



NOTA TÉCNICA

MEDIDA PROVISÓRIA Nº 905/2019

Organização: AJD - Associação Juizes para a Democracia

Colaboração:

Valdete Souto Severo

Jorge Luiz Souto Maior

Daniela Valle da Rocha Muller

Alessandro da Silva

Giovanna Maria Magalhães Souto Maior

Tainã Góis

Sonilde Lazzarin

Noã Piatã

Lara Porto Reno

Rubens Bordinhão

Paulo de Carvalho Yamamoto

Laura Maeda

Patrícia Maeda

Danilo Uler Corregliano

José Carlos Callegari

Juliana Benício Xavier

Claudia Urano

Brasil, dezembro de 2019.

APRESENTAÇÃO

A Medida Provisória n. 905, é uma afronta concreta, direta, reta e convicta à Constituição. Parte do pressuposto de que a classe trabalhadora já está acostumada a ver seus direitos constitucionais desrespeitados, como já está habituada a sobreviver sem direitos, sem moradia, sem transporte, sem saúde, sem educação. E como já foi afrontada, de forma mais intensa e recente, com as “reformas” trabalhista e previdenciária, por que não avançar de uma vez sobre o que ainda resta dos direitos trabalhistas e fazê-lo de forma autoritária? Até porque se o poder econômico, beneficiado com a situação, e as instituições públicas e privadas, sentindo-se distantes do problema, não reagirem, já se terá consumado o balão de ensaio para avançar em outras pautas, com o mesmo método e seus aparatos repressivos necessários e consequentes.

Concretamente, portanto, a MP 905 não é apenas uma tentativa de extrair dos trabalhadores e trabalhadoras brasileiros a dignidade que lhes resta. O que se pôs na mesa foi uma cartada para testar o apetite das instituições e do povo brasileiro para a defesa da Constituição. Afinal, não há um fundamento sequer que se possa encontrar no art. 62 da Constituição para que se utilize uma Medida Provisória para realizar uma nova e profunda “reforma” estrutural trabalhista, ainda mais diante de um conteúdo que, a cada dispositivo, afronta as bases jurídicas e políticas constitucionais.

A eventual aplicação e validação jurídica da MP 905 representará, pois, um golpe decisivo e talvez definitivo na já combalida democracia brasileira e no Estado de Direito Social erigido sobre os Direitos Fundamentais e Humanos, que um dia se imaginou instaurar no país.

A proteção à saúde e segurança de quem trabalha antes de tratar-se de norma fundamental e estar disposta no capítulo de Direitos Sociais e Fundamentais da Constituição vigente e de sua previsão nas Convenções da Organização Internacional do Trabalho, foi objeto de reivindicação da classe trabalhadora, desde muito tempo. A maior conquista histórica, no âmbito da regulação estatal da relação de trabalho foi justamente o reconhecimento de que em uma sociedade minimamente civilizada, o exercício de trabalho por qualquer pessoa deve ser realizado de modo a preservar a incolumidade física de quem trabalha, seja pela eliminação dos riscos, seja pela redução da possibilidade de ocorrência de danos.

Já vivemos período em que a aplicação de penas físicas no âmbito de trabalho era permitida, a jornada era regulada de acordo com a vontade do empregador e crianças trabalhavam a partir dos 05 anos de idade, como regra. A consequência dessa opção social foi a ocorrência de uma série de acidentes de trabalho e adoecimentos, causando mutilações e mortes de trabalhadores e trabalhadoras. Foi, também, o enfrentamento de crises de superprodução em que a maioria da população pauperizada não tinha condições para comprar os produtos que eram produzidos. Já em 1917, a Lei nº 1.596, que reproduziu grande parte do que já existia no Código Sanitário previsto no Decreto nº 233 de 1894, regulou condições sanitárias no ambiente do trabalho, trabalho noturno e infantil, bem como a proteção jurídica dos trabalhadores sujeitos a condições insalubres. No âmbito internacional, as Convenções da Organização Internacional do Trabalho, editadas ao

longo do século XX, trazem a previsão da garantia de proteção da saúde e segurança no trabalho, limitação de jornada e remuneração adequada. No âmbito interno, a Constituição de 1988, em seu artigo 7º, estabelece “direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, **além de outros que visem à melhoria da sua condição social**”, fixando parâmetros mínimos para uma convivência social que não seja perversa e extenuante para quem vive do trabalho.

Esses parâmetros civilizatórios sequer são respeitados em relação ao um número muito expressivo de pessoas no Brasil. Segundo pesquisa realizada pelo observatório do terceiro setor, que revela dados levantados pelo PNAD, em 2016, realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), cerca de 1,8 milhão de crianças e adolescentes entre 5 e 17 anos trabalhavam no Brasil naquele ano. Desse total, 54,4% (998 mil) estavam em situação de trabalho infantil, sendo 190 mil por terem 5 a 13 anos, e outros 808 mil entre 14 a 17 anos em trabalhos informais, sem registro na carteira. Porém, incluindo as crianças que trabalham para o próprio consumo, o número passa a 2,4 milhões, em 2016 e 2,7 milhões, em 2017.(PNAD), Afirma o estudo que o Brasil assumiu internacionalmente o compromisso de erradicar o trabalho infantil até 2025, mas considerando que a estratégia do governo vigente é a de mascarar a realidade ao invés de enfrentar o combate a essa situação catastrófica em que vive a sociedade brasileira, a meta dificilmente será alcançada.

Os dados do Sistema de Informações de Agravos de Notificações (Sinan), do Ministério da Saúde revelam que foram registrados 43.77 acidentes de trabalho de crianças e adolescentes entre 2017 e 2018 e que o número de acidentes graves chegou a 26.365 casos, entre traumatismos, ferimentos e amputações, 662 crianças perderam suas mãos devido às condições de trabalho. Quanto ao gênero e cor, o Fórum Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil (FNPETI) revela que entre as crianças e adolescentes ocupados no Brasil em 2013, 64,7% eram do sexo masculino e 33,3% feminino, sendo que 94% meninas de 5 a 17 anos, e 73,4% são negras dentro da mesma faixa etária. Indica ainda o estudo que, 88,2% dos trabalhadores com idade de 5 a 17 anos eram do sexo feminino e 70,4% das crianças e adolescentes ocupados nos serviços domésticos eram negros.

Estudos estatísticos da FUNDACENTRO, de 2012 a 2018, mostram que o Brasil registrou nada menos do que 17 mil mortes e 4 milhões de acidentes de trabalho, e que, somente em 2017, foram registrados 549.000 acidentes de trabalho envolvendo óbitos, mutilações, afastamentos e incapacitações permanentes e temporárias.

Esses estudos demonstram que o Brasil, ao invés de reduzir direitos, de precarizar a vida e lançar propaganda midiática acerca de geração de empregos ainda mais precários, insalubres, perigosos e desconectados da própria realidade social, deveria elaborar políticas públicas de enfrentamento da eliminação do trabalho infantil, limitação da jornada com supressão da possibilidade de realização de horas extras, mecanismos de proteção contra a despedida. Deveríamos, como nação, desenvolver políticas públicas que permitissem aumentar o índice educacional e a redução das desigualdades sociais e regionais.

Em lugar disso, seguimos a lógica da retirada de direitos sociais mínimos, que já deu a tônica das “reformas” trabalhista e previdenciária, e cujo resultado concreto tem sido o aumento da miséria e a estagnação da economia.

Ao instituir o denominado “contrato verde e amarelo” com redução de custo para as empresas, para a contratação de pessoas “entre dezoito e vinte e nove anos de idade”, e ainda com redução de garantias trabalhistas, a MP 905 não apenas precariza, mas também promove a quebra de isonomia no mercado de trabalho.

A MP fixa que o valor do salário não pode ultrapassar um salário mínimo e meio e que as partes podem convencionar o pagamento mensal da metade da multa sobre os depósitos do FGTS, fixado em 20%; permite majoração da jornada para até dez horas por dia; estabelece a possibilidade de banco de hora tácito; permite que as empresas fiquem isentas de pagar INSS, contribuição para o SESC, SESI, SEBRAE e salário educação; não assegura o pagamento do seguro-desemprego (depende de autorização do Ministério da Economia por meio de portaria). Estabelece, também, que quando o empregador optar por fazer seguro aos empregados que realizam atividades perigosas, o adicional de periculosidade será de 5%, e não mais de 30%, bem como que só será caracterizado trabalho perigoso se o trabalhador ficar exposto ao risco por no mínimo 50% da jornada de trabalho. Também extingue, a partir de 2020, a multa adicional de 10% sobre o saldo do FGTS quando o empregador despede, autoriza o trabalho em domingos e feriados e aos sábados, para os bancários, sem qualquer restrição. Quanto aos trabalhadores bancários, ainda refere que quando houver reconhecimento de que não há exercício de cargo de confiança, deverá ser abatido do valor das horas extras deferidas pela justiça a gratificação recebida. Estabelece que alimentos ou tickets-refeição não são tributáveis e nem integram a remuneração do trabalhador. Muda uma vez mais as disposições sobre gorjeta, fixando que devem ser rateadas entre os empregados, podendo o empregador, a depender do seu regime fiscal, reter entre 20% e 33% do valor para custear encargos trabalhistas e previdenciários. Reduz o valor da multa prevista no art. 477 da CLT para o equivalente a um salário do empregado. Dispõe, também, que os auditores fiscais não poderão interditar atividade, estabelecimento, setor de serviço, máquina ou equipamento, ou embargar obra. Atribui ao INMETRO ou SINMETRO, como disciplinado pelo Ministério da Economia, o encargo de certificar EPI’s e examinar caldeiras e vasos de pressão. Revoga a exigência de aprovação prévia para instalação de caldeiras, fornos e recipientes sob pressão. Institui o “Termo de Compromisso” a ser firmado com os auditores trabalhistas, com prazo máximo de vigência de dois anos, vedando, em tal caso, que o Ministério Público do Trabalho exija TAC sobre o mesmo tema. Fixa desconto de contribuições previdenciárias ao beneficiário do seguro desemprego. Busca destruir os juros de mora; revoga a disposição constante do art. 21, IV, “d” da lei 8.213/91 que equipara o acidente de percurso ao acidente de trabalho. Retira da CTPS a qualidade de documento civil.

