil, Gilberto Freyre, em sua obra Casa Grande & Senzala (2003, 48^a, p. 367) destaca a sociedade da época:

Na ternura, na mímica excessiva, no catolicismo em que se deliciam nossos sentidos, na música, no andar, na fala, no canto de ninar menino pequeno, em tudo que é expressão sincera de vida, trazemos todos a marca da influência negra. Da escrava ou sinhama que nos embalou. Que nos deu de mamar. Que nos deu de comer, ela própria amolengando na mão o bolão da comida. Da negra velha que nos contou as primeiras histórias de bicho e de mal-assombrado. Da mulata que nos tirou o primeiro bicho-de-pé de uma coceira tão boa. Da que nos iniciou no amor físico e nos transmitiu, ao ranger da cama-de-vento, a primeira sensação completa de homem. Do moleque que foi o nosso primeiro companheiro de brinquedo.

Da narrativa de Freyre (2003), verifica-se como era desempenhado o trabalho das escravas negras. Imersas em um ambiente de tarefas do lar e ainda submetidas a situações de assédio pelos membros da família da Casa Grande.

As escravas conviviam diariamente com os donos da casa prestando serviços domésticos, embora de caráter forçado, mas já se assemelhando ao que se configura com o desempenhado pelas empregadas domésticas.

Ao longo dos anos foi disseminado pelo mundo um cruel e lucrativo “mercado” de homens e mulheres, em que o trabalhador era tido como coisa, objeto. Assim se verifica nas palavras de Amauri Mascaro Nascimento (2009, p.43): “fez do trabalhador simplesmente uma coisa, sem possibilidade sequer de se equiparar a sujeito de direito. O escravo não tinha, pela sua condição, direitos trabalhista”.

Daí se retira que não existia uma relação jurídica estabelecida entre Senhor e escravo. A coisificação do negro, a desvalorização do trabalho feminino certamente foram fatores que contribuíram para uma evolução trabalhista vagarosa no sentido de reconhecer o trabalhador doméstico como sujeito de direitos.

Nas palavras de Damasceno e Chagas (2013) somente após o advento da Lei Áurea, lei que extinguiu a escravidão no país, assinada pela Princesa Isabel em 13 de maio de 1888, considerada como o marco inicial de referência da História do Direito do Trabalho brasileiro, apesar de não ter qualquer caráter justrabalhista, foi que as relações de trabalho antes predominadas pela escravidão (trabalho forçado e não remunerado) foram transformadas e os ex-escravos passaram a ter direitos e deveres como cidadão comum e como tal passaram a ter seu trabalho remunerado. Sendo assim, com o fim da escravidão, aqueles que trabalhavam em casas de família, mudaram sua denominação, de escravos para empregados domésticos.

Segundo Melo (1998, p. 6) o trabalho doméstico no Brasil assemelha-se muito ao desenvolvido nos Estados Unidos, pela herança escravista e desvalorização social. Em suas palavras:

A história do serviço doméstico no Brasil não difere muito da acontecida nos Estados Unidos. Aqui como lá, antes da abolição da escravatura, escravos domésticos eram encarregados das tarefas do lar. Ao longo do século XIX, as famílias tinham além das escravas domésticas a possibilidade de contar com mocinhas para uma espécie de “ajuda contratada”. Essa era uma fonte tradicional de trabalho doméstico que no Brasil e nos Estados Unidos, depois da Abolição, tornou-se a maior fonte de trabalho feminino.

Ora, percebe-se que o ano de 1888, que marcou a abolição da escravatura, tornou-se um marco não só para os escravos que conquistaram sua liberdade. Foi a partir desse episódio

histórico que novas relações trabalhistas se configuraram, como a que está sendo objeto desta análise.

Os números mostram exatamente a influência da história do Brasil ainda marcado por fortes traços colonialistas, senão vejamos os dados estatísticos disponibilizados pelo DIEESE – Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos, que indicam a situação desvantajosa das domésticas em relação aos demais trabalhadores. Muitas são negras e de baixa escolaridade, não possuem qualificações ou experiência de trabalho, sua inserção ocupacional é marcada pela informalidade, sem carteira de trabalho assinada e pela baixa remuneração.

Para Delgado (2017), somente é possível se falar em direito trabalhista a partir da extinção formal da escravatura com a Lei Áurea de 1888, visto que há conflito entre o elemento basilar da escravidão (submissão do indivíduo ao senhor) e um dos elementos basilares da relação de trabalho (subordinação ao empregador).

Na conceituação de Delgado (2017, p. 410), o empregado doméstico é a “pessoa física que presta, com pessoalidade, onerosidade e subordinadamente, serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, em função do âmbito residencial destas.”

Nas lições de Cassar (2017, p. 337) o empregado doméstico é aquele que além do conceito da debatido por Delgado, presta serviço em âmbito residencial por mais de dois dias na semana.

A partir destes conceitos, trabalharemos ponto a ponto as evoluções legislativas para melhor visualização dos direitos assegurados ao longo dos anos aos trabalhadores domésticos.

1.2 De um passado escravista para uma quase equiparação de direitos

Somente com o advento do Código Civil de 1916, há de fato inovação legislativa, pois o presente código trouxe a regulamentação de serviços em geral. Assim, o referido diploma passou a disciplinar sobre a locação, incluindo-se aí o do doméstico por analogia.

O trabalho doméstico não dispunha de regulamentação específica até a edição do Decreto nº 16.107, de 30 de julho de 1923, que regulamentou, bem como especificou quem se enquadraria nessa categoria de trabalhador.

Em seu art. 2º, o decreto assinado pelo Presidente Arthur da Silva Bernardes trazia a seguinte definição a respeito da locação de serviços domésticos:

Art. 2º São locadores de serviços domésticos: os cozinheiros e ajudantes, copeiros, arrumadores, lavadeiras, engommadeiras, jardineiros, hortelões, porteiros ou serventes, enceradores, amas seccas ou de loite, costureiras,

damas de companhia e, de um modo geral, todos quantos se empregam, á soldada, em quaequer outros serviços de natureza identica, em hoteis, restaurantes ou casas de pasto, pensões, bars, escriptorios ou consultorios e casas particulares. (Texto original)

Ao se analisar o mencionado decreto é possível verificar a precariedade com que eram tratadas as relações trabalhistas voltadas para o doméstico. A regulamentação trata apenas dele como um mero prestador de serviço, sem vínculo trabalhista formal e admitindo ainda o emprego de pessoa menor de idade, conforme se verifica no art. 34 do Decreto supramencionado.

Outro instrumento normativo que veio para dar maior suporte nas relações trabalhistas dos empregados domésticos, ainda na época Era Vargas e dois anos antes da instituição da Consolidação das Leis Trabalhistas, foi o Decreto nº 3.078/1941.

O Decreto nº 3.078, de 27 de novembro de 1941 conceituou os empregados domésticos como “todos aqueles que, de qualquer profissão ou mister, mediante remuneração, prestem serviços em residências particulares ou a benefício destas.”

Assim, conforme nota-se, deixou de incluir no rol desses empregados aqueles que prestam serviço no âmbito de empresas como hotéis e restaurantes, que eram previstos no Decreto anterior. Além disso, trouxe novos direitos e deveres tanto aos empregados quanto para empregadores.

Estão previstos no Decreto de 1941 a possibilidade de rescisão voluntária para as partes; o aviso prévio de oito dias após seis meses de experiência; a indenização correspondente quando da sua falta; a obrigatoriedade da anotação pelo empregador em carteira profissional; o pagamento pontual dos salários convencionados, bem como o respeito à honra e à integridade física, atentando para o labor em ambiente higiênico, dentre outros.

Ocorre que parte da doutrina alega que o Decreto nº 3.078/41 não teria tido aplicabilidade prática uma vez que não fora regulamentado por lei específica. Outros doutrinadores defendem que não só houve efetividade como o mesmo era referenciado pela Lei n. 2757, de 23 de abril de 1956.

Somente em 1943 fora sancionado o Decreto-Lei nº 5.452 que deu origem à Consolidação das Leis do Trabalho. Este foi o marco na história das conquistas trabalhistas uma vez que esta trouxe de forma definitiva previsões para as regulamentações de direitos individuais e coletivos, com a ressalva de que não incluiu em seu texto normativo nenhuma referência ao empregado doméstico, excluindo de forma expressa, senão vejamos em disposição no artigo 7º, alínea “a” da Consolidação das Leis do Trabalho:

Art. 7º Os preceitos constantes da presente Consolidação salvo quando fôr em cada caso, expressamente determinado em contrário, não se aplicam: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 8.079, 11.10.1945)

a) aos empregados domésticos, assim considerados, de um modo geral, os que prestam serviços de natureza não-econômica à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas; (BRASIL, 1943, grifo nosso)

Desta forma, percebe-se a exclusão expressa dos empregados domésticos da incidência do novo diploma.

Somente em 1972 a profissão de empregado doméstico passa a ganhar melhor atenção do legislador a fim de garantir melhores condições de trabalho por meio da edição da Lei 5.859/72. Como destaca Delgado (2017), a referida norma veio como marco regulatório da atividade e garantia de alguns direitos como registro na Carteira de Trabalho, inscrição como segurado obrigatório da Previdência Social e férias anuais remuneradas de 20 dias úteis, após 12 meses de trabalho.

Com a Lei de 5.859/72, a definição de empregado doméstico ganhou uma nova roupagem sendo definido como “aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas.” (BRASIL, 1972)

Logo a jurisprudência tratou de definir o que seria a “natureza contínua”. Firmou, portanto, o entendimento de que a caracterização do vínculo se daria com o comparecimento do empregado por pelo menos três vezes à residência do empregador. Diferenciou-se, assim, o empregado doméstico da diarista.

