

JUSTIÇA & CIDADANIA[®]

Edição 152 • Abril 2013

Ministro Arnaldo Esteves Lima | Corregedor-geral da Justiça Federal

LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO: CASO CONCRETO

Editorial: Miserável hipocrisia

Alguns são mais iguais que os outros

José Geraldo da Fonseca | Desembargador do TRT-1ª Região
Membro do Conselho Editorial

Em *A Revolução dos Bichos*, George Orwell conta a seguinte fábula: os bichos da Granja do Solar, cansados dos maus-tratos do proprietário Jones, resolvem fazer uma revolução e tomar o poder. Vencem a batalha e decidem escrever nas paredes do estábulo o decálogo da insurreição, que, dali por diante, regularia as suas vidas. Dentre as novas regras estava uma que dizia que “Todos os bichos são iguais”. Com o tempo, os porcos traem os ideais da causa e se tornam os novos tiranos, passando a castigar os colegas de um modo ainda mais cruel que antes. Desconfiados de que isso contrariava a regra de que todos os bichos eram iguais, os animais voltaram ao estábulo e ali estava a regra: “Todos os bichos são iguais”. Mas alguém, na calada da noite, acrescentara: “mas alguns são mais iguais que os outros”.

Por que tanto estardalhaço?

Com a aprovação da PEC nº 66/2012, que entra em vigor em 2 de abril, os empregados domésticos adquiriram 17 novos direitos trabalhistas e se aproximaram dos demais empregados privados. Mas aqueles ainda continuam mais iguais que eles.

A partir de agora, os empregados domésticos têm direito de trabalhar apenas 44 horas por semana. O que passar disso deve ser pago como hora extraordinária, com acréscimo mínimo de 50%. Dizer que “agora” os domésticos têm direito à semana de 44 horas é uma grande bobagem. Sempre foi assim. O inciso XIII do art. 7º da CF/88, que trata dos direitos sociais dos trabalhadores, dizia, já em 5/10/1988, que *todo* trabalhador tem direito à duração do trabalho normal não superior a 8 horas diárias

e 44 semanais. Se a regra constitucional não excepcionou o empregado doméstico, a duração do seu dia sempre foi de oito horas, e a da semana, de quarenta e quatro. O art. 58 da CLT, que é de 1º/5/1943, diz que a duração *normal* do trabalho para empregados em *qualquer atividade privada* é de oito horas diárias, desde que não seja fixado outro limite. A Lei nº 5.859, de 11/12/1972, que regula o trabalho doméstico, não fixou o módulo diário de trabalho do doméstico. Logo, a duração é de oito horas por dia. Sempre foi. A novidade, até aqui, é a remuneração do excesso como hora extra, e, para esses casos, e enquanto não houver percentual mais benéfico, o acréscimo será de 50%, como está no inciso XVI do art. 7º da Constituição Federal. Como o patrão doméstico vai controlar esse horário não é da conta do legislador. Se quiser, pode estabelecer o controle do ponto por meio de livro, impressão digital, fibra ótica, fotografia da íris. Pode até instalar um relógio de ponto na cozinha. Não importa. Mas o patrão tem de controlar o ponto de algum modo porque, segundo os arts. 57 e seguintes, da CLT, o ônus de provar que o empregado não fez hora extra é do patrão. A presunção, nesse caso, milita em favor do empregado e isso pode ser um problema em caso de alguma demanda trabalhista. Os registros de ponto, para terem validade num processo, têm de apontar horários verdadeiros (fuja daquele controle britânico, invariavelmente das 8 às 5 da tarde, de segunda a sexta, sem um minuto de atraso) e estar assinado pelas duas partes.

O intervalo de almoço deve ser no mínimo de uma hora e no máximo de duas. Se a empregada desfrutar de apenas meia-hora, alguns juízes mandam pagar a metade que falta, mas a maioria entende que a redução frustra o

propósito do intervalo e manda pagar tudo de novo, com acréscimo de 50% sobre a hora do almoço.

