

Artigos

Trabalho decente doméstico e a necessidade de mais legislação para o Brasil ratificar a convenção nº. 189 da organização internacional do trabalho e suas consequências sociais e econômicas

Alessandra Barichello Boskovic

Mestre e Doutoranda em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Professora de Direito do Trabalho e Advogada.

Marco Antônio César Villatore

Pós-Doutorando em Direito pela Universidade de Roma II, "Tor Vergata", Doutor pela Universidade de Roma I, "La Sapienza" e revalidado pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC) e Mestre pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP).

Sumário: 1 – INTRODUÇÃO; 2 – NOÇÕES DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO; 3 - A CONVENÇÃO Nº. 189 DA OIT; 4 - A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 72/2013; 5 – NECESSIDADE DE OUTRAS REGRAS NACIONAIS PARA RATIFICAÇÃO; 6 – CONSIDERAÇÕES FINAIS; 7 - REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1 – INTRODUÇÃO

Primeiramente gostaríamos de agradecer a gentileza do convite para escrevermos sobre assunto tão importante e atual que é o trabalho doméstico, após a Emenda Constitucional 72/2013.

Como certamente muitos ótimos trabalhos sobre a supracitada legislação serão publicados nesta edição especial deste sucesso editorial que é a Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Nona Região, decidimos analisar a questão relacionada à Organização Internacional do Trabalho (OIT), que criou a Convenção 189, na cidade de Genebra, na Suíça, em 16 de junho de 2011 e que certamente foi que desencadeou uma agilização na tramitação da Proposta de Emenda Constitucional 66, de 2012.

Apesar da evolução dos direitos trabalhistas constitucionais para essa importante categoria de trabalhadores, já estudada em outro artigo¹, analisaremos a necessidade de modificação de parte de legislação infraconstitucional para que o Brasil possa ratificar a Convenção 189 da OIT.

1 BOSKOVIC, Alessandra Barichello; VILLATORE, Marco Antônio César. *A CONVENÇÃO Nº. 189 DA OIT, A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 72/2013 E O TRABALHO DOMÉSTICO NO BRASIL – ANÁLISE SOCIOECONOMICA*, in **Atualidade em direito e processo do trabalho**. Coordenadoras: Érica Fernandes Teixeira; Rúbia Zanotelli de Alvarenga. São Paulo, Editora LT, no prelo.

Para tanto, entendemos necessária uma análise do nascimento da OIT para chegarmos à questão envolvendo uma ratificação no nosso querido País.

Depois faremos uma incursão às regras encontradas na Convenção 189 da OIT, comparando-as à legislação existente sobre trabalho doméstico, que podem ser resumidas principalmente na Consolidação das Leis do Trabalho (que o exclui de sua aplicabilidade), na Lei 5.859/1972 (com alterações de várias Leis, como a 10.208/2001 e a 11.324/2006) e, por fim, no parágrafo único do artigo 7º. da Constituição de 1988 (com as alterações advindas da Emenda Constitucional 72/2013).

2 – NOÇÕES DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

A necessidade de criação de um organismo internacional ligado ao Direito do Trabalho já era uma preocupação, desde o início do século XIX, até a criação da Organização Internacional do Trabalho, no ano de 1919, pela XIII parte do Trabalho da Paz (Tratado de Versalhes), com o fim da Primeira Grande Guerra Mundial.

De acordo com Arnaldo Süssekind², podemos destacar os seguintes eventos para a evolução histórica da Organização Internacional do Trabalho:

No Século XIX já havia a ideia de criação de um organismo no supracitado sentido, como foi o caso do industrial socialista da Grã-Bretanha, Robert Owen (1818), e defendida pelo industrial alsaciano Daniel Legrand (1841), chegando ao Manifesto Comunista de Marx e Engels (1848) e à Encíclica *Rerum Novarum* (1891) do Papa Leão XIII; 1890 – Primeira Conferência Internacional do Trabalho – Berlim; 1897 – Organização Cristã do Trabalho – Zurique; 1897 – Criação da Comissão para Organizar um Organismo Internacional do Trabalho – Bruxelas; 1900 – Congresso de Paris – Fundação Internacional para Proteção dos Trabalhadores; 1901 – Criação da Associação Internacional de Proteção Legal dos Trabalhadores – Basiléia; 1915 – Congresso da Filadélfia; 1916 – Recomendação para criação do Tratado de Paz – Inglaterra; 1918 – Requerimento para participação dos Trabalhadores na Conferência da Paz – abril de 1919.

² SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Internacional do Trabalho**. 3ª. ed. São Paulo: LTr, 2000, p. 85-98.

Como já comentamos em outra oportunidade³

“A Organização Internacional do Trabalho, criada em 11 de abril de 1919, logo após a Primeira Grande Guerra Mundial, com uma estrutura orgânica composta de: Conferência Internacional do Trabalho (Assembleia Geral), Conselho de Administração (direção colegiada) e a Repartição (ou *Bureau*) Internacional do Trabalho (secretaria geral), busca efetivamente dar conta dessas realidades que se fazem sentir a partir das transformações do mundo do trabalho”.