Ora, pelos termos da Constituição, não há subclasses de trabalhadores. O que se tem é uma base de direitos mínimos aplicáveis a todos, até para que não se estabeleça uma concorrência destrutiva de garantias entre os próprios trabalhadores. E o que se verifica na MP é uma tentativa de causar uma cisão no seio da classe trabalhadora, para que a redução de direitos de uns, impulse a

redução de direitos de outros. A própria MP incentiva a adoção de uma política recessiva de salários, aduzindo que os benefícios econômicos da lei só serão aproveitáveis pelas empresas nas situações em que o salário pago não for superior a “um salário-mínimo e meio nacional”.

Importante destacar que não haverá proveito real à economia brasileira com as fórmulas recessivas adotadas pela MP. Ao contrário, a “solução” tende a aprofundar os problemas econômicos, porque o que resulta da lógica jurídica da MP é menos arrecadação para a Seguridade Social, redução do financiamento das políticas públicas que se apoiam no FGTS, redução do ganho da classe trabalhadora, gerando, por consequência, menor consumo e mais desemprego. Da perspectiva econômica, resta sempre a questão do risco proveniente da adoção de um negócio jurídico cuja base legal é incapaz de conferir a tão perseguida segurança jurídica. A vantagem econômica obtida com a adoção de contratos “verdes e amarelos” pode ser efêmera e, rapidamente, se transformar em prejuízo, com o reconhecimento das inconstitucionalidades da MP 905.

A medida da insegurança gerada pela MP 905 pode ser dimensionada pelo fato de que até agora já foram apresentadas mais de 2.000 emendas ao texto original

(<https://www.camara.leg.br/noticias/617588-mp-do-contrato-de-trabalho-verde-e-amarelo-recebe-1-930-emendas/>, acesso em 06/12/2019).

No que se refere à resposta da sociedade acerca da nova regra presidencial, é importante registrar que no espaço de participação social pública disponível no site do governo federal, para envio de opinião sobre a medida provisória e a carteira de trabalho verde e amarela, enquanto 2.121 pessoas votaram aprovando o texto da MP; 54.716 posicionaram-se contrárias. Ou seja, pouco mais de 3% das pessoas afirmaram que concordam com a aprovação, contra 97% de rejeição

(<https://www12.senado.leg.br/ecidania/visualizacaomateria?id=139757&voto=contra>, acesso em 01/12/2019).

Fica claro, portanto, que a edição da MP 905 atende unicamente aos interesses de uma estratégia política, cujo objetivo é testar o apetite das instituições na defesa das bases constitucionais. Exemplo disso é a recente referência ao AI-5, por parte do Ministro da Economia, em clara afronta à democracia e às instituições democráticas.

As questões políticas que envolvem a opção pública pelo desmanche dos direitos sociais conquistados ao longo do último século não se dissociam de questões técnicas, jurídicas, que fundamentam a não-aplicação da MP 905, determinam sua não-conversão em lei e impõem a declaração de inconstitucionalidade e inconvencionalidade das regras nela contidas, como se demonstra na presente nota técnica.

VÍCIOS FORMAIS

No dia 11 de novembro de 2019, foi editada a MPv nº 905/2019, instituindo “o Contrato de Trabalho Verde e Amarelo”, dentre outras providências. De plano, o texto da MP apresenta três vícios formais que exigem sua imediata declaração de inconstitucionalidade.

Falta de Relevância e Urgência. Segundo o art. 62 da CF/88, o Presidente da República somente poderá elaborar uma Medida Provisória em caso de relevância e urgência (é de se destacar o conectivo “e”, indicando a necessidade de ocorrência simultânea de ambas as condições: relevância e urgência). Ao olharmos a realidade brasileira, não é possível encontrar qualquer circunstância que justifique a adoção de tal medida normativa. Em outras palavras: a CF/88 só permite a edição de MPv como forma de atuação emergencial do Executivo para solucionar uma situação totalmente imprevisível; nem o problema atacado pela MPv nº 905/2019 possui relevância e urgência, nem a solução que se propõe é adequada ou razoável. A legislação trabalhista foi recentemente alterada pelas Leis 13.429, 13.467, 13.784. Nada há, portanto, a ser tratado como urgente, por parte do governo federal, desautorizado que está, pelos termos expressos da Constituição, a simplesmente ignorar o processo de produção de normas em nosso Estado.

Ataque à Separação dos Poderes. Em não sendo matéria relevante e urgente, o que se tem é, em verdade, a usurpação da competência do Congresso Nacional brasileiro. Não compete ao Presidente da República, mas ao Poder Legislativo dispor sobre as matérias de competência da União (art. 48), como é o caso do Direito do Trabalho (art. 22, I).

INCONSTITUCIONALIDADE E INCONVENCIONALIDADE

De acordo com a Constituição, “constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (Art. 3º). Quando trata dos direitos fundamentais, o parágrafo segundo do artigo 5º, § 2º, da Constituição, estabelece que “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**”.

Ao tratar dos direitos fundamentais trabalhistas, também eles incluídos no Título II - Dos Direitos e Garantias Fundamentais, e, portanto, inseridos na condição de regras protegidas contra a ação erosiva do legislador, pois **cláusulas pétreas** (art. 60, § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: IV - os direitos e garantias individuais”), o artigo 7º estabelece que são direitos

dos trabalhadores urbanos e rurais, “**além de outros que visem à melhoria de sua condição social**”.

A Constituição fixa, portanto, claramente, o princípio de não-retrocesso social. As normas de proteção a quem trabalha são reconhecidas em âmbito internacional como condição para o exercício dos direitos humanos elementares, civis e políticos. Em uma sociedade na qual o trabalho é condição para a sobrevivência, tais normas viabilizam o que se compreende por vida digna.

A principal fonte de normas internacionais em matéria trabalhista, a OIT, estabelece já no preâmbulo de sua Constituição que “só se pode fundar uma paz universal e duradoura com base na justiça social”. Também estabelece como princípio a progressividade dos direitos sociais e proíbe discriminação. A Convenção no 111 da OIT define como discriminação toda “distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, ou, ainda, qualquer outra distinção, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão”, exatamente o que faz a MP 905. A Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial ratificada em 1965 e a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1969, vão em idêntico sentido de coibir práticas e regulções que coloquem grupos sociais em situações de flagrante desvantagem.

A premissa de que trabalho decente é condição de possibilidade para justiça social e convívio democrático foi reafirmada e aprofundada na Declaração de Filadélfia, em 1944, que serviu de modelo à Carta das Nações Unidas e à Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada em 1948, segundo a qual:

Artigo 23.

1. Toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à protecção contra o desemprego.
2. Todos têm direito, sem discriminação alguma, a salário igual por trabalho igual.
3. Quem trabalha tem direito a uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe permita e à sua família uma existência conforme com a dignidade humana, e completada, se possível, por todos os outros meios de protecção social.
4. Toda a pessoa tem o direito de fundar com outras pessoas sindicatos e de se filiar em sindicatos para defesa dos seus interesses.

Vários outros dispositivos dessa Declaração reforçam a importância das condições de trabalho para uma vida minimamente digna. O artigo 22, por exemplo, refere que “toda a pessoa, como membro da sociedade, tem **direito à segurança social**”, exatamente o que a MP 905, na linha do que já foi a chamada “reforma” trabalhista (Lei 13.467) e a recente Lei 13.874, tenta suprimir.

O artigo 25 dispõe que “toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego,

na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade”.

No mesmo sentido, o PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS - PIDESC, formulado em 1966, ratificado pelo Brasil em janeiro de 1992 (Decreto nº 591/92), estabelece que os Estados devem garantir trabalho decente, elaborando “programas, normas e técnicas apropriadas para assegurar um desenvolvimento econômico, social e cultural constante e o pleno emprego produtivo em **condições que salvaguardem aos indivíduos o gozo das liberdades políticas e econômicas fundamentais**” (art. 6º).

Importante salientar que no Comentário Geral nº 18, o Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, intérprete do PIDESC, explicita que o trabalho de que trata esse artigo é trabalho decente, razão pela qual devem ser garantidas condições de trabalho seguras e remuneração digna, capaz de garantir a subsistência da família, de erradicar o trabalho infantil e de estabelecer um parâmetro cada vez maior de proteção para quem vive do trabalho. Nele consta expressamente: “o direito ao trabalho é essencial para a realização dos outros direitos humanos e constitui uma parte inseparável e inerente da dignidade humana. Todo indivíduo tem o direito de ser capaz de trabalhar, e de modo que lhe garanta viver com dignidade. O direito ao trabalho contribui ao mesmo tempo para a sobrevivência do indivíduo e da sua família, e, conquanto seja o trabalho livremente escolhido ou aceito, para o seu desenvolvimento e reconhecimento dentro de sua comunidade”. Nesse comentário ainda consta: “**Medidas específicas para aumentar a flexibilidade dos mercados de trabalho não devem tornar o trabalho menos estável ou reduzir a proteção social do trabalhador**”. (UNITED NATIONS. Committee on Economic, Social and Cultural Rights. The Right to Work. General Comment n. 18, adopted on 24 November 2005. E/C.12/GC/18).

No artigo 7º do PIDESC está reconhecido o “direito de toda pessoa de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, que assegurem especialmente: a) Uma remuneração que proporcione, no mínimo, a todos os trabalhadores: i) Um salário equitativo e **uma remuneração igual por um trabalho de igual valor, sem qualquer distinção**; em particular, as mulheres deverão ter a garantia de condições de trabalho não inferiores às dos homens e perceber a mesma remuneração que eles por trabalho igual; ii) Uma **existência decente para eles e suas famílias**, em conformidade com as disposições do presente Pacto;) À segurança e a higiene no trabalho; c) **Igual oportunidade para todos** de serem promovidos, em seu trabalho, à categoria superior que lhes corresponda, sem outras considerações que as de tempo de trabalho e capacidade; d) O descanso, o lazer, a limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas, assim como a remuneração dos feridos”. O artigo 9º, de outra parte, reconhece “o direito de toda pessoa à previdência social, inclusive ao seguro social”.