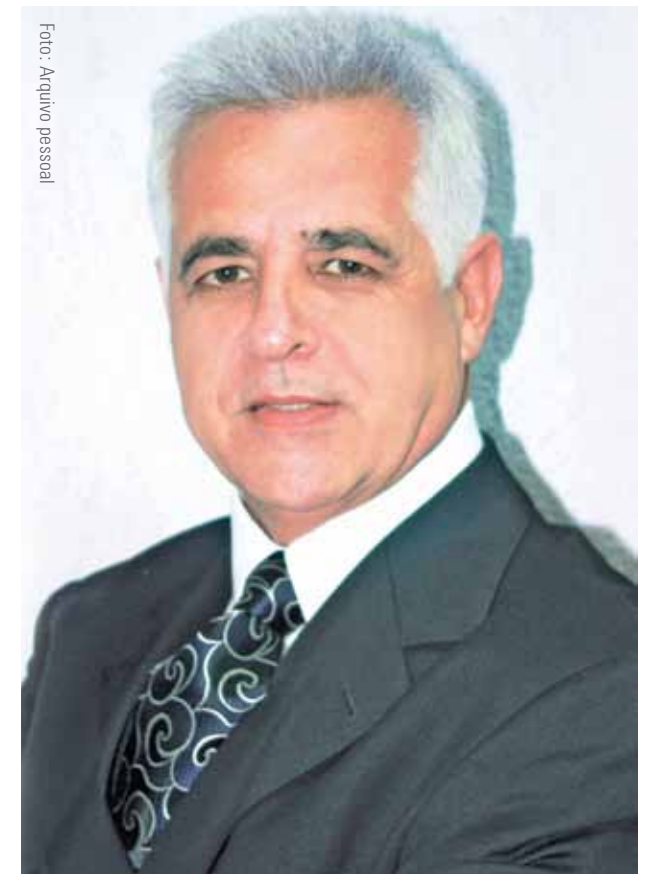
Segundo o art. 3º da Lei nº 10.208/2001, a inscrição do empregado doméstico no regime do FGTS é uma *faculdade* do patrão. Embora a PEC 66/2012 tenha estendido esse direito ao doméstico, ainda não há regulamentação. Será preciso aguardar um decreto a ser publicado pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

Direitos que já estão em vigor:

- Salário mensal nunca inferior ao mínimo por “mês cheio”, isto é, 220 horas trabalhadas;
- Proibição de descontos indevidos como uniformes, empréstimos pessoais etc (os legais e os autorizados continuam válidos);
- Proteção contra a retenção dolosa dos salários;
- Duração do trabalho não superior a 8 horas por dia e 44 horas por semana;
- Todo trabalho excedente de 8 horas ao dia ou 44 horas na semana é considerado extraordinário e deve ser pago com acréscimo de 50% sobre o valor da hora normal se não houver percentual mais benéfico;
- Redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;
- Reconhecimento dos acordos coletivos de trabalho;
- Proibição de admissão, promoção ou salário diferenciado em razão de sexo, idade, cor ou estado civil;
- Proibição de qualquer discriminação do trabalhador portador de necessidades especiais;
- Proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de 18 anos e de qualquer trabalho a menores de 16 anos, exceto aprendizes (14 anos);
- Férias de 30 dias corridos, com acréscimo de 1/3 (CLT, arts. 129 e seguintes);
- Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço;
- 13º salário (Lei nº 4.090/62)

Direitos que dependem de regulamentação:

- Seguro-desemprego (o §1º do art. 6º A da Lei nº 10.208/2001 defere esse benefício *apenas* ao empregado inscrito no regime do FGTS pelo patrão);
- Salário-família (o doméstico foi *expressamente excluído* desse benefício pelo art. 65 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991);
- Remuneração da hora noturna (até então não se falava em jornada de trabalho legal para os domésticos; segundo o art. 73, da CLT, trabalho noturno é o que vai das 22 horas de um dia às 5 horas do dia seguinte; a hora noturna tem duração de 52 minutos e 30 segundos e deve ser remunerada com acréscimo mínimo de 20% em relação ao valor da hora diurna);
- Assistência gratuita aos dependentes em creches e pré-escolas (art. 7º, XXV, da CF/88);



- Seguro contra acidentes de trabalho (CF/88, art. 7º, XVIII);
- Proteção contra dispensa arbitrária ou sem justa causa e indenização compensatória (ADCT da CF/88, art.10, II).

