



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

SÉRGIO DA JUSTA CABRAL

**A REGULARIZAÇÃO DOS DIREITOS DOS EMPREGADOS DOMÉSTICOS PELA
LEI COMPLEMENTAR Nº 150 DE 1º DE JUNHO DE 2015 E A
IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA**

FORTALEZA

2015

SÉRGIO DA JUSTA CABRAL

**A REGULARIZAÇÃO DOS DIREITOS DOS EMPREGADOS DOMÉSTICOS PELA
LEI COMPLEMENTAR Nº 150 DE 1º DE JUNHO DE 2015 E A
IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito. Área de concentração: Direito do Trabalho, Direito de Família e Direito Processual Civil.

Orientadora: Prof^ª. Dra. Beatriz Rêgo Xavier.

FORTALEZA

2015

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca Setorial da Faculdade de Direito

C117r Cabral, Sérgio da Justa.

Regularização dos direitos dos empregados domésticos pela Lei Complementar nº 150 de 1º de junho de 2015 e a impenhorabilidade do bem de família / Sérgio da Justa Cabral. – 2015.

70 f. ; 30 cm.

Monografia (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2015.

Área de Concentração: Direito do Trabalho, Direito de Família e Direito Processual Civil.

Orientação: Profa. Dra. Beatriz Rêgo Xavier.

1. Empregados domésticos - Brasil. 2. Penhora (Direito) - Brasil. 3. Bem de família - Brasil. I. Xavier, Beatriz Rêgo (orient.). II. Universidade Federal do Ceará – Graduação em Direito. III. Título.

CDD 344.8101798

SÉRGIO DA JUSTA CABRAL

**A REGULARIZAÇÃO DOS DIREITOS DOS EMPREGADOS DOMÉSTICOS PELA
LEI COMPLEMENTAR Nº 150 DE 1º DE JUNHO DE 2015 E A
IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito. Área de concentração: Direito do Trabalho, Direito de Família e Direito Processual Civil.

Orientadora: Prof^ª. Dra. Beatriz Rêgo Xavier.

Aprovada em: 07/12/2015.

BANCA EXAMINADORA

Prof^ª. Dra. Beatriz Rêgo Xavier (Orientadora)
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Prof^ª. Msc. Gabriela Gomes Costa
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Mestrando Felipe Felix e Silva
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Aos meus pais, aos meus irmãos e aos meus amigos.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais, Aécio e Fátima, que sempre me apoiaram e se esforçaram para que eu realizasse todos os sonhos, inclusive o de me graduar como bacharel em Direito na Universidade Federal do Ceará.

Aos meus irmãos, Flávio e Mauro, que, no dia a dia, contribuíram de forma direta para a minha conquista.

A minha cunhada, Halyne, que sempre esteve presente nessa trajetória.

Aos meus grandes amigos, Adriano, Emídio, Jânio, Priscila e Thaisinha, “Os Cobras”, que, antes mesmo de iniciar a caminhada acadêmica, já faziam parte do meu cotidiano e foram essenciais para cada degrau alcançado nesses anos de amizade.

A toda minha turma, em especial aos meus queridos “Cumpadis”, que cresceram e passaram tantas dificuldades quantas as minhas, mas sempre estiveram ao meu lado em todos os momentos.

Ao meu grande amigo Marcelo, incentivador cotidiano e primordial para superação dos momentos de dificuldades e consagrador dos meus momentos mais felizes.

Aos meus companheiros de estágio, que perpassaram uma prévia da minha vida profissional e me ensinaram como lidar com o próximo de forma tão completa.

A todos aqueles que, de alguma forma, acreditaram no meu sonho e apostaram suas forças nesse momento tão especial da vida.

“Da escrava ou senhama que nos embalou.
Que nos deu de mamar. Que nos deu de comer,
ela própria amolengando na mão o bolão de
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.”

(Gilberto Freyre)

RESUMO

Tendo como base a origem do trabalho doméstico na sociedade brasileira, observa-se a dificuldade de aplicação dos direitos trabalhistas em geral à categoria dos empregados domésticos, bem como sua inserção no ideário da sociedade como um trabalho digno e merecedor de respeito. A mais nova lei que regulamenta a atividade, apesar de ser a mais consagradora de garantias sociais à classe, ainda invoca o preconceito arraigado na sociedade. O objetivo desta pesquisa é analisar os dispositivos relacionados ao trabalho doméstico, em especial, a fase executiva dos créditos trabalhistas da categoria em face do bem de família. A abordagem será feita através do estudo histórico de origem do trabalho doméstico integrado com a sua normatização legal. Trata-se, em especial, da Lei Complementar nº 150/2015 e seu reflexo na Lei nº 8.009/90, onde uma das maiores garantias da classe domésticas, que era a penhorabilidade do bem de família, foi revogada sem maiores discussões sobre a sua repercussão social.

Palavras-chave: Empregado doméstico. Impenhorabilidade no Código de Processo Civil de 1973. Impenhorabilidade do bem de família. Lei Complementar nº 150/2015. Legislação trabalhista dos domésticos.

ABSTRACT

Using the origin of domestic work in Brazilian society as basis, the difficulty to enforce labor rights related to the category of domestic workers is noticeable, as well as inserting this kind of employment in society's mindset as worthy and deserving of respect. The newest Act regulating the activity, despite being the most consecrating of social guarantees to this class, still evokes the prejudice ingrained in our society. The objective of this paper is to analyze the legal provisions related to domestic work, in particular the enforcement of labor credits against family assets. The topic will be approached through the historical study of the origin of domestic labor, integrated with its legal norms, specially Complementary Act No. 150/2015 and its repercussions on Act No. 8.009 / 90, through which one of the greatest guarantees of domestic workers class, the possibility to pledge family assets, was revoked without further discussion on its social repercussions.

Keywords: Domestic worker. Unseizability in the 1973 Civil Procedure Code. Unseizability of the family assets. Complementary Act No. 150/2015. Domestic labor laws.

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 – Gráfico 1 – Distribuição das mulheres ocupadas nos serviços domésticos por cor/raça no Brasil 2004 e 2011 (em %)	48
--	----

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Distribuição das empregadas domésticas escolaridade, segundo cor/raça Brasil 2004 e 2011 (em %)	49
---	----

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
CF	Constituição Federal de 1988
CLT	Consolidação das Leis Trabalhistas
CPC	Código de Processo Civil
CTPS	Carteira de Trabalho e Previdência Social
DIEESE	Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos
FGTS	Fundo de Garantia por Tempo de Serviço
IDT	Instituto de Desenvolvimento do Trabalho
INSS	Instituto Nacional de Seguridade Social
LC	Lei Complementar
OIT	Organização Internacional do Trabalho
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	14
2	DA REGULARIZAÇÃO DOS DIREITOS DO EMPREGADO DOMÉSTICO	16
2.1	Breve Histórico dos Direitos dos Empregados Domésticos	16
2.2	Da caracterização do trabalhador doméstico	19
2.2.1	<i>Das características definidoras do empregado doméstico</i>	19
2.2.1.1	<i>Continuidade</i>	20
2.2.1.2	<i>Finalidade não lucrativa</i>	21
2.2.1.3	<i>Prestação laboral à pessoa física ou à família</i>	22
2.2.1.4	<i>Prestação de serviços no âmbito residencial</i>	23
2.3	A Emenda Constitucional nº 72/2013, a Lei Complementar nº 150/2015 e suas principais diferenças com os direitos dos empregados urbanos	23
2.3.1	<i>A jornada de trabalho do trabalhador doméstico</i>	24
2.3.1.1	<i>A compensação de jornada do doméstico</i>	24
2.3.1.2	<i>Sistema de regime de tempo parcial</i>	25
2.3.1.3	<i>Contrato por prazo determinado</i>	25
2.3.1.4	<i>Jornada de trabalho por 12x36</i>	26
2.3.1.5	<i>Viagens do empregador acompanhado do empregado doméstico</i>	26
2.3.1.6	<i>Intervalo intrajornada</i>	27
2.3.2	<i>Férias</i>	28
2.3.3	<i>Fundo de Garantia por Tempo de Serviço</i>	28
2.3.4	<i>Seguro-desemprego</i>	29
2.3.5	<i>Rescisão do contrato de trabalho doméstico</i>	29
2.3.5.1	<i>Rescisão do contrato de trabalho por culpa do empregado</i>	30
2.3.5.2	<i>Rescisão do contrato por culpa do empregador</i>	30
2.3.6	<i>Impenhorabilidade do bem de família</i>	31
3	DA IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA	31
3.1	A impenhorabilidade no processo civil	31
3.1.1	<i>Natureza da impenhorabilidade</i>	32
3.1.2	<i>Fundamentos da impenhorabilidade</i>	33
3.1.3	<i>Bens impenhoráveis estabelecidos no CPC de 1973</i>	34
3.1.3.1	<i>Bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à</i>	34

	<i>execução</i>	
3.1.3.2	<i>Os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo as de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida</i>	35
3.1.3.3	<i>Os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor</i>	35
3.1.3.4	<i>Rendimentos de natureza alimentar</i>	36
3.1.3.5	<i>Os livros, máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão</i>	37
3.1.3.6	<i>O seguro de vida</i>	37
3.1.3.7	<i>Os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas</i>	38
3.1.3.8	<i>A pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família</i>	38
3.1.3.9	<i>Os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social</i>	38
3.1.3.10	<i>Os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político</i>	39
3.2	A impenhorabilidade da Lei nº 8.009/90	39
3.2.1	Definição do bem de família	40
3.2.2	Exceções a impenhorabilidade do bem de família	41
3.2.2.1	<i>Crédito decorrente do financiamento para construção ou aquisição do imóvel</i>	41
3.2.2.2	<i>Crédito derivado de pensão alimentícia</i>	42
3.2.2.3	<i>Cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar</i>	42
3.2.2.4	<i>Execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar</i>	43
3.2.2.5	<i>Aquisição do imóvel como produto de crime ou execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens</i>	43
3.2.2.6	<i>Obrigações decorrentes de fiança concedida em contrato de locação</i>	44
4	A (DES)VALORIZAÇÃO DO TRABALHO DOMÉSTICO E A (IM)PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA	44
4.1	A Origem Escravocrata e Patriarcal do Trabalho Doméstico	45
4.1.1	<i>A Influência das Origens do Trabalho Doméstico no Atual Panorama</i>	47

	<i>Social</i>	
4.2	A Fiscalização das Atividades Domésticas e a Inviolabilidade Domiciliar .	50
4.3	A (Im)penhorabilidade do Bem de Família na Execução de Débitos	52
	Trabalhistas Oriundos das Relações de Trabalho Domésticas	
4.3.1	<i>Aspectos jurídicos da relação de trabalho doméstico relativos à penhora do Bem de Família</i>	53
4.3.2	<i>Aspectos sociais do trabalho domésticos relativos à penhora do Bem de Família</i>	54
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	56
	REFERÊNCIAS	58
	ANEXO A – ADI 4227	60
	ANEXO B – ARESP 561004 RS	63

1 INTRODUÇÃO

Os empregados domésticos são uma classe de trabalhadores estigmatizada na sociedade brasileira, desde os tempos coloniais, em que o trabalho escravo preponderava na ainda colônia portuguesa. Sua origem é marcada por uma exclusão que perpetrou toda a formação da história nacional, estendendo-se até os dias atuais.

A história da categoria é essencial para entendermos a atual posição jurídica da mesma, bem como o processo de retardamento na extensão e na regularização de seus direitos trabalhistas.

A partir da Emenda Constitucional nº 72 de 2013, a maioria dos direitos trabalhistas aplicados aos empregados urbanos regidos pela Consolidação das Leis Trabalhistas foram estendidos aos empregados domésticos.

No entanto, apenas com a promulgação de Lei Complementar nº 150 de 1º de junho de 2015, todos os direitos garantidos pela nova emenda foram regulados, revogando-se a Lei nº 5.859/72, que, por mais de 3 décadas, disciplinou esse contrato de trabalho específico.

A LC trouxe inovações não somente ligadas ao direito material de aplicação aos domésticos, mas pela sua abrangência, alcançou questões processuais e fiscalizatórias dessa relação de emprego.

Entre as mudanças processuais, a impenhorabilidade foi a de maior destaque, sendo esta parte essencial do estudo da presente monografia, pela revogação da exceção contida na Lei nº 8.009/90, relacionada a penhorabilidade do bem de família.

Diversos fundamentos relativos ao instituto da impenhorabilidade são importantes para o entendimento final do objetivo desse trabalho, necessária, portanto, a análise de todos os seus casos, bem como a exposição de sua fundamentação jurídica.

Além dos temas específicos, serão percorridos todas as peculiaridades expostas pela nova lei dos domésticos, comparando-os com as aplicadas aos empregados urbanos regidos pela CLT.

Todos os apontamentos indicados serão fartamente discutidos no presente trabalho, estando eles sistematizados em três capítulos.

O primeiro remete o histórico jurídico dos empregados domésticos na legislação brasileiro, apontando-se os diplomas legais que regularam a categoria.

No segundo capítulo, há a exposição acerca do instituto da impenhorabilidade, em todos os seus pontos, com especial atenção à impenhorabilidade do bem de família, previsto na Lei nº 8.009/90.

No último capítulo, há uma exposição sobre a complexidade do vínculo empregatício do doméstico, com todas as suas implicações jurídicas e sociais, trazendo a tona

a discussão dos fundamentos para retirada da possibilidade de penhora do bem de família na execução de créditos alimentares do trabalhador doméstico que prestou seus serviços na residência familiar.

Assim, o tema do presente trabalho não se isola apenas em discussões do campo jurídico, mesmo que o maior foco seja relativo à legislação aplicável a relação de trabalho especial, mas invade o estudo da história do Brasil, bem como a percepção dos diversos estigmas sociológicos presentes na sociedade.

A metodologia utilizada será o estudo da legislação, em especial a Lei Complementar nº 150/2015, tendo em vista que é um diploma normativo novo, bem como as posições doutrinárias e jurisprudenciais que já orientam os dispositivos aplicados aos domésticos.

Há também a busca, em outras disciplinas, de fundamentações inexistentes na lei para a explicação da atual posição dos empregados domésticos na sociedade brasileira.

2 DA REGULARIZAÇÃO DOS DIREITOS DO EMPREGADO DOMÉSTICO

O estudo normativo geral dos direitos que regulam os domésticos é necessário para a compreensão do presente trabalho, considerando que este versa sobre os controversos dispositivos que disciplinam a relação de trabalho doméstico, que dispõem de um sistema a parte do ordenamento jurídico.

Antes de iniciarmos o tratamento das atuais normas que regulam as relações domésticas laborais, importante a menção sobre o histórico de direitos que a categoria adquiriu ao longo da sua trajetória, observando-se a intrigante exclusão da mesma no usufruto da maioria dos direitos estabelecidos aos empregados regidos pela Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT).

2.1 Breve Histórico dos Direitos dos Empregados Domésticos

Os empregados domésticos sempre foram uma classe marginalizada entre os diversos tipos de trabalhadores, foram, durante toda a história republicana, apenas um reflexo da continuação de um ideal escravocrata que assolou o Brasil durante séculos, desde o primeiro contato dos europeus com os nativos.

A segregação sociojurídico hodierna dirigida ao empregado doméstico é a continuidade de um sistema escravocrata cruel que, ao final do século XIX, ainda reduzia o ser humano a uma mera propriedade particular. (FERRAZ, 2010, p. 8638).

Os serviços realizados pelos domésticos ainda são considerados de segunda categoria por grande parte da sociedade brasileira. Esta foi a principal dificuldade de sua inclusão no cenário jurídico nacional ao longo da normatização dos diversos direitos dos trabalhistas.

A maior exclusão sofrida por eles foi o expresse afastamento da aplicação das normas contidas na CLT aos domésticos, como regra, conforme alínea *a*, do art. 7º, do mesmo diploma. É constatada, mais uma vez, a necessidade de luta pela inclusão da classe como detentora de direitos.

Uma das primeiras remissões ao vínculo doméstico é a sua inclusão específica como um tipo de locação de serviços, inserido no Código Civil de 1916, sendo regularizado como contrato entre prestador e tomador de serviços.

Apesar do Código Civil de 1916 ser anterior à CLT, editada em 1943, aquele não foi revogado por esta, no que se refere à regra geral estabelecida no diploma normativo anterior. Na Consolidação, apenas foi apresentado o conceito de trabalho doméstico, mas com a exclusão na aplicação dos seus artigos aos mesmos.