Da mesma forma já afirmamos que⁴ a

“Convenção Internacional é um tratado-lei multilateral, ratificável, que não admite ressalva. São os instrumentos normativos internacionais mais importantes, que derivam da Conferência Internacional do Trabalho, órgão da OIT. São editadas e votadas pelos representantes dos estados membros, dos empregadores e dos trabalhadores. (...) Para aprovação da Convenção são exigidos os votos favoráveis de 2/3 dos delegados presentes.

Complementamos⁵, explicando que:

“A Convenção Internacional adquire vigência no plano internacional doze meses após a ratificação de pelo menos dois países membros. Se nenhum ou apenas um país ratificar, não adquire vigência no plano internacional.

Adquirida a vigência no plano internacional, cria-se a obrigação para os Estados membros da OIT de no prazo de doze ou dezoito meses (o prazo depende do texto da Convenção) submeter-se a ratificação, por esta razão; a vigência não se confunde com a eficácia

3 ARAUJO, Filipe Augusto Barolo Lopes; VILLATORE, Marco Antônio César. *Aspectos sociais e econômicos envolvendo a Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho, in Direito Internacional do Trabalho e Convenções Comentadas da OIT*. Coordenadoras: Rúbia Zanotelli de Alvarenga; Lorena de Mello Rezende Colnago. São Paulo, Editora LTr, no prelo.

4 PAMPLONA FILHO, Rodolfo; VILLATORE, Marco Antônio César. **Direito do Trabalho Doméstico**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 81.

5 *Ibidem*, p. 81.

jurídica resultante de sua aplicação.

Ratificação é o processo pelo qual passam as convenções internacionais para lhes prestar validade e eficácia na ordem jurídica interna do estado soberano. No Brasil, o Presidente da República é que tem, por delegação constitucional, a obrigação e o dever de, através de uma mensagem presidencial, encaminhar para aprovação do Congresso Nacional, a ratificação de um tratado internacional (é uma obrigação internacional). Aprovada pelo Congresso Nacional (se não aprovar é arquivado), devolve ao Presidente da República, que por sua vez não está obrigado a ratificar. Ele pode promulgar ou vetar”.

Em relação à vigência da Convenção da OIT, é lembrado⁶ que:

“a) não se deve confundir vigência internacional da convenção com a sua eficácia jurídica no âmbito do Estado-membro, ou seja, não se confunde a vigência internacional com a nacional;

b) a vigência internacional da convenção inicia-se a partir do momento em que o instrumento é adotado pela Conferência, sendo assinado pelo Presidente da referida reunião e pelo Diretor Geral da RIT”.

O significado fundamental da OIT é explicado por Luiz Eduardo Gunther⁷, da seguinte forma:

“observa-se como os efeitos da globalização-mundialização podem apresentar desafios jurídicos no papel dos Estados, da Organizações Internacionais ou das empresas multinacionais. E, particularmente, assinala-se o significado fundamental da OIT, nesse momento histórico, para reunir elementos de convicção, analisá-los e apresentar estudos consistentes com o objetivo de equilibrar as relações entre o capital e o trabalho, já que vivemos em mundo unipolar, com predomínio do capitalismo”.

6 JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Manual de Direito do Trabalho**. 2ª. ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 18.

7 GUNTHER, Luiz Eduardo. **A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 26.

Sobre o tema de trabalho doméstico antes da Convenção 189 da OIT, comentamos⁸ que

“a Convenção n. 103 da OIT, de 28 de junho de 1952, que trata do amparo à maternidade. Além de outras peculiaridades, assegura tutela ao trabalho assalariado doméstico efetuado em casas particulares, conforme se infere dos seguintes artigos:

Art. I – 1. A presente convenção aplica-se às mulheres empregadas em empresas industriais bem como às mulheres empregadas em trabalhos não industriais e agrícolas, inclusive às mulheres assalariadas que trabalham em domicílio.

(...)

3. Para os fins da presente convenção, o termo 'trabalhos não industriais' aplica-se a todos os trabalhos executados nas empresas e serviços públicos ou privados seguintes, ou em relação com seu funcionamento:

(...)

h) o trabalho doméstico assalariado efetuado em casas particulares; bem como a todos os outros trabalhos não industriais aos quais a autoridade competente decidir aplicar os dispositivos da Convenção”.

Não é recente a atenção despendida pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) para com os trabalhadores domésticos. Verônica Altes Barros⁹ (2011, p. 7) destaca que as primeiras resoluções internacionais versando sobre as condições de trabalho doméstico datam da década de 1940.

Até o final da primeira década do século XXI, contudo, nenhum instrumento internacional que se aplicasse exclusivamente ao trabalho doméstico havia sido instituído.

8 PAMPLONA FILHO, Rodolfo; VILLATORE, Marco Antônio César. Ob. Cit., p. 82.

9 BARROS, Verônica Altes. *Os projetos de Convenção e Recomendação da OIT para trabalhadores domésticos: discussão nas reuniões da Conferência Internacional do Trabalho de 2010 e 2011*. **Revista Justiça do Trabalho**. Ano 28, nº. 330. p. 7. Jun. 2011.

3 - A CONVENÇÃO Nº. 189 DA OIT

No dia 16 de junho de 2011, na centésima reunião da Conferência Internacional do Trabalho, ocorrida em Genebra, na Suíça, sede da Organização Internacional do Trabalho desde 1920, foram adotadas pelos Delegados dos Estados Membros a *Convenção 189*, sobre trabalho decente para domésticos, por 396 votos a favor, 16 votos contra e 63 abstenções, e a *Recomendação 201*, de acompanhamento, por 434 votos a favor, 8 contra e 42 abstenções.