Lembre-se:

- Não altere cláusula do contrato que já existe. Qualquer alteração somente pode ser feita em benefício do empregado;
- Não pague salário “por fora”, isto é, um valor na carteira e outro “na mão”;
- Não pague sem recibo;
- A empregada não é obrigada a acompanhar a família do patrão em férias em casa de montanha ou praia, salvo se isso já estiver acertado verbalmente ou por escrito desde a contratação;
- Não se deve fornecer à empregada declaração de que recebe salário maior do que o efetivamente pago para facilitar contrato de aluguel ou abertura de crediário. Em caso de ação trabalhista, esse documento serve de prova contra o patrão;
- Contrato de experiência (90 dias) tem de ser registrado na carteira e não pode ser prorrogado mais de uma vez. O TST entende haver estabilidade no emprego em caso de gravidez no contrato de experiência;

- O TST entende que só há vínculo de emprego se a doméstica trabalha mais de três dias na semana para o mesmo empregador; até três dias é considerada *diarista*;
- Caseiro, limpador de piscina, segurança domiciliar, cuidador de cachorro, motorista particular, piloto de lancha ou helicóptero, cuidador de pessoas, enfermeiro doméstico, acompanhante de idosos ou doentes e todos os que trabalham na casa ou em atividade do patrão que não explora atividade econômica *são domésticos*;
- Empregado em sítio de propriedade de empresas não é doméstico;
- Empregado perde a condição de doméstico se o patrão explora atividade econômica na casa e utiliza os seus serviços nessa atividade;
- Pedreiros, bombeiros e eletricitistas contratados para serviços ocasionais na residência *não são* domésticos nem têm vínculo de emprego;
- Doméstico tem direito a descanso em domingos e feriados;
- Salários devem ser pagos até o 5º dia útil subsequente ao mês trabalhado;
- “Vale”(adiantamento salarial) não tem previsão legal. Deve ser negociado entre a empregada e o patrão;
- A lei proíbe pagamento de salário por cheque, mas admite depósito bancário;



- O pagamento do salário deve ser feito mediante recibo diretamente à empregada;
- Uniformes não podem ser descontados;
- Pagamento com cigarros e bebidas alcoólicas é ilegal;
- A casa do caseiro ou o apartamento do zelador *não têm* natureza salarial;
- Duas empregadas na mesma casa não precisam receber o mesmo salário. As desigualdades de tempo e perfeição devem ser respeitadas;
- Empregada doméstica não pode fazer greve. Greve é um movimento *coletivo*;
- Descontos no salário são legais se o empregado causar prejuízo ao patrão por *dolo* (intenção deliberada de prejudicar) e se houver previsão no contrato de trabalho. Danos acidentais são riscos do negócio e devem ser suportados pelo patrão;
- Domésticos podem faltar até 2 dias consecutivos em caso de falecimento de cônjuge, ascendente, descendente, irmão ou pessoa que viva sob a sua dependência; até 3 dias consecutivos para casamento; 1 dia, na primeira semana, em caso de nascimento de filho; 5 dias corridos para licença-paternidade; sempre que preciso, para comparecimento ao foro como testemunha ou jurado; 1 dia por ano para doação de sangue; até 2 dias, seguidos ou não, para alistamento eleitoral; 1 dia para alistamento militar; nos dias de vestibular para ensino superior; até 15 dias por motivo de doença; de 2 a 5 meses para cursos ou programas de qualificação profissional oferecidos pelo patrão; em todos os feriados nacionais (1º de janeiro (Fraternidade Universal); 1º de maio (Dia do Trabalho); 7 de setembro (Dia da Independência); 15 de novembro (Dia da Proclamação da República); 25 de dezembro (Natal); 21 de abril (Dia de Tiradentes); 12 de outubro (Padroeira do Brasil); nos feriados locais (no máximo 4 por município), aí já incluída a Sexta-Feira da Paixão; do 16º dia em diante em caso de acidente do trabalho; 180 dias em caso de licença-maternidade; 7 dias corridos no aviso-prévio dado pelo patrão;
- Alimentação e pernoite não podem ser descontados da empregada que dorme no emprego porque são considerados *instrumentos* de trabalho;
- Não faça crediário em seu nome para compra de bens à doméstica porque os juízes entendem tratar-se de dívida civil que não pode ser descontada ao salário;
- Metade do 13º salário deve ser paga entre fevereiro e novembro de cada ano e a outra metade até 20 de dezembro;
- Férias do doméstico são de 30 dias corridos, com acréscimo de 1/3;
- A casa do patrão pode ser penhorada em ação trabalhista movida pela empregada doméstica (Lei nº 8.009/90).