A primeira lei que versa sobre os direitos dos empregados domésticos foi publicada em 1972 (Lei nº 5.859) e de forma simbólica, mesmo após décadas de marginalização, haja vista que apenas três direitos mínimos estabelecidos aos empregados urbanos foram estendidos à categoria, obrigando a assinatura da CTPS, inserção no cadastro na Previdência Social e pagamento de férias anuais remuneradas de 20 dias úteis, deixando os demais direitos ainda a serem garantidos.

Após a Lei nº 5.859/72, o Decreto nº 71.885/73 veio regulamentar exclusivamente os direitos estabelecidos na lei, em especial o direito a férias.

O Decreto nº 95.247/87 disciplinou, para os empregados domésticos, o direito ao vale-transporte, sendo, ainda que editado na mesma década, tardio em relação à legislação geral que versa sobre esse direito, que teve sua primeira exposição realizada em 1985, através da Lei nº 7.418.

A promulgação da Constituição Federal de 1988, apesar de incluir parcialmente os empregados domésticos como destinatários de direitos básicos, fez menção expressa sobre a exclusão para o gozo da maioria dos direitos estabelecidos para os empregados urbanos, no seu art. 7º.

A lista de direitos presentes na CF/88, em seu texto originário, além dos estipulados pela Lei 5.859/72, foram o salário-mínimo, a irredutibilidade salarial, a gratificação natalina, o terço de férias, o aviso prévio e a aposentadoria, a licença-maternidade de 120 dias, sem prejuízo do salário e do emprego, ou licença-paternidade de 5 dias.

A extensão dos direitos constitucionais à classe não pode ser tomada como equiparação ao trabalhador urbano. Apesar do ganho dos direitos, ainda há compatibilidade, material e formal, entre o art. 7º, *a*, da CLT, e a CF/88.

A Constituição foi deveras importante para a categoria nas discussões acerca dos direitos de ordem pública estabelecidas aos trabalhadores comuns, independente de sua classificação, uma vez que sempre foi esquecida, e, por isso, afastada de quase todos os direitos trabalhistas.

A Lei nº 10.208/01 trouxe a possibilidade do empregado doméstico integrar o sistema do FGTS. No entanto, essa faculdade foi deixada ao arbítrio do empregador doméstico, que deveria fazer um requerimento para inserir o trabalhador nesse regime, o que, na prática, teve pouca efetividade.

Essa lei é uma exceção à legislação trabalhista, uma vez que dispositiva, ao contrário das normas impositivas de caráter protetivo, facultando-se ao empregador incluir o empregado no regime de FGTS, deixando, como consequência, outros direitos decorrentes, como o seguro-desemprego, à sua vontade.

A Lei nº 11.324/2006 estendeu outros quatro direitos aos domésticos: a estabilidade gestante, férias de 30 dias, feriados e vedação aos descontos realizados em face do fornecimento de utilidades.

A vedação aos descontos realizados em face do fornecimento de utilidades, como material de higiene, alimentação, vestuário ou moradia, foi uma avanço na caracterização dos serviços prestados no âmbito doméstico com as demais atividades, indicando uma maior preocupação do legislador em considerar a categoria especificamente, uma vez que os produtos fornecidos facilitam a prestação de serviços e acabam melhorando o aproveitamento destes pelo empregador.

Ainda na Lei nº 11.324/2006, foi criado um incentivo fiscal específico para os empregadores domésticos que, a partir do ano de 2006, realizassem a contribuição previdenciária dos trabalhadores da classe, podendo se deduzidos os valores depositados em favor do empregado de seu Imposto de Renda de Pessoa Física.

A Emenda Constitucional nº 72/2013 foi a mais importante conquista do empregado doméstico desde a primeira lei regulamentadora da profissão, considerando que garantiu a extensão de 8 novos direitos à categoria, nos mais diversos seguimentos normativos, além de manter os 16 direitos já conquistados, estando esses expressos no texto constitucional, mesmo sendo necessária a regulamentação infraconstitucional de alguns deles.

Dentro do rol de parcelas inovadoramente estendidas aos empregados domésticos, com efeitos imediato e imperativo, constam as seguintes (sem computar os 16 direitos já assegurados nos anos anteriores à categoria): garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável; proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa; duração do trabalho norma não superior a oito horas diárias e 44 horas semanais, facultada a compensação de horários e a redução de jornada, mediante acordo ou convenção coletiva; remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% à do normal; redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho; proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência (GODINHO, 2015, p. 407)

Além dos imediatamente aplicados, alguns direitos teriam que ser regulados por Lei Complementar infraconstitucional, o que ocorreu através da Lei Complementar nº 150/2015, que revogou integralmente a Lei nº 5.859/72.

No rol de parcelas dependentes de regulamentação legal, destacam-se: relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, entre outros direitos (o dispositivo remete-se ao art. 10, I, do ADCT: 40% sobre FGTS, em caso de dispensa arbitrária, salvo regulação legal distinta); seguro desemprego, em caso de desemprego involuntário; fundo de garantia por tempo de serviços; remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei; assistência gratuita aos filhos e

dependentes desde o nascimento até cinco anos de idade em creches e pré-escolas; seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa. (GODINHO, 2015, p. 408)

Portanto, hoje, todos os direitos estendidos pela EC nº 72/2013 já foram regulamentados através da LC nº 150/2015.

2.2 Da caracterização do trabalhador doméstico

Os empregados domésticos estão inseridos no rol de trabalhadores não regidos pela Consolidação das Leis Trabalhistas, sendo os seus direitos estabelecidos no art. 7º, parágrafo único, da CF/88 e regulados na Lei Complementar nº 150/2015.

O antigo conceito de empregado doméstico, estabelecido no art. 1º, da Lei nº 5.859/72, nomeada por muito tempo de “Lei dos Empregados Domésticos”, tinha uma definição muito abstrata, que sempre causou insegurança na caracterização dessa categoria, tanto para os aplicadores do direito como para a própria sociedade, uma vez que induzia diversas interpretações contraditórias sobre a matéria: “aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas.”

A nova definição estabelecida na Lei Complementar nº 150/2015, em seu artigo 1º, é direta na classificação do empregado doméstico, dirimindo diversas dúvidas antes objeto de discussões doutrinárias e jurisprudenciais: “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.”

Nota-se que todos os requisitos de formação de um vínculo empregatício regido pela CLT estão presentes na caracterização do doméstico. No entanto, apesar das semelhanças, há peculiaridades que o distingue daqueles, tornando-os uma classe diferenciada de trabalhadores.

2.2.1 Das características definidoras do empregado doméstico

O vínculo empregatício doméstico, além de englobar os já conhecidos 5 elementos jurídicos de uma relação de emprego (pessoa física do empregado, subordinação, onerosidade, habitualidade/não eventualidade e pessoalidade), possui elementos que invocam desses mesmos atributos situações específicas para sua caracterização.

Outros elementos jurídicos, contudo, são essenciais apenas nas relações domésticas, de modo que o estudo específico de cada um deles se faz primordial para o

presente trabalho, sendo os seguintes: continuidade; finalidade não lucrativa; apropriação dos serviços apenas por pessoa física ou por família e efetuação dos serviços em função do âmbito residencial dos tomadores.

É essencial lembrar, antes de iniciarmos o estudo das características do doméstico, que é vedado aos empregadores contratar crianças e adolescentes para o exercício do trabalho doméstico, sendo esta proibição estabelecida no art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar 150/2015, em respeito a Convenção nº 182, de 1999, da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e o Decreto nº 6.481/2008, mesmo que na condição de aprendiz.

2.2.1.1 Continuidade

A distinção de nomenclatura existente entre a não-eventualidade e continuidade sempre foi matéria de muita discussão, existindo duas correntes interpretativas sobre o instituto: a primeira entende que não há distinção entre os dois requisitos, enquanto a segunda defende que há uma diferença significativa.

Na primeira vertente, há forte apego ao texto da CLT, não se considerando a diferença entre continuidade e não eventualidade, estipulando-se como requisito para configuração de vínculo de empregado doméstico o mesmo pressuposto do empregado urbano regido pela CLT.

Essa interpretação se baseia apenas no texto da CLT, ignorando a distinção de nomenclatura presente no art. 1º, da Lei Complementar nº 150/2015, que expressamente remete à continuidade como requisito essencial para formação da relação contratual.

A segunda corrente entende que utilização da expressão “forma contínua” não induz apenas uma mudança nominal do instituto, mas se apresenta como uma nova palavra para expressar um significado diverso, propositalmente, estabelecendo-se um contrato empregatício especial.

Essa concepção de continuidade se deve à finalidade do trabalho doméstico para seu empregador, considerando que a prestação de serviços não se vincula a uma atividade lucrativa exercida por este, mas a atribuições que o tomador de serviços necessita de forma continuada, uma vez que seu resultado é imediato e fungível.

Outro fundamento utilizado por esta vertente é o afastamento do empregado doméstico da aplicação das regras estabelecidas pela CLT, tornando-se um contrassenso ignorar uma regra específica estabelecida em legislação especial para a adoção de um diploma normativo que exclui expressamente diversos dos seus efeitos à categoria em estudo.

A continuidade defendida pela segunda corrente sempre foi objeto de discussão dentro de seus próprios doutrinadores, no que se refere a quantidade de dias de trabalho para

configuração do vínculo empregatício doméstico. No entanto, a Lei Complementar nº 150/2015 definiu que são necessários mais de 2 dias de prestação de serviços para sua caracterização.

Apesar de ser firmado um número mínimo de dias para a ocorrência da continuidade, esta não é estabelecida quanto às horas, devendo ser analisada caso a caso, pelo que somente a realidade poderá ditar em quais casos se aplica cada norma.

Grande parte da doutrina, como Maurício Godinho Delgado e Vólia Bonfim Cassar, filiam-se à segunda vertente, defendendo a divergência entre não-eventualidade e continuidade, pela própria especificidade normativa do doméstico.

2.2.1.2 Finalidade não lucrativa

Outra controvérsia existente é disposta sobre a finalidade da prestação de serviços do doméstico, duas são as correntes interpretativas mais preponderantes que estudam a necessidade da prestação não lucrativa do empregado para o empregador. A primeira se apega ao texto legal, enquanto a outra é outra mais maleável, utilizando uma interpretação material da norma.

A primeira interpretação tem como referencial o disposto na legislação que regula o vínculo doméstico. Adotando-se uma absorção literal do texto normativo, o empregador não poderia exercer atividades econômicas nem lucrativas quando utilizar a mão de obra de seu trabalhador residencial. Os objetivos e resultados derivados desse vínculo seriam exclusivamente de interesse pessoal da família ou de um membro dela, sendo vedada qualquer hipótese de busca pelo lucro pelo tomador de serviços.

Tendo como base tal fundamento, o empregador jamais poderia utilizar o que foi produzido pelo doméstico em negociação com terceiros, estando configurada a produção de quentinhas no âmbito residencial para venda, por exemplo, como uma desconfiguração do contrato doméstico, configurando, como consequência, uma relação de emprego regulada pela CLT.

Portanto, para a primeira corrente, a atividade exercida pelo prestador seria apenas valorada para o uso e nunca como moeda de troca. Mesmo tendo qualidade econômica para o obreiro, essa jamais poderia ser utilizada em um serviço do tomador de natureza econômica, até para aquelas não lucrativas. Nesse sentido, Amauri Mascaro, Martins Catharino, Délio Maranhão, João Lima Teixeira, José Augusto Rodrigues Pinto, Russomano e Godinho. (CASSAR, 2014, p. 384).

A segunda corrente também considera que o empregador doméstico não pode exercer ofício lucrativo. No entanto, admite o enquadramento deste trabalhador quando o

tomador exerce mister econômico, desde que não tenha o lucro como objetivo. Nesse sentido Vólia Bonfim Cassar, Sússekind, Alice Monteiro, Carrion e Sérgio Pinto Martins (CASSAR, 2014, p. 384).

Registra-se, no entanto, que as duas correntes não fazem diferença sobre quais atividades podem ser inseridas como domésticas, pelo critério intelectual/manual ou especializado/não-especializado. Preenchidos os requisitos, qualquer empregado pode ser considerado doméstico, como motoristas particulares, professores particulares, enfermeiras, entre outros.

2.2.1.3 Prestação laboral à pessoa física ou à família

A relação de trabalho estudada possui outro requisito extremamente específico que o diferencia das demais, vez que, somente com ele, é possível a configuração do vínculo doméstico. O empregador, obrigatoriamente, deve ser pessoa física ou unidade familiar.

É vedada a caracterização como empregado doméstico quando o tomador for pessoa jurídica, formando esse vínculo especial apenas com pessoas físicas, consideradas individualmente ou em grupo unitário (família).

O conceito de pessoa física, individualmente considerada, restringe-se àquela que invoca características humanas, estando excluídos dessa classificação os profissionais liberais, uma vez que personalizam atributos de pessoa jurídica, além dos entes sem personalidade jurídica formal, como a massa falida.

Pela característica mencionada, o contrato de trabalho do doméstico se torna personalíssimo para prestador e tomador, quando este é pessoa física individual. Esse atributo vai de encontro com o princípio da despersonalização do empregador e o da continuidade da relação de emprego. Há uma reiteração dessa pessoalidade mútua em uma das hipóteses para a rescisão contratual dessa categoria, que é a morte do empregador doméstico.

O empregador-família, quando coletivo, torna responsáveis todos os membros maiores que se beneficiem da prestação, caracterizando-os como empregadores, apesar de somente um assinar a CTPS do empregado, ficando os demais coobrigados pelas parcelas devidas ao doméstico.

O conceito de família estabelecido nessa relação jurídica é mais abrangente do que o termo remete, pois engloba todos os grupos estabelecidos espontaneamente, para habitação em conjunto, mesmo que não haja vínculo de parentesco entre eles.

Também abrange o conceito de empregador doméstico o consórcio de famílias, que une duas ou mais entidades familiares para tomarem os serviços conjuntamente. Todas as

regras aplicáveis à família são utilizadas nesse caso, inclusive quanto a assinatura única da CTPS.

Como é admissível a pluralidade de responsáveis, quando se trata de empregador família ou consórcio destas, a despersonalização do empregador doméstico torna-se relativa, considerando que, nesse caso, é possível a continuidade da prestação de serviços, mesmo com a morte do que procedeu à assinatura da CTPS, mantendo-se o vínculo com os demais beneficiados dos serviços.

2.2.1.4 Prestação de serviços no âmbito residencial

O último requisito específico da relação de trabalho doméstico é a prestação de serviços no âmbito residencial. Esse conceito não é um limitador físico à casa, estendendo-se além do domicílio do empregador, abrangidos outros lugares de prestação em que a família se encontra, como uma babá em passeio com a família no parque.

A expressão, por sua amplitude, engloba todo ambiente que esteja vinculado à vida pessoal ou à família do empregador doméstico, desde que os demais requisitos estejam preenchidos. A prestação de serviços em lugares distantes do domicílio, mantendo-se a vinculação, como casas de campo e casas de praia, ainda é considerada como atividade em âmbito residencial, preenchendo o requisito especificado.

O que se considera, portanto, para caracterização desse tipo de trabalhador “é que o espaço do trabalho se refira ao interesse pessoal ou familiar, apresentando-se aos sujeitos da relação de emprego em função da dinâmica estritamente pessoal ou familiar do empregado” (GODINHO, 2015, p. 404).

2.3. A Emenda Constitucional nº 72/2013, a Lei Complementar nº 150/2015 e suas principais diferenças com os direitos dos empregados urbanos

Os trabalhadores domésticos, ao longo da luta pela consecução de seus direitos, tiveram como sua maior conquista a Promulgação da Emenda Constitucional nº 72/2013, que ampliou significativamente as suas garantias constitucionais, tendo sido regulamentadas, em sua totalidade, através da Lei Complementar nº 150/2015.

A partir da LC 150/2015, a Lei nº 5.859/72 (antiga “Lei dos Domésticos”) foi revogada, sendo as relações laborais domésticas agora reguladas pela nova Lei, aglutinando-se diversos diplomas normativos, além dos direitos estabelecidos pela Emenda, que estavam esparsos na legislação, em um único texto normativo.