Desse pacto internacional convém ressaltar, ainda, a existência de cláusula expressa de **dever de progressividade em relação aos direitos sociais** (art. 2º) e de igualdade de direitos para todos os homens e mulheres (art. 3º). O artigo 5º do PIDESC estabelece que “*Nenhuma das disposições do presente Pacto poderá ser interpretada no sentido de reconhecer a um Estado, grupo ou indivíduo qualquer direito de dedicar-se a quaisquer atividades ou de praticar quaisquer atos*

que tenham por objetivo destruir os direitos ou liberdades reconhecidos no presente Pacto ou impor-lhe limitações mais amplas do que aquelas nele previstas”. Em resumo, o Estado brasileiro, por qualquer de seus poderes, não tem o direito de promover atos que destruam direitos ou lhes imponham limitações. O Brasil assumiu esse compromisso, em âmbito internacional. O item 2 desse mesmo dispositivo é ainda mais claro: **“Não se admitirá qualquer restrição ou suspensão dos direitos humanos fundamentais reconhecidos ou vigentes em qualquer país em virtude de leis, convenções, regulamentos ou costumes, sob pretexto de que o presente Pacto não os reconheça ou os reconheça em menor grau”**. A MP 905 fere a literalidade desse dispositivo e, portanto, não subsiste a um filtro de convencionalidade.

A Agenda 2030, adotada em setembro de 2015, e seus 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), também da ONU, vai no mesmo sentido. O Brasil, assim como outros quase 200 países, firmou esse documento, comprometendo-se, portanto, a alcançar um desenvolvimento “sustentável nas suas três dimensões – econômica, social e ambiental – de forma equilibrada e integrada”, com a eliminação da fome, da miséria e diminuição da pobreza até 2030. O Objetivo nº 8 dessa agenda é o de: “Promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos”. Em seu item 8.8 consta: “Proteger os direitos trabalhistas e promover ambientes de trabalho seguros e protegidos para todos os trabalhadores, incluindo os trabalhadores migrantes, em particular as mulheres migrantes, e pessoas em empregos precários”. Já o Objetivo nº 10 consiste em: “Reduzir a desigualdade dentro dos países e entre eles”, adotando (item 10.4) “políticas, especialmente fiscal, salarial e de proteção social, e alcança[ndo] progressivamente uma maior igualdade”.

A Carta da Organização dos Estados Americanos, ratificada pelo Brasil em 1950, também tem em seu núcleo a justiça social, que depende diretamente da efetividade dos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais (DESCA). A promoção do desenvolvimento econômico, social e cultural está prevista na literalidade do artigo 2º, alíneas f e g da Carta (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Carta da Organização dos Estados Americanos. 1967). Vale citar, ainda, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, promulgada pelo Decreto nº 678/92, segundo a qual é dever de os Estados progressivamente assegurarem “a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura” constantes da Carta da OEA, entre os quais se inclui o direito ao trabalho em condições digna:

Artigo 26.

Os Estados Partes **comprometem-se a adotar providências**, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, **a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura**, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados.

Já há decisão da Corte Interamericana, no Caso “Cinco Pensionistas vs. Peru”, julgado em 2003, reconhecendo a normatividade do princípio do não-retrocesso social. Naquele caso, a Corte entendeu que o direito dos pensionistas às regras de aposentadoria em que originalmente se encontravam fazia parte do seu patrimônio e, por consequência, não poderia ser violado por alterações posteriores. E, ao se manifestar sobre o artigo 26 da Convenção Americana, a Corte decidiu:

“Os direitos econômicos, sociais e culturais têm uma dimensão tanto individual como coletiva. Seu **desenvolvimento progressivo**, sobre o qual já se pronunciou o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas, se deve medir, no critério deste Tribunal, em função da **crescente cobertura dos direitos econômicos, sociais e culturais em geral, e do direito à previdência social e à aposentadoria** em particular, sobre o conjunto da população, tendo presentes os imperativos da equidade social, e não em função das circunstâncias de um grupo muito limitado de aposentados não necessariamente representativos da situação geral prevalente.” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Cinco Pensionistas vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de fevereiro de 2003, parágrafo 147).

Em outro caso, “Acevedo Buendia e outros vs. Peru”, a Corte determinou ao Estado a implantação progressiva de medidas que respondessem às exigências de efetividade dos direitos sociais. A decisão refere expressamente que o artigo 26 da Convenção contém direitos econômicos, sociais e culturais que são exigíveis e aos quais são aplicáveis as obrigações de respeito e garantia, previstas nos artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana: “pertinente recordar a interdependência existente entre os direitos civis e políticos e os econômicos, sociais e culturais, já que devem ser entendidos integralmente como direitos humanos, sem hierarquia entre si e exigíveis em todos os casos perante aquelas autoridades que sejam competentes para tanto” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Acevedo Buendia e outros vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 1º. de julho de 2009).

Por fim, a Corte declarou que do princípio da progressividade dos DESCAs se depreende um **dever de não regressividade**:

“102. (...) o **Estado** terá essencialmente, ainda que não exclusivamente, uma obrigação de fazer, ou seja, de **adotar providências e disponibilizar os meios e elementos necessários para responder às exigências de efetividade dos direitos envolvidos**, sempre na medida dos recursos econômicos e financeiros de que disponha para o cumprimento do respectivo compromisso internacional adquirido. Assim, **a implementação progressiva destas medidas poderá ser objeto de prestação de contas e, se for o caso, o cumprimento do respectivo compromisso adquirido pelo Estado poderá ser exigido perante as instâncias convocadas a resolver eventuais violações aos direitos humanos.**”

103. Como corolário do anterior, observa-se um dever – embora condicionado – de não regressividade, que nem sempre deverá ser entendido como uma proibição de medidas que restrinjam o exercício de um direito. A esse respeito, o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas afirmou que ‘as medidas de caráter deliberadamente regressivo neste aspecto requererão a consideração mais cuidadosa e deverão ser justificadas plenamente por referência à totalidade dos direitos previstos no Pacto [Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais] e no contexto do aproveitamento pleno do máximo dos recursos de que [o Estado] disponha’. Na mesma linha, a Comissão Interamericana considerou que, para avaliar se uma medida regressiva é compatível com a Convenção Americana, deverá ser ‘determinado se está justificada por razões de peso suficiente’. Por todo o exposto, **cabe afirmar que a regressividade é protegida (justiciável) quando se trate de direitos econômicos, sociais e culturais.**”

As sentenças da Corte Interamericana são vinculativas para os respectivos Estados signatários das Convenções por ela interpretadas e aplicadas. O princípio da não-regressão ou do não-retrocesso social, portanto, tem força normativa. A MP 905 viola claramente esse princípio, razão pela qual não pode ser aplicada, tampouco convertida em lei.

ANÁLISE TÉCNICA DE DISPOSITIVOS DA MP 905/2019

Art. 1º Fica instituído o Contrato de Trabalho Verde e Amarelo, modalidade de contratação destinada à criação de novos postos de trabalho para as pessoas entre dezoito e vinte e nove anos de idade, para fins de registro do primeiro emprego em Carteira de Trabalho e Previdência Social.

Parágrafo único. Para fins da caracterização como primeiro emprego, não serão considerados os seguintes vínculos laborais: I - menor aprendiz; II - contrato de experiência; III - trabalho intermitente; e IV - trabalho avulso.

É possível indicar, logo de largada, a inconstitucionalidade do dispositivo, na medida em que afronta o texto do artigo 7º, inciso XXX, da Constituição, cuja literalidade estabelece a proibição de critério de admissão pautado na idade. O parágrafo único do artigo 1º da MP 905 abre possibilidade para duas diferentes interpretações. Uma interpretação possível seria que vínculos anteriores, caso tenham se dado nas modalidades elencadas nos incisos I a IV, serão desconsiderados, de modo a ser possível a contratação na modalidade Verde e Amarelo. Ou seja, ainda que tenham havido referidos vínculos anteriores, não prejudicariam o “primeiro emprego” na modalidade instituída pela MP 905. Por outro lado, é também possível interpretar que não serão admitidas as formas de contratação elencadas nos incisos I a IV para a formalização do Contrato de Trabalho Verde e Amarelo, mesmo porque o menor aprendiz, por exemplo, não se enquadra na faixa etária exigida pelo *caput*. Nessa perspectiva, seria possível o vínculo como menor aprendiz, contrato de experiência, trabalho intermitente e trabalho avulso apenas fora dos limites do programa instituído pela MP 905. Seja qual for a intenção que se teve, é evidente a imprecisão semântica da dúbia redação do dispositivo que abre a Medida Provisória 905/2019 e a discriminação negativa que ela estabelece.

Art. 2º A contratação de trabalhadores na modalidade Contrato de Trabalho Verde e Amarelo será realizada exclusivamente para novos postos de trabalho e terá como referência a média do total de empregados registrados na folha de pagamentos entre 1º de janeiro e 31 de outubro de 2019.

§ 1º A contratação total de trabalhadores na modalidade Contrato de Trabalho Verde e Amarelo fica limitada a vinte por cento do total de empregados da empresa, levando-se em consideração a folha de pagamentos do mês corrente de apuração.

§ 2º As empresas com até dez empregados, inclusive aquelas constituídas após 1º de janeiro de 2020, ficam autorizadas a contratar dois empregados na modalidade Contrato de Trabalho Verde e Amarelo e, na hipótese de o quantitativo de dez empregados ser superado, será aplicado o disposto no § 1º.

§ 3º Para verificação do quantitativo máximo de contratações de que trata o § 1º, deverá ser computado como unidade a fração igual ou superior a cinco décimos e desprezada a fração inferior a esse valor.

§ 4º O trabalhador contratado por outras formas de contrato de trabalho, uma vez dispensado, não poderá ser recontratado pelo mesmo empregador, na modalidade

Contrato de Trabalho Verde e Amarelo, pelo prazo de cento e oitenta dias, contado da data de dispensa, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 1º.

§ 5º Fica assegurado às empresas que, em outubro de 2019, apurarem quantitativo de empregados inferior em, no mínimo, trinta por cento em relação ao total de empregados registrados em outubro de 2018, o direito de contratar na modalidade Contrato de Trabalho Verde e Amarelo, observado o limite previsto no § 1º e independentemente do disposto no caput.