É assim que ilustra a ementa de um julgado do Tribunal Regional do Rio de Janeiro:

EMPREGADA DOMÉSTICA. DIARISTA. CONTINUIDADE. VÍNCULO DE EMPREGO. CARACTERIZAÇÃO. O QUE DISTINGUE O TRABALHO DESEMPENHADO PELA DIARISTA E A EMPREGADA DOMESTICA É A CONTINUIDADE. A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DENTRO DE RESIDÊNCIA FAMILIAR CERCA DE DUAS VEZES POR SEMANA NÃO CONFIGURA O CONTRATO DE TRABALHO DOMÉSTICO POR AUSENTE ESSE ELEMENTO, QUE SE CARACTERIZA PELA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CUJA FREQUÊNCIA É PELO MENOS TRÊS VEZES NA SEMANA PARA O MESMO TOMADOR.

(TRT-1 - RO: 00447004720055010062 RJ, Relator: JOSÉ ANTONIO TEIXEIRA DA SILVA, Data de Julgamento: 21/06/2006, SEXTA TURMA, Data de Publicação: 21/07/2006)

No mesmo sentido, colaciona-se o posicionamento do Tribunal Regional de Rondônia do ano de 2007 que reconhece a diarista como trabalhadora doméstica, mas não conhece seu vínculo visto que não se comprova a continuidade da prestação do serviço:

DIARISTA. TRABALHO DOMÉSTICO DESCONTÍNUO. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO DE EMPREGO. A diarista que presta serviços no âmbito de residências é, sim trabalhadora doméstica, mas sem vínculo de emprego. A relação de trabalho subordinada, na forma do art. 1º da Lei 5.859 de 11/12/1972, só se caracteriza em face da continuidade ou da permanência da atividade que beiram quase as raias da exclusividade na prestação de serviços.

(TRT-3 - RO: 1400907 00058-2007-060-03-00-5, Relator: Joao Bosco Pinto Lara, Sexta Turma, Data de Publicação: 09/08/2007,DJMG . Página 10. Boletim: Não.)

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, houve mudanças significativas nas relações trabalhistas dos domésticos. Delgado (2016) destaca a aquisição de oito novos direitos, marcando assim um ciclo de institucionalização da cidadania trabalhista doméstica: foi assegurado à categoria o direito ao salário mínimo, à irredutibilidade salarial, ao 13º salário, ao repouso semanal remunerado, às férias + 1/3 correspondente ao abono, à licença maternidade de 120 dias, à licença paternidade nos termos fixados em lei, ao aviso prévio, à aposentadoria, bem como sua integração à previdência social.

A Lei nº 10.208 de 2001 permitiu que o empregador por livre faculdade pagasse o fundo de Garantia por tempo de Serviço e o seguro-desemprego. Posteriormente em 2006 a Lei nº 11.324 trouxe um avanço mais significativo como bem menciona Lima (2017) ao se referir às novidades conferidas pela nova lei que:

[...] passou a prever o descanso semanal remunerado, pagamento em dobro do trabalho em feriados, trinta dias corridos de férias, garantia de emprego à gestante desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. A lei também vedou descontos no salário do empregado por fornecimento de alimentação, vestuário, higiene ou moradia (LIMA, 2017, p. 55).

Outro grande marco para a evolução trabalhista dos direitos domésticos consiste na Conferência Internacional do Trabalho – OIT, em 2011, com a aprovação da Convenção nº 189 cujo objetivo visa garantir ao trabalhador doméstico condições de trabalho decente.

Conforme afirma Lima (2017) neste evento a Organização Internacional do Trabalho destacou que dos 53 (cinquenta e três) milhões de trabalhadores existentes até aquela data, pouquíssimos estão salvaguardados por alguma lei trabalhista.

Ainda de acordo com Lima (2017) as sugestões trazidas na Convenção nº 189 da OIT podem ser acatas ou não pelos Estados-membros, a depender das possibilidades e conveniência, como no caso Brasil que é membro da OIT, porém, não é signatário da Convenção, mas que conforme afirma vem tomando aos poucos as devidas providências para

atender às normas internacionais de garantias aos trabalhadores domésticos contidas na Convenção 189.

Mas, foi através da Emenda Constitucional nº 72/2013 que a classe obteve a maior ampliação de direitos já conquistados. A EC equiparou os direitos trabalhistas dos domésticos aos dos trabalhadores rurais e urbanos e assegurou à categoria mais 16 incisos do parágrafo único do artigo 7º da Constituição Federal, que passou a ter a seguinte redação:

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. (Redação dada pela EC nº 72/2013)

Assim pela leitura do novo texto constitucional nas palavras de Lima (2017):

Ficou garantido para os empregados domésticos a proteção contra a despedida sem justa causa, o seguro-desemprego, FGTS, salário nunca inferior ao mínimo para os que fazem jus ao recebimento de remuneração variável, proteção ao salário, adicional noturno, salário família, jornada de trabalho de 08 horas diárias e 44 horas semanais, hora extra, redução dos riscos inerentes ao trabalho, auxílio-creche, reconhecimento de Acordos e Convenções Coletivos de Trabalho, seguro contra acidentes de trabalho, proibição de discriminação, proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos, e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos. (LIMA, 2017, p. 24)

A partir de 02 de junho de 2015 entrou em vigor a Lei Complementar nº 150, mais conhecida como a lei dos domésticos, esta veio disciplinar todos os contratos de trabalho doméstico, trazendo direitos que já estavam garantidos a trabalhadores urbanos e rurais.

A Lei Complementar 150/2015 faz a distinção para que não haja confusão com a profissão de diarista, entendimento que já era pacificado na jurisprudência antes da regulamentação. Observemos o transcrito:

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. (grifo nosso)

Com regulamentação definitiva dada pela Lei Complementar 150/2015, os empregados domésticos passaram a contar com o auxílio-acidente, salário-família, fixação da jornada de trabalho, bem como previsão a respeito das horas extras e jornada 12hx36h, ou seja, a possibilidade de o empregado trabalhar 12 horas ininterruptamente e ter um descanso de 36 horas.

Apesar das inúmeras conquistas, os direitos trabalhistas domésticos ainda capengam quando o assunto é efetividade da fiscalização conforme se demonstrará adiante no presente trabalho. A LC 150/2015 prevê, em seu art. 44, que a verificação do atendimento às normas será feita por Auditor Fiscal do Trabalho com prévios agendamento e entendimento entre a fiscalização e o empregador.

Assim, Delgado (2016) constata em sua obra ‘O Novo Manual do Trabalho Doméstico’ que a nova legislação possui natureza especial de regulação em razão da relação social e jurídica ostentar peculiaridades, como o desenvolvimento da atividade do empregado no seio da família, ou seja, no âmbito do domicílio e este “receber uma tutela jurídica especial, profunda e enfática da Constituição da República”, como enfatiza o referido autor.

1.3 Surgimento da OIT com foco na Justiça Social

A Fiscalização do Trabalho, em âmbito internacional, é tratada como instrumento de expressiva relevância para o fiel cumprimento das disposições trabalhistas. Conforme Vólia Bomfim Cassar (2017, p. 939), as questões trabalhistas foram objeto de uniformização a partir da criação da Organização Internacional do Trabalho – OIT em 1919:

Após longo período de deterioração das condições dignas de trabalho, e diante da crescente e irreversível indignação do dos operários, após a Primeira Grande Guerra fora realizada Conferência da Paz, em 1919, que, por intermédio do Tratado de Versailles, restou criada a Organização Internacional do Trabalho (OIT), cujo objetivo foi uniformizar o tratamento das questões trabalhistas, com foco na Justiça Social. (BOMFIM, 2017, p. 959).

A OIT é um organismo vinculado à Organização das Nações Unidas (ONU) desde a criação desta, em 1945, como aponta Martins (2016), sendo aquela um órgão técnico especializado em que uma participa das reuniões da outra, mas sem possibilidade de voto.

Funciona como uma organização permanente, constituída pelos Estados-membros, com sede em Genebra (MARTINS, 2016). O autor destaca ainda que ela goza de privilégios e imunidades no território de seus membros, sendo pessoa jurídica de direito internacional e vinculada à ONU como organismo especializado.

Aponta-se também que a OIT é a única agência das Nações Unidas que possui estrutura tripartite. Representantes dos Estados membros, organizações patronais e trabalhadores dos 183 Estados participam de forma igualitária das variadas instâncias da Organização, como assim define a própria OIT em seu domínio virtual.

Em uma análise à Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) de 1948, o direito à vida, à liberdade e à dignidade humana são princípios norteadores das normas jurídicas e aplicáveis às relações em âmbito trabalhista, portanto. O artigo 23, a seguir transcrito, demonstra a preocupação com as condições de trabalho, ou seja, o trabalhador deveria exercer o seu labor em condições dignas:

Art. 23. Todo ser humano tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, **a condições justas e favoráveis de trabalho** e à proteção contra o desemprego. (grifo nosso)

Já em seu artigo 24, a Declaração fala em direito ao repouso, limitação de horas de trabalho e férias periódicas. As disposições previstas na DUDH, do ano de 1948, são reflexos dos movimentos indicativos de avanços de direitos, mas que não resultaram em iniciativas governamentais, como ilustra Vólia Bomfim (2017, p. 960).

Como já tratado anteriormente, a OIT tem como objetivo promover a justiça social com foco em normas relacionadas à proteção do trabalhador, à dignidade e às condições favoráveis ao labor. A Constituição Federal de 1988 expressa em seu art. 5º, § 2º, a não exclusão dos tratados internacionais dos quais o Brasil seja signatário os direitos e garantias neles previstos.