Apesar de todos os direitos, anteriores e posteriores a EC nº 72/2013, estarem incluídos em lei de natureza complementar, aqueles que não necessitam de quórum especial para sua regulação podem ser modificados por lei ordinária, conforme art. 47 da LC nº 150/2015.

Os direitos garantidos aos domésticos pela EC 72/2013, que tem eficácia plena, são os estabelecidos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI, XXX, XXXI e XXXIII, e os que necessitavam de regulação, os de eficácia limitada, são os indicados nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV, XXVIII e a sua integração à previdência social, todos presentes no artigo 7º, da Constituição Federal de 1988.

Este capítulo tem a finalidade de indicar quais as inovações trazidas pela EC mencionada e aquelas que se diferenciam dos direitos aplicados aos empregados domésticos dos reguladores do vínculo de trabalho urbano regido pela CLT.

2.3.1 A jornada de trabalho do trabalhador doméstico

A EC nº 72/2013 limitou a jornada de trabalho do empregado doméstico, equiparando-a a do urbano, não podendo esta exceder 8 horas diárias e 44 horas semanais, devendo ser pago adicional de 50% pela prestação de horas extras.

No entanto, algumas diferenças foram estabelecidas àquela. Há uma disposição especial extremamente importante no §7º, art. 2º, da LC nº 150/2015, que vai de encontro com a regra estabelecida na CLT, que dita que o período de intervalos, repouso, horas não trabalhadas, feriados e domingos livres, não serão computados como jornada, mesmo que o empregado permaneça no local de trabalho.

Essa previsão visa facilitar o controle de jornada do empregado doméstico que mora na residência de seu empregador.

Apesar dessa peculiaridade, o registro de ponto é obrigatório, podendo ser formalizado de diversas formas, desde que apresente a real jornada cumprida pelo obreiro, conforme indicado no art. 12, da LC nº 150/2015.

2.3.1.1 A compensação de jornada do doméstico

Os empregados urbanos, conforme normas expressas na CLT, podem instituir um sistema de compensação direto com seu tomador de serviços, limitada a compensação das horas laboradas dentro de uma semana. Ainda é possível a realização de Convenção Coletiva de Trabalho e Acordo Coletivo de Trabalho para instituição do banco de horas, nesse caso, o período para compensação da jornada extraordinária realizada é de um ano.

A LC 150/2015 trouxe uma grande inovação ao contrato de trabalho doméstico, uma vez que possibilitou o acordo direto entre as partes, tanto para compensação mensal quanto para anual.

O sistema é regulado no §5º, art. 2º, da nova lei, que dispõe que as 40 primeiras horas extras prestadas dentro de um mesmo mês devem ser compensadas no mesmo período, sob pena de pagamento do labor como horário extraordinário. O labor extraordinário superior a 40 horas mensais poderá ser compensado dentro de um ano.

Esse dispositivo invoca as peculiaridades das atividades exercidas no âmbito familiar, uma vez que flexibiliza o estabelecimento das jornadas a serem cumpridas, de acordo com a necessidade do empregador, mas garantindo ao empregado a compensação das horas ou o seu respectivo pagamento.

Apesar da flexibilização, a regra também consagra que o descumprimento do intervalo máximo para compensação gera o pagamento direto e imediato das horas trabalhadas como extras, bem como indica que a rescisão do contrato sem a compensação gera o direito do empregado ao recebimento das horas com seu devido acréscimo.

Quanto ao trabalho realizado aos domingos e feriados sem compensação, em qualquer das duas hipóteses indicadas, também é garantido o pagamento destes com adicional. No entanto, este é de 100% a mais do valor da hora normal, adicional este que também é aplicado aos trabalhadores urbanos.

2.3.1.2 Sistema de regime de tempo parcial

O sistema de regime de tempo parcial é uma forma de jornada de trabalho em que o empregado, em acordo com seu tomador de serviços, estabelece o cumprimento de jornada parcial com pagamento de remuneração proporcional.

O limite estabelecido pelo art. 3º, da LC nº 150/2015 é de 25 horas semanais, podendo ser estendido por 1 hora diária, sem necessidade de acordo, ou por até 6 horas diárias, desde que obedecida a compensação prevista na própria lei (art. 2º, §§ 2º e 3º).

Enquanto é possível o labor extra no regime de tempo parcial do empregado doméstico, esse é expressamente vedado para os trabalhadores urbanos, inclusive sendo descaracterizada essa jornada especial caso a jornada se estenda por período superior ao máximo estabelecido.

O sistema de férias dos domésticos tem a mesma regulação dada aos empregados urbanos, estando proporcionalmente indicados no §3º, da nova lei.

2.3.1.3 Contrato por prazo determinado

Três são as hipóteses elencadas na LC que possibilitam a contratação de empregado doméstico sob regime de contrato por prazo determinado. As três estão dispostas no art. 4º: “por contrato de experiência e para atendimento das necessidades familiares de natureza transitória e para substituição temporária de empregado doméstico com contrato de trabalho interrompido ou suspenso.”

O contrato de experiência desta lei tem a mesma regulação da CLT, estabelecendo o prazo máximo de 90 dias, prorrogável por uma vez, não sendo possível ultrapassar o limite de 90 dias o tempo total do contrato, mesmo com a prorrogação.

A inovação mais importante referente aos domésticos foi a prevista no inciso II, isto é, a hipótese de contratação por prazo determinado quando há necessidade da família de natureza transitória, ou substituição temporária de empregado doméstico, possibilitando ao empregador a formalização do contrato especial, a partir da comprovada necessidade da família.

A opção do legislador consagra, mais uma vez, a especificidade do vínculo instituído, apesar de manter o prazo máximo de 2 anos e as demais normas regulamentadoras da matéria semelhantes aos do empregado urbano.

2.3.1.4 Jornada de trabalho por 12x36

Uma nova modalidade de jornada de trabalho, por muito tempo prevista apenas através de Súmula nº 444, do Tribunal Superior de Trabalho, foi acrescentada na LC nº 150/2015, em seu artigo 10. Trata-se da famosa jornada 12x36, em que o trabalhador labora por 12 horas seguidas, mas goza de um intervalo interjornada de 36 horas.

Nesse tipo de jornada, há a inclusão dos feriados e domingos laborados na remuneração mensal paga, sendo desnecessário o pagamento dobrado das datas laboradas. Esta normatização também foi estendida aos motoristas profissionais, através do art. 6º, da Lei 13.103/2015.

A norma aplicada aos domésticos divergiu da súmula em um ponto, o pagamento dos feriados devia ser realizado em dobro antes da edição da lei, após a sua promulgação, o pagamento foi incluído como verba já integrante do salário.

Os empregados urbanos ainda não possuem regulamentação legal para seu caso, estando ainda subordinados aos termos da Súmula 444, editada pelo TST.

2.3.1.5 Viagens do empregador acompanhado do empregado doméstico

Outro dispositivo inovador relativo à jornada de trabalho da categoria é relativo às viagens em que o trabalhador doméstico acompanha o empregador (art. 11, da LC nº 150/2015), considerando-se estas como horas efetivamente trabalhadas, podendo, inclusive, entrarem no sistema de compensação adotado na lei.

O tempo de prestação de atividades nessa modalidade só poderá ser realizado se existir, previamente, acordo escrito entre as partes, além de ser devido ao empregado o adicional de 25% sobre o valor da hora normal.

No mesmo acordo que estipular a possibilidade de acompanhamento em viagens, é possível a previsão da conversão do adicional devido em jornada integrante do banco de horas, a ser utilizado a critério exclusivo do empregado.

2.3.1.6 Intervalo intrajornada

A LC nº 150/2015 determinou a obrigatoriedade de concessão de intervalo intrajornada de no mínimo uma hora e no máximo duas horas, subentendendo-se que esse repouso se destina aos trabalhadores que tenham jornada superior a 6 horas diárias.

O período garantido é idêntico ao dos empregados urbanos. No entanto, há uma substancial diferença, indicada no final do art. 13 da lei. É admissível a redução do intervalo intrajornada em 30 minutos, desde que exista um prévio acordo escrito entre os contratantes.

Esse dispositivo é um dos mais liberais na regulamentação do contrato de trabalho doméstico, tendo em vista que o simples acordo entre as partes pode reduzir o período de descanso, orientação diametralmente oposta à redução do intervalo intrajornada para os empregados urbanos regidos pela CLT, que necessitam de autorização do Ministério do Trabalho e Emprego para tal diminuição, sendo esta a única hipótese para tal mudança.

Outra grande inovação trazida pela nova lei está presente no seu art. 13, §1º, que possibilita o desmembramento do intervalo intrajornada em até dois períodos, com duração mínima de 1 hora e máxima de 4 horas, quando o empregado doméstico residir em seu local de trabalho.

Esse dispositivo atenta de forma clara às atividades prestadas pelos domésticos, preocupando-se em adequar a formação da jornada à necessidade do empregador/família, sem causar grande mácula aos direitos protetivos, tendo em vista que o desmembramento só é válido para trabalhadores residentes no local de prestação de serviços.

Cumprе ressaltar, ainda, que todos os horários de intervalo devem ser anotados continuamente, sendo vedada a sua prenotação, além da obrigatoriedade de consignação das mudanças ocorridas ao longo do contrato.

2.3.2 Férias

As férias do trabalhador doméstico tem quase todas as características das regidas pela CLT: 30 dias de descanso para cada 12 meses de labor para a mesma família; adicional de um terço sobre a remuneração período de férias; férias proporcionais em caso de rescisão dentro do período aquisitivo; fracionamento de férias; abono pecuniário.

A única novidade estabelecida é a possibilidade do empregado doméstico permanecer no local de trabalho durante o período de férias, isto é, a manutenção da sua estada na casa onde presta serviços não descaracteriza o período de descanso, restando válida a concessão.

Essa previsão põe fim à dificuldade de comprovação da validade de concessão de férias quando o empregado doméstico permanece na residência do empregador, uma vez que muitos são os casos de trabalhadores que não tem casa própria na cidade onde laboram para o gozo das férias e acabam optando por continuar no local de prestação de serviços.

Vale lembrar, no entanto, que a simples previsão na lei da possibilidade de gozo das férias na residência do empregador não a torna presumível em caráter absoluto, considerando que é possível a desconfiguração do período caso seja comprovada a prestação de serviços, tendo em vista o princípio da primazia da realidade, cerne do direito do trabalho.

2.3.3 Fundo de Garantia por Tempo de Serviço

Uma das maiores conquistas vindas com a nova lei é referente à regularização da inclusão dos trabalhadores domésticos no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, que, por muito tempo, foi opcional aos empregadores.

A LC nº 150/2015, apesar de tornar obrigatória a inclusão de todos os empregados domésticos no FGTS, apenas obriga o recolhimento dos valores posteriores a promulgação da lei, não tendo efeito retroativo, mesmo para aqueles que já estavam contratados na edição da lei.

Diversas são as diferenças encontradas quando comparadas às disposições relativas aos empregados urbanos. Uma das mais relevantes é referente à alíquota para o recolhimento, que é de 3,2% sobre a remuneração devida no mês anterior ao depósito, destinando-se ao pagamento de indenização compensatória da perda do emprego sem justa causa ou por culpa do empregador.

Outra distinção é quanto ao beneficiário dos valores depositados, conforme o tipo de rescisão ocorrida. O empregado urbano, nas hipóteses de dispensa com justa causa, a pedido, por término do contrato por prazo determinado, aposentadoria ou falecimento do

trabalhador, em regra, não tem o direito de sacar o saldo depositado em conta, ficando os valores vinculados ao seu nome, para outra eventual hipótese de saque.

No caso dos empregados domésticos, os tipos de rescisão listados no parágrafo anterior não apenas impedem a movimentação da conta de FGTS pelos trabalhadores, mas garantem ao empregador doméstico o direito de saque de todos os valores depositados sob esse título.

Essa disposição ainda tem o mesmo raciocínio aplicado ao caso de rescisão por culpa recíproca, no caso, são divididos os valores depositados pela metade, pelo empregador e empregado doméstico.

Dispõe, por último, que inexistente outra possibilidade de movimentação do saldo do FGTS relacionado ao trabalho doméstico, senão pela ocasião de rescisão contratual, conforme § 3º, art. 22, da LC nº 150/2015.

2.3.4 Seguro-desemprego

Ao empregado doméstico foi garantido o seguro-desemprego, mas os requisitos para a sua concessão e as características são distintos dos instituídos aos empregados urbanos, estipulando-se o benefício em 1 salário-mínimo, por um período máximo de 3 meses.

O regulamento para concessão do benefício foi estabelecido pelo Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador (Codefat), que elencou as seguintes regras: ter sido dispensado sem justa causa; ter trabalhado, exclusivamente, como empregado doméstico, pelo período de 15 meses nos últimos 24 meses que antecederam a dispensa; ter, no mínimo, 15 recolhimentos ao FGTS como empregado doméstico; estar inscrito como contribuinte individual da previdência social e ter, no mínimo, 15 recolhimentos ao INSS; não possuir renda própria de qualquer natureza que seja suficiente para seu sustento e de seus dependentes; não estar em gozo de outro benefício de prestação continuada, exceto auxílio-acidentário e pensão por morte.

O cancelamento do benefício será imediato caso o empregado recuse outro emprego compatível com sua qualificação e remuneração anterior, por falsidade na prestação de informações pessoais, por comprovação de fraude ou por morte do segurado.

2.3.5 Rescisão do contrato de trabalho doméstico

As hipóteses de dispensa do trabalhador doméstico se confundem em grande parte com as já estabelecidas normas que tratam da rescisão do empregado urbano regido pela CLT, inclusive no que concerne ao procedimento de rescisão sem justa causa. No entanto, há

algumas peculiaridades aplicadas às dispensas por justa causa do empregado ou do empregador que estão intimamente ligadas ao tipo de atividade prestada pelo doméstico.

2.3.5.1 Rescisão do contrato de trabalho por culpa do empregado

As hipóteses de cabimento para a dispensa com justa causa do empregado doméstico estão estabelecidas no art. 27, da LC nº 150/2015, tendo as mesmas causas estipuladas da CLT, com apenas duas diferenças, que acabam individualizando a categoria em seu regime jurídico.

A primeira hipótese é a “submissão a maus tratos de idoso, de enfermo, de pessoa com deficiência ou de criança sob cuidado direto ou indireto do empregado,” estabelecida no inciso I do artigo supracitado, que dá uma atenção especial ao dever de cuidado dos domésticos em relação às pessoas sob sua proteção.

Essa prática, apesar de poder ser punível com a dispensa por ato de indisciplina ou até mesmo por mau procedimento, mesmo antes da sua inclusão específica, é um grande avanço na estipulação específica dos deveres da classe, uma vez que torna a prestação de serviços bem regulada, impondo limites não apenas aos empregadores, mas deveres de zelo e cautela à outra parte.

Cumprе ressaltar, ainda, que o dispositivo não se aplica somente para pessoas que estejam sob supervisão direta do empregado, mas toda aquela que, mesmo indiretamente, sob sua vigia, resida no seu local de trabalho.

A segunda distinção relativa aos empregados domésticos é o inciso VII, que foi vetado, na qual se previa a “violação de fato ou de circunstância íntima do empregador doméstico ou de sua família” como hipótese de dispensa com justa causa.

Nas razões do veto, foi indicado que o dispositivo era muito amplo e vago, não determinando qualquer qualificação ao segredo para o seu enquadramento como justo motivo para rescisão, tornando-o isento de segurança jurídica e passível de fraudes.

A inexistência do caso específico em lei não extingue a sua exclusão do rol de possibilidades de dispensa justificada, haja vista que a violação de segredo da família ou da pessoa pode ser encaixado nas demais hipóteses estabelecidas no art. 27.

2.3.5.2 Rescisão do contrato por culpa do empregador

O caso de rescisão do contrato por culpa do empregador, a chamada dispensa indireta, tem basicamente a mesma regulamentação estabelecida pela CLT, inclusive nas

hipóteses previstas. No entanto, há uma possibilidade de justa causa do empregador que envolve várias matérias distintas do Direito do Trabalho.

A causa para rescisão indireta estabelecida no art. 27, parágrafo único, inciso VII, da LC nº 150/2015 é “o empregador que praticar qualquer das formas de violência doméstica ou familiar contra mulheres que trata o art. 5º da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006.”

Esse inciso visa a proteção de diversos direitos estabelecidos pela legislação nacional, garantindo ao empregado doméstico a possibilidade de afastamento do local onde a violência foi praticada, bem como estipula uma sanção, em caráter civil, para o empregador que comete o crime mencionado.