A redação do caput do artigo é expressa ao condicionar a contratação “verde e amarela” à criação de novos postos de trabalho. Contudo, o dispositivo deve ser lido conjuntamente com o art. 5º §1º, que permite, de forma contraditória, a celebração deste contrato na hipótese de “*substituição transitória de pessoal permanente*”. Ou seja, pela leitura conjunta dos dispositivos, os contratos verde e amarelo também podem ser pactuados sem necessariamente gerarem novas vagas reais de emprego para jovens entre dezoito e vinte e nove anos, simplesmente tornando mais precários os vínculos e, desse modo, andando na contramão do que preconiza a ordem constitucional. A MP, portanto, não se prestará a geração de novos empregos e implicará o rebaixamento das condições de trabalho, em afronta ao artigo 7º da Constituição e aos Pactos Internacionais antes citados.

Art. 3º Poderão ser contratados na modalidade Contrato de Trabalho Verde e Amarelo, os trabalhadores com salário-base mensal de até um salário-mínimo e meio nacional.

Parágrafo único. É garantida a manutenção do contrato na modalidade Contrato de Trabalho Verde e Amarelo quando houver aumento salarial, após doze meses de contratação, limitada a isenção das parcelas especificadas no art. 9º ao teto fixado no caput deste artigo.

Ao limitar a aplicação das normas precarizantes a quem ganha até um salário-mínimo e meio, o governo atua como verdadeiro incentivador da pobreza no país. Em total descompasso com os ditames constitucionais, a MP adota caráter discriminatório em relação à massa trabalhadora brasileira que ganha menos de um salário-mínimo por mês. Dados da PNAD contínua publicados em outubro de 2019 mostram que os 1% mais ricos do Brasil recebem 34 vezes mais do que os 50% mais pobres. Essa metade empobrecida vive com, em média, R\$ 820,00 por mês. Ao não assumir isso como problema grave a ser enfrentado, o governo adota postura que favorece e aprofunda o ciclo da pobreza no Brasil e ignora completamente o comando constitucional do artigo 3º, III, que estabelece como objetivo fundamental da República “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais”.

A MP 905/2009, portanto, cria uma inadmissível discriminação negativa entre categorias de pessoas que trabalham. Mesmo que tal regra não existisse, por si só, a precarização do trabalho promovida pela legislação já colidiria com o caput do artigo 7º da Constituição. Contudo, criar normas precarizantes, e ainda por cima com limitação de salários para sua aplicação, é inadmissível e deve ser de todo rechaçada.

Art. 4º Os direitos previstos na Constituição são garantidos aos trabalhadores contratados na modalidade Contrato de Trabalho Verde e Amarelo.

Parágrafo único. Os trabalhadores a que se refere o caput gozarão dos direitos previstos no Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho, e nas convenções e nos acordos coletivos da categoria a que pertença naquilo que não for contrário ao disposto nesta Medida Provisória.

No aspecto jurídico, declarar expressamente a observância da Constituição no Contrato Verde e Amarelo não tem valor algum. Primeiro, porque toda lei deve observar a Constituição, quanto mais uma medida provisória, que tem requisitos constitucionais para sua edição. Segundo, porque tal declaração, no corpo da MP, não obsta a análise de cada uma de suas regras, quanto a constitucionalidade, que poderá ser apreciada judicialmente em controle difuso ou concentrado. Todavia, na materialidade das relações sociais, diante da declaração contida no art. 4º, “caput”, o impacto para o empregador de boa-fé pode ser o de aderir ao modelo contratual, com a expectativa de estar agindo “de acordo com a lei”, e posteriormente ser surpreendido.

O risco de incorrer em uma inconstitucionalidade aparece dentro do próprio art. 4º em seu parágrafo único, que coloca o Contrato Verde e Amarelo num patamar de direitos e garantias inferior ao da CLT e dos acordos e convenções coletivas, contrariando, de uma só vez, dois dispositivos constitucionais: o art. 7º, “caput”, Constituição, que preconiza o princípio da norma mais favorável, e o art. 7º, “caput”, Constituição, que reconhece as convenções e acordos coletivos de trabalho.

Art. 5º O Contrato de Trabalho Verde e Amarelo será celebrado por prazo determinado, por até vinte e quatro meses, a critério do empregador.

§ 1º O Contrato de Trabalho Verde e Amarelo poderá ser utilizado para qualquer tipo de atividade, transitória ou permanente, e para substituição transitória de pessoal permanente.

§ 2º O disposto no art. 451 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943, não se aplica ao Contrato de Trabalho Verde e Amarelo.

§ 3º O Contrato de Trabalho Verde e Amarelo será convertido automaticamente em contrato por prazo indeterminado quando ultrapassado o prazo estipulado no caput, passando a incidir as regras do contrato por prazo indeterminado previsto no Decreto-Lei nº 5.452, de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho, a partir da data da conversão, e ficando afastadas as disposições previstas nesta Medida Provisória.

O art. 443, § 2º, da CLT estabelece, como condição de validade dos contratos a termo, a natureza transitória do serviço do trabalhador ou da atividade empresarial de forma a justificar a predeterminação do prazo contratual, além da hipótese do contrato de experiência. A MP, porém, permite a pactuação por prazo para qualquer tipo de serviço ou atividade, mesmo que ela nada tenha de transitória, como assim, aliás, dispõe expressamente o dispositivo seguinte. A generalização da modalidade a termo de contratação importa no aprofundamento da precarização da relação de emprego.

Em que pese os arts. 1º e 2º, *caput*, da MP condicionarem a contratação “verde e amarela” à criação de novos postos de trabalho, o art. 5º, §1º prevê também a hipótese de “*substituição transitória de pessoal permanente*”, o que autoriza que os contratos verde e amarelo sejam pactuados sem necessariamente gerarem novas vagas de emprego. Além disso, a mencionada “*substituição transitória de pessoal permanente*” do art. 5º, § 1º refere-se explicitamente a um dos conceitos legais do trabalho temporário, previsto no art. 2º da Lei 6.019/1974. Assim, considerando o prazo de até 24 meses da contratação verde e amarela, se verifica uma ampliação da duração do contrato de trabalho temporário, que, atualmente, a Lei n.º 6.019, em seu art. 10, §§ 1º e 2º, limita ao prazo de 180 dias, prorrogáveis por mais 90 dias. Essa lei foi recentemente alterada pela Lei 14.329 de 2017, não havendo justificativa, portanto, para que sofra nova alteração, especialmente através de MP.

Ao afastar a incidência do art. 451 da Consolidação das Leis do Trabalho – que estabelece a conversão para contrato por prazo indeterminado para o contrato a termo renovado mais de uma vez – o art. 5º, § 2º abre a oportunidade legal de serem fixadas pactuações a termo de curtíssimas durações que podem ser renovadas pelo período máximo de 24 meses. A ausência de uma duração mínima do trabalho prestado traz insegurança ao trabalhador e aproxima o contrato verde e amarelo da figura do trabalho intermitente, também alvo de recente previsão legislativa.

Quando desrespeitado o limite de vinte e quatro meses do contrato verde e amarelo, o art. 5º, § 3º determina a conversão automática do contrato a termo em contrato por tempo indeterminado, e ainda assegura todos os direitos dessa modalidade contratual previstos na Consolidação das Leis do Trabalho. Contudo, esta garantia está limitada ao período posterior da conversão, restando excluídos os vinte e quatro meses anteriores de prestação de serviços. Assim, a MP afasta a presunção de existência de um único contrato de trabalho mesmo na hipótese de fraude ao contrato de trabalho por prazo indeterminado, impedindo o reconhecimento da unicidade contratual, o que colide frontalmente com o previsto no art. 9º da CLT.

Art. 6º Ao final de cada mês, ou de outro período de trabalho, caso acordado entre as partes, desde que inferior a um mês, o empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas:

I - remuneração; II - décimo terceiro salário proporcional; e III - férias proporcionais com acréscimo de um terço.

§ 1º A indenização sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, prevista no art. 18 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, poderá ser paga, por acordo entre empregado e empregador, de forma antecipada, mensalmente, ou em outro período de trabalho acordado entre as partes, desde que inferior a um mês, juntamente com as parcelas a que se refere o caput.

§ 2º A indenização de que trata o §1º será paga sempre por metade, sendo o seu pagamento irrevogável, independentemente do motivo de demissão do empregado, mesmo que por justa causa, nos termos do disposto no art. 482 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943.

O direito às férias e à gratificação natalina, ambos com assento constitucional expresso, não se limitam, por óbvio, ao valor remuneratório que lhes

corresponde. O artigo sétimo da Constituição é expresso ao estabelecer como direito fundamental “VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria” e “XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal”. Portanto, o “décimo terceiro”, como o próprio nome diz, não constitui rubrica passível de ser paga mês a mês, mas sim direito reconhecido para um período específico do ano, que tem sua origem na prática realizada por muitas empresas na primeira metade do século XX, transformada em lei em 1962 em razão da pressão da classe trabalhadora. Desde logo, esse direito se revelou importante, também, para o fomento da economia, especialmente do comércio, no período de Natal. A previsão da MP 905, ao permitir pagamento mensal dessa rubrica, implica o esvaziamento do direito e, nesse sentido, contraria frontalmente a ordem constitucional.

Do mesmo modo, o direito assegurado na Constituição é do gozo de férias com remuneração que permita não apenas o descanso, mas também o lazer. De novo aqui, fracionar o valor correspondente às férias, permitindo que ele seja pago mensalmente, desvinculando-o do respectivo descanso, equivale a esvaziar o direito, que não é de mera remuneração, mas de descanso com uma remuneração maior do que aquela praticada mensalmente. O dispositivo é claramente inconstitucional.

Art. 7º No Contrato de Trabalho Verde e Amarelo, a alíquota mensal relativa à contribuição devida para o FGTS de que trata o art. 15 da Lei nº 8.036, de 1990, será de dois por cento, independentemente do valor da remuneração.

O FGTS é direito constitucionalmente assegurado (art. 7º, III - fundo de garantia do tempo de serviço), dentro do Título II, dos Direitos e Garantias Fundamentais, tal como a gratificação natalina e as férias.