2 CORRELAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS COM A GARANTIA DO CUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO (LC 150/2015) COM VISTAS A EFETIVAR O DIREITO REGULAMENTADO NA MESMA

As disposições advindas com a Lei Complementar 150/2015 trouxeram para as famílias brasileiras, uma grande dificuldade no que concerne à contratação do empregado doméstico. De um lado um contratante que se trata de pessoa física e que não obtém qualquer lucro com a atividade desenvolvida pelo doméstico, do outro um profissional como outro qualquer prestando serviços de natureza contínua e que faz jus a um salário. Com as novas regulamentações trazidas pela mencionada lei há um evidente receio, por parte da classe média de contratar um empregado doméstico, seja por motivo da crise financeira atual, em que os valores para contratação aumentaram consideravelmente tendo em vista que além do salário, há ainda os outros encargos sociais ou pelo desconhecimento em relação às novas regras para admissão.

Já previa Avelino (AVELINO, 2011, p. 13), antes mesmo da entrada em vigor da nova Lei, que o empregador de classe média não está conseguindo arcar com os custos de um empregado e que “O Brasil caminha para a situação dos países avançados onde as empregadas domésticas são raras e caras” (AVELINO, 2011, p. 13).

Isso se deve ao fato que muitas vezes o legislador não leva em consideração a real situação do público que será atingindo com a nova norma, pois a contratação de um empregado doméstico com todos os encargos em um momento de instabilidade econômica como o atual, ocasiona a demissão e não a contratação visto que a tendência é reduzir os gastos da família e, ainda, o aumento da informalidade.

Conforme afirma Mosca (2015) que ao igualar o trabalhador doméstico aos demais trabalhadores, o legislador se esqueceu de levar em consideração que o empregado em questão não gera qualquer lucro para o empregador, muito pelo contrário. Assim, tendo em vista o aumento do custo de manutenção de um empregado doméstico, se discute acerca do destino desse labor.

Os tratamentos e formalidades que devem ser direcionados ao empregador doméstico devem ser necessariamente distintos dos regramentos aplicados ao empregador convencional. O legislador deve buscar a equidade no momento da imposição de normas direcionadas ao público que se deseja atingir.

No caso em comento, diante das dificuldades advindas com a LC 150/2015, os objetivos desta podem não ser atingidos, ocasionando o efeito oposto, em que ao invés de

proporcionar melhores condições de trabalho, tragam consigo o aumento do número de empregados informais e de desemprego.

O Direito do Trabalho como um todo é um aparelho de cidadania e visa assegurar direitos e garantias aos trabalhadores, a *contrario sensu* a própria Constituição Federal de 1988, até a promulgação da EC 72/2013, restringia de forma injustificada, em seu artigo 7º, parágrafo único, os direitos ampliados aos domésticos, em evidente lesão destes em relação aos trabalhadores urbanos e rurais”.

Isso se deve a uma cultura arcaica que desde os primórdios desprestigiava o trabalho doméstico e cujas consequências, ainda não foram plenamente superadas, buscando-se cada vez mais esta igualdade entre todas as categorias de trabalhadores.

Nesta acepção, deve-se analisar primeiramente o conceito de igualdade, em que pode ser dividido em igualdade formal e material, sendo que a igualdade material consiste na proibição de distinções fundadas em certos fatores, conforme se vislumbra em previsão do art. 7º, XXX e XXXI da Constituição Federal.

Esta ainda está prevista no caput do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, que preceitua:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do seu direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (BRASIL, 1988).

Conforme pode se depreender das lições de José Afonso da Silva, a igualdade é signo fundamental da democracia, de modo que a interpretação do artigo anterior não deve ser tomada de forma rígida e sim de uma concepção mais ampla sobre igualdade, veja abaixo como leciona o autor:

Nossas constituições, desde o Império, inscreveram o princípio da igualdade, como igualdade perante a lei, enunciando que, na sua literalidade, se confunde com a mera isonomia formal, no sentido de que a lei e sua aplicação tratam a todos igualmente, sem levar em conta as distinções de grupos. A compreensão do dispositivo vigente, nos termos do art. 5º, caput, não deve ser assim tão estreita. O intérprete há que aferi-lo com outras normas constitucionais, conforme apontamos supra e, especialmente, com as exigências da justiça social, objetivo da ordem econômica e da ordem social. Considerá-lo-emos como isonomia formal para diferenciá-lo da isonomia material, traduzido no art. 7º, XXX e XXXI, que já indicamos no n. 1 supra (SILVA, 2010, p. 214-215).

Apesar da Carta Magna prever a igualdade no tratamento a todos os trabalhadores de acordo com as especificidades de cada profissão, no caso dos domésticos, havia conforme

mencionado em capítulo anterior, a desigualdade estampada no art. 7º, parágrafo único da Constituição Federal, antes da promulgação da EC 72/2013.

A promulgação da EC 72/2013 foi marco para que se “desfizesse” tamanha desigualdade e discriminação no tratamento dirigido aos domésticos. Interessante posicionamento da Ministra do TST, Delaíde Alves Miranda Arantes, sobre o tema:

A Emenda Constitucional nº 72/13 traduz sem dúvida um resgate e a quitação, embora parcial, de uma dívida enorme do Brasil com os trabalhadores domésticos. Em encontro recente com a Deputada Benedita da Silva, concordamos com a necessidade de um processo evolutivo de toda a sociedade no que se refere à igualdade de tratamento do trabalhador doméstico e, como em todo processo, a evolução é lenta e gradativa. Não é possível acreditar que a promulgação vá tornar os trabalhadores domésticos signatários de iguais direitos trabalhistas e sociais aos urbanos e rurais.

Existem peculiaridades próprias do trabalho doméstico que dificultariam o cumprimento de todos os preceitos da Consolidação das Leis do Trabalho, pois a CLT destina-se, sobretudo, às empresas, muitas delas de grande porte, multinacionais, ou seja, objetiva especialmente regular as relações entre os trabalhadores e o setor empresarial com fins lucrativos, o setor produtivo.

E essas singularidades com certeza serão contempladas na regulamentação dos dispositivos a serem aprovados pelo Congresso Nacional para a Emenda Constitucional nº 72/13, como tem sido amplamente abordado. Na regulamentação com certeza serão realizadas audiências públicas e facultadas essa e outras formas de participação democrática da sociedade, envolvendo todos os setores interessados.

De acordo com o posicionamento retomencionado, ainda que a EC 72/2013 e a Lei Complementar 150/2015 traduzam um avanço no que diz respeito aos direitos conferidos aos trabalhadores domésticos, ainda é longo o caminho para que se possa alcançar a equiparação de direitos dos domésticos em relação aos demais trabalhadores.

Não basta a existência das normas constitucionais e legais de cunho específico sem que haja sua plena efetividade e a existência de meios para viabilizar os direitos nela previstos, quer seja pelo desafio da fiscalização, quer seja pelas dificuldades de assimilação desses novos regramentos pelo empregado e pelo empregador.

Assim, mesmo com mudanças significativas da legislação sobre o tema, consolidando e materializando as lutas em prol de um olhar mais igualitário, o cenário brasileiro no que tange ao trabalhador doméstico ainda não promoveu a sua equiparação aos demais trabalhadores.

Nas palavras de Matos (2016) “para que se possa ter uma sociedade inclusiva, devemos pautar sobre o conceito de liberdade, igualdade e fraternidade, ou seja a direitos

essenciais sobre a vida humana. Para que isso seja possível, atribuímos ao Estado o que queremos e em contrapartida a retribuição do que a população clama.”

O art. 5º da Constituição Federal privilegia o direito a igualdade, mas quando se analisa a situação do trabalhador doméstico não é o que se encontra. Essa tutela às garantias fundamentais deve ser direcionada a toda a população brasileira e não podendo se deixar de lado que os direitos humanos são os responsáveis em preservar estas garantias constitucionais, consoante explica Ramos (2014).

Outro preceito fundamental que é mormente violado é aquele previsto no art. 1º da CF, inciso III, da Constituição Federal no qual está consignado o princípio da dignidade da pessoa humana conforme preleciona André de Carvalho Ramos (2014, p. 73) completa:

No plano internacional, a Declaração Universal de Direitos Humanos estabelece, já no seu preâmbulo, a necessidade de proteção da dignidade humana por meio da proclamação dos direitos elencados naquele diploma, estabelecendo, em seu art. 1º que “todos os seres humanos nascem livres e iguais, em dignidade e direitos”. Os dois Pactos Internacionais (sobre direitos civis e políticos e sobre direitos sociais, econômicos e culturais) da Organização das Nações Unidas têm idêntico reconhecimento, no preâmbulo, da **“dignidade inerente a todos os membros da família humana”**. A Convenção Americana de Direitos Humanos exige o respeito devido à “dignidade inerente ao ser humano” (art.5º). (Grifo nosso)

A própria Constituição Federal de 1988, reconhece que a dignidade da pessoa humana, como uma matéria de cunho hierárquico em relação às demais, se considerarmos o seu contexto interpretativo. Com esse ponto de vista, esta primazia deve ser harmonizada com a proteção internacional dos Direitos Humanos, conforme Ramos (2014) ao citar Bonavides (2005).

O direito a igualdade é considerado uma cláusula pétreia, “garantia institucional [...], preservando invariavelmente o mínimo de substantividade ou essencialidade, a saber, aquele cerne que não deve ser atingido nem violado, por quanto, se tal ocorresse, implicaria já o perecimento do ente protegido”, conforme Bonavides (2005, p. 497).

Tanto esta discriminação legislativa, quanto o preconceito social são uma realidade constantes na vida destes trabalhadores. A consequência é o abalo moral e psíquico, porque não há reconhecimento perante as pessoas como um labor de referência, posto que a maioria acha vergonhoso dizer aos demais que trabalha como doméstico. E sem o amparo constitucional são maiores as sequelas deixadas, uma vez que é essencial o suporte normativo para garantia e efetividade dos direitos.