Este diploma internacional, contudo, encontrou resistência jurídica para implementação no Brasil. As grandes divergências existentes entre o ordenamento jurídico trabalhista brasileiro e a orientação estabelecida pela OIT resta evidenciada quando da análise dos artigos 3º. e 10 do diploma internacional: regras sindicais e, também, a obrigação atribuída aos Estados Membros de garantir igual tratamento jurídico aos empregados domésticos e aos empregados em geral, respectivamente. Observe-se:

Artigo 3º.

1. Todo Membro deverá adotar medidas para assegurar a promoção e a proteção efetivas dos direitos humanos de todos trabalhadores domésticos, em conformidade com as disposições da presente Convenção.

2. Todo Membro deverá, no que diz respeito aos trabalhadores domésticos, adotar medidas previstas na presente Convenção para respeitar, promover e tornar realidade os princípios e direitos fundamentais no trabalho, a saber:

(a) a liberdade de associação e a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito à negociação coletiva;

(b) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório;

c) a erradicação efetiva do trabalho infantil; e

(d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.

3. Ao adotar medidas para assegurar que os trabalhadores domésticos e os empregadores dos trabalhadores domésticos usufruam da liberdade sindical, da liberdade de associação e do reconhecimento efetivo do direito à negociação coletiva, os Membros deverão proteger o direito dos trabalhadores domésticos e dos empregadores dos trabalhadores domésticos de constituir organizações, federações e confederações, que julguem pertinentes, e, a partir da condição de observar os estatutos destas organizações, afiliar-se às mesmas.

(...)

Artigo 10.

1. Todo Membro deverá adotar medidas para assegurar igualdade de tratamento entre os trabalhadores domésticos e trabalhadores em geral em relação à duração normal de trabalho, remuneração de horas extras, períodos de descanso diário e semanal e férias anuais remuneradas de acordo com as leis nacionais, regulamentos ou negociações coletivas, tendo em conta as características especiais do trabalho doméstico.

2. Repouso semanal deve ser de pelo menos 24 horas consecutivas.

3. Períodos durante os quais os trabalhadores domésticos não são livres para dispor de seu tempo da forma como quiserem e permanecem à disposição da família para responder a possíveis solicitações, serão considerados como horas de trabalho, na medida determinada pelas leis nacionais, regulamentos ou negociações coletivas, ou quaisquer outros meios compatíveis com a prática nacional. (destaques dos autores)¹⁰

Convém explicar a noção de trabalho decente, nas palavras de Luiz

10 ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/housework/doc/trabalho_domestico_nota_5_565.pdf, Acessado em 27 de abril de 2013.

Eduardo Gunther¹¹:

“trabalho decente e negociação coletiva do trabalho são assuntos que se entrelaçam em uma só direção, atendendo a dois princípios modernos essenciais: dignidade da pessoa humana e desenvolvimento do trabalho de forma sustentável”.

Sob o aspecto jurídico, o grande entrave à ratificação da Convenção nº. 189 pelo Brasil se encontrou, portanto, no parágrafo único do artigo 7º. da Constituição de 1988, que restringia os direitos trabalhistas da categoria. Além disso, a alínea “a” do artigo 7º. da CLT afasta expressamente a aplicação deste diploma aos empregados domésticos.

Neste sentido, imperiosa seriam (i) a alteração do texto do parágrafo único do artigo 7º. da Constituição; (ii) a revogação da alínea “a” do artigo 7º. da CLT; e (iii) a elaboração de legislação específica, regulamentando aspectos peculiares estabelecidos pela Convenção nº. 189 da OIT, que vão além do já previsto na Consolidação.¹²

Foi neste contexto que, em 14 de dezembro de 2012, foi apresentada no Congresso Nacional brasileiro a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) nº. 66, conhecida como a “PEC das domésticas”, que “altera a redação do parágrafo único do art. 7º. da Constituição Federal (*sic*) para estabelecer a igualdade de direitos trabalhistas entre os trabalhadores domésticos e demais trabalhadores urbanos e rurais”.¹³

Na exposição de motivos da PEC nº. 66/2012 restou consignado que “as mudanças pretendidas no regime jurídico dos domésticos beneficiarão 6,8 milhões de trabalhadores [...]”.¹⁴

11 GUNTHER, Luiz Eduardo. *A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil*. Curitiba: Juruá, 2012, p. 94.

12 O Direito do Trabalho no Brasil prima pela valorização da realidade em detrimento da forma (princípio da primazia da realidade sobre a forma). Nesta esteira, admitem-se contratos de trabalho na forma escrita, verbal e até mesmo tácita. No que tange aos empregados domésticos, a atual disciplina jurídica não diverge da regra geral. A Convenção nº 189 da OIT, de outro vértice, impõe a necessidade de um contrato de trabalho escrito para os trabalhadores domésticos (artigo 7º., *caput*). Neste sentido, na hipótese de internalização de tal diploma internacional, não basta que se estenda aos trabalhadores domésticos no Brasil o já disposto na CLT – far-se-á necessária a regulamentação específica de determinados pontos, tais como a questão do contrato de trabalho escrito.