A previsão traz uma noção de integração normativa realizada pelo legislador, pelo estabelecimento, na ordem jurídica, de normas que, mesmo que direcionadas à aplicação nas relações de trabalho doméstico, implicam na proteção da família.

2.3.6 Impenhorabilidade do bem de família

A Lei nº 8.009/90, em seu texto original, previa como exceção a oponibilidade da impenhorabilidade do bem de família aos créditos de trabalhadores da própria residência e das suas respectivas contribuições previdenciárias.

Com a promulgação e publicação da Lei Complementar nº 150/2015, o inciso que possibilitava a penhorabilidade do bem de família foi expressamente revogado, através do art. 45, considerando-se esta uma das grandes derrotas dos empregados domésticos após a ampliação e regulamentação dos seus direitos constitucionalmente garantidos.

3 DA IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

O direito processual civil brasileiro possui diversas fases pré-ordenadas de tramitação, existindo, em cada uma delas, uma finalidade específica, estando a impenhorabilidade aplicada de modo mais preponderante na Execução.

Sua concentração nessa fase processual está firmada pelo objetivo da mesma, tendo em vista que todos os atos praticados pelas partes e pelo Estado-juiz, nesse momento, são direcionados à satisfação do direito do credor, com respeito aos limites legais estabelecidos.

3.1 A impenhorabilidade no processo civil

A defesa de bens que garantem o mínimo da dignidade da pessoa humana é um dos reconhecidos instrumentos jurídicos que dão sustentação aos princípios constitucionais, pela sua maior valorização da dignidade do ser frente aos aspectos econômicos enraizados na sociedade.

3.1.1 Natureza da impenhorabilidade

O instituto da impenhorabilidade é uma exceção à tutela executiva processual, uma vez que, mesmo seguindo o devido processo legal, há uma restrição ao direito de penhora pelo credor, quando do cumprimento das decisões exaradas pelo estado jurisdicional ou até pela execução de títulos extrajudiciais.

Há um rol no vigente Código de Processo Civil, promulgado em 1973, que lista todos os bens que são protegidos da penhora judicial, além da Lei nº 8.009/90, que versa sobre a tutela do bem de família.

Os dispositivos em que estão previstos os bens mencionados estabelecem exceções à oponibilidade da impenhorabilidade, relativizando a natureza da proteção, cabível, portanto, em diversas ocasiões, a constrição de bens em determinadas situações citadas em lei.

Duas são as correntes que caracterizam a natureza do instituto. A primeira é defensora do caráter absoluto das normas protetivas, enquanto a segunda argumenta que os dispositivos não podem ser arguidos como matéria de ordem pública, uma vez que são disponíveis as partes.

A principal diferença entre as correntes é o tempo e a forma de arguição da norma. Considerando-se a matéria de ordem pública, esta pode ser suscitada a qualquer tempo e grau de jurisdição, sem que haja prejuízo substancial à parte, salvo se já realizados atos onerosos de execução. Essa é a interpretação objetiva e literal da lei.

Colocando-se a impenhorabilidade como matéria de direito disponível, há a relativização da proteção dada ao patrimônio do devedor, uma vez que o tempo e forma de arguição são predeterminados, sendo obrigação da parte a manifestação sobre uma penhora realizada erroneamente, não podendo o juiz declará-la de ofício. Essa é a posição de Fredie Didier Jr., Humberto Theodoro Amorim e Daniel Amorim Assumpção.

À relativização defendida pela segunda corrente, que discute sobre o resguardo ao patrimônio do devedor, estendem-se não apenas aos casos expressamente indicados na lei, mas aqueles em que há um conflito aparente de princípios constitucionais, hipótese que os mesmos devem ser sopesados a partir da análise do caso concreto.

A ideia de que o direito a impenhorabilidade não é absoluto é corroborada com a possibilidade de disposição dos bens através da simples alienação a terceiros, sem que seja

necessária qualquer autorização judicial ou administrativa para produção dos efeitos do negócio. Esse conceito se torna perceptível pela não vinculação da impenhorabilidade à inalienabilidade.

Essa disposição do bem por ato voluntário acaba tornando disponível o direito à proteção estabelecido em lei, desde que seja realizado voluntariamente pela parte, isto é, os contratos em que as partes renunciem ao resguardo de seu patrimônio não podem ser anulados por este motivo, tampouco a cláusula de renúncia pode ter sua eficácia afastada sem que exista outro vício.

Podemos citar como exemplo de renúncia válida ao direito à impenhorabilidade do bem de família, a execução direcionada ao imóvel do fiador, quando derivada de contrato de locação. Esse entendimento é consubstanciado em jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, que afirma que a voluntariedade na negociação a torna válida.

Esse entendimento, porém, não deve ser utilizado apenas para restringir o direito, conforme ensinamento de Didier:

Exatamente porque são normas que visam proteger direitos fundamentais, as regras de impenhorabilidade podem ser ampliadas em razão de peculiaridade do caso concreto, como forma de tutelar adequadamente esses mesmos direitos fundamentais. Trata-se de aplicação do princípio da adequação (DIDIER JR., 2013, p. 563)

Entretanto, mesmo para os defensores da relativização da impenhorabilidade, os bens que são considerados inalienáveis têm natureza absoluta de proteção, não podendo sofrer, em nenhuma hipótese, constrição judicial, uma vez que indisponíveis por determinação legal.

3.1.2 Fundamentos da impenhorabilidade

Os fundamentos da impenhorabilidade abrangem diversos segmentos jurídicos, sociais e humanos, perpassando por várias esferas da sociedade, por isso, a tentativa de estabelecer um rol exaustivo de princípios é inócua, uma vez que extremamente variável de acordo com a época de sua aplicação.

Apesar da dificuldade em dispor de uma lista imutável e válida, a proteção a dignidade do executado é a característica cerne de todos os dispositivos que resguardam o patrimônio mínimo do devedor.

A ordem constitucional brasileira preza pela dignidade da pessoa humana, inclusive a colocando como fundamento da República Federativa do Brasil, de forma

expressa, em seu art. 1º, III. Clara, portanto, a defesa do executado sobre penhoras que podem retirar a sua dignidade mínima.

Em interpretação análoga, a empresa é protegida através da defesa da sua função social, sendo estabelecido que os instrumentos necessários ao funcionamento regular da pessoa jurídica também gozam de prerrogativas processuais, estando afastados da constrição judicial.

3.1.3 Bens impenhoráveis estabelecidos no CPC de 1973

O rol existente no Código de Processo Civil de 1973, ora vigente, que estabelece os bens absolutamente impenhoráveis, está listado nos incisos do art. 649. Essa enumeração é exaustiva, só podendo ser ampliada através de lei ou de norma constitucional.

Como exposto no item 3.1.2 do presente trabalho, há uma relativização sobre a abrangência do alcance dos termos expostos no dispositivo, tanto no que concerne a ampliação de sua aplicação, quanto na possibilidade de restrição ao direito à impenhorabilidade. A análise realizada será pautada nesse sentido.

3.1.3.1 Bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução

No primeiro inciso do art. 649, existe a indicação de dois bens que devem ser resguardados da constrição judicial, sendo o primeiro os bens inalienáveis e o segundo aqueles declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução.

Os inalienáveis são aqueles em que é vedada a disposição do bem pelo proprietário, como consequência, há a proibição da penhora, pois este é o primeiro ato que visa a alienação do bem judicialmente. Abrangendo, portanto, tanto as vendas particulares como as determinadas pelo estado.

Conclui-se que todo bem inalienável é impenhorável, mas nem todo bem impenhorável é inalienável. Esta disposição deve ser intrinsecamente ligada ao objeto, não ao sujeito detentor da propriedade do bem. Como exemplo clássico de bens inalienáveis, podemos citar os bens públicos, que dependem de autorização legislativa e desafetação para alienação.

Os bens afastados da execução por ato voluntário são aqueles que foram excluídos da penhora, seja por ato de terceiro que dispôs do bem com essa condição ou pela vontade das partes através de contrato.

Cumpra observar que esse bens não necessitam de previsão legal, desde que obedecidas as normas estabelecidas pelo ordenamento jurídico para a formação do ato que o torna impenhorável.

3.1.3.2 Os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo as de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida

A segunda proibição de penhora tem fundamentação semelhante ao estabelecido na Lei nº 8.009/90, que define e protege o bem de família da constrição judicial. O inciso do CPC alcança os móveis, pertences e utilidades domésticas que se encontram na residência.

Essa lista ainda é estendida no parágrafo único, artigo 1º, da lei supramencionada, incluindo também “todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados”.

Esses dispositivos são, *per se*, de natureza relativa, considerando que há uma exclusão sobre os bens defesos da penhora. Esses duas previsões devem ser estudadas em conjunto, pelo seu caráter complementar e elucidativo. *O ponto de partida, portanto, não deve ser a manutenção da condição do executado, mas apenas a preservação de sua dignidade humana* (NEVES, 2015, p. 1049).

O Código de Processo Civil exclui de seu rol os bens de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades de um padrão de vida médio. Trata-se de uma hipótese com interpretação aberta por sua própria definição, cabendo aos juízes o estabelecimento de limites a penhora.

No caso da Lei nº 8.009/90, há a necessidade de que os bens guarnecidos na casa estejam quitados. No entanto, essa quitação só é necessária para a execução de valores relativos a própria aquisição do objeto, não englobando as demais situações.

Nota-se que a relatividade contida na previsão legal é muito abstrata, o que torna o instituto maleável, conforme o estado da sociedade em cada época, sem que seja necessária a mudança no texto na lei.

3.1.3.3 Os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor

A terceira hipótese de impenhorabilidade descrita se refere ao vestuário e os pertences de uso pessoal do executado, que também se destina a proteção da dignidade do devedor, uma vez que impede a constrição de bens necessário ao convívio social.

Por outro lado, além da preocupação com a dignidade mínima, essa restrição ao direito do exequente também tem por base a boa-fé processual, considerando que a execução de bens de baixo valor não satisfariam o credor pelos custos do próprio procedimento.

Cumpra lembrar, no entanto, que a hipótese não abrange os bens de uso pessoal ou vestuário de elevado valor, por não serem condizentes com a finalidade da não penhora, uma vez que podem satisfazer o débito e não afetam a dignidade do executado.

A expressão utilizada no inciso é ampla e sem definição precisa, equiparando-se aos bens do item anterior, cabendo, portanto, ao Magistrado, conforme o caso concreto, utilizar o bom senso nas suas decisões.

3.1.3.4 Rendimentos de natureza alimentar

O quarto instituto apontado no art. 649, do CPC vigente, é um dos mais abrangentes dispositivos de proteção aos bens essenciais a dignidade da pessoa humana. Ele tem o objetivo de impedir que as verbas de natureza alimentar sejam penhoradas em processos executivos.

Cabe ressaltar, inicialmente, que essa proteção não alcança as execuções de alimentos decorrentes de vínculo de família ou de ato ilícito, desde que a penhora não comprometa a sobrevivência do executado, ocorrendo o sopesamento de interesses no caso específico.

Apesar de alguns doutrinadores admitirem e defenderem a penhora parcial dos rendimentos alimentícios, quando não comprometerem o sustento do devedor e de seus dependentes, com base na exceção prevista acima, esse posicionamento não tem sido recebido pelos tribunais superiores, que vedam, por completo, a constrição de verbas alimentares.

Inclusive, o §3º, do art. 649, do CPC, vetado do Projeto de Lei 11.382/2006, pelo Presidente da República, admitia a relativização da regra estalecida no inciso IV, permitindo a penhora de até 40% dos rendimentos alimentares do executado quando estes valores superavam a monta líquida de 20 salários-mínimos. Interpretou-se, portanto, que a impenhorabilidade não poderia alcançar apenas as execuções previstas expressamente em lei.

Como o dispositivo tem a finalidade de proteger a renda da família que seja necessária à sua sobrevivência, tem-se como abrangidos também os valores de natureza alimentar derivados de outras fontes, como:

(...) em reclamação trabalhista, à indenização por acidente de trabalho, à renda de aluguéis, quando ficar demonstrado que se trata de renda com finalidade alimentar, ao saldo do FGTS e às comissões do representante comercial e leiloeiro. (DIDIER JR., 2013, p. 577/578)

Há entendimento pacífico de que a proteção que usufrui a renda alimentar só é garantida no período de recebimento da verba pelo executado, isto é, se a sua remuneração for mensal, este será o tempo em que a quantia será impenhorável, após, será incluída na execução como patrimônio disponível, se não se encaixar em outra hipótese de proteção.

Portanto, cabe estabelecer que existe um limite temporal para a utilização da quantia, justamente para a comprovação de essencialidade desta ao sustento do devedor e de sua família.

3.1.3.5 Os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão

A hipótese prevista no inciso V visa à proteção do trabalho do executado, pois lista, exemplificativamente, itens que gozam da proteção da impenhorabilidade, deixando, *in fine*, um conceito aberto para aplicação do instituto no caso concreto, havendo razoabilidade nesse dispositivo.

Destaca-se que, apenas os bens móveis são impenhoráveis, ficando os imóveis desprotegidos e passíveis de penhora, sem qualquer discussão doutrinária quanto ao tema.

Importante observação deve ser realizada sobre a redação do inciso, uma vez que este utiliza a expressão bens úteis e necessários ao exercício de qualquer profissão. Cabe ao executado, por consequência, provar a utilização benéfica para o trabalho do item para este ser abrangido pela regra, mesmo para objetos de elevado valor, considerando a inexistência de ressalvas nesse tocante.

Esse dispositivo não pode ser considerado para as pessoas jurídicas, somente sendo aplicado as pessoas físicas, incluindo, por entendimento jurisprudencial (REsp nº. 748.409¹), as pequenas e médias empresas, quando administradas pessoalmente pelo sócio.

3.1.3.6 O seguro de vida

O inciso VI do artigo 649, do CPC, tem a finalidade de proteção do seguro de vida, no entanto, essa restrição não é destinada ao segurado, mas ao beneficiário, considerando que o valor final integrará o patrimônio deste quando aquele vier a óbito.

¹ PROCESSO CIVIL [EXECUÇÃO FISCAL] IMPENHORABILIDADE [PEQUENA E MICROEMPRESA] REGRA DO ART. 649, VI, DO CPC. 1. A regra geral é no sentido de restringir-se a aplicação da impenhorabilidade dos bens indicados no inciso VI do art. 649 do CPC às pessoas físicas. 2. Jurisprudência divergente no STJ, com tendência no sentido de estender-se a regra às pequenas e às microempresas, quando forem elas administradas pessoalmente por um sócio apenas (precedentes). 3. Situação fática constante do acórdão que justifica a aplicação da exceção. 4. Recurso especial improvido. (STJ, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 19/09/2006, T2 – SEGUNDA TURMA).

A impenhorabilidade estabelecida alcança ao direito expectativo do valor, sem que seja possível uma pré-penhora sobre a quantia a ser recebida pelo favorecido antes do óbito ocorrer.

Pontes de Miranda e Didier defendem a tese de que apenas o direito expectativo é alcançado pela hipótese, enquanto outros, como Castro e Redondo, defendem a sua aplicação integral, mesmo quando o valor integra o patrimônio do devedor (DIDIER JR., 2013, 571).

3.1.3.7 Os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas

A situação prevista no inciso VII é clara e sem maiores complicações, uma vez que protege os materiais necessários para obras em andamento, desde que as próprias não sejam penhoradas no processo executivo, dando prioridade à constrição das obras inconclusas ao revés de apenas os materiais isolados.

3.1.3.8 A pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família

O inciso VII do artigo 649 informa que é impenhorável a pequena propriedade rural, assim definida em lei. A norma definidora da pequena propriedade é o Estatuto da Terra, que limita o tamanho do bem em um módulo.

Ressalta-se, porém, que a propriedade deve ser trabalhada exclusivamente pela família, isto é, não pode ser utilizada por terceiros ou alugada para produção, destinando-se a resguardar a unidade produtiva da família.

Há uma mitigação desse direito de proteção no §1º do mesmo dispositivo, que possibilita a penhora do bem para quitação de débitos oriundos da aquisição do mesmo, sendo esta regra aplicada a maioria das hipóteses de impenhorabilidade.

3.1.3.9 Os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social

Os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social são a nona hipótese de impenhorabilidade prescrita no art. 649, do CPC.

