

COMISSÃO DE TRABALHO, DE ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇO PÚBLICO

PROJETO DE LEI N.º 7.279, DE 2010

Dispõe sobre a definição de diarista.

Autor: SENADO FEDERAL

Relatora: Deputada SANDRA ROSADO

I - RELATÓRIO

O Senado Federal enviou à Câmara dos Deputados o Projeto em epígrafe, que “dispõe sobre a definição de diarista”. De acordo com a proposta, “diarista é todo trabalhador que presta serviços no máximo duas vezes por semana para o mesmo contratante, recebendo pagamento pelos serviços prestados no dia da diária, sem vínculo empregatício.”

O Projeto também estabelece que “o diarista deverá apresentar ao contratante comprovante de contribuição ao Instituto Nacional de Seguro Social (INSS) como contribuinte autônomo ou como contribuinte funcional.”

No prazo regimental, não foram apresentadas emendas.

É o relatório.

II - VOTO DA RELATORA

Em princípio, diaristas são trabalhadores, inclusive empregados, que recebem por dia, a exemplo dos mensalistas, que recebem

por mês. No entanto, o termo consagrou-se na denominação do prestador de serviços de limpeza e conservação em residências, sem vínculo de emprego, quase sempre aplicável às mulheres. Nesse sentido, o termo deu nome a um conhecido seriado na televisão brasileira, que explora com humor as situações típicas do universo dessas milhares de trabalhadoras que prestam serviços nos lares brasileiros.

Na forma como é usado correntemente, o termo diarista serve para fazer distinção entre dois tipos de trabalhadores domésticos: os que têm vínculo empregatício e os que não o têm.

De acordo com a Lei n.º 5.859, de 11 dezembro de 1972, que “dispõe sobre a profissão de empregado doméstico e dá outras providências”, empregado doméstico é aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família no âmbito residencial destas.

Diferentemente do disposto no art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que utiliza o conceito de “não eventualidade”, a Lei do Doméstico utiliza o conceito de “continuidade”. A Lei não fixou seu entendimento sobre a “não eventualidade” e sobre a “continuidade” como caracterizadores das respectivas relações de emprego. A doutrina relaciona a “não eventualidade” com a prestação de serviços ligados às atividades normais do empregador e à fixação do empregado ao tomador de serviços.

Como a Lei n.º 5.859/1972 se vale do termo “continuidade” no trabalho doméstico, a fixação do trabalhador a certo tomador de serviço e a habitualidade da prestação, ainda que relevantes, não são definitivos para estabelecer o vínculo empregatício.

Em razão disso, as fronteiras entre o trabalho doméstico autônomo e o trabalho doméstico com vínculo empregatício se tornaram fluidas. Na evolução do debate em torno do vínculo de emprego no trabalho doméstico, o número de dias trabalhados por semana passou a ser um dos elementos fundamentais para dirimir a questão. Mesmo assim, esse critério abriu duas vias de entendimento: uma corrente entendia que o vínculo empregatício se configurava com a prestação de trabalho de, pelo menos, duas vezes por semanas, e outra entendia que haveria vínculo empregatício a partir da prestação de trabalho por três dias na semana.

Apesar de a Lei do Doméstico ter sido editada em 1972, tal indefinição perpetuou-se ao longo do tempo, semeando grave insegurança jurídica, pois é comum a divergência entre as decisões dos tribunais sobre a frequência de trabalho capaz de gerar o vínculo.

A partir do ano de 2006, o Tribunal Superior do Trabalho – TST passou a adotar jurisprudência no sentido de que a prestação de serviços domésticos por duas ou três vezes por semana não gera vínculo de emprego no trabalho doméstico.

Posteriormente, em 2009, por iniciativa de sua Sétima Turma, o TST reiterou que não há vínculo trabalhista no caso de diaristas que trabalham até três vezes por semana.

A digressão feita até aqui nos pareceu necessária porque o Projeto em tela tem como principal objetivo insurgir-se contra o entendimento jurisprudencial do TST, que fixou a frequência de três dias como limite a separar o trabalho doméstico com vínculo empregatício daquele prestado sem vínculo.

Na verdade, além da frequência ao trabalho, existem outros critérios importantes que distinguem o diarista doméstico do empregado doméstico, tais como a remuneração maior do que aquela que receberia se trabalhasse como empregado para o mesmo contratante, a flexibilidade da jornada e a possibilidade de ligar-se a vários tomadores de serviço simultaneamente.

O Projeto não trata desses aspectos, o que não constitui problema, pois eles não são, há muito, elementos de polêmica na doutrina ou na jurisprudência. Sobre a frequência mínima da prestação laboral, embora o Projeto contrarie a referida jurisprudência do TST, entendemos que não há óbice à sua aprovação nesse quesito. Até porque, conforme informamos acima, o limite de dois dias tinha a preferência de parcela significativa de doutrinadores e juristas. Assim, a questão restringe-se a um juízo de conveniência e oportunidade, uma escolha, enfim, do legislador.

Há, porém, outros pontos do Projeto que apresentam problemas.

O primeiro problema é não se restringir o conceito de “diarista” ao âmbito do trabalho doméstico. Da forma como está redigida a proposição, o conceito se aplica a qualquer trabalhador de qualquer tipo de empreendimento.

O segundo problema é não se restringir a atuação do diarista à atividade sem fins lucrativos.