13 BRASIL. *Proposta de Emenda à Constituição nº. 66*. 2012. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=120984&tp=1>>. Acesso em: 20 fev. 2013.

14 *Ibidem*.

Os estudos destinados a elaborar uma proposta de Emenda Constitucional que visasse a isonomia entre os trabalhadores urbanos, rurais e domésticos iniciaram já no ano de 2008, mas apenas em 2012 foram concluídos. A principal dificuldade encontrada pelos técnicos para a conclusão dos trabalhos, segundo a exposição de motivos da PEC, foi o aumento dos encargos financeiros para os empregadores domésticos.¹⁵

Realizada essa introdução, analisaremos agora a Emenda Constitucional que trouxe alguns direitos ao empregado doméstico.

4 - A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 72/2013

Em 26 de março de 2013 o Senado Federal aprovou a PEC nº. 66 e no dia 03 de abril do mesmo ano foi publicada a Emenda Constitucional (EC) nº. 72 no Diário Oficial da União (DOU), já comentada em outro estudo nosso¹⁶.

Observa-se, contudo, quem em que pese grandioso tenha sido o avanço da categoria doméstica na persecução de seus direitos, a igualdade pretendida pela OIT ainda não foi alcançada. Isso porque, considerando o disposto no já mencionado artigo 7º., alínea “a”, da CLT, aqueles direitos que não constaram expressamente da nova redação do parágrafo único do artigo 7º. da Constituição de 1988 (tais como os intervalos intra e interjornadas, por exemplo) não foram estendidos aos empregados domésticos.

Ademais, alguns incisos dependerão de regulamentação especial. É o caso do peculiar inciso XII, pois em anteriores tentativas de estender tal direito aos domésticos, esbarrou-se no problema de geração de valores para este fim¹⁷.

Sob um aspecto mais prático, questionamentos como “*de que forma fiscalizar o efetivo cumprimento da jornada limite de oito horas?*” e “*como produzir provas neste sentido em eventual ação trabalhista?*” não podem ser ignorados pelo Direito.

15 BRASIL. *Proposta de Emenda à Constituição nº. 66*. 2012. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=120984&tp=1>>. Acesso em: 20 fev. 2013.

16 BOSKOVIC, Alessandra Barichello; VILLATORE, Marco Antônio César. Ob. Cit., *no prelo*.

17 O Regime Geral de Previdência Social (RGPS) brasileiro, por se tratar de sistema de repartição, possui especial zelo por seu equilíbrio atuarial. Neste sentido, o artigo 195, §5º, da Constituição Federal apresenta o princípio da preexistência do custeio em relação ao benefício ou serviço, estabelecendo que “nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total”.

Se, por um lado, o empregado doméstico deve, sim, receber tratamento igualitário ao dos demais empregados, não se pode olvidar que o empregador doméstico é bastante peculiar em relação aos empregadores em geral.

Não é incomum que o empregado doméstico chegue ao seu local de trabalho quando todos os membros da família já saíram para seus afazeres cotidianos, e que ao término de suas atividades a família ainda não tenha retornado ao lar.

Se, por um lado, o empregado doméstico deve, sim, receber tratamento igualitário ao dos demais empregados, não se pode olvidar que o empregador doméstico é bastante peculiar em relação aos empregadores em geral.

Uma série de questionamentos, portanto, aguardam posicionamentos doutrinários e, especialmente, jurisprudenciais.

5 – NECESSIDADE DE OUTRAS REGRAS NACIONAIS PARA RATIFICAÇÃO

Como comentado no subitem 3 do presente estudo, pelo menos parte de dois artigos da Convenção 189 da OIT (artigos 3º. e 10) ainda conflitam com uma legislação infraconstitucional brasileira, quer seja, a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT (Decreto-Lei 5.452).

O artigo 3º, portanto, como já transcrito no presente estudo, nos traz a figura da liberdade sindical e a existência de entidades sindicais dos empregados e dos empregadores domésticos.

Sindicato é, de acordo com *Amauri Mascaro Nascimento*, “uma organização social constituída para, segundo um princípio de autonomia privada coletiva, defender os interesses trabalhistas e econômicos nas relações coletivas entre os grupos sociais”.¹⁸

Em sentido semelhante, encontra-se a definição de *Octávio Bueno Magano*, nos seguintes termos: “Sindicato é a associação de pessoas físicas ou jurídicas, que exercem atividade profissional ou econômica, para a defesa dos respectivos interesses”.¹⁹

Nos dois conceitos de sindicato acima transcritos, encontra-se o termo “econômico” para se determinar a atividade ou o interesse do empregador.

18 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 13ª. ed., São Paulo: LTr, 1997, p. 776.

19 MAGANO, Octávio Bueno. **Direito Coletivo do Trabalho - Manual de Direito do Trabalho** - Volume III, 3ª. ed., São Paulo, LTr Editora, 1993, p. 96.

O conceito de “categoria econômica” encontra-se no art. 511, § 1º. da Consolidação das Leis do Trabalho, tendo o seguinte teor: “Art. 511 (...) § 1º. – A solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas, constitui o vínculo social básico que se denomina categoria econômica”.