Dois são os fundamentos para a garantia mencionada, a origem e a finalidade do dinheiro recebido.

O primeiro pressuposto é determinado pela origem do recurso, isto é, como ele advém de entes públicos, não poderia ser penhorado, pela abrangência da proteção dos bens estatais, considerados inalienáveis, estipulada e orientada com o estudo conjunto do art. 649, I, do CPC e do art. 100, do CC.

A segunda característica é a finalidade dada ao montante fornecido, uma vez que devem ser aplicados compulsoriamente em educação, saúde ou assistência social. Essa destinação específica é o fundamento maior para a proteção, visto que há a defesa do interesse público na restrição à tutela executiva entre particulares.

Nesse caso, trata-se de regra de impenhorabilidade absoluta, pelo grau de interesse social e público disposto (DIDIER, p. 585).

3.1.3.10 Os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político

O último bem listado no art. 649, do CPC, são os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político. A proteção foi clara e restrita nesse ponto, estabelecendo que apenas os proventos oriundos do estado são impenhoráveis. Portanto, aqueles bens que são de origem privada, como doações de particulares, não gozam dessa prerrogativa.

Esse último dispositivo é criticado por não ter uma fundamentação de interesse público maior, uma vez que a exposição de motivos da Lei nº 11.694/2008, que inseriu o inciso no rol, apenas tentou impedir a execução do fundo partidário nas execuções direcionadas aos diretórios estaduais/municipais em face dos bens do diretório nacional do partido.

A medida pode até agradar aqueles que vislumbram que os recursos do fundo partidário são públicos e, por isso, devem ser preservados. Mas é preciso considerar o fato de que tais recursos se incorporam ao patrimônio do partido político, que tem personalidade de direito privado, e deve responder pelas obrigações por ele contraídas. E não é a vedação de sua penhora para pagamento de legítimos credores que impedirá o desvio de tais valores para fins distintos dos previstos em lei. (DIDIER JR., 2013, p. 587).

A finalidade apontada na exposição de motivos não sanou as discussões sobre a impenhorabilidade apresentada, posto que a sua consagração vai de encontro com algumas premissas constitucionais de satisfação executiva, sem uma justificativa pública plausível.

3.2 A impenhorabilidade da Lei nº 8.009/90

O Código de Processo Civil não esgota as hipóteses de proteção de bens essenciais a dignidade do indivíduo, uma vez que a Lei nº 8.009/90 traz a proteção do bem de família contra execução, bem como o define, além de elencar exceções à sua própria impenhorabilidade.

Cumprido destacar, inicialmente, que a lei mencionada é um dos mais importantes instrumentos de proteção à família disposto ao longo da legislação brasileira, sendo sua aplicação dotada de caráter eminentemente social e humanitário.

3.2.1 Definição do bem de família

A Lei nº 8.009/90, ao mesmo tempo que consagrou a impenhorabilidade do bem de família, formulou a definição para tal instituto, dispondo, no seu art. 1º:

O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

O conceito apresentado é abrangente, uma vez que os termos utilizados na definição propiciam uma interpretação que obedeça aos ditames constitucionais, prezando pela isonomia entre as pessoas.

O imóvel protegido é aquele que pertence a entidade familiar, isto é, o espectro das formas de família, conforme texto expresso da CF/88, não se restringe aos casais, mas supera essa exclusividade descabida, incluindo, exemplificadamente, tipos de famílias que, a partir da inclusão da expressão “unidade familiar”, gozam da proteção de sua residência para fins de execução.

O Supremo Tribunal Federal (ADI 4.277 – ANEXO A), em decisão histórica, no ano de 2011, reconheceu a união homoafetiva para todos os fins, em especial para a caracterização formal como entidade familiar, com gozo das proteções destinadas à mesma.

Com a decisão, gera-se o precedente de que o rol exposto na CF/88 é apenas exemplificativo, uma vez que as formas de entidade familiar são concretizadas na sociedade, sem possibilidade de intervenção do estado.

Esse pensamento é o cerne dos princípios constitucionais, por caber ao estado garantir aos indivíduos a proteção a sua vida pessoal, intimidade e a família, sem discriminações negativas ou positivas, quando inexistente fundamentação para tanto.

A residência a que é garantida a impenhorabilidade é o único imóvel utilizado como moradia pela entidade familiar, essa exposição vem prescrita no art. 5º, da Lei 8.009/90.

Na hipótese de existir mais de um imóvel pertencente ao grupo, aquele de menor valor será protegido, salvo quando há expressa designação de outro.

A vedação à constrição judicial alcança não só o bem em si, mas todos os acessórios/pertencas que o integram, ressalvados os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos.

3.2.2 Exceções a impenhorabilidade do bem de família

Apesar da importância dada ao bem de família, este é o que mais possui exceções a sua impenhorabilidade, sendo listados, na mesma norma, 7 incisos, no seu art. 3º, excepcionando a regra.

O inciso I que tornava penhorável o bem de família quando movida *em razão dos créditos de trabalhadores da própria residência e das respectivas contribuições previdenciárias*, foi revogado pela Lei Complementar nº 150/2015, fazendo parte do objeto de estudo do presente trabalho. Esta exceção, apesar de não mais vigente, será analisada de forma extensa no último capítulo dessa Monografia.

Além do art. 3º, que trata substancialmente de hipóteses relativas à natureza da execução e dos créditos referentes à mesma, há, no art. 4º, o afastamento do benefício legal para aqueles que, de má-fé, transferem-se para imóvel mais valioso, após o estado de insolvência, para que este bem seja indicado como bem de família.

Apesar do afastamento do beneplácito sobre o bem mais valioso, deve o Magistrado considerar o antigo imóvel residencial como aquele destinado a proteção da lei, anulando-se a venda do bem imóvel anterior, caso esta tenha ocorrido, respondendo o restante do patrimônio à execução.

Ainda no art. 4º, em seu §2º, tem-se a restrição do bem de família rural apenas à sede do imóvel, incluindo seus acessórios e pertences, ou, no caso de pequena propriedade rural, ao limite territorial estabelecido no art. 6º, inciso XXVI, da CF/88.

3.2.2.1 Crédito decorrente do financiamento para construção ou aquisição do imóvel

A regra estabelecida no inciso II tem como fundamento a famosa máxima, *venire contra factum proprium*, não se permitindo, nas relações jurídicas, atos contraditórios ou não condizentes com o próprio direito.

É inoponível suscitar a proteção de um bem contra a penhora por execução de crédito resultante da aquisição do próprio, tendo por lógica a vedação do enriquecimento ilícito pelo ordenamento jurídico.

Apesar de o bem de família ser de grande importância para a unidade familiar, esta garantia não pode ser utilizada como subterfúgio de inadimplência, impedindo o credor do imóvel de garantir o seu crédito, orientando-se pela boa-fé nas relações contratuais.

Essa regra é estabelecida para todas as execuções de créditos decorrentes da aquisição dos próprios bens.

3.2.2.2 Crédito derivado de pensão alimentícia

O inciso III revela uma preocupação do legislador com os créditos relativos à pensão alimentícia, estes são exceção à impenhorabilidade tanto na hipótese dos salários, conforme discutido no tópico 3.1.3.4, quanto no que se refere ao bem de família.

Em seu texto original, a lei estabelecia a penhorabilidade do bem de família quando da execução de alimentos, sem qualquer menção aos imóveis que possuem mais de um proprietário.

Apesar da sua literalidade, a jurisprudência (AREsp 561004 RS – ANEXO B) restringiu a penhora do imóvel residencial quando este possuísse mais de um proprietário e algum deles não fosse responsável pela dívida alimentar.

Esse entendimento foi além, considerando que a proteção aos coproprietários abrangiam integralmente o bem, mesmo sendo esta interpretação controvertida com o texto legal.

Após grande lapso temporal, a Lei nº 13.144/2015, expressamente, consignou os direitos dos terceiros que, em união estável, devem ter resguardados sua propriedade, desde que não sejam coobrigados pelo débito de natureza alimentar.

3.2.2.3 Cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar

O inciso IV impossibilita a oponibilidade da proteção estabelecida na Lei nº 8.009/90 à execução de créditos originados da cobrança de impostos, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar.

Essa exceção estabelece a mesma fundamentação jurídica para penhorabilidade do bem de família resultante de dívidas para aquisição do bem, uma vez que impede a proteção de inadimplentes de má-fé, considerando a necessidade de arrecadação de impostos, matéria de ordem pública.

Além disso, há o interesse da lei em afastar uma imunidade tributária indireta, tendo em vista que os impostos, em sentido amplo, não poderiam ser executados e satisfeitos

nessa hipótese específica, o que iria de encontro com o ordenamento jurídico, que restringe a regulamentação da matéria de imunidade apenas em normas constitucionais.

3.2.2.4 Execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar

A opção inaugurada pelo inciso V diz respeito à execução de hipoteca sobre o bem de família oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar. Observa-se que a proposição, como prescrita, estabelece duas especificidades importantes sobre a sua incidência.

A primeira está indicada na previsão expressa de que o imóvel deve ser dado como garantia real. Não é possível o afastamento da restrição à penhora pela execução quando o imóvel foi dado apenas em garantia fidejussória, isto é, dada em garantia por dívida de terceiro.

A segunda especificidade é quanto à finalidade da dívida contraída, devendo esta ser destinada a fruição da entidade familiar, sendo afastados os contratos alheios ao interesse da família, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça em acórdãos que versam sobre o tema (PET no AgRg no Ag 1010739 MG 2008/0026182-7²; REsp 303129 DF 2001/0014966-9³).

3.2.2.5 Aquisição do imóvel como produto de crime ou execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens

² AGRAVO REGIMENTAL. BEM DE FAMÍLIA. IMÓVEL DE SÓCIO DADO EM GARANTIA HIPOTECÁRIA DA EMPRESA. IMPENHORABILIDADE. 1. É impenhorável bem de família de propriedade de sócio dado em garantia de contrato celebrado por pessoa jurídica, porquanto a exceção consignada no art. 3º, inciso V, da Lei n. 8.009/90 somente se aplica se o imóvel foi oferecido como garantia real em benefício da entidade familiar. 2. Não é cabível agravo regimental contra decisão colegiada. 3. Agravo regimental desprovido e aditamento ao agravo não conhecido. (STJ - PET no AgRg no Ag: 1010739 MG 2008/0026182-7, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 04/05/2010, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/05/2010)

³ RECURSO ESPECIAL. BEM DE FAMÍLIA. EXECUÇÃO. PENHORA DE IMÓVEL HIPOTECADO. GARANTIA DE PESSOA JURÍDICA DADA POR TERCEIRO NÃO DEVEDOR. ART. 3º, V, LEI Nº 8.009/90. INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE. IMPENHORABILIDADE RECONHECIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Emerge manifesto dos autos e sem oposição da parte recorrente, que o gravame foi constituído em favor de pessoa jurídica, ou seja, terceiro estranho à relação familiar, não se aplicando à espécie, efetivamente, a regra consagrada no art. 3º, V, da Lei nº 8.009/90 - no sentido da exclusão da impenhorabilidade do imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar – a qual deve ser dada interpretação restritiva, justamente por tratar-se de dispositivo que excepciona à regra geral, permitido sua incidência apenas na execução hipotecária, de modo que a realidade dos autos não induz exclusão da tutela legal ao bem de família. 2. Recurso especial não conhecido. (STJ, Relator: Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Data de Julgamento: 20/03/2007, T4 - QUARTA TURMA)

A penúltima exceção prevista para impenhorabilidade do bem de família é relativa à execução de natureza penal, tanto quando o imóvel é diretamente objeto do crime, quanto nas execuções de natureza penal. Portanto, duas são as situações expostas nesse inciso.

A primeira proposição é relativa à aquisição do imóvel com produto de crime, estando diretamente ligada à origem dos valores que foram oferecidos na compra e venda do bem, isto é, aquele que quitou seu imóvel através de patrimônio derivado de ilícitos penais não goza da impenhorabilidade da Lei nº 8.009/90.

Esta exceção está em consonância com o ordenamento jurídico, vedando-se a proteção ao patrimônio resultante da prática de ilícitos, mesmo que este tenha sua finalidade de uso revertida para a família.

A segunda hipótese versa sobre a execução de sentença penal condenatória de ressarcimento, indenização ou perdimento de bens. É possível a penhora de bens quando da execução penal, mesmo se o imóvel não estiver relacionado com o ilícito cometido.

Nota-se que esta ressalva tem como fundamentação o sopesamento de direitos constitucionais, afastando-se a incidência da proteção ao bem de família para que o ofendido tenha direito ao ressarcimento ao dano ilicitamente sofrido.

3.2.2.6 Obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação

A última reserva estabelecida no art. 3º, da Lei 8.009/90 é a obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação, sendo possível a penhora do bem de família do fiador no inadimplemento do locatário no contrato de locação. Esse inciso teve sua constitucionalidade questionada, afirmando-se que inexistia fundamento para ser mantido.

Apesar das discussões, o Supremo Tribunal Federal se manifestou acerca do tema de forma definitiva, desde de 2006 (RE nº. 407.688⁴), afirmando que inexistente inconstitucionalidade no dispositivo, mantendo-se o mesmo entendimento, uma vez que, tendo o fiador ciência da possibilidade da execução quando dá seu bem como garantia real, não pode suscitar a impenhorabilidade como forma de defesa.

4 A (DES)VALORIZAÇÃO DO TRABALHO DOMÉSTICO E A (IM)PENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA

⁴ FIADOR. Locação. Ação de despejo. Sentença de procedência. Execução. Responsabilidade solidária pelos débitos do afiançado. Penhora de seu imóvel residencial. Bem de família. Admissibilidade. Inexistência de afronta ao direito de moradia, previsto no art. 6º da CF. Constitucionalidade do art. 3º, inc. VII, da Lei nº 8.009/90, com a redação da Lei nº 8.245/91. Recurso extraordinário desprovido. Votos vencidos. A penhorabilidade do bem de família do fiador do contrato de locação, objeto do art. 3º, inc. VII, da Lei nº 8.009, de 23 de março de 1990, com a redação da Lei nº 8.245, de 15 de outubro de 1991, não ofende o art. 6º da Constituição da República (STF - RE: 407688 SP, Relator: CEZAR PELUSO, Data de Julgamento: 08/02/2006, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 06-10-2006 PP-00033 EMENT VOL-02250-05 PP-00880 RJSP v. 55, n. 360, 2007, p. 129-147)

A formação do trabalho doméstico na sociedade brasileira é a base para a compreensão da atual disposição social da categoria e da sua marginalização legislativa sofrida ao longo da história nacional.

Todas as características iniciais de sua origem revelam reflexos sobre o tratamento dado aos serviços prestados pela classe, desde a sua discriminação social até o seu esquecimento jurídico, por isso a importância do estudo sistemático dessa atividade ao longo do tempo, com as suas atuais consequências normativas.

4.1 A Origem Escravocrata e Patriarcal do Trabalho Doméstico

É necessário o esclarecimento sobre a estruturação das atividades produtivas ocorrida na sociedade brasileira. A divisão de tarefas, como hoje é conhecida, só foi organizada no Brasil a partir da colonização europeia, uma vez que, anteriormente, as comunidades sul-americanas possuíam uma sociedade coletivista e de subsistência, que não se coadunava com as relações de trabalho modernas.

Antes do início da colonização em si, os portugueses tentaram utilizar a comunidade nativa para exploração nascente do território, através do processo conhecido como escambo, que se baseava na troca de produtos entre os dois povos.

Ocorre que a exploração efetiva da Colônia, com a distribuição regular de atividades, só foi possível após a adoção do regime escravocrata (de índios e negros africanos) realizada pelos portugueses, considerando que o transporte de europeus para o trabalho nas terras novas era dispendioso e não convinha com a exploração perquirida.

A manutenção do regime escravista sobre os indígenas foi dificultosa, pelo seu modo de vida, que era de subsistência, contrário ao trabalho maçante pretendido, e pelo seu conhecimento sobre as terras que habitava, que facilitava fugas e outras formas de resistência.

Diferente dos nativos, os negros africanos possuíam a cultura de submissão de povos conquistados em seu continente, sendo comum a manutenção de tribos como escravos após derrotas militares. Além disso, os negros trazidos para cá não conheciam as novas terras, bem como eram aleatoriamente separados de seus grupos originários.