A Lei 8.036 fixa a alíquota de 8% sobre a remuneração do trabalhador (art. 15). Ao reduzir essa alíquota para 2% a MP 905 estabelece uma discriminação injustificável e um claro retrocesso em termos de proteção social. Sua disposição afronta não apenas a literalidade da lei específica, mas também qualifica-se como conduta discriminatória e, portanto, contrária ao artigo 5º da Constituição e ao que estabelece a Lei 9.029, quando veda “**qualquer prática discriminatória** e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção”.

Art. 8º A duração da jornada diária de trabalho no âmbito do Contrato de Trabalho Verde e Amarelo poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, desde que estabelecido por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho.

§ 1º A remuneração da hora extra será, no mínimo, cinquenta por cento superior à remuneração da hora normal.

§ 2º É permitida a adoção de regime de compensação de jornada por meio de acordo individual, tácito ou escrito, para a compensação no mesmo mês.

§ 3º O banco de horas poderá ser pactuado por acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra no período máximo de seis meses.

§ 4º Na hipótese de rescisão do Contrato de Trabalho Verde e Amarelo sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, o trabalhador terá direito ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração a que faça jus na data da rescisão.

Prometendo o que possivelmente não poderá entregar, o assim chamado “Contrato de Trabalho Verde e Amarelo” referenda algumas inconstitucionalidades no tocante às regras de duração do trabalho. Talvez o objetivo tivesse sido mesmo legitimar as mudanças efetivadas pela Lei nº 13.467/17 no capítulo da CLT referente à Duração do Trabalho, em especial no tocante à possibilidade de acordo individual para o acréscimo de horas às jornadas ordinárias – em nítido desrespeito ao art. 7º, XIII (duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho) e XVI (remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal) da Constituição, que somente autoriza tal excepcionalidade mediante acordo ou convenção coletivas de trabalho.

O sinal verde para o prejuízo à saúde e segurança do trabalhador mediante acordo escrito (nos casos de regimes de compensação semestrais) ou até mesmo mediante acordo tácito (nos casos de compensação no próprio mês) contraria regra constitucional expressa: art. 7º, XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Além disso, a previsão de acordo de compensação tácito promove evidente insegurança jurídica.

Art. 9º Ficam as empresas isentas das seguintes parcelas incidentes sobre a folha de pagamentos dos contratados na modalidade Contrato de Trabalho Verde e Amarelo:

I - contribuição previdenciária prevista no inciso I do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991;

II - salário-educação previsto no inciso I do **caput** do art. 3º do Decreto nº 87.043, de 22 de março de 1982; e

III - contribuição social destinada ao:

a) Serviço Social da Indústria - Sesi, de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 9.403, de 25 de junho de 1946;

b) Serviço Social do Comércio - Sesc, de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 9.853, de 13 de setembro de 1946;

c) Serviço Social do Transporte - Sest, de que trata o art. 7º da Lei nº 8.706, de 14 de setembro de 1993;

d) Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - Senai, de que trata o art. 4º do Decreto-Lei nº 4.048, de 22 de janeiro de 1942;

e) Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Senac, de que trata o art. 4º do Decreto-Lei nº 8.621, de 10 de janeiro de 1946;

f) Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte - Senat, de que trata o art. 7º da Lei nº 8.706, de 1993;

g) Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, de que trata o § 3º do art. 8º da Lei nº 8.029, de 12 de abril de 1990;

h) Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - Incra, de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970;

i) Serviço Nacional de Aprendizagem Rural - Senar, de que trata o art. 3º da Lei nº 8.315, de 23 de dezembro de 1991; e

j) Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo - SESCOOP, de que trata o art. 10 da Medida Provisória nº 2.168-40, de 24 de agosto de 2001.

A isenção proposta neste dispositivo é uma afronta à classe trabalhadora, especialmente diante da recente aprovação da EC 103 (PEC 06), que aumenta requisitos para a obtenção de benefícios previdenciários ao argumento de que há um déficit no sistema de previdência social, a exigir mais contribuição para a sua viabilização. Ora, se há necessidade de aumentar a arrecadação previdenciária, nada justifica a dispensa de recolhimento prevista nesse dispositivo. Demais disso, questões previdenciárias, por não se tratarem de matérias urgentes e relevantes, especialmente diante da recente alteração de regras e edição de leis sobre a matéria, não podem ser disciplinadas por medida provisória.

A contribuição mencionada no Art. 9º, I da MP nº 905/19 é a Contribuição Patronal Previdenciária (CPP) sobre a remuneração dos segurados obrigatórios da Previdência Social a serviço da empresa (empregados, contribuintes individuais ou avulsos): “Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa”.

A isenção, caso a referida medida provisória seja convertida em lei, se estenderá para todo e qualquer contrato de trabalho firmado pelo regime jurídico que visa a instituir – o chamado Contrato de Trabalho Verde e Amarelo.

Com isso, a decisão política vai além da desoneração dos restritos setores da economia afetados pela Lei nº 12.546/2011, que instituiu para eles a permissão de optar pela tributação do faturamento bruto em substituição à da folha de pagamentos, observada uma série de condições.

Se a política de desonerações havia se apresentado, em 2011, como tentativa excepcional de aquecimento de setores estratégicos, num cenário de reconhecimento da inequívoca relevância da receita das contribuições patronais previdenciárias para o Orçamento da Seguridade Social, o Contrato de Trabalho Verde e Amarelo, por sua vez, se apresenta como política pública de renúncia irrestrita de receita e comprometimento da realização da política pública de Seguridade Social, seja no que concerna à Saúde, à Assistência ou à Previdência Social.

É de fundamental contraste o tempo e o modo da proposição normativa. Admitida constitucionalmente para as hipóteses de relevância e urgência, a MP nº 905 institui a renúncia de receita de bilhões de reais essenciais para o funcionamento da Previdência Social em médio e longo prazo, sem o necessário debate legislativo.

Não bastante, sem coincidência de causalidades, mas como tática de governo, é publicada em 11/11/2019, data de promulgação da Emenda Constitucional nº 103/19.

Das duas uma, ou o discurso de necessidade pública de adequação do orçamento que levou à Reforma era falacioso – uma mentira repetida mil vezes em todos os meios disponíveis à propaganda oficial – e era necessário extinguir e reduzir a extensão dos direitos sociais para depois extinguir com alguma margem de segurança as obrigações patronais que corroboram para sua sustentação, ou, se o discurso era verossímil e a reforma tinha respaldo matemático, então a renúncia de receita expedida pela MP nº 905 é absolutamente inconstitucional por, não tendo sido apresentada durante o processo legislativo da PEC 06/19 (EC 103/19, de Reforma da Previdência), e com isso prejudicado todos os cálculos e prognósticos feitos em seu contexto.

Para trazer ao parâmetro de juridicidade da MP, em razão dessas evidentes contradições, é imperioso assumir que a referida isenção afronta diretamente o princípio constitucional da finalidade de preservação do equilíbrio financeiro e atuarial previsto nos Art. 195 e 201 da Constituição da República.

Art. 10. Na hipótese de extinção do Contrato de Trabalho Verde e Amarelo, serão devidos os seguintes haveres rescisórios, calculados com base na média mensal dos valores recebidos pelo empregado no curso do respectivo contrato de trabalho:

I - a indenização sobre o saldo do FGTS, prevista no § 1º do art. 18 da Lei nº 8.036, de 1990, caso não tenha sido acordada a sua antecipação, nos termos do disposto nos § 1º e § 2º do art. 6º; e

II - as demais verbas trabalhistas que lhe forem devidas.

Art. 11. Não se aplica ao Contrato de Trabalho Verde e Amarelo a indenização prevista no art. 479 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943, hipótese em que se aplica a cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão prevista no art. 481 da referida Consolidação.

Após mais de trinta anos de sua promulgação, ainda ocorre a aplicação do art. 10, I, do ADCT, violando a segurança jurídica das pessoas trabalhadoras, que ainda não possuem o desfecho da ADI nº 1625, cujo objeto é a ilegal denúncia da Convenção nº 158 da OIT. Ao tratarem do trabalho “verde e amarelo”, os §§1º e 2º, do art. 6º, da MP, buscam reduzir pela metade o direito previsto art. 10, I, do ADCT, ao mesmo tempo em que o art. 7º da MP tenta instituir o recolhimento do FGTS à base de 2%, em contraponto à regra de 8% (art. 15 da Lei nº 8.036/90).

Rememorando a falsa opção, na década de sessenta, do empregado pelo FGTS, em contraponto à estabilidade, a redução pela metade da sanção quando da dispensa aparece igualmente como decorrência do enganador “acordo entre

empregado e empregador”. Nem se diga que o empregado seria beneficiado pela circunstância de os §§1º e 2º, do art. 6º, da MP, preverem a dita sanção de 20% mesmo na hipótese de rompimento faltoso do obreiro e de sua demissão, já que a sistemática aprofunda a desproteção contra a dispensa, não se podendo desprezar ainda que o vínculo “verde e amarelo” vigora, mesmo a termo, como uma relação por prazo indeterminado, na forma do art. 481 da CLT (art. 11 da MP). Ao fim e ao cabo, o empregado não sabe por quanto tempo perdurará o vínculo. A punição quando da dispensa busca realmente contingenciar o impulso patronal, em um país marcado pela rotatividade da força de trabalho, o que fica esvaziado com seu pagamento fracionado e antecipado, assim como com a sanção pela metade. O art. 10 da MP não estabelece qualquer contraponto para tanto, porque os “haveres rescisórios” serão “calculados com base na média mensal dos valores recebidos pelo empregado no curso do respectivo contrato de trabalho” e não com base no último salário do obreiro, o que lhe seria mais favorável a princípio.

A minimização de já limitados mecanismos protetores contra a dispensa, para público específico jovem (art. 1º da MP), não se mostra compatível com o ordenamento jurídico brasileiro, violando cláusulas pétreas (art. 60, IV, da CRFB/88), notadamente a igualdade (arts. 5º e 7º, XXX) e a relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa (art. 7º, I). Há igualmente flagrante afronta à regra específica do art. 10, I, do ADCT. A MP atenta ainda contra os princípios do não retrocesso e da progressividade, que servem de base não só ao art. 7º, caput, da CRFB/88, mas também à teoria dos direitos sociais como direitos humanos, à luz do art. 5º, §2º, e de diplomas internacionais ratificados pelo Brasil (arts. 1º e 7º, d, do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais – Protocolo de San Salvador, vinculado à OEA, e arts. 2º, §1º, 6º e 7º, do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, vinculado à ONU).