O § 2º. do mesmo artigo celetário conceitua, por sua vez, a categoria profissional: “Art. 511 (...) § 2º. – A similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional”.

No artigo 1º. da Lei 5.859/1972 encontramos as principais características do vínculo empregatício doméstico, sendo que uma das mais importantes é a finalidade não lucrativa, que conflita diretamente com a definição de categoria econômica encontrada no artigo 511, § 1º. da Consolidação das Leis do Trabalho.

Em razão de jamais poder pertencer, o empregador doméstico, a uma categoria econômica, resta impossível a existência de um sindicato patronal doméstico.

Além disso, entende-se que, para se formalizar uma Convenção Coletiva do Trabalho, assim como para se instaurar um Dissídio Coletivo, deve haver bipolaridade de partes, ou seja, sindicato de empregado e sindicato de empregador. Com a inexistência de qualquer uma dessas partes fica prejudicada a negociação e a formação de documentos normativos coletivos, o que é o caso do doméstico.

Para complicar ainda mais essa interpretação, a Emenda Constitucional 72/2013 assegurou aos empregados domésticos o direito ao reconhecimento de acordos e convenções coletivos (artigo 7º., inciso XXVI, através do parágrafo único do próprio artigo).

Sergio Pinto Martins explica-nos que: “no entanto, o empregador doméstico não está submetido a uma categoria econômica, porque, por definição, não exerce atividade econômica. Isso impede, portanto, a possibilidade de serem estabelecidos direitos trabalhistas aos domésticos, justamente porque na convenção coletiva se necessita de sindicatos de empregadores domésticos, e estes não exercem atividade econômica,

além de o acordo ser celebrado com empresa, e o empregador doméstico não é uma empresa, que é considerada a atividade organizada para a produção de bens e serviços para o mercado, com fito de lucro".²⁰

Odonel Urbano Gonçalves conclui que: "nada obstante a liberdade de se associarem e formarem sindicatos, empregados e empregadores domésticos não têm base legal para solucionar conflitos coletivos de trabalho por meio de instrumentos que tenham como essência normatividade. Não se pode enquadrar os empregadores como categoria 'econômica', porquanto o ponto nodal ou nevrálgico do trabalho doméstico reside precisamente na inexistência de lucro, voltado e dirigido para o âmbito familiar"²¹.

Segundo *Octacílio P. Silva*, "sempre houve defensores da sindicalização dos domésticos, inclusive com a simples ratificação da Convenção n. 87, da OIT. No que se refere ao direito mexicano, *De La Cueva* propõe que aos domésticos se estendam os benefícios da sindicalização e da contratação coletiva (O novo direito..., p. 548). Parece-nos que essa ideia choca com o princípio, implícito na regulamentação do sindicalismo, e expresso pelo que se refere à contratação coletiva (art. 386) que exige a existência de uma empresa como elemento essencial"²². Como se vê, as opiniões em contrário destacam, sobretudo, a dificuldade de sindicalização pela falta de concentração em determinado núcleo laboral (empresa). No entanto, é tendência moderna a extensão, aos domésticos, não só a sindicalização, mas todos os direitos trabalhistas, individuais e coletivos, inclusive a greve".²³

Vale registrar, contudo, que não há impedimento, na nossa opinião, para a existência de organismos de representação de trabalhadores domésticos, pois prestam eles importantes funções de conscientização e orientação de tão importante classe de obreiros.

Sobre a questão da liberdade sindical temos ainda maiores problemas, pois sequer os demais trabalhadores brasileiros, incluindo os

20 MARTINS, Sergio Pinto. **Manual do Trabalho Doméstico**, São Paulo, Malheiros Editores, 1996, p. 80.

21 GONÇALES, Odonel Urbano. **Manual do Empregado e do Empregador Doméstico**. São Paulo: LTr, 1997, p. 118/119.

22 DE BUEN L., Nestor. **Derecho del trabajo**. México: Porrúa, 1976, p. 425.

23 *SILVA, Octacílio P., Empregados Domésticos in Curso de Direito do Trabalho - Estudos em Memória de Célio Goyatá*, obra sob a coordenação de Alice Monteiro de Barros, Volume I, 2ª ed., São Paulo, LTr Editora, 1994, p. 374/375.

urbanos e rurais previstos no *caput* do artigo 7º. da Constituição de 1988, possuem tal prerrogativa.

Como já explicado, anteriormente²⁴, verificamos “que o Brasil é o único país integrante do MERCOSUL que não ratificou todas as 8 Convenções Fundamentais da OIT, restando a Convenção 87, sobre Liberdade Sindical, justamente em razão da nossa unicidade sindical e da cobrança obrigatória de contribuição (artigo 8º., incisos II e IV da Constituição Federal de 1988, respectivamente)”.

Não podemos nos esquecer da discussão já realizada antes²⁵ sobre a impossibilidade de modificação de parte da Constituição brasileira, inclusive nos seus artigos 7º. e 8º., além de seus incisos e parágrafos únicos, no caso de cláusulas pétreas, conforme previsão do artigo 60, parágrafo 4º., inciso IV da mesma Carta Magna.