Ademais, o tráfico de escravos intercontinental se mostrou uma fonte de renda de grande lucratividade para os navegantes portugueses. Por estes motivos, houve uma tentativa de boicotar a submissão dos indígenas, incentivando-se o mercado dos negros.

Com a formação da sociedade colonial e a estruturação das fazendas, todas as formas atuais de trabalho foram sendo organizadas, inclusive a atividade doméstica. Considerando a grande oferta de escravos e a alta lucratividade das atividades da Colônia,

através do comércio de cana-de-açúcar, todas as ocupações manuais foram preenchidas por negros e índios.

Com a sistematização dos serviços entre os escravos, aqueles menos gravosos a condição física, estando entre eles os afazeres residenciais, foram destinados às mulheres negras escravas, em sua absoluta maioria, enquanto aqueles mais *pesados* foram destinadas aos homens, pela sua composição física.

Durante todo o período colonial, as escravas ficaram com a incumbência de cuidar dos filhos das *sinhas*, cumulando essas atividades com a limpeza e organização da casa, sob a supervisão de sua senhora.

Os patriarcas, bem como seus sucessores, eram afastados dessas atividades, sendo estimulada, desde já, a ideia de exclusividade dos serviços domésticos para o sexo feminino, desde a sua execução até a fiscalização do trabalho realizado por terceiros.

Aqui a esfera privada de socialização, a grande casa patriarcal, se tornou o principal lugar de domesticação das mulheres escravizadas e foram essas escravas que garantiram o funcionamento da Casa Grande seja no período de escravidão ou no período pós escravidão. (PEREIRA, 2013, p. 3)

Desde o início da estruturação familiar brasileira, as mulheres são compulsoriamente destinadas ao trabalho doméstico, não apenas as escravas, mas as senhoras, mesmo que em grau de intensidade menor, regra essa que ainda persiste na família brasileira atual.

Essa divisão é devida à segregação de gênero presente no ideário da história da humanidade, em especial, ao sistema patriarcal instalado sob a influência europeia no Brasil, que submete as mulheres aos trabalhos “não econômicos” e, após essa segregação, excluem essas funções de benefícios jurídicos e sociais, mantendo-se, com isso, o sistema opressor estabelecido.

Mesmo após a Abolição da Escravatura, ocorrida em 1988, o trabalho doméstico foi tido como uma atividade secundária e complementar da sociedade, destinada ao gênero feminino, em especial para as negras e pobres.

O trabalho como empregada doméstica foi uma recorrência na vida dos ex-escravos não se configurando só como porta de entrada para o mercado de trabalho, mas como a único formato possível de ocupação oferecida a essas pessoas. (SOUZA, 2013, p. 150).

Por ser considerada uma classe secundária de trabalho, esta foi estipulada para a base da pirâmide econômica da sociedade, que em sua maioria é integrada por negros, e

doutrinada para ser um serviço exclusivamente feminino, sem qualquer obrigação do homem nesse aspecto, considerando a enraizada ideia de submissão de gênero.

Essa ideia ainda não foi derrubada na sociedade brasileira, inclusive, nem mesmo a Constituição Federal de 1988, chamada de Constituição Cidadã, em seu texto original, incluiu os trabalhadores domésticos em seu rol de direitos equiparados.

Prova disso nem mesmo a Constituição da República de 1988, considerada a carta cidadã, conseguiu romper com o estigma discriminatório que acompanha o doméstico. No artigo 7º, após um extenso rol de direitos sociais, o legislador constituinte cuidou de restringir a aplicabilidade de tais direitos aos domésticos, através do parágrafo único do referido dispositivo, onde são relacionados alguns poucos direitos aplicáveis a esse trabalhador. (TEODORO, 2013, p. 189/190)

Nota-se que a classe nasceu discriminada, a margem de qualquer proteção aos seus direitos, a partir de um regime ultrapassado e secular de desvalorização, aspecto substancial para a análise a ser realizada nos próximos tópicos do presente trabalho.

As influências que ainda perduram, no atual panorama, são importantes não apenas para o entendimento sobre a discriminação adotada pelo sistema jurídico, mas para as diversas tentativas de defesa dessa categoria, mesmo com sua marginalização patente.

4.1.1 A Influência das Origens do Trabalho Doméstico no Atual Panorama Social

Conforme exposto no tópico anterior, a origem das atividades domésticas no Brasil são datadas do período colonial, configurando-se como uma prestação de serviços exercidas essencialmente pelas mulheres negras.

Apesar de sua origem remota, esse aspecto social transpassou todas as fases da história nacional. Mesmo após a abolição da escravatura, as mesmas mulheres que eram responsáveis pelas atividades domésticas como escravas, foram obrigadas, social e economicamente, a submeter-se aos seus antigos senhores para o exercício dos mesmos afazeres, agora como “trabalhadoras livres”.

O panorama de transição das atividades ocupadas pelos escravos é relevante para entendermos a configuração atual do trabalho, em especial, a relação de vínculo trabalhista dos empregados domésticos.

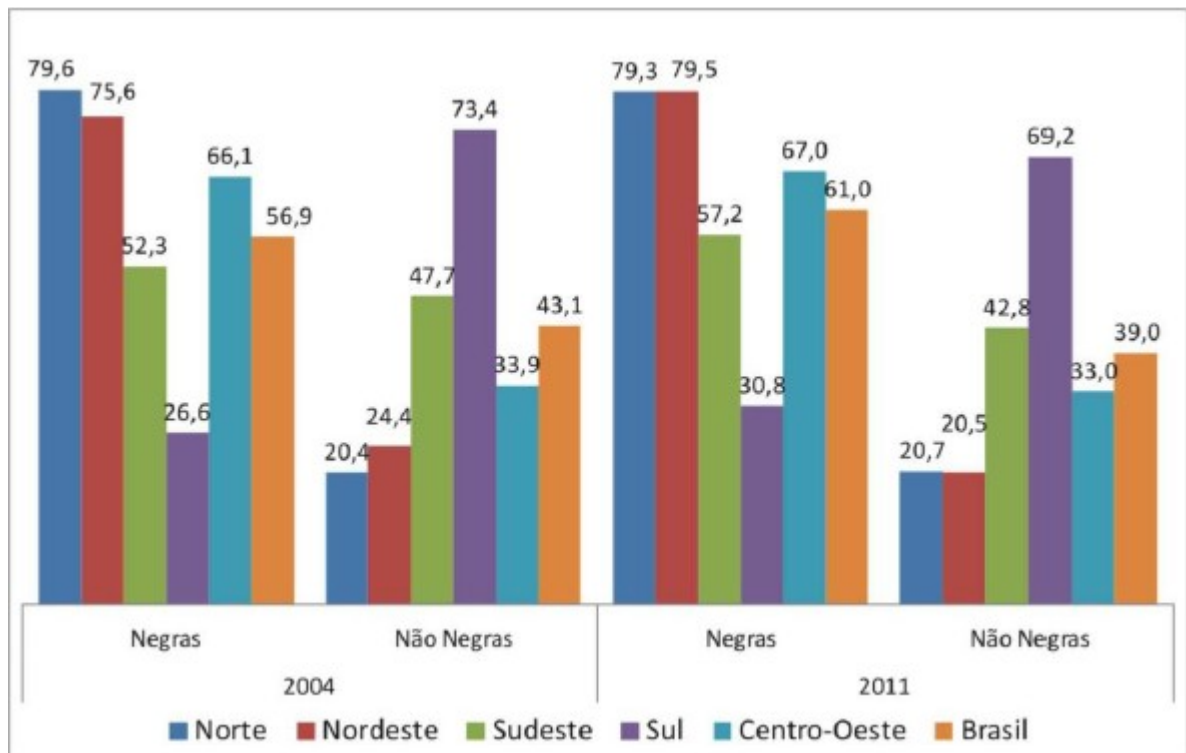
A conjuntura esposada, apesar de ter se passado mais de um século da abolição da escravatura, ocorrida em 1888, ainda persiste no mercado atual de emprego, sendo considerada natural essa divisão pela sociedade.

Estudo do DIEESE – Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos – realizado em 2011, apontou que as mulheres ocupavam 92,6% de todos os

postos de trabalho doméstico no país, já sendo incluso nesses cálculos a ocupação de motorista, jardineiro e caseiro, atividades preenchidas particularmente por homens (DIEESE, 2013).

Ainda na mesma pesquisa, foi constatado que, dentre esses esse percentual, 61,0% das obreiras eram negras, número que foi alcançado pelo sobressaltado de 4,1% ocorrido entre 2004 e 2011, sendo essas proporções maiores nas Regiões Norte e Nordeste (GRÁFICO 1).

Gráfico 1 – Distribuição das mulheres ocupadas nos serviços domésticos por cor/raça no Brasil 2004 e 2011 (em %)



Fonte: IBGE. Pnad.

Elaboração: DIEESE

Obs.: a) negras = pretas e pardas e Não negras = Brancas, amarelas e indígenas.

Verifica-se que, após a inserção umbilical da mulher nas atividades produtivas não domésticas, derivadas da luta pela isonomia de gênero, os números de trabalhadores negras nessa categoria foram atingidos de forma inversa, conforme aumento apontado na pesquisa.

Torna-se claro que a discriminação da mulher negra possui uma luta específica a ser vencida, duplamente dificultosa, sendo necessária a sua valorização e inclusão, combatendo-se o ideário de que esta deve preencher apenas os trabalhos marginalizados da ordem jurídica e social, sem qualquer opção em suas escolhas.

Outro dado relevante desse estudo, tendo por base a *cor/raça* da categoria, é a observância do grau de escolaridade das empregadas domésticas, comparando-se com a faixa etária das mesmas, a partir do confronto dos números entre os anos de 2004 e 2011 (TABELA 1).

TABELA 1 – Distribuição das empregadas domésticas escolaridade, segundo cor/raça Brasil 2004 e 2011 (em %)

Escolaridade	2004			2011		
	Negras	Não Negras	Total	Negras	Não Negras	Total
Analfabeto	11,2	7,5	9,6	8,9	5,2	7,5
Fundamental incompleto ou equivalente ⁽¹⁾	56,7	59,0	57,7	48,3	50,0	48,9
Fundamental completo ou médio incompleto	20,2	20,6	20,4	23,0	23,4	23,1
Médio completo ou superior incompleto	11,0	11,8	11,3	18,5	19,8	19,0
Superior completo	0,0	0,2	0,1	0,7	1,2	0,9
Sem declaração	0,8	0,9	0,9	0,6	0,5	0,6
Total	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

Fonte: IBGE. Pnad

Elaboração: DIEESE

Nota: (1) Inclui as alfabetizadas sem escolarização

Obs.: a) Negras = Pretas e Pardas e Não negras = Brancas, amarelas e indígenas

Esses números são intrigantes e elucidativos, uma vez que atestam, de forma incontroversa, que a maior parte das empregadas domésticas não tem uma formação profissional.

Dois são os motivos essenciais para esse quadro: elas foram absorvidas por este mercado de trabalho muito cedo e não conseguiram se especializar ou são reflexo da desvalorização das atividades exercidas pela classe, que apenas capta trabalhadoras destituídas de qualificação, pela ausência de direitos a esta destinada.

A primeira conclusão é derivada da antiga prática de “adoção” de crianças interioranas ou de baixa renda pelas famílias mais abastadas para o exercício das atividades domésticas, vista e justificada como uma ação social, uma vez que supostamente retiravam as adolescentes de uma situação de miséria e os inseriam no cerne da família.

Em verdade, apesar dessa composição ter sido por muito tempo aceita, a “ação social” mencionada visava apenas o aproveitamento do menor na prestação de serviços, haja vista que estes eram submetidos a uma jornada excessiva e exaustante, sem qualquer preocupação com sua educação ou formação pessoal.

Com essa prática, o trabalho doméstico foi retomado como uma prática de semiescravidão, estabelecendo-se uma continuação do sistema colonial antes imposto, pois estes empregados utilizam sua mão de obra em troca somente de alimentação, moradia e vestuário precários, inexistindo direitos ou garantias legais ou morais.

O segundo motivo para a configuração dos números apontados na pesquisa é a exclusão nominal da classe da esfera de direitos trabalhistas, que acaba por absorver apenas as trabalhadoras que possuem menor grau de escolaridade.

Como inexistia a equiparação dos direitos básicos estabelecidos na Constituição Federal de 1988, em seu texto original e na legislação anterior, apenas aquelas mulheres que não tinham escolha de outros empregos, por sua baixa escolaridade ou uma formação educacional falha, eram obrigadas a ocupar os cargos de empregada domésticas disponíveis, como regra.

Esses números acabam sedimentando o porquê da categoria encontrar dificuldade em lutar por sua inclusão social e jurídica, considerando que a situação econômica de submissão e sua marginalização cultural impediram, por muitos anos, qualquer movimentação da classe.

Pode-se concluir, então, que os empregados domésticos, ainda hoje, possuem baixo grau de escolaridade, bem como são representados, majoritariamente, por mulheres negras, mesmo após mais de um século de abolição, demonstrando a continuação dos ideais estabelecidos no período colonial aristocrático e escravista.

4.2 A Fiscalização das Atividades Domésticas e a Inviolabilidade Domiciliar

Um dos assuntos mais polêmicos acerca da regularização dos direitos dos empregados domésticos é o seu confronto com o princípio constitucional de inviolabilidade domiciliar, inscrito no art. 5º, inciso XI, da CF/88.

Esse princípio consagra a proteção a vida privada e intimidade, adotando-se a postura de não intervenção do estado em assuntos particulares, salvo em hipóteses previamente estabelecidas. Dispõe o inciso constitucional:

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;

Como direito fundamental, apenas em determinadas situações prescritas na própria constituição, é possível a violação da residência sem o consentimento do morador: em caso de flagrante delito, desastre, para prestar socorro ou por determinação judicial, esta última devendo ser realizada durante o dia.

Em observância à norma, inexistem, entre as possibilidades indicadas, a entrada de agentes estatais para a fiscalização do cumprimento das relações de trabalho, só podendo ocorrer quando autorizado pelo morador, isto é, só seria possível a verificação de irregularidades ao arbítrio do empregador doméstico.

A proteção entabulada sempre representou um grande desafio para verificação do cumprimento dos deveres do tomador desses serviços, uma vez que a promulgação da Constituição Federal de 1988, que foi um marco na conquista de direitos da classe, trouxe consigo a presente vedação, que inibiu de maneira significativa a fiscalização apontada.

A dificuldade de vigilância dessa relação empregatícia é corroboradora com a marginalização da categoria, na medida que o aumento dos direitos garantidos não é acompanhado da criação ou previsão de instrumentos que tornem possível a fiscalização eficiente de seu cumprimento.

Após a promulgação da Lei Complementar nº 150/2015, o sistema de visita doméstica foi procedimentalizado especificamente, tendo sido acrescido à Lei nº 10.593/2002, o art. 11-A, que versa sobre o assunto, transcrito:

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.

Observa-se que o dispositivo obrigou o agendamento e entendimento prévios entre o Auditor e o empregador doméstico, ou seja, antes de qualquer visita ao local de prestação de serviços é necessária a marcação de data, além de ser obrigatória a presença de algum dos familiares ou o próprio tomador durante a permanência do fiscal no local.

Ademais, em suas inspeções, o agente público deve procurar prioritariamente a orientação do empregador, sendo necessária a dupla visitação e reiteração de atos que atentem contra os direitos estabelecidos para a lavratura do auto de infração.

O método apontado na lei estabelece, em tese, um sopesamento dos dois princípios constitucionais retromencionados, tentando compatibilizar os dois institutos.

No entanto, o procedimento não é compatível com a atual situação administrativa do Estado, tendo em vista o número, conforme pesquisa realizada em 2006 pelo SINEIDT, de empregados domésticos em Fortaleza é de 63.377 (IDT, 2007).

Por outro lado, existem apenas 96 Auditores Fiscais do Trabalho em exercício, no ano de 2015, na Capital, consoante consulta realizada diretamente à Assessoria do Ministério do Trabalho e Emprego no Ceará.

Sabendo-se que os Auditores do Trabalho são responsáveis pela fiscalização de todas as relações de emprego da capital, incluindo as domésticas, nota-se uma diferença abismal entre o número de fiscais frente a totalidade de relações de emprego, sendo patente a inviabilidade da adoção do procedimento mencionado.