O artigo 479 da CLT prevê que, na hipótese de extinção de contrato por tempo determinado em momento anterior ao prazo previamente estipulado, o empregador deve pagar ao empregado indenização correspondente à metade dos salários relativos ao período faltante para completar o prazo acordado. O artigo 11 da MP 905 simplesmente exclui essa indenização para o contrato verde e amarelo – o que representa evidente prejuízo aos trabalhadores, na medida em que se retira um direito assegurado ordinariamente, que visa a reparar a dispensa antecipada pelo empregador.

Mais do que isso, a inaplicabilidade da indenização prevista no artigo 479 da CLT para o contrato de trabalho verde e amarelo, que é também um contrato a termo (artigo 5º da MP), pode ter sua constitucionalidade questionada, considerando a afronta ao princípio da igualdade.

Art. 12. Os contratados na modalidade de Contrato de Trabalho Verde e Amarelo poderão ingressar no Programa Seguro-Desemprego, desde que preenchidos os requisitos legais e respeitadas as condicionantes previstas no art. 3º da Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990.

Art. 13. Os trabalhadores contratados na modalidade Contrato de Trabalho Verde e Amarelo receberão prioritariamente ações de qualificação profissional, conforme disposto em ato do Ministério da Economia.

Art. 14. Para fins do disposto nesta Medida Provisória, é facultado ao empregador comprovar, perante a Justiça do Trabalho, acordo extrajudicial de reconhecimento de cumprimento das suas obrigações trabalhistas para com o trabalhador, nos termos do disposto no art. 855-B da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943.

O artigo 14 da Medida Provisória prevê a possibilidade de que o empregador apresente à justiça do trabalho acordo extrajudicial de reconhecimento de cumprimento de suas obrigações trabalhistas na Modalidade de Contrato Verde e Amarelo. O instrumento foi inovação da Lei 13.467/17 (art. 855-B e seguintes), criando procedimento anteriormente inexistente na justiça do trabalho como medida para, segundo fundamentação da MP, redução de litígios.

A medida parte de pressuposto não fundamentado em ciência empírica ou jurídica de que haveria uma excessividade de litígios por uma disposição da classe empregada de buscar no processo judicial alguma “vantagem indevida”, sendo necessários mecanismos de coibição de acesso ao judiciário. Contudo, pesquisas mais recentes demonstram que mais de 50% das reclamações trabalhistas são fundadas em pedidos de verbas rescisórias, e outra grande parcela em direitos imediatamente decorrentes das leis. Longe de uma alta litigiosidade por disposição aventureira e sem fundamentação, a maior parte das ações ajuizadas tem como fundamento a fraude à lei pela classe empregadora.

Sob esse diagnóstico, a eficácia do dispositivo é bastante questionável, vez que para corrigir o problema apontado, longe de afastar da apreciação jurisdicional lesão ou ameaça a lesão a direito, seria fundamental o fortalecimento de mecanismos de prevenção, como ampliação da fiscalização das condições de trabalho e ampliação da incidência de multas sobre fraudes à lei, como forma eficaz de mitigar o ferimento a direitos, maior fator gerador de litígios no Brasil.

Feitas as ressalvas necessárias quanto ao funcionamento do dispositivo para os fins alegadamente pretendidos, e por conta de seu desajuste enquanto prescrição legal ao problema real, é de imensa relevância a observância dos critérios de validade em sua aplicação, como forma de mitigar possíveis efeitos perversos de limitação de direitos e de acesso ao Poder Judiciário.

Nos termos do art. 855-B, §1º da CLT, os advogados das partes devem ser distintos, o que demanda critério rígido na averiguação de sua independência, assim como na verificação de possíveis vícios de consentimento do empregado, fundados em sua hipossuficiência e condição de limitação de circulação no mercado de trabalho.

Ademais, conforme regulamentação constante dos art. 840 a 850 do Código Civil, aplicável por lacuna legal, o acordo deve ser composto por concessão mútua de direitos disponíveis, não parecendo necessário, portanto, a movimentação da máquina judicial para homologação de qualquer instrumento que se preste unicamente a comprovar cumprimento estrito à legislação.

Também é critério de validade do acordo a discriminação específica dos elementos da transação, não sendo possível quitação geral irrestrita, além de não

abarcam danos futuros incertos. Por fim, o acordo extrajudicial não comporta, sob nenhuma hipótese, transação de direitos indisponíveis.

A regra inserida na MP revela-se, portanto, inócua para a finalidade a que se propõe. De outra parte, tem sido utilizada como poderoso instrumento de vedação de acesso à justiça, em razão da inconstitucional cláusula de “quitação do contrato de trabalho”. Inconstitucional exatamente porque tanto o artigo 5º, quanto o artigo 7º, no inciso XXIX, ambos da Constituição, garantem acesso à justiça como direito fundamental, cláusula pétrea protegida inclusive contra ação do legislador derivado. Logo, ao submeter ao Poder Judiciário Trabalhista litígio sobre horas extras, por exemplo, apenas em relação às horas extras poderiam as partes pactuar eventual acordo, cuja consequência é exatamente a quitação dos valores pagos, que precisam corresponder ao objeto da demanda.

O verdadeiro objetivo por trás de regras como a do art. 855B introduzido na CLT pela Lei 13.467 de 2017, e do presente artigo, fica ainda mais claro quando observa-se que há projeto de lei (PL 4.894/2019) pretendendo alterar esse recente dispositivo, dando-lhe como redação: “Art. 855-F. O empregado e o empregador poderão celebrar acordo extrajudicial por meio de escritura pública, desde que representados por advogados e observado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 855-B e no art. 855-C deste Capítulo. § 1º A escritura não dependerá de homologação judicial e constituirá título executivo extrajudicial **com eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas**. § 2º A escritura e demais atos notariais serão gratuitos aos hipossuficientes econômicos.”

Art. 15. O empregador poderá contratar, nos termos do disposto em ato do Poder Executivo federal, e mediante acordo individual escrito com o trabalhador, seguro privado de acidentes pessoais para empregados que vierem a sofrer o infortúnio, no exercício de suas atividades, em face da exposição ao perigo previsto em lei.

§ 1º O seguro a que se refere o caput terá cobertura para as seguintes hipóteses: I - morte acidental; II - danos corporais; III - danos estéticos; e IV - danos morais.

§ 2º A contratação de que trata o **caput** não excluirá a indenização a que o empregador está obrigado quando incorrer em dolo ou culpa.

§ 3º Caso o empregador opte pela contratação do seguro de que trata o **caput**, permanecerá obrigado ao pagamento de adicional de periculosidade de cinco por cento sobre o salário-base do trabalhador.

§ 4º O adicional de periculosidade somente será devido quando houver exposição permanente do trabalhador, caracterizada pelo efetivo trabalho em condição de periculosidade por, no mínimo, cinquenta por cento de sua jornada normal de trabalho.

A Medida Provisória reduz o percentual de adicional devido no exercício do trabalho perigoso de 30% (trinta por cento) para 5% (cinco por cento), o que, por si só, já configura injustificável retrocesso, tendo em vista que os riscos e acidentes que são as causas da incidência do adicional, continuam intactos, ocorrendo na vida dos trabalhadores e das trabalhadoras.

Além de se tratar não apenas de incentivo para o descumprimento das regras que obrigam a adoção de medidas que eliminem o risco ou determinam o uso

de aparelhos de proteção para reduzir os riscos, tendo em vista o custo menor da conta a ser pago pela compra da mercadoria força de trabalho com retirada ou redução do percentual adicional, a regra provocará o aumento dos acidentes e lesões causadas aos trabalhadores e trabalhadoras nas relações de emprego. O resultado, portanto, será o aprofundamento da precariedade, desemprego e sofrimento humano, tal como ocorreu com a dita “reforma trabalhista” de 2017.

Ao restringir as possibilidades de pagamento do acréscimo legal apenas e tão somente quando houver exposição permanente do trabalhador, em efetivo trabalho em periculosidade, por, no mínimo 50% da jornada normal, a regra fere garantias fundamentais de quem trabalha. O jovem e a jovem trabalhadora, no alegado “primeiro emprego”, terão como experiência, o trabalho de risco, sem as garantias legais de proteção à sua saúde. O que se pretende com a medida, portanto, é a geração de empregos ainda mais precários.

Considerando que num regime democrático, as normas sociais que retiram direitos historicamente conquistados e impõem condições muito mais gravosas à vida e à classe que vive do trabalho, devem ser objetos de debates sérios em todos os espaços públicos e entre associações de classe, comitês sociais e a classe trabalhadora, o que de fato não ocorreu, é certa a invalidade e inexistência no mundo jurídico, dos termos da MP 905, inaplicáveis, portanto, aos contratos de trabalho.

Art. 19. Fica instituído o Programa de Habilitação e Reabilitação Física e Profissional, Prevenção e Redução de Acidentes de Trabalho.

Parágrafo único. O Programa de Habilitação e Reabilitação Física e Profissional, Prevenção e Redução de Acidentes de Trabalho tem por finalidade financiar o serviço de habilitação e reabilitação profissional prestado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e programas e projetos de prevenção e redução de acidentes de trabalho.

Art. 20. O Programa de Habilitação e Reabilitação Física e Profissional, Prevenção e Redução de Acidentes de Trabalho englobará as seguintes ações:

I - serviços de habilitação e reabilitação física e profissional prestados pelo INSS;

II - aquisição de recursos materiais e serviços destinados ao cumprimento de programa de reabilitação física e profissional elaborado pelo INSS;

III - programas e projetos elaborados pelo Ministério da Economia destinados à prevenção e à redução de acidentes de trabalho; e

IV - desenvolvimento e manutenção de sistemas, aquisição de recursos materiais e serviços destinados ao cumprimento de programas e projetos destinados à redução de acidentes de trabalho.

Receitas vinculadas ao Programa

Art. 21. Sem prejuízo de outros recursos orçamentários a ele destinados, são receitas vinculadas ao Programa de Habilitação e Reabilitação Física e Profissional, Prevenção e Redução de Acidentes de Trabalho o produto da arrecadação de:

I - valores relativos a multas ou penalidades aplicadas em ações civis públicas trabalhistas decorrentes de descumprimento de acordo judicial ou termo de ajustamento de conduta firmado perante a União ou o Ministério Público do Trabalho, ou ainda termo de compromisso firmado perante o Ministério da Economia, observado o disposto no art.