Analisando os incisos II e IV do supracitado artigo 8º. da Constituição de 1988, lembramos que não seria possível a ratificação da Convenção 87 da OIT sem a mudança dos incisos supracitados, sobre pluralidade sindical e contribuição sindical obrigatória, respectivamente.

Estão em tramitação inúmeras Propostas de Emenda à Constituição, sendo a mais atualizada a de número 369/2005, derivada do Fórum Nacional do Trabalho, firmada por Ricardo José Ribeiro Berzoini, então Ministro de Estado do Trabalho e Emprego brasileiro, que se encontra retirada de pauta, de ofício, pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), desde o dia 26 de outubro de 2011²⁶.

A supracitada Proposta de Emenda Constitucional tem por finalidade a alteração de alguns incisos do artigo oitavo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, principalmente o inciso II, passando de Unicidade Sindical para Pluralidade Sindical e IV, retirando a obrigatoriedade de pagamento de contribuição sindical, mas passando a existir uma contribuição denominada de “negocial”, para atender aos

24 VILLATORE, Marco Antônio. *Direito do Trabalho no MERCOSUL e nas Constituições dos Estados Partes*, in *Revista de Derecho Internacional y del Mercosur*, Año 8, n. 5, Buenos Aires: La Ley, Octubre de 2004, p. 53.

25 VILLATORE, Marco Antônio César; GOMES, Eduardo Biacchi. *Hierarquia das Convenções Fundamentais da Organização Internacional do Trabalho na conformidade da Emenda Constitucional 45, de 2004*. In: **Constituição e Competência Material da Justiça do Trabalho depois da EC 45/2004**. Curitiba: Genesis, 2005, p. 77-98.

26 BRASIL. <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=277153>. Acesso em: 29 abril 2013.

gastos com a negociação coletiva, em razão da Convenção Coletiva de Trabalho continuar com a sua característica de abranger a todos os membros de determinada profissão, desde que a entidade sindical seja a mais representativa.

Tivemos o grato prazer de participar da banca de tese de doutorado de Gilberto Stürmer²⁷ em que foi discutida, exatamente, a questão de que, mesmo com a modificação prenunciada pela Proposta supracitada, o Brasil continuaria não podendo ratificar a Convenção 87 da OIT, tendo em vista a cobrança de contribuição obrigatória, além do fato de se exigir um percentual de 20% de adesão dos trabalhadores para se formar um novo sindicato.

Convém frisar o ensinamento de Antônio Augusto Cançado Trindade, no seguinte sentido:

“Em seu estudo para a Conferência Mundial, manteve-se a OIT consciente de que ‘muitas violações de direitos humanos tomam a forma de ação no nível de privação econômica ou imposição de desvantagens no local de trabalho – discriminação no emprego, trabalho forçado e escravidão, violações da liberdade de associação no emprego, trabalho forçado e escravidão, violações da liberdade de associação, trabalho, infantil, abusos de trabalhadores migrantes, - e muitas outras áreas de direitos humanos são protegidas essencialmente mediante a legislação trabalhista”.

Já no que diz respeito ao artigo 10 da Convenção 189 da OIT, muito se tem debatido sobre a obrigatoriedade de intervalos para descanso e para alimentação ao empregado doméstico.

Ocorre que ao contrário do que vem sendo divulgado na mídia, e apesar de entendermos serem devidos os intervalos de 1 a 2 horas previstos no artigo 71 e parágrafos da CLT, a previsão de duração do trabalho encontrada no inciso XIII da Constituição de 1988 não trouxe essa interpretação, lembrando que a CLT expressamente afastou os empregados

27 STÜRMER, Gilberto. *A liberdade sindical na constituição da república federativa do Brasil de 1988 e sua relação com a convenção 87 da organização internacional do trabalho*, tese apresentada no Curso de Pós-Graduação em Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC – como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito, Orientadora: Professora Doutora Olga Maria Boschi Aguiar de Oliveira, p. 233-248.

domésticos do manto de sua proteção²⁸. Com isso, os trabalhadores domésticos se tornaram marginalizados no que tange à proteção trabalhista, devendo ser estabelecida nova legislação, possivelmente para complementar a legislação própria dos domésticos, que será analisada no parágrafo abaixo.

Foi com a Lei 5.859, de 11 de dezembro de 1972, que o trabalho doméstico encontrou razoável regulamentação. Tratou-se, contudo, de bastante modesto diploma normativo, na medida em que criou apenas um restrito leque de direitos a tais empregados, a saber: anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), férias anuais de vinte dias úteis e proteção pela Previdência Social.

O grande marco na consolidação de direitos sociais em nosso ordenamento jurídico foi, certamente, a Constituição de 1988. Paulo Bonavides²⁹ resume muito bem, no seguinte argumento:

Tocante aos direitos sociais básicos, a Constituição define princípios fundamentais, como os valores sociais do trabalho e a livre iniciativa; estabelece objetivos fundamentais para a república como o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais e, de último, em capítulo próprio, enuncia os direitos sociais, abrangendo genericamente a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desempregados. [...] Como se vê, o novo texto constitucional imprime uma latitude sem precedentes aos direitos sociais básicos, dotados agora de uma substantividade nunca antes conhecida nas Constituições anteriores, a partir de 1934.