O agente público teria que verificar mais de 60 mil lares, supondo que, cada trabalhador doméstico, como regra, exerce suas funções em casas diferentes, ainda tendo a obrigação de compatibilizar seus horários com todos os empregadores e a critério destes.

Após a primeira visita, é necessário, caso encontre alguma irregularidade, a conscientização do tomador de serviços, procedendo as tratativas para uma nova vistoria, para verificação do cumprimento das medidas ou autuação, cumulando-se o procedimento burocratizado com as demais atividades do servidor.

Há, claramente, uma inviabilidade para a fiscalização apontada, tendo o novo mecanismo burocratizado sobremaneira qualquer atuação dos Órgãos de defesa dos trabalhadores nesse sentido, submetendo as ações ao crivo das decisões do empregador doméstico.

Pode ser verificado, ainda, que é vedada a visita surpresa nas residências, justificada pela inviolabilidade do domicílio e pelo procedimento único adotado na LC nº 150/2015, em qualquer caso.

Ademais, mesmo nos casos de patente violação dos direitos laborais, é vedada a lavratura de autos em primeira visita, sendo obrigatória uma nova inspeção para punição sobre qualquer irregularidade.

Em resumo, diante das dificuldades materiais do estado em fiscalizar de forma eficiente os direitos da categoria e do procedimento de proteção ao empregador inserido na Lei nº 10.593/2002 pela LC nº 150/2015, é revelada uma continuidade da submissão e exclusão dessa classe trabalhadora no panorama jurídico nacional.

4.3 A (Im)penhorabilidade do Bem de Família na Execução de Débitos Trabalhistas Oriundos das Relações de Trabalho Domésticas

Conforme já explanado de forma breve, o inciso I, do art. 3º, da Lei nº 8.009/90, foi revogado expressamente pela Lei Complementar nº 150/2015, tornando impenhorável o bem de família *em razão dos créditos de trabalhadores da própria residência e das respectivas contribuições previdenciárias*.

A antiga previsão garantia aos empregados domésticos a execução sobre o bem de família, quando seus direitos eram inadimplidos pelos seus respectivos empregadores.

Conforme iremos expor, mesmo com a expansão dos direitos básicos constitucionais aos domésticos, inexistiu a sua equiparação completa aos demais empregados regidos pela CLT, sendo precipitada a retirada da penhora do bem de família na execução de seus créditos.

Além disso, a própria atividade exercida pela categoria a torna excepcional frente ao instituto jurídico de proteção, tornando-se relevante a discussão sobre o tema.

4.3.1 Aspectos jurídicos da relação de trabalho doméstico relativos à penhora do Bem de Família

O empregado doméstico tem suas funções voltadas diretamente para o seu empregador ou sua família, prestando serviços de comodidade e que elevam o padrão de vida da entidade familiar.

Essa relação de emprego, apesar de possuir diversas ramificações quanto a sua forma de trabalho, possui características que a tornam únicas, conforme descrito no presente trabalho, e que são importantes para a compreensão na discussão acerca da penhorabilidade exposta na Lei 8.009/90, em seu texto original.

O labor do doméstico é realizado precipuamente dentro da residência de seu patrão, isto é, insere-se, em regra, dentro da moradia da família, sendo destinado à sua manutenção ou valorização.

Além de sua finalidade, é necessária para a formação do vínculo especial que as atividades tenham natureza não econômica para o empregador, corroborando com o propósito de servir ao bem onde realiza sua prestação.

Essas duas características, *per si*, poderiam fundamentar uma discussão mais profunda para a manutenção da penhorabilidade do Bem de Família, mesmo após a extensão/regularização dos direitos trabalhistas dos domésticos ocorridos através da LC nº 150/2015, uma vez que essa constrição recairia sobre um bem que foi “beneficiado” pela prestação de serviços do empregado.

Ademais, conforme visto no item 4.2, o sistema de fiscalização do cumprimento dos deveres laborais é burocratizado, tendo em vista que põe em conflito ao procedimento a inviolabilidade da residência.

Essas características, somadas com as que serão discutidas no tópico posterior, tornam imprescindível a revisão sobre a revogação da possibilidade de penhora do Bem de Família na execução dos créditos trabalhistas e previdenciários de empregados que exerciam suas atividades em função do bem familiar.

Desconcertada a decisão da retirada da hipótese de proteção estabelecida no inciso I, art. 3º, da Lei 8.009/90, sem um debate mais preciso sobre o tema, uma vez que se considerou apenas a extensão e regularização de direitos laborais básicos à categoria.

4.3.2 Aspectos sociais do trabalho domésticos relativos à penhora do Bem de Família

Conforme amplamente descrito no presente trabalho, a relação de emprego doméstico tem origem no período colonial, iniciando-se através do sistema escravocrata adotado no Brasil.

A maioria ocupante dos empregados domésticos são mulheres negras e pobres, que possuem baixo nível de escolaridade, marginalizadas e estigmatizadas na sociedade pelo simples fato de exercerem suas atividades.

Os temas mencionados foram expostos no tópico 4.1 do presente estudo, sendo destacadas as atuais características da categoria, que são reflexos do regime de submissão escravocrata de que é originada.

Os empregados domésticos, durante a maior parte da história nacional, foram excluídos das paulatinas conquistas das garantias fundamentais do trabalhador em geral, tornando-se uma espécie de subemprego.

A partir dessa caracterização, apenas aqueles que não possuem alternativas profissionais optam pela atividade, estando as mulheres negras como principais destinatárias da classe.

Acumulando-se todos os aspectos sociais negativos apontados neste item com as disposições jurídicas analisadas no tópico 4.3.1, o regime de trabalho doméstico é, na prática, equiparado ao de exploração compulsiva, tendo como maiores marcas a ausência de cumprimento das obrigações trabalhistas e dificuldade na fiscalização dos poucos direitos garantidos.

Considerando que os ocupantes desses cargos utilizam seus proventos como única forma de subsistência, bem como tem como não tem outra escolha profissional, são

submetidos à pressão de não reclamar sobre as condições de trabalho, tampouco ter “coragem” para ajuizar ação trabalhista contra seus patrões.

O ideário de que a luta por direitos é uma declaração ofensiva ao empregador, faz com que o número de ações, quando ainda vigente o contrato de trabalho, seja inócuo, ainda mais sensível se torna na situação do trabalhador que convive diretamente com todos os membros da família.

Pelo exposto, apenas é constatada a busca pelo adimplemento dos direitos da classe após a rescisão contratual, sendo necessário o ajuizamento de Reclamação Trabalhista para postulação das verbas. Ainda há uma limitação social, pois a simples perseguição de reconhecimento pode representar um aspecto negativo para novas contratações empregatícias.

Apesar do maior número de ações que se destinam ao adimplemento das verbas trabalhistas, a maioria dos empregadores domésticos não possuem bens a serem penhorados, tendo em vista que, obrigatoriamente, são famílias ou pessoas físicas, que, em regra, não tem um acúmulo substancial de patrimônio, pela cultura de sustento através da aposentadoria previdenciária no final da vida.

Portanto, na maioria dos processos executivos relativos aos créditos trabalhistas dos domésticos, só há um bem que poderia sofrer constrição judicial, o imóvel residencial da família, que, após a edição da LC nº 150/2015, foi incluído como impenhorável nessa hipótese, alterando-se o art. 3º, da Lei 8.009/90.

Tem-se como conclusão que, ao longo da vigência do contrato de trabalho doméstico, se o empregador possuir apenas o Bem de Família como patrimônio, está acobertado para agir de má-fé, descumprindo os direitos trabalhistas, sendo protegido, em qualquer caso, pela impenhorabilidade, mesmo tendo sido prestado os serviços na própria residência e em função desta.

A revogação da exceção à impenhorabilidade do bem de família com base apenas na regularização dos direitos estendidos aos trabalhadores domésticos pela EC nº 72/2013, sem qualquer estudo sobre os impactos da mesma no cumprimento das próprias garantias estabelecidas, foge da razoabilidade.

Por fim, verifica-se que a Lei Complementar nº 150/2015, apesar de ser a maior conquista normativa dos empregados domésticos na regularização de seus direitos, trouxe consigo uma maior facilidade para o descumprimento das obrigações reguladas, inserindo-se essa contradição desde a fiscalização pelos Órgãos competentes até a execução das ações judiciais que versam sobre o tema.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve a intenção de discutir, de forma ampla, o tratamento dado aos empregados domésticos pelo nosso ordenamento jurídico, comparando as garantias estabelecidas à categoria com os direitos constitucionais dispostos aos empregados urbanos.

A análise não restou restrita apenas aos fundamentos jurídicos, mas perpassou pela origem histórica da classe, bem como foram apontados alguns aspectos sociológicos relevantes e intimamente ligados ao tema do presente trabalho.

A luta pelos direitos do empregado doméstico, por ultrapassar a vertente legal, versa sobre a tentativa de inclusão da atividade, tida como secundária, entre as detentoras de direitos e merecedoras de respeito.

Após décadas de exclusão, paulatinamente, foram estendidos aos empregados domésticos os direitos trabalhistas básicos, sendo a mais recente e importante conquista a promulgação da EC nº 72/2013 e da LC nº 150/2015.

Diversos direitos foram garantidos constitucionalmente e regulados através da lei, observando-se as peculiaridades da prestação de serviços no interesse do empregador doméstico, como regra, sem uma maior preocupação com a defesa do empregado.

A conclusão do presente trabalho é pela inexistência de fundamentos suficientes para a revogação do inciso da Lei 8.009/90, que garantia a penhora do bem de família para satisfação dos créditos trabalhistas e previdenciários derivados da relação de trabalho doméstica, pelos motivos que serão expostos a seguir.

Apesar da extensão e regulamentação apontada, não ocorreu tempo suficiente para a mudança dos índices constatados nas pesquisas expostas ao longo do presente trabalho. Portanto, os integrantes da classe ainda possuem baixa qualificação educacional e profissional, bem como tem seu salário como única fonte de subsistência.

Há, considerando apenas esse panorama, o medo desses profissionais de serem demitidos em face do aumento nos custos para o empregador doméstico na manutenção de seu emprego, a partir da nova LC, e da sua conseqüente dificuldade de reinserção ao mercado de trabalho, caso sejam demitidos.

Com isso, o número de reclamações trabalhistas em face do inadimplemento das verbas relativas ao contrato de trabalho permanecerão baixas, resultando na manutenção dos números expressivos de ajuizamento de ações após a ruptura contratual.

Também pela dificuldade apresentada na fiscalização das relações laborais pelo Estado, será difícil sanar, previamente, irregularidades nesse tipo de contrato, por ser o procedimento previsto burocratizado e incompatível com o atual quadro do Ministério Público do Trabalho e Emprego.

Somando-se os aspectos sociais, jurídicos e administrativos apontados, nota-se que os empregados domésticos só terão a possibilidade de reivindicar seus direitos após a rescisão contratual.

Ademais, os empregadores domésticos são, obrigatoriamente, pessoas físicas ou entidades familiares, que, em regra, não possuem acúmulo substancial de patrimônio, considerando a cultura de previdência existente no Brasil. Portanto, o único bem, quando existente, para satisfação dos créditos resultantes dessa parcela é o Bem de Família, na maioria dos casos.

Ocorre que, a mesma lei que estendeu e regulamentou os direitos dos domésticos, inviabilizou a penhora do Bem de Família, retirando a possibilidade originária presente no art. 3º, inciso I, da Lei 8.009/90.

Com essa proposta, toda a eficácia social representada pela Lei Complementar nº 150/2015 foi exaurida, uma vez que, na prática, inviabilizará o efetivo cumprimento dos direitos estabelecidos, mesmo após décadas de luta pela inclusão da classe nas garantias laborais.

Ademais, pela própria natureza dos serviços, que são prestados diretamente em benefício da família e do próprio Bem de Família, faz-se necessário o debate aprofundado sobre o alcance da impenhorabilidade em questão, pois incide na proteção da má-fé contratual cumulada com a viabilização do enriquecimento ilícito.

Portanto, a simples extensão e regulamentação dos novos direitos do trabalhador doméstico não são fundamentos justificantes para a retirada dessa garantia processual, por ser de caráter social, a mais garantidora do rol dos direitos da categoria.

REFERÊNCIAS

- ASSIS, Araken de; **Manual da execução**. 11ª ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2007.
- BARROS, Alice Monteiro de; **Curso de Direito do Trabalho**. 7ª ed. São Paulo. Ltr Editora, 2011.
- CASSAR, Vólia Bomfim; **Direito do Trabalho**. 9ª ed. São Paulo: Editora Método, 2014.
- DELGADO, Mauricio Godinho; **Curso de Direito do Trabalho**. 14ª ed. São Paulo. LTr Editora, 2015.
- DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; **Curso de Direito Processual Civil: Execução. Volume 5**. 5ª Ed. Salvador. Editora *jus* Podivm, 2013.
- DIEESE. **Estudos e Pesquisas: O Emprego Doméstico no Brasil**. São Paulo, 2013.
- FAUSTO, Boris; **História do Brasil**. 2ª ed. São Paulo. Editora da Universidade de São Paulo, 1995.
- FERRAZ, Fernando Basto; RANGEL, Helano Márcio Vieira. **A Discriminação Sociojurídica ao Emprego Doméstico na Sociedade Brasileira Contemporânea: Uma Projeção do Passado Colonial**. In: XIX Encontro Nacional do CONPEDI, 2010, Fortaleza, Anais. Fortaleza. Disponível em <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3832.pdf>>. Acesso em 15 de outubro de 2015.
- FREYRE, Gilberto. **Casa-grande & senzala. Formação da família brasileira sob o regime da economia patriarcal**. 48ª ed. São Paulo. Global Editora e Distribuidora LTDA, 2003.
- PEREIRA, Bergman de Paula; **Trabalho Doméstico: Um Debate sobre a História Material de Sua Existência**. In: Seminário Internacional do Fazendo Gênero 10 (Anais Eletrônicos), Florianópolis, 2013. ISSN 2179-510X. Disponível em <http://www.fazendogenero.ufsc.br/10/resources/anais/20/1383923347_ARQUIVO_Bergman_dePaulaPereira.pdf>. Acesso em 26 de outubro de 2015.
- GAMBA, Juliane Caravieri Martins; MONTAL, Zélia Maria Cardoso; **O Trabalho da Mulher e a Emenda Constitucional nº 72/2013**. In: CONPEDI/UNINOVE; Grasielle Augusta Ferreira Nascimento; Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis; Lucas Gonçalves da Silva. (Org.). **Direito do Trabalho I**. 1ed. Florianópolis: FUNJAB, 2013, v. 23, p. 425-453.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª ed. Rio de Janeiro. Editora Método, 2014.

http://www.caixa.gov.br/Downloads/seguro-desemprego/Condicoes_SDE.pdf , Acesso em 8 de setembro de 2015.

IDT. **O Emprego Doméstico em Fortaleza: Uma Análise de Perfil e Condições de Trabalho**. Fortaleza, 2007. Disponível em <<http://www.sineidt.org.br/PortalIDT/arquivos/publicacao/O%20emprego%20dom%20C3%A9stico%20em%20Fortaleza.pdf>>. Acesso em 11 de novembro de 2015.

LIMA, Géron Marques de; FARIAS, Clóvis Renato Costa; FARIAS, Regina Sonia Costa; AZEVEDO, Thiago Pinheiro de; **Lei dos Empregados Domésticos (Lei Complementar 150, 1º.06.2015)**. 1ª ed. Fortaleza: Premium Editora, 2015.

MARTINS, Sérgio Pinto; **Direito do Trabalho**. 10ª Edição Revista e Ampliada. São Paulo. Atlas, 2000.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; **Curso de Direito do Trabalho: História e Teoria Geral do Direito do Trabalho. Relações Individuais e Coletivas do Trabalho**. 26ª edição. São Paulo. Saraiva, 2011.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; **Manual de Direito Processual Civil. Volume único**. 7ª Ed. São Paulo. Editora método, 2015.

NOVAIS, Fernando A.SOUZA, Laura de Mello e; **História da Vida Privada no Brasil: Cotidiano e Vida Privada na América Portuguesa**. 8º reimpressão. São Paulo. Editora Schwarcz LTDA, 2004.

SOUZA; Patrícia Borba de; **A Efetividade dos Direitos Coletivos Fundamentais para a Categoria dos Trabalhadores Domésticos**. In: CONPEDI/UFF; Mirta Gladys Lerena Manzo de Misailidis; Wanise Cabral Silva; Maria Rosaria Barbato. (Org.). **Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro, 2013, p. 148-169.