2.1 A violação dos princípios constitucionais e trabalhistas e as suas consequências

Percebe-se que no momento da criação de uma norma a necessidade de que esta esteja em obediência aos princípios existentes em nosso ordenamento jurídico. O que não seria diferente com a criação da Lei Complementar 150/2015. A apropriação e definição de um princípio é a base para estruturar o alicerce constitucional, assim explica Celso Antônio Bandeira de Mello (1993):

[...] princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido humano. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço e corrosão de sua estrutura mestra.

É importante ressaltar que vários autores consubstanciam a mesma importância da definição dos princípios, vejamos o que diz Luís Roberto Barroso (1999, p. 142/143):

Pois os princípios constitucionais são, precisamente, síntese dos valores mais relevantes da ordem jurídica. A Constituição, já vimos, é um sistema de normas jurídicas. (...) A idéia de sistema funda-se na harmonia, de partes que convivem sem atritos. Em toda ordem jurídica existem valores superiores e diretrizes fundamentais que “costuram” suas diferentes partes. Os princípios consubstanciam as premissas básicas de uma dada ordem jurídica, irradiando-se por todo o sistema. Elas indicam o ponto de partida e os caminhos a serem percorrido.

Nesse sentido, o Direito do Trabalho igualmente tem princípios que lhes são intrínsecos, e como afirma Alice Monteiro de Barros (2011, p. 141), "Esses princípios têm como funções informar o legislador, orientar o Juiz na sua atividade interpretativa, e, por fim, integrar o direito, que é sua função normativa".

Dessa forma existem princípios que são violados, como o presente no caput do art. 5º da CF, pois não equiparam os direitos constitucionais para os trabalhadores domésticos aos demais. De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello (1986, p. 230), comprehende a violação:

Violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave

forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema subversão aos seus valores fundamentais [...].

Por fim, abaixo estão previstos alguns princípios que confirmam a discriminação que os domésticos ainda sofrem, mesmo com a promulgação da Emenda Constitucional e com a Lei Complementar 150/2015.

O acórdão do Supremo Tribunal Federal devidamente colacionado abaixo, apresenta clara definição sobre o princípio da isonomia, vejamos:

“O princípio da isonomia, que se reveste de auto-aplicabilidade, não é – enquanto postulado fundamental de nossa ordem político-jurídica – suscetível de regulamentação ou de complementação normativa. Esse princípio – cuja observância vincula, incondicionalmente, todas as manifestações do Poder Público – **deve ser considerado, em sua precípua função de obstar discriminações e de extinguir privilégios** (RDA 55/114), sob duplo aspecto: **(a) o da igualdade na lei e (b) o da igualdade perante a lei**. A igualdade na lei – que opera numa fase de generalidade puramente abstrata – constitui exigência destinada ao legislador que, no processo de sua formação, nela não poderá incluir fatores de discriminação, responsáveis pela ruptura da ordem isonômica. A igualdade perante a lei, contudo, pressupondo lei já elaborada, traduz imposição destinada aos demais poderes estatais, que, na aplicação da norma legal, não poderão subordiná-la a critérios que ensejam tratamento seletivo ou discriminatório. A eventual inobservância desse postulado pelo legislador imporá ao ato estatal por ele elaborado e produzido a eiva de inconstitucionalidade.”(STF – Pleno – MI nº 58/DF – Rel p. Acórdão Min. Celso de Mello, D.J. Seção I, 19/04/1991, p.4580)”. (grifo nosso).

Um dos pontos que o autor menciona é a questão das desigualdades sociais, para que seja possível desnívelar deve coincidir as vantagens para outrem. Mas, analisando sob esta ótica, não há nenhum proveito em não equiparar os direitos constitucionais trabalhistas aos trabalhadores domésticos. Sendo assim, a não aplicação do princípio da isonomia acarreta prejuízos e torna-se mais desigual sem haja qualquer justificativa legislativa.

Contudo, em que pese a vigência do princípio da isonomia no ordenamento jurídico pátrio e, embora a Emenda Constitucional n.º 72/2013 tenha vindo à tona com o escopo de ampliar os direitos dos trabalhadores domésticos, não houve a concessão de todos aqueles que já previstos anteriormente aos obreiros urbanos e rurícolas desde a promulgação da Carta Magna de 1988, o que se vislumbra, desde logo, a afronta ao princípio em comento.

Com base neste princípio, foi estabelecida a necessidade de proteger os trabalhadores em condições mais vulneráveis, mensurando e classificando os que têm mais poder com os que tem menos, sendo a proteção subdividida em três partes, quais sejam: a aplicação da norma mais favorável, a regra da condição mais benéfica e o *in dubio pro operario*.

Diante disso, não há dúvidas de que o princípio da proteção diz respeito à necessidade de tutelar os direitos inerentes à camada mais vulnerável da relação empregatícia e, consequentemente, surja uma igualdade jurídica entre as partes, e, assim, subsista uma isonomia substancial entre as mesmas.

Para Mauricio Godinho Delgado (2012, p. 193):

Informa este princípio que o Direito do Trabalho estrutura em seu interior, com suas regras, institutos, princípios e presunções próprias, uma teia de proteção à parte hipossuficiente na relação empregatícia - o obreiro -, visando retificar (ou atenuar), no plano jurídico, o desequilíbrio inerente ao plano fático do contrato de trabalho.

Conforme explicitado por Alice Monteiro de Barros (2011), o princípio da norma mais favorável está vinculado ao fato de que na superveniência de duas ou mais normas, será aplicada aquela que se mostre mais vantajosa ao trabalhador, pouco importando o seu grau de hierarquia.

Por sua vez, o princípio da condição mais benéfica está vinculado ao fenômeno do direito adquirido. Diante disso, no decorrer da relação empregatícia, a cláusula contratual que ensejar mais vantagem ao obreiro deverá permanecer. Mauricio Godinho Delgado (2012, p. 197) explica sobre o tema: “Este princípio importa na garantia de preservação, ao longo do contrato, da cláusula contratual mais vantajosa ao trabalhador, que se reveste do caráter de direito adquirido (art. 5º, XXXVI, CF/88)”. Ademais, para o princípio, no contraponto entre dispositivos contratuais concorrentes, há de prevalecer aquele mais favorável ao empregado.

O princípio da norma mais favorável abrange três vertentes, quais sejam: a elaboração do regramento jurídico, o conflito das normas que possam ser aplicadas ao caso concreto e, ainda, a interpretação. Já o princípio da condição mais benéfica está vinculado ao fato de prevalecer aquela condição que responda de maneira favorável aos anseios do trabalhador, quando fixadas no contrato. André Luiz Paes de Almeida (2014, p. 34) assevera que o princípio da norma mais favorável se cristaliza em três ciclos distintos, a saber: na elaboração da lei (na fase legislativa), no conflito de regras aplicáveis e na interpretação da norma jurídica.

O princípio do *in dubio pro operário*, consoante delimitado por Ricardo Resende (2015, p. 100), "[...] informa que, se uma determinada regra permite duas ou mais interpretações, estará o intérprete vinculado à escolha daquela que se mostre mais favorável ao empregado".

Nota-se que o desmembramento deste princípio se perfaz na proteção dos mais frágeis,

destinando-se ao empregado. Destarte, mais uma vez o questionamento de que se há acolhimento que nivele todos, fazendo menção a igualdade, o porquê da sua não aplicabilidade para os domésticos?

Ainda há que se falar no princípio de vedação a discriminação, insta salientar que a discriminação consiste, basicamente, na "[...] conduta pela qual se nega à pessoa, em face de critério injustamente desqualificante, tratamento compatível com o padrão jurídico assentado para a situação concreta por ele vivenciada", conforme afirma Mauricio Godinho Delgado (2017, p. 767).

Para o autor José Afonso da Silva (2010, p. 231), o princípio da não-discriminação "[...] é insuscetível de ser construído a partir dele próprio ou de uma direta referência ao homem. É sempre um consectário ou reflexo do princípio da igualdade, como seja entendido e positivado, ao qual se prende umbilicalmente".

Contudo, subsiste uma manifesta afronta ao princípio da proibição da discriminação, eis que, induvidosamente, a partir do momento que não restou atribuído aos trabalhadores domésticos, os mesmos direitos elencados aos trabalhadores urbanos e rurais, nota-se a discriminação da aludida classe.

Outro princípio de grande relevância, diz respeito à Dignidade da Pessoa Humana que também foi ratificado pelo Brasil.

Consoante expõe José Afonso da Silva (2000, p. 109):

Dignidade da Pessoa Humana é um valor supremo que atraí o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida, concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não qualquer ideia apriorística do homem, não podendo, reduzir-se o sentido da Dignidade Humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos dos direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade pessoal, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna, a ordem social visará à realização da justiça social, a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania, não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.

A Dignidade da pessoa humana se constitui no princípio basilar da Constituição, em que todos os outros devem estar em consonância. Este se nada mais é que uma garantia constitucional à vida digna dos trabalhadores. Mas, o que seria esta vida digna? Para poder entender melhor sobre este princípio é necessário conceituar em que se perfaz uma vida digna,

e neste sentido José Roque Jungues (2010, p. 280) alude:

Essa deve ser analisada sob o prisma da saúde, entendida como qualidade de vida ou bem-estar biopsicossocial e pleno desenvolvimento da pessoa. Qualquer atitude que venha a ferir essa qualidade de vida desrespeitada a dignidade do ser humano, fundamento do Estado brasileiro. [...]

É, inclusive, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, que dispõe em seu art. 1º “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana.”

Para a autora Alice Monteiro de Barros (2011, p. 150), "A dignidade humana ocupa posição de destaque no exercício de direitos e deveres que se exteriorizam nas relações de trabalho e aplica-se em várias situações, principalmente, para evitar tratamento degradante do trabalhador".