O parágrafo único do artigo 7º. da Constituição de 1988, que trouxe parte de proteção aos empregados domésticos, ainda não pode ser

28 CLT, artigo 7º., alínea “a”. “Os preceitos constantes da presente Consolidação, salvo quando for, em cada caso, expressamente determinado em contrário, não se aplicam: 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”.

29 BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 24ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 374.

considerada isonômica, se comparada aos empregados em geral. Amauri Mascaro Nascimento³⁰ comenta que o objetivo inicial da Assembleia Nacional Constituinte seria equiparar integralmente os direitos conferidos aos trabalhadores domésticos e aos demais, mas que ao longo dos trabalhos constataram-se 'incompatibilidades', razão pela qual se restringiu a gama de garantias dos domésticos. Observe-se:

Desde o início dos trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte, através das primeiras propostas, notou-se uma tendência no sentido da inclusão do empregado doméstico dentre aqueles que mereciam uma atenção especial, e, nos primeiros projetos que foram apresentados, pretendia-se a total equiparação de direitos entre domésticos, trabalhadores de empresas rurais, urbanos e funcionários públicos.

Na medida em que as discussões parlamentares se desenvolveram nas diversas comissões, foram modificadas as propostas, com a exclusão de direitos que realmente eram incompatíveis com a natureza desse trabalho, até que se chegou a uma fórmula aprovada pela Comissão de Sistematização e que assegurou ao doméstico alguns dos direitos previstos na Constituição para o trabalhador urbano em geral e que são os indicados no art. 7º., § 2º. [...].

Não se compreende porque o Legislador não aproveitou a oportunidade para inserir vários outros direitos, como nos casos dos incisos V (piso salarial) e XIX (prescrição trabalhista), apesar de que neste último caso se tem utilizado por costume. No primeiro caso, poderia ser aplicável em Acordos Coletivos de Trabalho, pois o problema sindical é ligado à categoria "econômica", ou seja, parte patronal. Com a troca da questão econômica para outra sem fins lucrativos, resolveria, com isso também, a questão envolvendo a Lei Complementar 103/2000, mais conhecida vulgarmente como "salário mínimo estadual", praticada com discussões por cinco estados brasileiros, quer sejam, Rio Grande do Sul, Rio de Janeiro, Paraná, Santa Catarina e São Paulo. Por utilizar como base o inciso V do artigo 7º. da Constituição, ele se refere a piso salarial para quem não tem piso.

30 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Direito do Trabalho na Constituição de 1988**. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 76.

Concorde-se ou não com as tais incompatibilidades alegadas pelo Constituinte, fato é que o cenário jurídico que acomodou a realidade dos empregados domésticos até o início do ano de 2013 pode ser classificado como precário, especialmente se comparado com os empregados em geral – os chamados celetistas. Se, de um lado, a Constituição de 1988 ampliou consideravelmente a proteção conferida aos domésticos, de outro vértice muitos dos direitos atribuídos aos empregados em geral foram a eles denegados por quase vinte e cinco anos.

6 – CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar de ser comentado em mídia e em alguns artigos doutrinários, tão especial relação de trabalho ainda não se encontra em situação de total igualdade com os demais empregados protegidos pelas regras da Consolidação das Leis do Trabalho, assim como ocorreu com os trabalhadores rurais, cuja legislação especial atual (Lei 5.889/73), em seu artigo 1º., revogou a alínea “b” do artigo 7º., que também o excluía de tal regra.

Importante lembrar, porém, que a relação empregatícia doméstica possui uma interação familiar absurdamente maior em relação a qualquer outro trabalhador, pois se trata de uma pessoa que normalmente acompanha a vida da pessoa física ou da família para quem presta serviços, muitas vezes sendo orientada ou orientando outras pessoas, como se participasse daquele núcleo familiar, o que em várias oportunidades realmente ocorre.

Infelizmente há situação de verdadeira adoção por afinidade, de ambas as partes, e em outros casos, de utilização de serviços análogos à escravidão³¹, e para estes últimos se deve aplicar a punição que normalmente ocorre em uma Reclamatória Trabalhista.

Na questão econômica, muitos empregados domésticos perceberão que terão seus salários aumentados, mas infelizmente outros tantos serão dispensados, e o mais triste será verificar que em muitas das vezes, tais resilições contratuais ocorrerão por impossibilidade de a família pagar tais direitos que, frisamos, são o mínimo que a digna atividade, assim como um Professor ou um Presidente, deveriam receber.

31 PERON, Rita de Cássia A. B.; VILLATORE, Marco Antônio César. *O TRABALHO DOMÉSTICO ANÁLOGO À CONDIÇÃO DE ESCRAVO COMO EXEMPLO DE TRABALHO FORÇADO AINDA EXISTENTE NO BRASIL in Direito Penal do Trabalho: estudos atuais*. Coordenador: Eduardo Milleo Baracat. 2º vol. Belo Horizonte: Editora Forum, 2013, no prelo.

Entendemos, ainda, que se o Brasil quer ratificar a Convenção 189 da OIT os nossos legisladores deverão aproveitar a oportunidade que uma série de incisos do artigo 7º., encontrados em seu parágrafo único, dependem de regulamentação, e inserir alguns outros regramentos, como a previsão de intervalos, e modificação em outros, como retirar a indicação de que entidade sindical de empregadores necessariamente será ligado a uma categoria “econômica”.