TEODORO, Maria Cecília Máximo; SOUZA, Miriam Parreiras de; **Empregado doméstico: Uma interpretação constitucional em prol de sua emancipação**. In: CONPEDI/UNICURITIBA; Orides Mezzaroba; Raymundo Juliano Rego Feitosa; Vladimir Oliveira da Silveira; Viviane Coêlho de Séllos-Knoerr. (Org.). **Direito do Trabalho**. 1ª ed. Curitiba, 2014, v. 09, p. 185-210.

THEODORO JR., Humberto; **Curso de Direito Processual Civil. Volume II. Processo de Execução e Cumprimento de Sentença Cautelar e Tutela de Urgência**. 49ª Ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2014.

ANEXO A – (ADI) 4.277

Ementa: 1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de promover o bem de todos. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana norma geral negativa, segundo a qual "que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido". Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da dignidade da pessoa humana direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea. 3. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO FAMÍLIA NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA. O caput do art. 226 confere à família, base da

sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão família, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por intimidade e vida privada (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal de 1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. Competência do Supremo Tribunal Federal para manter, interpretativamente, o Texto Magno na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas.

4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELECEM RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE ENTIDADE FAMILIAR E FAMÍLIA

A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no § 3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia entidade familiar, não pretendeu diferenciá-la da família. Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado entidade familiar como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese sub judice. Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua

não-equivalência jurídica com os indivíduos homoafetivos. Aplicabilidade do § 2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem do regime e dos princípios por ela adotados, *in verbis*: Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. 5. DIVERGÊNCIAS LATERAIS QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. Anotação de que os Ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Cezar Peluso convergiram no particular entendimento da impossibilidade de ortodoxo enquadramento da união homoafetiva nas espécies de família constitucionalmente estabelecidas. Sem embargo, reconheceram a união entre parceiros do mesmo sexo como uma nova forma de entidade familiar. Matéria aberta à conformação legislativa, sem prejuízo do reconhecimento da imediata auto-aplicabilidade da Constituição. 6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA INTERPRETAÇÃO CONFORME) RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de interpretação conforme à Constituição. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva. (STF - ADI: 4277 DF, Relator: Min. AYRES BRITTO, Data de Julgamento: 05/05/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341)

ANEXO B – ARESP 561004 RS

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 561.004 - RS (2014/0182907-7) RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO AGRAVANTE: WALTER NEY VIEIRA ADVOGADO: EDUARDO JACQUES ESTRELLA E OUTRO (S) AGRAVADO: LUIZA VARGAS DA SILVA ADVOGADO: ALEX DE AZEVEDO KELLETER DECISÃO 1. Cuida-se de agravo interposto por WALTER NEY VIEIRA contra decisão que não admitiu o seu recurso especial, por sua vez manejado em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado: EMBARGOS DE TERCEIRO. CASO CONCRETO. MATÉRIA DE FATO. DIVISIBILIDADE DO BEM IMÓVEL PENHORADO.IMPOSSIBILIDADE. REQUERIMENTO, DE NOVA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL. DESCABIMENTO NA ESPÉCIE. APELO DESPROVIDO. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados. Nas razões do recurso especial, aponta a parte recorrente, além de divergência jurisprudencial, ofensa ao disposto nos arts. 535, II, 681, I e II, 683, I, 1.046, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, sustentando, em síntese, a nulidade da penhora sobre a metade ideal do imóvel que pertence ao recorrente. Afirma ser embargante que não responde pela dívida exequenda e que a existência de duas casas no imóvel penhorado, apesar de uma só matrícula no registro de imóveis, não impede que a constrição recaia, tão somente, sobre a parte ideal do executado. É o relatório. DECIDO. 2. Narram os autos que o ora recorrente, WALTER NEY VIEIRA, apresentou embargos de terceiro em execução movida por LUIZA VARGAS DA SILVA contra ALGEU VIEIRA JACQUES. Alegou o ora recorrente que o imóvel penhorado na referida execução encontra-se em condomínio entre o executado, Algeu Vieira Jacques, e o ora agravante, mas que, não obstante, a penhora teria recaído sobre a integralidade do bem e benfeitorias. Defende, em síntese, que se submete à constrição judicial apenas a fração ideal de propriedade do respectivo executado e não a sua. 3. Inicialmente, cumpre afastar a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e fundamentada no sentido de considerar possível a penhora da integralidade do imóvel ante a sua indivisibilidade. O cabimento dos embargos de declaração está limitado às hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade do julgado, cabendo, ainda, quando for necessária a correção de erro material ou premissa fática equivocada sobre a qual se embasa o julgamento. Tais hipóteses não ocorreram no caso dos autos, pelo que não há que se falar em violação ao art. 535, II, do CPC. A despeito da ausência de manifestação expressa do acórdão recorrido sobre os dispositivos legais tidos por violados no presente recurso especial, é de se reconhecer que eles foram prequestionados, ainda que implicitamente, tendo em vista que a tese neles abordada foi objeto de debate na origem. 4. Em outro passo, verifica-se que na presente hipótese, as instâncias ordinárias permitiram a constrição judicial

da integralidade de imóvel do qual o ora agravante é co-proprietário. Todavia, o agravante não é executado na ação movida pela ora recorrida. Dessa forma, de acordo com a jurisprudência desta Corte, a alienação de bem indivisível não recairá sobre sua totalidade, mas apenas sobre a fração ideal de propriedade do executado. Nesse sentido, confira-se os seguintes precedentes: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE BEM INDIVISÍVEL. IMÓVEL DE PROPRIEDADE DE VÁRIOS IRMÃOS. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE PENHORA DAS FRAÇÕES IDEAIS DE PROPRIEDADE DOS EXECUTADOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. 1. O Tribunal de origem se manifestou de forma clara e fundamentada no sentido de considerar possível a penhora apenas das frações ideais do imóvel que pertencem aos co-executados, haja vista que o bem indivisível possui diversos proprietários. O cabimento dos embargos de declaração está limitado às hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade do julgado, cabendo, ainda, quando for necessária a correção de erro material ou premissa fática equivocada sobre a qual se embasa o julgamento. Tais hipóteses não ocorreram no caso dos autos, pelo que não há que se falar em violação ao art. 535, II, do CPC. 2. A indivisibilidade do bem não lhe retira, por si só, a possibilidade de penhora, eis que os arts. 184 do CTN e 30 da Lei n. 6.830/80 trazem previsão expressa de que a totalidade dos bens do sujeito passivo responde pelo pagamento do crédito tributário ou dívida ativa da Fazenda Pública. 3. De acordo com a jurisprudência desta Corte, a alienação de bem indivisível não recairá sobre sua totalidade, mas apenas sobre a fração ideal de propriedade do executado, o que não se confunde com a alienação de bem de propriedade indivisível dos cônjuges, caso em que a meação do cônjuge alheio à execução, nos termos do art. 655-B, do CPC, recairá sobre o produto da alienação do bem. 4. Recurso especial não provido. (REsp 1404659/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 07/04/2014 - nosso o grifo) _____ DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA. BEM INDIVISÍVEL. COPROPRIEDADE ENTRE IRMÃOS, SENDO APENAS UM DELES EXECUTADO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 655-B DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. 1. Embargos de terceiro opostos em 22.09.2011. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 17.04.2013. 2. Recurso especial em que se discute o cabimento da aplicação analógica do art. 655-B do CPC à copropriedade, entre irmãos, de bem imóvel indivisível. 3. Consoante regra basilar de hermenêutica jurídica, onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo, sobretudo quando resultar em exegese que limita o exercício de direitos. 4. Não é possível a extensão da regra de penhorabilidade de bem comum e indivisível do casal, prevista no art. 655-B do CPC, para a copropriedade entre irmãos, na medida em que entre eles, ao contrário do que ocorre no caso dos cônjuges, inexistente presunção de que a dívida contraída por um

tenha beneficiado o outro. O vínculo jurídico (de parentesco) que une irmãos simplesmente não autoriza tal suposição. 5. A incidência analógica do art. 655-B do CPC para irmãos implicaria violação do direito constitucional de propriedade - notadamente o direito de dispor - daquele que não figura no polo passivo da execução, que não pode ser compelido a renunciar à sua cota parte no imóvel apenas para facilitar a satisfação do crédito do exequente. O fato de o dispositivo legal assegurar ao expropriado o produto da arrematação até o limite do valor da sua parte ideal não afasta a ofensa ao direito de propriedade, que é mais amplo e continua a ser violado ao se obrigar a disposição do bem e a sua substituição involuntária por outro. 6. Recurso especial provido. (REsp 1373839/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 17/06/2014) _____ AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. RECONSIDERAÇÃO. DIREITO CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. EXISTÊNCIA DE REQUISITO DA IMPENHORABILIDADE DO IMÓVEL. AVERIGUAÇÃO. SÚMULA N. 283/STJ. SÚMULA N. 7/STJ. PENHORA DE FRAÇÃO IDEAL DE BEM INDIVISÍVEL. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. 1. (...) 4. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." Súmula n. 83/STJ. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 212.988/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 20/08/2013) _____ PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PENHORA DE IMÓVEL. BEM INDIVISÍVEL. DIVERSOS CONDÔMINOS. HASTA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. CLÁUSULA DE USUFRUTO VITALÍCIO. 1. A controvérsia dos autos cinge-se à possibilidade de levar à hasta pública bem indivisível em condomínio e com cláusula de usufruto vitalício. 2. O Tribunal a quo assentou que "a despeito da possibilidade de, em tese, ocorrer a alienação de bem indivisível em condomínio, assegurando-se aos demais a reserva dos respectivos quinhões, razão assiste à decisão recorrida. O bem de matrícula nº 46963 (fl. 22) é de propriedade de dez pessoas em condomínio, entre elas o executado, além de possuir cláusula de usufruto vitalício. Já o bem de matrícula nº 12.859 possui cinco proprietários, incluindo a esposa do executado, e também possui cláusula de usufruto vitalício. Ademais, não é possível aferir a divisibilidade dos bens. Assim, nas condições em questão, fere juízo de proporcionalidade que se proceda a alienação total do bem para garantir a dívida". 3. Em execução, a fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiro não pode ser levada à hasta pública, de modo que se submete à constrição judicial apenas as frações ideais de propriedade dos respectivos executados. 4. Precedentes: REsp 1.196.284/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26.8.2010, DJe 16.9.2010; REsp 695.240/PR, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.5.2008,

DJe 21.5.2008. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 22.984/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 19/04/2012 - grifou-se) _____ PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - PENHORA DE FRAÇÃO DE IMÓVEL - POSSIBILIDADE - PENHORA SOBRE FRAÇÃO PERTENCENTE A TERCEIRO - DESCABIMENTO - PRECEDENTES. 1. Esta Corte em diversos julgados firmou o entendimento de ser possível a penhora de fração ideal de imóvel. 2. A fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiro, contudo, não pode ser levada à hasta pública, devendo a constrição judicial incidir apenas sobre as frações ideais de propriedade dos executados. 3. A pretensão de rever a decisão da Corte de origem que, com base nas provas constantes dos autos, firmou a possibilidade de fracionamento do imóvel objeto da lide, encontra vedação na Súmula 07/STJ. 4. Recurso especial não provido. (REsp 1263518/MG, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012,

DJe 04/12/2012 - grifou-se) _____ PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE BEM INDIVISÍVEL. IMÓVEL DE PROPRIEDADE DE VÁRIOS IRMÃOS. BEM GRAVADO COM ÔNUS REAL DE USUFRUTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE PENHORA DA FRAÇÃO IDEAL DE PROPRIEDADE DO EXECUTADO. PRECEDENTES. 1. O Tribunal de origem se manifestou de forma clara e fundamentada no sentido de obstar a penhora do imóvel nomeado pela exequente, haja vista que o bem está gravado com ônus real (usufruto) e possui diversos proprietários, fatos que dificultariam a execução e, ainda, não satisfariam o direito do credor. O cabimento dos embargos de declaração está limitado às hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade do julgado, cabendo, ainda, quando for necessária a correção de erro material ou premissa fática equivocada sobre a qual se embasa o julgamento. Tais hipóteses não ocorreram no caso dos autos, pelo que não há que se falar em violação ao art. 535, II, do CPC. 2. Em que pese a dificuldade na alienação do bem imóvel em questão, é certo que a execução é realizada em benefício do credor, nos termos do art. 612 do CPC. A indivisibilidade do bem e o fato de o imóvel estar gravado com ônus real, in casu, usufruto, não lhe retiram, por sí sós, a possibilidade de penhora, eis que os arts. 184 do CTN e 30 da Lei n. 6.830/80 trazem previsão expressa de que os bens gravados com ônus real também respondem pelo pagamento do crédito tributário ou dívida ativa da Fazenda Pública. 3. Eventual arrematante deverá respeitar o ônus real que recai sobre o imóvel. Tal ônus, por óbvio, pode dificultar a alienação do bem, mas não pode justificar a recusa judicial da penhora, sobretudo porque a execução é feita no interesse do credor. Em casos tais quais o dos autos, pode interessar aos coproprietários a arrematação da parcela da sua propriedade que não lhes pertence. 4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a alienação de bem indivisível não recairá sobre sua

totalidade, mas apenas sobre a fração ideal de propriedade do executado, o que não se confunde com a alienação de bem de propriedade indivisível dos cônjuges, caso em que a meação do cônjuge alheio à execução, nos termos do art. 655-B, do CPC, recairá sobre o produto da alienação do bem. 5. Recurso especial parcialmente provido para reconhecer a possibilidade de penhora sobre a fração ideal do imóvel de propriedade do executado. (REsp 1232074/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/03/2011) _____ PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CO-PROPRIEDADE. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA. HASTA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Superior Tribunal de Justiça entende que, em execução, a fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiro não pode ser levada a hasta pública, de modo que se submetem à constrição judicial apenas as frações ideais de propriedade dos respectivos executados. 2. Recurso Especial provido. (REsp 1.196.284/RS, Re. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/09/2010 - nosso o grifo). ____ PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. BEM INDIVISÍVEL. CO-PROPRIEDADE. PENHORA. HASTA PÚBLICA. 1. Firmada na instância ordinária a premissa de que o bem penhorado é indivisível, a modificação deste entendimento exigiria incursão na seara fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ. 2. "Em sede de execução, a fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiro não pode ser levada à hasta pública, de modo que se submete à constrição judicial apenas as frações ideais de propriedade dos respectivos executados" (REsp 596.434/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU 23.11.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 695.240/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 21/05/2008 - grifou-se). _____ COMPETÊNCIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO. BEM INDIVISÍVEL. HASTA PÚBLICA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ÂMBITO DO STF. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356, STF. ARTIGO 1.046 DO CPC. EMBARGOS DE TERCEIROS. ALCANCE E INTERPRETAÇÃO. PENHORA E EXCUSSÃO. ALIENAÇÃO DA PARTE IDEAL DOS EXECUTADOS. 1. O exame de matéria constitucional refoge aos limites da competência outorgada ao STJ na estreita via do recurso especial. 2. Em sede de recurso especial, é inviável a apreciação de matéria que carece do requisito do prequestionamento (Súmulas ns. 282 e 356/STF). 3. A teor do disposto no artigo 1.046, § 3º, do CPC, os embargos de terceiros, instrumento processual destinado à proteção da posse, constituem meio hábil para livrar da constrição judicial bem de propriedade de quem não é parte na demanda. 3. Em sede de execução, a fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiro não pode ser levada à hasta pública, de modo que se submete à constrição judicial apenas as frações ideais de propriedade dos respectivos executados. 4.

Recurso especial parcialmente conhecido e provido. (REsp 596.434/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 23/11/2007 - grifou-se). Portanto, ao permitir a penhora da integralidade do imóvel, com a conseqüente penhora de fração ideal do terceiro embargante, ora recorrente, que não é o executado, o Tribunal de origem decidiu em confronto com a jurisprudência consolidada no STJ, merecendo ser reformado. 5. Ante o exposto, conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial de Walter Ney Vieira e determinar que a penhora recaia, tão somente, sobre a fração ideal de propriedade do executado. Ônus de sucumbência invertidos e honorários advocatícios a favor do ora recorrente que fixo em R\$2.000,00. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 31 de outubro de 2014. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO Relator (STJ - AREsp: 561004 RS 2014/0182907-7, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Publicação: DJ 11/11/2014)