Pondera Ricardo Resende (2015) que a dignidade da pessoa humana está conectada as propriedades que se mostram intrínsecas e primordiais ao ser humano e, dessa forma não poderá o trabalhador ser utilizado como um simples vendendo expressamente no que se refere à coisificação do trabalhador.

Portanto, em obediência ao princípio da dignidade da pessoa humana, prevalece no Direito do Trabalho distintas normatizações que propendem a proteger os direitos da personalidade do trabalhador, além de não o discriminar, consoante ajuíza Amauri Mascaro do Nascimento (2011).

Nas palavras de Matos (2014) se não há uma distinção consolidada para que haja esta diferença entre as classes de trabalhadores, o princípio da dignidade da pessoa humana é violado. Por mais que abranja uma coletividade, tem como enquadurar este princípio pelo viés de que é desrespeitado em primeiro plano os princípios individuais da pessoa.

Por isso, é importante fazer com que se demonstre ao legislador, as consequências advindas com edição de normas em desacordo com os princípios aqui mencionados, devendo ser demonstrado ainda as implicações decorrentes delas caso haja esse desnível constitucional sobre a vida do público alvo desta norma que no caso em comento é o trabalhador doméstico.

Diante do exposto, deve ser ressaltado que com o advento da Lei n.º 150 de 2015, foram preenchidas diversas lacunas existentes quanto aos direitos que deveriam ser conferidos ao trabalhador doméstico. Essa inovação legislativa foi de suma importância para o preenchimento de diferenças existentes desde a época da escravidão mas, esta não ampliou direitos a este empregado com o escopo de equipara-los aos que prestam suas atividades

laborais no ambiente urbano e rural.

3 A FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO DOMÉSTICO FRENTE O PRINCÍPIO DA INVIOABILIDADE DO DOMICÍLIO

3.1 Fiscalização: Conceito e procedimento

Os métodos de fiscalização no trabalho têm evoluído gradativamente, em compasso com as evoluções do direito trabalhista. Isso decorre de uma premissa básica em que cabe ao Estado a proteção ao trabalhador, com o objetivo de garantir a ele condições mínimas de exercício de sua atividade e evitar casos de exploração trabalhista, ainda tão comuns em nossa sociedade.

De acordo com Mannrich (1991), não há divergências relevantes entre os doutrinadores sobre o conceito de fiscalização do trabalho. Deste modo, trata-se de uma atividade do Estado e não de um órgão vinculado a ele, visto que não existe um órgão chamado “Inspeção do Trabalho”, esta é atividade de um ministério: o Ministério do Trabalho e Emprego – MTE, a quem cabe à competência de desempenhar.

No Brasil, somente no ano de 1891, ocorreu o primeiro decreto no que tange a inspeção do trabalho, que estipulava que deveriam ser fiscalizados todos estabelecimentos que tivessem menores de idade trabalhando. Nas palavras de Mannrich esta norma nunca fora executada, tendo como único objetivo demonstrar que o Brasil estava se comprometendo com os regramentos internacionais (MANNRICH, 1991, p.41).

Diversos foram os mecanismos como estes, que foram criados e mantidos somente no papel, o primeiro passo real para concretização dessa garantia ocorreu em 1971, quando o Brasil ofereceu uma denúncia a Convenção nº 81, mas somente em 1987 finalmente houve nova ratificação com efeito repristinatório. Esta Convenção conciliada com a promulgação da Constituição de 1988 instaurou uma nova definição de inspeção trabalhista em que o governo se vê obrigado a reestruturar a fiscalização e a realizar modificações efetivas.

Nas palavras de Caldas (2015, pag. 17) ao citar (BIGNAMI, 2007, p.39) a inspeção do trabalho é o instrumento mais eficaz para o Estado amortecer os conflitos entre capital e trabalho e dar dignidade para um grande número de cidadãos que se encontram em situações de extremo risco como crianças em trabalho precoce, trabalhadores em situações de trabalho degradante e forçado, meio ambiente do trabalho sujeito a riscos extremos para a vida, entre outros.

A Fiscalização do Trabalho no Brasil está a cargo do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, consoante art. 626 da CLT, no Capítulo em que trata sobre Fiscalização

Autuação e Aplicação de Multas dispõe que “Incumbe às autoridades competentes do Ministério do Trabalho, Industria e Comercio, ou àquelas que exerçam funções delegadas, a fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho” (BRASIL, 1943). Com a finalidade precípua de que sejam instruídos os empregadores, a CLT prevê o critério da dupla visita. O artigo em comento prevê este critério nos seguintes casos:

- a) quando ocorrer promulgação ou expedição de novas leis, regulamentos ou instruções ministeriais, sendo que, com relação exclusivamente a esses atos, será feita apenas a instrução dos responsáveis;
- b) em se realizando a primeira inspeção dos estabelecimentos ou dos locais de trabalho, recentemente inaugurados ou empreendidos.

A Constituição Federal, em seu artigo 21, XXIV, atribui à União a competência para “organizar, manter e executar a inspeção do trabalho” (BRASIL, 1988). Fica a cargo dos Auditores Fiscais do Trabalho a execução do que determina o supramencionado artigo e estão eles atrelados diretamente à Secretaria de Inspeção do Trabalho, órgão do Ministério do Trabalho. A carreira dos Auditores Fiscais do Trabalho é regida pela Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2002.

A inspeção do trabalho pode determinar aos inspetores a verificação de todas as normas de proteção ao trabalhador, ou apenas tarefas específicas e determinadas. O primeiro sistema chama-se generalista e o segundo, especialista (MARTINS, 2017, p. 741).

Segundo Sérgio Pinto Martins, o sistema generalista consiste em conferir ao inspetor do trabalho todas as questões relacionadas ao emprego e condições de trabalho. Já o sistema especialista, conforme o mesmo autor, é o tipo de inspetor preparado para atuar apenas em determinada especialidade. O Brasil adotou o sistema generalista, conforme as palavras de Martins (2017, p. 741):

O Brasil adotou o sistema generalista, conforme se verifica do Decreto nº 4.552/02 (RIT). A matéria de fiscalização fica adstrita apenas ao Ministério do Trabalho. Apesar de o Brasil ter ratificado a Convenção nº 81, os inspetores do trabalho não têm um estatuto próprio. A inspeção do trabalho está mais ligada aos pormenores do contrato de trabalho do que à saúde e à segurança do trabalho.

Cabe ao Auditor Fiscal do Trabalho as atribuições previstas no art. 11 da Lei nº 10.503/2002 e no Regulamento de Inspeção do Trabalho instituído pelo Decreto nº 4.552 de 27 de dezembro de 2002. Estas normas visam assegurar, em todo o território nacional, entre outros:

O cumprimento de disposições legais e regulamentares, inclusive as relacionadas à segurança e à medicina do trabalho, no âmbito das relações de trabalho e de emprego; a verificação dos registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), visando-se à redução dos índices de informalidade; à verificação do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), objetivando maximizar os índices de arrecadação; ao cumprimento de acordos, convenções e contratos coletivos de trabalho celebrados entre empregados e empregadores; ao respeito aos acordos, tratados e convenções internacionais dos quais o Brasil é signatário; embargo de obra e interdição de setor de serviço e estabelecimento, quando verificado risco grave e iminente à saúde e segurança do trabalhador; o combate às formas contemporâneas de trabalho escravo; combate ao trabalho infantil; promoção da inserção de pessoas com deficiência no mercado de trabalho (ENIT, 2018)

Conforme aponta o Decreto nº 4.552/2002 que regulamenta a atuação do Auditor Fiscal do Trabalho, este possui a prerrogativa de adentrar todas as empresas, estabelecimentos e locais de trabalho, públicos ou privados, ampliando ainda para profissionais liberais e instituições sem fins lucrativos, bem como embarcações estrangeiras desde que estejam em águas territoriais brasileiras, com base no art. 9º do referido Decreto.

A CLT ainda possibilita ao Inspetor o livre acesso às dependências da empresa no que tange à fiscalização, consoante o art. 630, § 3º:

§ 3º - O agente da inspeção terá livre acesso a todas dependências dos estabelecimentos sujeitos ao regime da legislação, sendo as empresas, por seus dirigentes ou prepostos, obrigados a prestar-lhes os esclarecimentos necessários ao desempenho de suas atribuições legais e a exibir-lhes, quando exigidos, quaisquer documentos que digam respeito ao fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho (BRASIL, 1967, redação original).

Vale ressaltar que o livre acesso, independe de dia e hora predeterminada conferido ao inspetor do trabalho e é condicionada à apresentação de documento de identificação conforme art. 630, caput, da CLT. “Nenhum agente fiscal poderá exercer suas funções sem sua carteira de identidade fiscal, sem a qual não terá livre acesso às dependências da empresa”, assim dispõe Sérgio Pinto Martins (2015, p. 742).

Desta forma, percebe-se um aval conferido pelo legislador ao Auditor Fiscal do Trabalho para adentrar as dependências do local de trabalho do empregado com a finalidade de que estas estejam em condições mínimas de higiene e segurança. Entretanto, a prerrogativa prevista na legislação trabalhista não se estende aos empregados domésticos, em razão das peculiaridades com que o mesmo exerce suas atividades, ou seja, no âmbito do domicílio do empregador.

Neste cerne surge a fiscalização no ambiente do trabalhador doméstico, esta por sua vez possui algumas especificidades que devem ser atendidas pelo auditor fiscal do trabalho, devendo ser ressaltado que não havia previsão legal específica sobre como deveria ocorrer essa fiscalização até a edição de instrução normativa do Ministério do Trabalho e Emprego.

O Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) publicou, Instrução Normativa nº 110, de 06 de agosto de 2014, que dispõe sobre os procedimentos de fiscalização do cumprimento das normas relativas à proteção ao trabalho doméstico, este procedimento está previsto no art. 44 da Lei Complementar 150/2015, devidamente colacionada abaixo:

Art. 44. A Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 11-A: "Art. 11-A. A verificação, pelo Auditor-Fiscal do Trabalho, do cumprimento das normas que regem o trabalho do empregado doméstico, **no âmbito do domicílio do empregador, dependerá de agendamento e de entendimento prévios entre a fiscalização e o empregador.**

1º A fiscalização deverá ter natureza prioritariamente orientadora.

§ 2º Será observado o critério de dupla visita para lavratura de auto de infração, salvo quando for constatada infração por falta de anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social ou, ainda, na ocorrência de reincidência, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização.

§ 3º **Durante a inspeção do trabalho referida no caput, o Auditor-Fiscal do Trabalho far-se-á acompanhar pelo empregador ou por alguém de sua família por este designado.**" (Grifo nosso).

Essa verificação do cumprimento das normas que regem o trabalho do empregado doméstico tem como principal barreira o fato de ser realizada no âmbito do domicílio do empregador, além de ser precedida de agendamento e de entendimento prévio entre a fiscalização e o empregador, pois deve ser ressaltado que esta deverá ter natureza prioritariamente orientadora.

Ocorrerá ainda sob a forma de dupla visita para lavratura de auto de infração, exceto em casos quando for verificada infração por falta de anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social ou, ainda, na ocorrência de reincidência, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização. Com a ressalva de que a inobservância do critério de dupla visita implica nulidade do auto de infração lavrado sem cumprimento ao disposto neste artigo, independentemente da natureza principal ou acessória da obrigação.

Durante a inspeção do trabalho o Auditor-Fiscal do Trabalho far-se-á acompanhar pelo empregador ou por alguém de sua família por este designado. Caso o empregador não possa comparecer, outra pessoa da família que seja maior de 18 anos e que resida no local

onde ocorra a prestação de serviços pelo empregado doméstico poderá fazer-se representar com a documentação requerida, conforme previsão legal acima colacionada.

3.2 A Fiscalização e o Princípio da Inviolabilidade do Domicílio

A lei Complementar nº 150/2015 veio regulamentar os direitos dos domésticos depois de muitos anos de discriminação e enraizamento de uma cultura de menosprezo ao trabalho por eles exercidos. Mesmo depois da entrada em vigência da lei, ainda é possível observar na sociedade, nas relações domésticas de trabalho ao nosso redor, empregadores que desrespeitam as normas legais e ainda agem como antes, quando não existia direitos daqueles assegurados.

Afirma Lima (2017) é notória a resistência de muitos empregadores a aplicação e efetivação dos direitos conquistados pelos empregados domésticos, muitos sob o argumento da inexequibilidade das contribuições, outros ainda guiados pelos costumes do passado, já outros se aproveitam do pouco conhecimento da classe a respeito dos seus próprios direitos.

O mesmo autor ainda menciona que a Lei ainda é recente e é necessário compreender que empregados e empregadores domésticos estão passando por um período de adaptação. Destaca-se o seguinte de suas lições:

A lei foi feita para uma classe de trabalhadores que se encontram em uma situação de vulnerabilidade clara, a grande maioria são mulheres negras que possuem baixa escolaridade e baixo poder econômico. Além disso, a categoria é pouquíssima sindicalizada, o que dificulta ainda mais que as informações cheguem as mais interessadas e que, a partir desse acesso à informação, consigam pôr em prática os seus direitos (LIMA, 2017).

Surge neste momento uma das principais críticas a Lei Complementar, que consiste na possibilidade da fiscalização do trabalho doméstico implicar em violação ao princípio da inviolabilidade do domicílio.

Conforme mencionado em tópico anterior, a lei objeto de estudo deste trabalho, estabelece os procedimentos a serem adotados no momento da fiscalização, em razão da especificidade deste ser realizado dentro da residência do empregador.

Tal previsão se faz necessária em razão da impossibilidade de violação do domicílio de toda e qualquer pessoa, ainda que esta violabilidade estivesse assegurada em um procedimento para verificação das condições de trabalho no ambiente doméstico.

Nas sábias palavras de Sarlet (2014) este menciona que a proteção do domicílio foi um dos primeiros direitos assegurados no plano das declarações de direitos e dos primeiros catálogos constitucionais, como na Declaração dos Direitos do Homem da Virgínia, de 1776 e na Constituição Francesa, de 1791, merecendo amparo atualmente não apenas no âmbito

internacional, com Declaração Universal dos Direitos Humanos, mas, incluso, na ordem interna brasileira, por possuir íntima conexão com a esfera da vida privada e familiar do indivíduo e de sua linhagem.

Ainda prelecionam ilustríssimos doutrinadores Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonçalves Branco que a proteção do domicílio “busca-se preservar não somente a privacidade do indivíduo, como, por igual, o seu direito de propriedade, a sua liberdade, a sua segurança individual, a sua personalidade.” (2014, p. 289).

A Constituição Federal de 1988 prescreve no inciso XI do artigo 5º que:

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

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial; (Vide Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência).

Nesse aspecto, grande é a dificuldade que os Auditores Fiscais do Trabalho na efetiva fiscalização no ambiente de trabalho dos domésticos, em razão da proteção constitucional de inviolabilidade deste sobre qualquer situação.

Muitos doutrinadores como Mendes e Branco afirmam que “o direito à inviolabilidade de domicílio tem nítida eficácia horizontal. Repele não apenas a ação estatal, mas, por igual, a de outros particulares.” (2014, p. 291), e que diante da suma importância da fiscalização da residência para a verificação da consecução dos direitos trabalhistas aos domésticos, o princípio da inviolabilidade do domicílio não pode ser considerado um empecilho limitador à atividade dos auditores fiscais do trabalho.

Por outro sentido Antônio de Oliveira Lima, Procurador do Ministério do Trabalho, afirma que o ponto chave é conscientizar o empregador doméstico “principalmente quanto à questão da fiscalização do cumprimento dos direitos porque os auditores-fiscais não podem entrar nos domicílios em virtude do princípio constitucional de inviolabilidade do lar, o que torna o poder de fiscalização muito limitado” (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2013).

Nesse aspecto, tentando conciliar a imprescindibilidade de fiscalização com o princípio da inviolabilidade do domicílio, a Lei Complementar nº 150/2015, nas disposições gerais, trouxe o artigo 44, nos seguintes termos:

Art. 44. A Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 11-A:

“Art. 11-A. A verificação, pelo Auditor-Fiscal do Trabalho, do cumprimento das normas que regem o trabalho do empregado doméstico, no âmbito do domicílio do empregador, dependerá de agendamento e de entendimento prévios entre a fiscalização e o empregador.

§ 1º A fiscalização deverá ter natureza prioritariamente orientadora.

§ 2º Será observado o critério de dupla visita para lavratura de auto de infração, salvo quando for constatada infração por falta de anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social ou, ainda, na ocorrência de reincidência, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização.

§ 3º Durante a inspeção do trabalho referida no caput, o Auditor-Fiscal do Trabalho far-se-á acompanhar pelo empregador ou por alguém de sua família por este designado.” (Grifamos)

Percebe-se na redação do legislador a preocupação referente ao ambiente em que é realizada a fiscalização, no primeiro ponto com a redação dada ao caput do artigo 11-A, deixa claro que esta deverá sempre ser precedida de agendamento e de concordância e/ou autorização do empregador, para que o auditor possa adentrar em sua residência para que possa proceder com a fiscalização.

No segundo grifo com a redação dada no parágrafo 3º do artigo 11-A, dispõe ainda que a inspeção deve ser necessária e imprescindivelmente acompanhada do empregador ou alguém por ele designado, desde que faça parte do convívio familiar, justamente com o objetivo de evitar que toda e qualquer violabilidade seja imputada a este procedimento.

A Convenção e Recomendação sobre Trabalho Decente para as Trabalhadoras e os Trabalhadores Domésticos, da Organização do Trabalho da Organização Internacional do Trabalho, afirma com relação ao tema do direito à privacidade e inspeção do trabalho, coloca que os países deverão formular e colocar em prática medidas relativas à inspeção do trabalho e, na medida em que seja compatível com a legislação nacional, estas medidas deverão especificar as condições com relação aos quais se poderá autorizar o acesso ao domicílio, com o devido respeito à privacidade.

Nesta mesma convenção no Convenção (nº 189) sobre as Trabalhadoras e os Trabalhadores Domésticos, 2011, dispostas em seu artigo 17, afirma que a Inspeção do Trabalho deve consistir na adoção de medidas e possibilidade de acesso ao domicílio, com respeito à privacidade.

Na Recomendação (nº 201) sobre as Trabalhadoras e os Trabalhadores Domésticos tendo como análise ainda dispostos nos artigos subsequentes que inspeção tem como objetivo a identificação e proibição de trabalho doméstico insalubre para crianças, proteção para trabalhadores/as domésticos/as jovens: para estes últimos, limitação da jornada; proibição de

trabalho noturno; restrição quanto a tarefas penosas e vigilância das condições de trabalho, Proteção contra abuso, assédio e violência: estabelecimento de mecanismos de queixa.

O artigo 17 da supramencionada Convenção afirma ainda que:

Artigo 17: Todo Membro deverá estabelecer mecanismos de queixa e meios eficazes e acessíveis para assegurar o cumprimento da legislação nacional relativa à proteção dos trabalhadores domésticos **Todo Membro deverá formular e colocar em prática medidas relativas à inspeção do trabalho, à aplicação de normas e sanções, com a devida atenção às características específicas do trabalho doméstico, em conformidade com a legislação nacional.** (Grifo nosso).