Por último, deveriam se preocupar, também, por inserir alguns incisos que não foram, sem qualquer razão plausível, na Emenda Constitucional 72/2013, como foram os casos do inciso XIX (prescrição trabalhista) e do inciso V (piso salarial), possível este em caso atual de Acordo Coletivo de Trabalho.

7 – REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. A Organização Internacional do Trabalho e a proteção aos direitos humanos do trabalhador. **Revista LTr**. São Paulo, vol. 71, nº. 5, p. 604-615, mai. 2007.

ARAUJO, Filipe Augusto Barolo Lopes; VILLATORE, Marco Antônio César. *Aspectos sociais e econômicos envolvendo a Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho*, in **Direito Internacional do Trabalho e Convenções Comentadas da OIT**. Coordenadoras: Rúbia Zanotelli de Alvarenga; Lorena de Mello Rezende Colnago. São Paulo, Editora LTr, no prelo.

BARROS, Verônica Altesf. *Os projetos de Convenção e Recomendação da OIT para trabalhadores domésticos: discussão nas reuniões da Conferência Internacional do Trabalho de 2010 e 2011*. **Revista Justiça do Trabalho**. Ano 28, nº. 330. p. 7-18. Jun. 2011.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BOSKOVIC, Alessandra Barichello; VILLATORE, Marco Antônio César. *A CONVENÇÃO Nº. 189 DA OIT, A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 72/2013 E O TRABALHO DOMÉSTICO NO BRASIL – ANÁLISE SOCIOECONOMICA*, in **Atualidade em direito e processo do trabalho**. Coordenadoras: Érica Fernandes Teixeira; Rúbia Zanotelli de Alvarenga. São Paulo, Editora LTr, no prelo.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452compilado.htm>. Acesso em: 20 dez. 2012.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 20 dez. 2012.

_____. **Emenda Constitucional nº. 72**. 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc72.htm> Acesso em: 03 abr. 2013.

_____. **Proposta de Emenda à Constituição nº. 66**. 2012. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=120984&tp=1>>. Acesso em: 20 fev. 2013.

_____. <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=277153>. Acesso em: 29 abril 2013.

DE BUEN L., Nestor. **Derecho del trabajo**. México: Porrúa, 1976.

GONÇALES, Odonel Urbano. **Manual do Empregado e do Empregador Doméstico**. São Paulo: LTr, 1997.

GUNTHER, Luiz Eduardo. **A OIT e o Direito do Trabalho no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2012.

MAGANO, Octávio Bueno. **Direito Coletivo do Trabalho - Manual de Direito do Trabalho** - Volume III, 3ª. ed., São Paulo, LTr Editora, 1993.

MARTINS, Sergio Pinto. **Manual do Trabalho Doméstico**, São Paulo, Malheiros Editores, 1996.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Direito do Trabalho na Constituição de 1988**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 13ª. ed., São Paulo: LTr, 1997.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; VILLATORE, Marco Antônio César. **Direito do Trabalho Doméstico**. 4ª. ed. São Paulo: LTr, 2011.

PERON, Rita de Cássia A. B.; VILLATORE, Marco Antônio César. *O TRABALHO DOMÉSTICO ANÁLOGO À CONDIÇÃO DE ESCRAVO COMO EXEMPLO DE TRABALHO FORÇADO AINDA EXISTENTE NO BRASIL in Direito Penal do Trabalho: estudos atuais*. Coordenador: Eduardo Milleo Baracat. 2º vol. Belo Horizonte: Editora Forum, 2013, *no prelo*.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. http://www.oit.org.br/sites/default/files/topic/housework/doc/trabalho_domestico_nota_5_565.pdf, Acessado em 27 de abril de 2013.

OVIEDO, Carlos Garcia. **Tratado Elemental de Derecho Social**, 5ª. ed., Madrid, E. I. S. A., 1952.

RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. **Direito Internacional Privado do Trabalho**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

SILVA, Octacílio P. *Empregados Domésticos in Curso de Direito do Trabalho - Estudos em Memória de Célio Goyatá*, obra sob a coordenação de Alice Monteiro de Barros, Volume I, 2ª. ed., São Paulo, LTr Editora, 1994.

STÜRMER, Gilberto. *A liberdade sindical na constituição da república federativa do Brasil de 1988 e sua relação com a convenção 87 da organização internacional do trabalho*, tese apresentada no **Curso de Pós-Graduação em Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC** – como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito, Orientadora: Professora Doutora Olga Maria Boschi Aguiar de Oliveira, p. 233-248.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Internacional do Trabalho**. 3ª. ed. São Paulo: LTr, 2000.

VILLATORE, Marco Antônio. *Direito do Trabalho no MERCOSUL e nas Constituições dos Estados Partes*, in **Revista de Derecho Internacional y del Mercosur**, Año 8, n. 5, Buenos Aires: La Ley, Octubre de 2004, p. 49 - 66.

VILLATORE, Marco Antônio César; GOMES, Eduardo Biacchi. *Hierarquia das Convenções Fundamentais da Organização Internacional do Trabalho na conformidade da Emenda Constitucional 45, de 2004*. In: **Constituição e Competência Material da Justiça do Trabalho depois da EC 45/2004**. Curitiba: Genesis, 2005, p. 77-98.