Nesse sentido, se juntarmos os dois problemas apontados, o Projeto patrocina, sem querer, um retrocesso, pois a doutrina e a jurisprudência trabalhistas consideram a existência de vínculo de emprego se o serviço é efetuado dentro das necessidades da empresa, com subordinação e dependência econômica, pouco importando se a sua prestação se dá em períodos alternados ou descontínuos por um, dois, três ou mais dias. Assim, de acordo com o texto do Projeto, um trabalhador que comparece ao estabelecimento somente aos finais de semana para ajudar o empregador a fazer sucos ou sorvetes ou servi-los nas mesas não será considerado mais empregado, e sim diarista.

O terceiro problema é que o Projeto não se refere à continuidade da prestação de serviços, pois não é somente a prestação de serviços até dois dias na semana que caracteriza o diarista, mas também o fato de que tal prestação ocorra em regime de continuidade. É evidente que não se pode considerar como empregado um trabalhador que tenha prestado, transitoriamente, serviços de limpeza por cinco dias em uma mesma semana e, a partir daí, terminada a tarefa, tenha interrompido a prestação de serviços, sem voltar a prestá-los ao mesmo contratante.

O quarto problema diz respeito à terminologia, quando o parágrafo único do Projeto faz referência a “contribuinte funcional”, querendo dizer contribuinte individual.

Temos, ainda, o dispositivo que autoriza o Poder Executivo a promover campanha publicitária para esclarecer a população sobre o tema. Dispositivos meramente autorizativos de providências administrativas não são objeto de lei. O Poder Executivo não precisa de autorização para fazer campanhas educativas dessa natureza. E, se não o fizer, também não haverá obrigatoriedade e, muito menos, sanções.

A Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal (CAS) observou as impropriedades de que tratamos acima e apresentou um Substitutivo para remediar os problemas enumerados. No entanto, por razões que não foram explicitadas nos autos do Projeto, o mencionado Substitutivo não foi aprovado pelo Senado Federal.

Devemos acrescentar, finalmente, que é pressuposto de caracterização do trabalho como diarista o recebimento de uma diária que represente um ganho mensal maior do que o trabalhador teria caso trabalhasse como empregado doméstico

Não há, no entanto, um valor específico para esta diária e os juizes levam em conta o ganho mensal médio do doméstico na localidade para cálculo da diária, sendo certo que ela não pode ser a simples expressão desse valor médio dividido por trinta dias.

Um cálculo rápido acerca dos custos sobre o salário de um empregado doméstico, excluídos o FGTS (facultativo), o vale-transporte, (variável) e a dedução do INSS no IR (valido até 2011) nos leva a estimar em cerca de 34% sobre o salário o impacto dos custos da contratação do empregado doméstico. Tendo em vista o Salário Mínimo (SM) em vigor, o custo de contratação de um empregado doméstico seria, hoje, no mínimo, R\$ 730,00. Isso nos leva a um valor, de R\$ 24,30, para equiparar os custos entre diarista e trabalhadores domésticos, ou o equivalente a 1/22 de um salário mínimo.

Não ignoramos que o empregador do diarista doméstico é, majoritariamente, a família de classe média e, muitas vezes, também famílias de baixa renda, que se esforçam para arcar com as diárias, porque dependem desses trabalhadores até para poderem deixar seus lares e trabalhar fora. Ocorre, porém, que não podemos ignorar os mandamentos da Constituição Federal que garantem o Salário Mínimo e o tratamento isonômico a todos os trabalhadores urbanos e rurais. Assim, a fixação de uma diária em 1/22 do Salário Mínimo garante apenas o direito do diarista ao salário mínimo e a uma remuneração isonômica em relação ao que se pagaria ao doméstico empregado pelas mesmas tarefas. Além disso, tal dispositivo, evita a utilização do trabalho do diarista como forma de precarização do emprego formal.

Dessa forma, seguindo o que ficou dito acima, apresentamos um Substitutivo para aperfeiçoar o Projeto.

Pelo exposto, somos pela aprovação do Projeto de Lei n.º 7.279, de 2010, na forma do Substitutivo anexo.

Sala da Comissão, em de de 2011.

Deputada SANDRA ROSADO
Relatora

COMISSÃO DE TRABALHO, DE ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇO PÚBLICO**SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE LEI N.º 7.279, DE 2010**

Dispõe sobre a prestação de serviço a pessoa ou família, em âmbito doméstico, por diária.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Denomina-se diarista doméstico o trabalhador que presta continuamente serviços sem vínculo empregatício e sem fins econômicos, a pessoa ou família, no âmbito doméstico destas, recebendo o pagamento ao fim da jornada diária.

Parágrafo único. Equipara-se ao doméstico, para os fins desta lei, o ambiente de escritórios e de pequenos estabelecimentos comerciais de pessoas físicas ou jurídicas, desde que o trabalho prestado não tenha fins econômicos e se restrinja a tarefas de conservação e limpeza.

Art. 2º O valor da diária paga ao diarista doméstico não será inferior a 1/22 (um vinte e dois avos) do salário-mínimo nacional ou, onde houver, do piso salarial de que trata a Lei Complementar nº 103, de 14 de julho de 2000.

Art. 3º A prestação habitual de trabalho na condição de diarista doméstico não excederá ao limite de dois dias por semana.

Art. 4º O diarista doméstico deverá apresentar ao contratante o comprovante de contribuição ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) como contribuinte individual.

Art. 5º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em de de 2011.

Deputada SANDRA ROSADO
Relatora