Neste sentir a regulamentação trazida pela LC 150/2015 trouxe consigo a previsão normativa sobre fiscalização do trabalho, adequando-se à previsão constitucional de inviolabilidade do domicílio, garantindo que este não seja violado. Ainda sobre este confronto, o Guia Introdutório Inspeção Do Trabalho E Outros Mecanismos De Controle Da Conformidade No Setor Do Trabalho Doméstico afirma que:

Por um lado, as trabalhadoras e os trabalhadores domésticos têm direito à proteção prevista na lei e à aplicação do princípio do livre acesso dos inspetores aos locais de trabalho (art.º 12.º da Convenção (N.º 81), alargada aos locais de trabalho não industriais e não comerciais pelo Protocolo de 1995 à mesma) Por outro, os membros do agregado familiar têm o direito à privacidade e à inviolabilidade da sua casa ao abrigo da maioria das constituições nacionais. Por conseguinte, existe um conflito de direitos que deve ser abordado.

O artigo 12.º da Declaração Universal dos Direitos Humanos e o artigo 17.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos estabelecem o direito à privacidade. O mencionado Guia afirma ainda que os Estados têm a obrigação de proteger as pessoas das intromissões arbitrárias e ilícitas na sua vida privada ou no seu domicílio. Porém ressalva as hipóteses em que o inspetor para ordenar a interrupção imediata do trabalho, senão vejamos:

As prerrogativas dos inspetores do trabalho no setor do trabalho doméstico devem ser análogas às de outros setores, com a exceção do livre acesso ao local de trabalho, onde o direito à privacidade do agregado familiar deve ser respeitado. Estas prerrogativas devem incluir, no mínimo, poderes para ordenar a **interrupção imediata do trabalho realizado sob condições que representem uma séria ameaça à vida, à integridade física ou psicológica da trabalhadora ou trabalhador doméstico.** (Grifo nosso).

Assim verifica-se que em situações que representem riscos a vida e integridade física ou psicológica do empregado doméstico, o inspetor pode ordenar prontamente a cessação do trabalho realizado.

Pode-se conceber que o princípio da inviolabilidade do domicílio sempre vai se contrapor a fiscalização no âmbito doméstico, cabendo agora ao legislador criar mecanismos para que esta inspeção ainda que com requisitos como agendamento e entendimento não fragilizam a efetividade desta inspeção.

Em fevereiro de 2018 o Brasil ratificou a Convenção de nº 189 que trata sobre o trabalho decente dos empregados domésticos no mundo, da Organização Internacional do trabalho. Segundo a própria OIT, o Brasil se torna agora o 25º Estado Membro e o 14º Estado membro da região das Américas a aderir ao documento.

Na estimativa da organização, há pelo menos sete milhões de trabalhadores domésticos no Brasil. A adesão à norma internacional é um ponto fundamental para a implementação de mecanismo que façam valer os direitos da classe inseridos com a LC nº 150/2015.

Entre os principais pontos que podem ser destacados e de relevância para gerar efetividade da legislação brasileira será a obrigação de adoção de medidas com caráter fiscalizatório.

3.3 O papel do Ministério Público do Trabalho na fiscalização

Com a promulgação da Constituição de 1988, o Ministério Público do Trabalho, deixou seu papel de mero de fiscal da lei e singela atuação junto ao Tribunal Superior do Trabalho ou aos Tribunais Regionais do Trabalho apenas como órgão interventor, emitindo parecer nos processos judiciais, para figurar como órgão agente, tendo como atribuições judiciais e extrajudiciais, mecanismos para a defesa dos direitos difusos, coletivos e individuais indisponíveis dos trabalhadores.

De acordo com LEITE (2006), o primeiro marco na modificação de atuação do Ministério Público do Trabalho ocorreu no ano de 1999, quando o então Procurador-Geral do Trabalho, Guilherme Mastrichi Basso, elegeu cinco áreas prioritárias de atuação, quais sejam:

- a) Erradicação do trabalho infantil e regularização do trabalho do adolescente;
- b) Combate ao trabalho escravo e regularização do trabalho indígena;
- c) Combate a todas as formas de discriminação no trabalho;
- d) Preservação da saúde e segurança do trabalhador;
- e) Regularização dos contratos de trabalho.

Com a eleição destes cinco itens como prioridade, o direito trabalhista teve grandes avanços pois permitia que um órgão de tamanha grandiosidade e de participação na sociedade

oferecesse aos seus tutelados e para a sociedade, uma maior atuação da instituição na busca de tais objetivos, tornando o Ministério Público do Trabalho importante órgão de combate ao trabalho escravo, atuando na fiscalização do cumprimento das normas que visam à proteção do trabalhador.

Segundo levantamento da OIT (2006) a maior parte dos países não chega a alcançar estes níveis referenciais. No Brasil, pesquisa realizada pelo IPEA sobre a necessidade de auditores-fiscais do trabalho no Brasil conclui pela existência de uma defasagem de capacidade operacional que tem se perdurado por um longo espaço de tempo (BARBOSA, CORSEUIL e REIS, 2012) realidade compartilhada pelos países latino-americanos.

Nas palavras de Roseniura (2013) ao citar Ordóñezet. al. (2009) afirma que a complexidade das atribuições de serviços públicos como o da fiscalização do trabalho e a difícil combinação com o sistema de metas estritamente quantitativas, pois no serviço público é difícil identificar metas claras e medidas de desempenho apropriadas. A fixação de metas inadequadas possui graves efeitos colaterais.

Esta afirma ainda que os autores desejam que metas específicas demais, como o que ocorre com os fiscais do trabalho acabam levando a trabalhar com um pequeno enfoque, gerando o que a autora chama de um “típico do sacrifício da qualidade em benefício da quantidade”.

No referido artigo efetivando a legislação laboral: a fiscalização do trabalho como instrumento de despreciação do mercado de trabalho, a autora ainda aponta para outro aspecto relevante em relação a atividade realizada pelo fiscal que é a própria inspeção do trabalho é antes de tudo um serviço, sua qualificação como atividade pública, nesta parte a mesma menciona que este deve existir de modo a prevenir o descumprimento da legislação trabalhista.

Portanto, a análise da política fiscalizatória trabalhista deve levar em conta suas peculiaridades diante da incompatibilidade com a lógica do modelo de administração gerencial centrada na padronização de procedimentos e na avaliação exclusivamente por resultados quantitativamente mensuráveis

Percebe-se que a atividade fiscalizatória não é tão simples, por vezes os próprios legisladores desconhecem as especificidades da inspeção trabalhista, não podendo equiparar o trabalho às auditorias da Receita Federal e da Previdência Social pois conforme afirma Roseniura (2013) o campo de atuação dessas duas fiscalizações é estritamente pertinente ao recolhimento de tributos mais suscetíveis de padronização e ao controle quantificáveis, pois a fiscalização consiste na verificação

Essa natureza social e cheia de especificidades confere à inspeção um diferente serviço público, pois conforme afirma Krein, a inspeção trabalhista:

Diferentemente de outras áreas de fiscalização, o auditor fiscal do trabalho lida com situações sociais muito complicadas, em que o trabalhador pode se encontrar em situação de desespero para resolver o seu problema, elevando o número de denúncias e exigindo um atendimento imediato. Certas situações não têm como ser deixadas para depois. (KREIN, 2007, p.96).

Assim percebe-se que muito são os desafios da fiscalização isso atrelado a outro fato gerador quer seja a escassez de auditores do trabalho, é insuficiente para atender a demanda da inspeção do trabalho, em especial quanto à prevenção de acidentes e doenças relacionadas ao trabalho, combate ao trabalho análogo ao de escravo, inserção de pessoas com deficiência e de aprendizes no mercado de trabalho, erradicação do trabalho infantil, formalização de vínculos de emprego e aumento na arrecadação do FGTS e, hodiernamente, nos termos da Lei Complementar nº 150/2015, fiscalizar o cumprimento das normas que regem o trabalho doméstico.

Assim, é necessário compreender que a criação e aprovação da norma assegurando garantias e direitos aos empregados domésticos não é suficiente por si só. Para que haja a mudança de comportamento, cultural e o respeito à lei é preciso que a própria classe trabalhadora tome ciência das mudanças ocorridas e que não aceite submeter-se a um ambiente de trabalho que não lhe traga dignidade e empregadores que não cumpram com suas obrigações trabalhistas, além de uma fiscalização mais afetiva por parte do órgão competente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

De início, o levantamento histórico e conceitual das legislações trabalhistas voltadas e/ou aplicáveis aos trabalhadores domésticos faz-se como questão fundamental para se obter uma breve noção dos direitos adquiridos por essa classe trabalhadora. Seu passado escravagista, sendo uma atividade repleta de informalidade, bem como desenvolvida por uma mão de obra predominantemente feminina e de baixa escolaridade são apontados como pontos que levam à desvalorização desta classe de trabalhadores.

Como mencionamos no primeiro capítulo, a raiz do trabalho doméstico advém do período escravocrata. A primeira legislação aplicável somente surgiu em 1923. Nem mesmo a CLT, em 1943, tida como o marco das garantias trabalhistas, trouxe qualquer previsão sobre os empregados domésticos. A exclusão foi parcialmente resolvida somente em 1972, com a Lei nº 5.859.

Mas foi com a Emenda Constitucional nº 72/2013 e a regulamentação dos direitos com a Lei Complementar 150/2015 que os trabalhadores domésticos quase se equiparam aos empregados urbanos e rurais, esses regidos pela CLT. Com a gama de garantias concedidas a essa classe por anos relegada levanta-se o questionamento sobre a efetividade dos mesmos e as peculiaridades envolvidas, como a sua prestação ser desenvolvida no âmbito do domicílio do empregador.

Em razão das tutelas jurisdicionais impostas ao domicílio, sendo este salvaguardado pelo art. 5º, XI, da Constituição Federal, verifica-se a dificuldade de inspeção do trabalho desenvolvido pelos domésticos. Ora, o Decreto nº 4.552/2002 concede livre acesso aos estabelecimentos e locais de trabalho pelos Auditores Fiscais do Trabalho, o que colide frontalmente com o princípio da inviolabilidade do domicílio.