627-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943;

II - valores relativos aos danos morais coletivos decorrentes de acordos judiciais ou de termo de ajustamento de conduta firmado pela União ou pelo Ministério Público do Trabalho; e

III - valores devidos por empresas que descumprirem a reserva de cargos destinada a pessoas com deficiência, inclusive referentes à aplicação de multas.

§ 1º Os valores de que tratam os incisos I e II do caput serão obrigatoriamente revertidos ao Programa de Habilitação e Reabilitação Física e Profissional, Prevenção e Redução de Acidentes de Trabalho.

§ 2º Os recursos arrecadados na forma prevista neste artigo serão depositados na Conta Única do Tesouro Nacional.

§ 3º A vinculação de valores de que trata este artigo vigorará pelo prazo de cinco anos, contado da data da realização do depósito na Conta Única do Tesouro Nacional.

A Constituição estabelece no artigo 127 que o “Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”. A MP desrespeita esse dispositivo constitucional, bem como a Lei nº 7.347/1985, quando pretende impor destinação diversa daquela prevista pela legislação específica. A Lei da Ação Civil Pública estabelece em seu artigo 13 que os recursos das indenizações devem ser destinados à reconstituição dos bens lesados, a partir da análise do caso concreto.

Art. 28. A Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 67. É assegurado a todo empregado um repouso semanal remunerado de vinte e quatro horas consecutivas, preferencialmente aos domingos" (NR)

"Art. 68. Fica autorizado o trabalho aos domingos e aos feriados.

§ 1º O repouso semanal remunerado deverá coincidir com o domingo, no mínimo, uma vez no período máximo de quatro semanas para os setores de comércio e serviços e, no mínimo, uma vez no período máximo de sete semanas para o setor industrial.

§ 2º Para os estabelecimentos de comércio, será observada a legislação local." (NR)

Art. 70. O trabalho aos domingos e aos feriados será remunerado em dobro, exceto se o empregador determinar outro dia de folga compensatória.

Parágrafo único. A folga compensatória para o trabalho aos domingos corresponderá ao repouso semanal remunerado." (NR)

"Art. 75. Os infratores dos dispositivos deste Capítulo incorrerão na multa prevista no inciso II caput do art. 634-A." (NR)

A partir desses dispositivos a MP deixa completamente de fazer sentido. Seu objetivo, conforme exposição de motivos, é a criação de uma modalidade de contratação específica. A partir daqui, porém, não se trata mais de regular o contrato

verde e amarelo, mas sim de alterar um número significativo de legislações, algumas delas recentemente alteradas, como é o caso da CLT.

A jornada de trabalho sempre foi objeto de disputa entre capital e trabalho, nesse contexto inserindo-se, por certo, o tempo de descanso dos trabalhadores e trabalhadoras. No Brasil, o descanso semanal aos domingos já constava da pauta reivindicatória do movimento grevista de 1917, primeira greve geral de nossa história. A Constituição de 1988, em seu artigo 7º, XV, assegura o repouso semanal, preferencialmente aos domingos, deixando evidente que os domingos não se equivalem a outro dia da semana qualquer, não possuindo o mesmo valor, de modo que o descanso semanal pode até não coincidir com todos os domingos do mês, mas o fará, ao menos, na sua maioria.

A MP 905, para além de sua inegável inconstitucionalidade formal, face à ausência de qualquer urgência e relevância à sua edição, desconsidera o dispositivo suprarreferido, em franco desrespeito, ainda, ao preconizado pelo caput do artigo 7º no sentido de não trazer em seu conteúdo qualquer melhoria à condição social dos trabalhadores como um todo. É importante destacar, também, que a MP em análise está em desacordo com o preconizado pela Convenção 144 da Organização Internacional do Trabalho, que prevê o diálogo tripartite efetivo para alteração de normas de cunho trabalhista, não se olvidando que o Brasil, inclusive, já foi incluído na lista dos países que não cumprem as recomendações da OIT por essa mesma razão, quando da edição da “reforma” trabalhista, em 2017.

A alteração promovida no artigo 67 da CLT está justamente na referência “salvo motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa de serviço, deverá coincidir com o domingo, no todo ou em parte”. A ideia é justamente eliminar o domingo como dia preferencial do descanso remunerado. Prevê, ainda, a alteração do artigo 68 da CLT, cujo texto dispõe que o trabalho em domingos e feriados depende de prévia permissão da autoridade competente em matéria de trabalho, autorização esta que pode ser concedida a título permanente (nas atividades que, por sua natureza ou pela conveniência pública, devem ser exercidas aos domingos) ou transitória (até 60 dias cada autorização).

Com a alteração preconizada pela MP 905, fica plenamente autorizado o trabalho aos domingos e feriados, devendo o repouso semanal remunerado coincidir com o domingo, no mínimo, uma vez no período máximo de quatro semanas para os setores de comércio e serviços e de sete semanas para o setor industrial. Demais disso, flexibiliza acentuadamente essa garantia do trabalhador, cujas exceções à concessão aos domingos, no caso do comércio, já estão disciplinadas pela Lei 10.101 e, nos demais casos, pela Portaria 604/2019, da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho, do Ministério da Economia, que amplia os setores econômicos com autorização permanente para que seus empregados trabalhem aos domingos e feriado civis e religiosos.

Nos termos da referida medida provisória, ademais, o trabalho aos domingos e feriados não será remunerado em dobro, se o empregador determinar outro dia de folga compensatória. Essa é o principal retrocesso proposto neste dispositivo. O atual artigo 70 da CLT trata apenas do trabalho em feriado, vedando-o. A proposta, agora, inclui os domingos, permitindo genericamente o

trabalho em referidos dias e, ainda, dispensando o pagamento em dobro, em caso de folga compensatória.

A tentativa de “normalizar” o trabalho aos domingos, excluindo o direito ao pagamento da dobra legal já havia sido feita por ocasião da MP 881. O Parlamento reconheceu a impossibilidade de examinar uma matéria dessa relevância, de modo açodado e retirou do texto disposição que agora retorna nos artigos acima. Trata-se de disposição que pouco alterará em relação ao resultado financeiro da empresa, mas implicará prejuízo concreto à classe trabalhadora. A folga aos domingos tem significado que extrapola seu conteúdo econômico, tem relação direta com a possibilidade de convívio social, em atenção, inclusive, ao que dispõe o artigo 226 da Constituição, quando protege a família.

Insere-se referida alteração legislativa no contexto do capitalismo contemporâneo no sentido de adaptar o tempo de trabalho unicamente às demandas empresariais, inclusive em relação a cada setor específico da atividade econômica, pouco importando a condição social da classe trabalhadora que, se vê, assim, forçada a se adaptar à conjuntura oferecida, ainda que lhe seja garantido, em muitos casos, pelo texto legal, possibilidades enganosas de escolha.

Ignora-se que o Direito do Trabalho apresenta sua razão de ser exatamente na ausência de igualdade de partes, atento à realidade de que a necessidade muitas vezes se sobrepõe a qualquer espécie de consentimento que só existe mesmo nos diplomas legais. Com a possibilidade ilimitada de labor no dia da semana em que aprouver ao empregador, o controle do tempo do trabalhador por este último espalha-se para além do tempo de trabalho, impactando no período de tempo que aquele que vive do trabalho despense em seus momentos de lazer, de convívio familiar, de manifestação religiosa e política, além daquele dedicado ao conhecimento, ou seja, no tempo destinado ao verdadeiro exercício de nossa condição humana.

Referidas alterações impactam de maneira ainda mais drástica na vida das mulheres trabalhadoras, aprofundando as desigualdades de gênero e reforçando a divisão sexual do trabalho. A possibilidade irrestrita de trabalho aos domingos desconsidera a ausência de creches e escolas em referidos dias, fazendo com que as mulheres trabalhadoras, ainda majoritariamente encarregadas do trabalho reprodutivo, possuam outras questões para administrar, na medida em que dependerão de terceiros para o cuidado dos filhos – em geral outra mulher, que também estará laborando aos domingos, perpetuando essa mesma realidade – ou, ao menos, fazer com que seu labor nesses dias não coincida com o de seus companheiros, se os tiver.

Portanto, por todos os ângulos que se enxergue o conteúdo da MP n.905, é inegável o retrocesso social que ela representa, na medida em que amplia o poder do empregador em definir o período que o trabalhador fica à sua disposição, permitindo a este último, ainda, uma ingerência extremamente acentuada na vida do trabalhador, especialmente naquele dedicado à sua reprodução social e aos planos de sua vida pessoal, o que não se pode admitir, se o projeto de sociedade que se visa realmente construir, por ora, é o de uma sociedade mais justa e igualitária tendo o Direito do Trabalho como freio aos avanços desmedidos do capital.

A Convenção 106 da OIT, aprovada em 1957 e ratificada pelo Brasil em 1965, estabelece que “todas as pessoas terão direito, sob ressalva de derrogações previstas, a um período de repouso semanal, compreendendo um mínimo de vinte e quatro horas consecutivas, no decorrer de cada período de sete dias” (art. 6o). Fixa, ainda, que “quando a natureza do trabalho (...) a importância da população a ser atendida (...) ou o número de pessoas empregadas, (...) medidas poderão ser tomadas a regimes especiais de repouso semanal, levando em devida conta toda consideração social ou econômica pertinente.” A importância de que esse dia de repouso ocorra aos domingos decorre da necessidade de convívio familiar, que alivia o estresse do trabalho, viabiliza a criação de laços de afeto e a maior interferência dos pais na criação de seus filhos. Ou seja, trata-se de norma que atende não apenas a finalidade de garantir a higidez física e mental de quem trabalha, mas também de viabilizar um convívio social minimamente saudável.

"Art. 224. A duração normal do trabalho dos empregados em bancos, em casas bancárias e na Caixa Econômica Federal, para aqueles que operam exclusivamente no caixa, será de até seis horas diárias, perfazendo um total de trinta horas de trabalho por semana, podendo ser pactuada jornada superior, a qualquer tempo, nos termos do disposto no art. 58 desta Consolidação, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, hipóteses em que não se aplicará o disposto no § 2º.