Assim, aponta-se para uma dificuldade na consolidação dos direitos ampliados aos trabalhadores domésticos. Isso porque levando-se em consideração uma situação análoga, uma empresa precisa ser inspecionada para que possa exercer suas atividades, com vistas a oferecer aos empregados condições mínimas de higiene e segurança. O que não se verifica no tocante aos domésticos, que são contratados diretamente pelo empregador (dono da residência), necessitando apenas formalizar o contrato de trabalho e a assinatura da carteira de trabalho.

Ocorre que em face à dificuldade de penetração do Auditor Fiscal do Trabalho na residência, a qual depende de prévio agendamento e presença de um membro da família, coloca em xeque a efetividade do cumprimento de dispositivos que apontam para a limitação

da jornada de trabalho, adicional de 25% quando o empregado viaja com a família do empregador e, ainda, às condições mínimas a serem ofertadas para o empregado que reside no domicílio.

A OIT, em seu documento ‘Inspeção do Trabalho Doméstico’ trata justamente do apontado no parágrafo anterior. Afirma que o resultado dessa impossibilidade de fiscalização mais efetiva resulta em perigos diversos ao trabalhador, como a exposição a substâncias perigosas, manuseio de cargas pesadas ou tarefas que venham a representar ameaça para a trabalhadora gestante ou para o seu feto.

Vale ressaltar que o Brasil ratificou em 31 de janeiro de 2018 o instrumento formal de ratificação da Convenção nº 189 sobre as trabalhadoras e os trabalhadores domésticos. Desta forma, terá de adotar políticas públicas para fornecer proteções fundamentais aos direitos conquistados pela classe.

Por fim, relembra-se, segundo dados da Organização Internacional do Trabalho, que o Brasil possui atualmente cerca de sete milhões de trabalhadoras e trabalhadores domésticos. Assim, terá pela frente o desafio de implementar com eficiência as medidas garantidoras dos direitos fundamentais dos empregados domésticos para fins de fazer valer a limitação da jornada de trabalho, o cumprimento dos períodos destinados ao descanso, um salário mínimo que atenda às necessidades básicas, além, é claro, de garantir as proteções contra situações de insalubridade e perigo ao empregado. Terá, também, o papel de adotar medidas punitivas para os infratores da legislação trabalhista à classe, ofertando um sistema eficaz de resposta a queixas dos possíveis empregados lesados.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, André Luiz Paes de. **Direito do trabalho**: material, processual e legislação especial. 15. ed. São Paulo: Rideel, 2014.

ARANTES, Delaíde Alves Miranda. **Trabalho Decente para os Trabalhadores Domésticos do Brasil e do Mundo**. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Paraná, v.2, n.17, p. 43-44, abr. 2013.

AVELINO, Mario. **O futuro do empregado doméstico no Brasil**. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2011.

BARBOSA, Ana L., CORSEUIL, Carlos Henrique, REIS, Maurício Cortez. **A necessidade de auditores-fiscais do trabalho no Brasil**: uma análise contemplando o descumprimento da legislação trabalhista. Relatório final de pesquisa – Acordo de cooperação técnica IPEA/SINAIT nº 25/2010. (2012)

BARROS, Alice Monteiro. **Curso de Direito do Trabalho**. 9ª Ed. São Paulo: LTr, 2011.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1996.

BRASIL. Decreto nº 16.107, de 30 de julho de 1923. Aprova o regulamento de locação dos serviços domésticos. Diário Oficial da União - Seção 1 - 2/8/1923, Página 21901, Rio de Janeiro, 30 jul 1923.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.

_____. **Consolidação das leis do trabalho**. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. 104 ed. São Paulo: Atlas, 2000. Coletânea da Legislação.

_____. Decreto- Lei n. 5452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis Trabalhistas**. Brasília, DF: Senado Federal. Versão online. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto- lei/Del5452.htm> Acesso em 10 de janeiro de 2017.

_____. Decreto Lei nº 3.078 de 27 de Fevereiro de 1941. Disponível em:<<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=18953>>. Acesso em 02/06/2018.

_____. LEI N° 5.859, DE 11 DE DEZEMBRO DE 1972. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5859.htm>. Acesso em: 30/05/2016

_____. DECRETO-LEI N.º 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 02/06/2018

BRASIL. **Lei Complementar nº 150/2015**, de 1º de junho de 2015. Brasília, DF, junho 2015.

CALDAS, Pablo Machado Moraes. **Fiscalização trabalhista e o meio ambiente do trabalho.** 2015. Florianopolis sc. Universidade Federal de Santa Catarina.

CASSAR, Vília Bomfim. **Direito do Trabalho.** 17. ed. São Paulo: Método, 2017.

CRUZ, Jamile Campos da. **O Trabalho doméstico ontem e hoje no Brasil: legislação, políticas públicas e desigualdade.** 16p. (2013)

DAMACENO, Liliane Dias. CHAGAS, Sylvia Oliveira. **Evolução do direito trabalhista do empregado doméstico de 1916 à 2013 - PEC das domésticas.** Cadernos de Graduação - Ciências Humanas e Sociais. Aracaju, v. 1, n.17, p. 63-76. out. 2013.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho.** 11. ed. São Paulo: LTr, 2012.

_____. **Curso de Direito do Trabalho.** 15. ed. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves., **O novo manual do trabalho doméstico.** São Paulo: LTr, 2016.

DIEESE (Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. Agosto, 2013. **Emprego doméstico no Brasil.** Disponível em: Acesso em: 06/06/2018.

DIEESE. **A mulher negra na mercado de trabalho metropolitano:** inserção marcada pela dupla discriminação. Estudos e Pesquisas ano II nº 14 2005. Disponível em <<http://www.dieese.org.br>>.

FREYRE, Gilberto. **Casa-grande e senzala.** Rio de Janeiro: José Olympio, 2003

INSTITUTO Doméstica Legal. **Pontos positivos do PLS 224/2013 – Projeto de Lei do Senado que regulamenta os novos direitos e deveres dos empregados e empregadores domésticos.** 2013. Disponível em: <http://www.domesticalegal.org.br/Pontos_positivos_PLS_224.pdf>. Acesso em: 07/07/2018.

JUNGUES, José Roque, et al. **Reflexões legais e éticas sobre o final da vida:** uma discussão sobre a ortotanásia. Revista Bioética. Brasília, v.18, n° 2, p. 75-288, jun. 2010.

KREIN, José Dari. **Tendências recentes nas relações de emprego no Brasil: 1990-2005.** Tese, Unicamp, Campinas, 2007.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Ministério Público do Trabalho.** São Paulo: LTr, 2006.

LIMA, Anna Luiza Ferreira. **Lei Complementar n. 150/2015: avanços significativos e seus impactos na sociedade.** Recife-PE. 2017.

MACIEL, Josimar. **Novos direitos trabalhistas dos empregados domésticos após a regulamentação da Emenda Constitucional Nº72/2013 pela Lei Complementar Nº 150/2015.** 2016.106p. Trabalho de Conclusão de Curso – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis.

MANNRICH, Nelson. **Inspeção do Trabalho.** São Paulo: Ltr, 1991.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho.** 30. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do princípio da Igualdade.** São Paulo: Malheiros Editores, 1993

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

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional.** 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014

MOSCA, Sabrina Marcela Pio da Rocha. **O trabalho doméstico e a lei complementar 150 de 2015.** niteroi rj- 2016

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho.** 34^a edição. SP: LTr, 2009. Pág. 43.

_____. **Curso de direito do trabalho.** 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Convenção e Recomendação sobre Trabalho Decente para as Trabalhadoras e os Trabalhadores Domésticos.

Publicado em 11 de novembro de 2011. Disponível em http://www.ilo.org/brasilia/temas/trabalho-domestico/WCMS_169517/lang--pt/index.htm. Acesso em: 16/06/2018.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Inspeção do trabalho e outros mecanismos de controlo da conformidade no setor do trabalho doméstico: Guia introdutório. Publicado em 26 de novembro de 2015. Disponível em http://www.ilo.org/labadmin/info/pubs/WCMS_496580/lang--en/index.htm. Acesso em: 16/06/2018.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos.** São Paulo: Saraiva, 2014.

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho esquematizado.** 5. ed. São Paulo: Método, 2015.

SANTOS, ROSENIURA. **Efetivando a legislação laboral:** a fiscalização do trabalho como instrumento de desprecarização do mercado de trabalho. In: CONPEDI / UNINOVE; Coordenadores - Grasiele Augusta Ferreira Nascimento; Mirta Gladys Lorena Manzo de Misailidis; Lucas Gonçalves da Silva. (Org.). **Direito do trabalho I- Sociedade Global e seus impactos sobre o estudo e a afetividade do Direito na contemporaneidade.** 1ed. Florianópolis: FUNJAB, 2013, v. 1, p. 215-237.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional.** 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** São Paulo: Malheiros, 1998.

_____. **Aplicabilidade das normas constitucionais.** São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 33. Ed. São Paulo: Malheiros, 2010

TORRES, Maria Adriana. **A divisão sexual do trabalho: a inserção da mulher no mundo do trabalho.** In: I Seminário Nacional de Trabalho e Gênero, Goiânia, 2006.

TORRES, Ricardo Lobo. **Os direitos humanos e a tributação:** imunidades e isonomia. Rio de Janeiro: Renovar, 1995.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Ministério do Trabalho regulamenta fiscalização de doméstico.** Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalhoseguro/programa/-/asset_publisher/0SUP/content/ministerio-do-trabalho-regulamenta-fiscalizacao-dedomestico?inheritRedirect=false>. Acesso em: 02/06/2018.