§ 3º Para os demais empregados em bancos, em casas bancárias e na Caixa Econômica Federal, a jornada somente será considerada extraordinária após a oitava hora trabalhada.

§ 4º Na hipótese de decisão judicial que afaste o enquadramento de empregado na exceção prevista no § 2º, o valor devido relativo a horas extras e reflexos será integralmente deduzido ou compensado no valor da gratificação de função e reflexos pagos ao empregado." (NR)

A alteração proposta para o artigo 224 da CLT, ao mesmo tempo em que aparentemente mantém a jornada de seis horas, como regra, para a categoria dos trabalhadores bancários, autoriza a sua extensão mediante acordo individual. Não é propriamente uma novidade, pois a “reforma” já contém disposição similar, cuja aplicação às categorias que detêm regulação especial poderia ser refutada, em face dos termos do art. 57 da CLT. Trazer para a parte específica a possibilidade de acordo individual para a extensão da jornada tem, sem dúvida, o condão de atender demanda específica dos banqueiros, sem razão histórica, jurídica ou econômica que o justifique. Ao contrário, os estudos sobre o adoecimento no trabalho, sobre novas tecnologias e sobre a necessidade de criar novos postos de trabalho são todos no sentido da necessidade de reduzir jornada para todas as categorias de trabalhadores. Aliás, fosse o objetivo da MP realmente dar acesso ao mercado de trabalho, era exatamente o que deveria dispor: acerca da limitação da jornada para categorias não abrangidas pelo art. 224 da CLT. Da forma como escrita, a regra da MP 905 implica retrocesso e, portanto, afigura-se inconstitucional e inconveniente, como já referido.

A previsão do parágrafo § 4º, inserido no mesmo dispositivo, é ainda pior. A CLT veda compensação de verbas que tenham diferentes fatos geradores. Logo,

não há como compensar horas extras e reflexos, com “o valor da gratificação de função e reflexos pagos ao empregado”. Ora, se o empregador escolheu efetuar o pagamento de gratificação de função e não observou os critérios legais, tomando do trabalhador duas horas a mais de seu tempo de vida por dia, sem contraprestá-lo, o mínimo que a legislação trabalhista, cuja existência só se justifica para efetuar a proteção de quem trabalha, diante da evidente assimetria entre capital e trabalho, deve garantir é o pagamento dessas horas extras. Ao admitir a compensação, a regra está premiando o empregador que pratica ato ilícito. Basta pensarmos que o empregador que cumprir a legislação trabalhista, em um caso como o descrito na norma, irá efetuar o pagamento da gratificação de função e as horas realizadas além do horário contratado, com o acréscimo previsto na Constituição. Enquanto isso, o empregador que deliberadamente lesar a ordem jurídica, terá a possibilidade de compensação e, portanto, fruirá condição mais benéfica, o que desvirtua completamente a existência e a eficácia da norma.

"Art. 457. § 5º O fornecimento de alimentação, seja in natura ou seja por meio de documentos de legitimação, tais como tíquetes, vales, cupons, cheques, cartões eletrônicos destinados à aquisição de refeições ou de gêneros alimentícios, não possui natureza salarial e nem é tributável para efeito da contribuição previdenciária e dos demais tributos incidentes sobre a folha de salários e tampouco integra a base de cálculo do imposto sobre a renda da pessoa física." (NR)

"Art. 458. Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a habitação, o vestuário ou outras prestações **in natura** que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado, e, em nenhuma hipótese, será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas." (NR)

"Art. 457-A. A gorjeta não constitui receita própria dos empregadores, mas destina-se aos trabalhadores e será distribuída segundo critérios de custeio e de rateio definidos em convenção ou acordo coletivo de trabalho.

§ 1º Na hipótese de não existir previsão em convenção ou acordo coletivo de trabalho, os critérios de rateio e de distribuição da gorjeta e os percentuais de retenção previstos nos § 2º e § 3º serão definidos em assembleia geral dos trabalhadores, na forma prevista no art. 612.

§ 2º As empresas que cobrarem a gorjeta deverão inserir o seu valor correspondente em nota fiscal, além de:

I - para as empresas inscritas em regime de tributação federal diferenciado, lançá-la na respectiva nota de consumo, facultada a retenção de até vinte por cento da arrecadação correspondente, para custear os encargos sociais, previdenciários e trabalhistas derivados da sua integração à remuneração dos empregados, a título de ressarcimento do valor de tributos pagos sobre o valor da gorjeta, cujo valor remanescente deverá ser revertido integralmente em favor do trabalhador;

II - para as empresas não inscritas em regime de tributação federal diferenciado, lançá-la na respectiva nota de consumo, facultada a retenção de até trinta e três por cento da arrecadação correspondente para custear os encargos sociais, previdenciários e trabalhistas, derivados da sua integração à remuneração dos empregados, a título de

ressarcimento do valor de tributos pagos sobre o valor da gorjeta, cujo valor remanescente deverá ser revertido integralmente em favor do trabalhador; e

III - anotar na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no contracheque de seus empregados o salário contratual fixo e o percentual percebido a título de gorjeta.

§ 3º A gorjeta, quando entregue pelo consumidor diretamente ao empregado, terá os seus critérios definidos em convenção ou acordo coletivo de trabalho, facultada a retenção nos parâmetros estabelecidos no § 2º.

§ 4º As empresas deverão anotar na Carteira de Trabalho e Previdência Social de seus empregados o salário fixo e a média dos valores das gorjetas referentes aos últimos doze meses.

§ 5º Cessada pela empresa a cobrança da gorjeta de que trata este artigo, desde que cobrada por mais de doze meses, esta se incorporará ao salário do empregado, tendo como base a média dos últimos doze meses, exceto se estabelecido de forma diversa em convenção ou acordo coletivo de trabalho.

§ 6º Comprovado o descumprimento do disposto nos § 1º, § 3º, § 4º e § 6º, o empregador pagará ao empregado prejudicado, a título de pagamento de multa, o valor correspondente a um trinta avos da média da gorjeta recebida pelo empregado por dia de atraso, limitada ao piso da categoria, assegurados em qualquer hipótese os princípios do contraditório e da ampla defesa." (NR)

Aqui, a MP aprofunda a tendência introduzida pela Lei 13.467/17 de retirar a natureza remuneratória das parcelas recebidas com habitualidade pelos empregados em decorrência do contrato de trabalho, em dinheiro ou *in natura*. Tradicionalmente, essas parcelas eram atraídas para o conjunto remuneratório, compreendendo-se que ao disponibilizar sua força de trabalho o empregado já contava em recebê-las junto com o salário para garantia do próprio sustento e de sua família.

Tal incorporação tem o intuito de preservar o padrão de rendimentos do trabalhador nos momentos de interrupção e de suspensão do contrato de trabalho, evitando que sofra drástica perda de rendimentos em momento de afastamento, como férias ou gozo de auxílio-doença. Além disso, a retirada do caráter salarial da alimentação concedida direta ou indiretamente pelo empregador, gera grave instabilidade financeira ao trabalhador que a qualquer momento pode se ver sem o benefício com o qual já conta para a subsistência, o que na prática gera verdadeira redução salarial, uma vez que o trabalhador terá de arcar com gastos que antes eram supridos, de modo habitual, diretamente pelo empregador.

A remuneração do empregado é composta dos valores por ele recebidos diretamente do empregador (salário) e também de terceiros em decorrência do trabalho realizado (gorjetas). O sentido tradicional de gorjeta se refere aos valores espontaneamente pagos pelos consumidores aos empregados do estabelecimento, especialmente em bares e restaurantes, em retribuição ao bom atendimento recebido. Atualmente é praxe em bares e restaurantes o acréscimo de 10% a 12% do valor total consumido a título de "gorjeta" ou "taxa de serviços", pago diretamente ao estabelecimento que, assim, mantém total controle sobre o numerário arrecadado e rateado a título de gorjeta, possibilitando, inclusive, o exato conhecimento dos valores recebidos pelos empregados a título de rateio de gorjeta .

A MP 905 transforma no art. 457-A parágrafos que haviam sido introduzidos no antigo art. 457 da CLT pela Lei 13467/17. Tratando-se, pois, de parcela remuneratória, destinada à subsistência do empregado, a previsão da retenção de 20% a 33% do valor arrecadado pelos estabelecimentos a título de “gorjeta” ou “taxa de serviços” configura, na prática, um repasse dos custos do negócio para os trabalhadores, tratados como se autônomos fossem, porém, ainda subordinados a todas as ordens do empregador, inclusive quanto a vestimenta, condições de trabalho, horário, etc. Afronta, portanto, a regra do artigo 2º e aquela do artigo 9º, ambos da CLT.

O empregado já sofre desconto no total da remuneração da quota previdenciária do percentual que lhe cabe suportar. A previsão de outro desconto a mesmo título e sem nenhuma obrigação de que o empregador preste contas do uso do valor retido para contribuição previdenciária e “gastos trabalhistas” genericamente referidos, indica uma verdadeira vantagem indevida para o empregador. Nota-se que a retenção de 20% e 33% é superior até mesmo às taxas de administração bancárias, logo, não há como justificá-la como custo não especificado para “administração” da retenção e rateio da gorjeta cobrada na nota de consumo.

Ora, obrigar o próprio empregado a ressarcir o empregador pelo recolhimento previdenciário e “encargos trabalhistas” inespecíficos ofende frontalmente o princípio básico do Direito do Trabalho, de proteção ao trabalhador que não pode ser obrigado a participar dos riscos do negócio, nem tem o dever de financiar a atividade econômica, o que cabe ao empregador, beneficiário dos lucros gerados por essa atividade.

Art. 477. § 8º Sem prejuízo da aplicação da multa prevista no inciso II do caput do art. 634-A, a inobservância ao disposto no § 6º sujeitará o infrator ao pagamento da multa em favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário, exceto quando, comprovadamente, o empregado der causa à mora.

A MP, sem qualquer argumento que o justifique, reduz o valor da multa pelo não-pagamento das verbas resilitórias. Esse tipo de alteração na legislação trabalhista é revelador do intuito exclusivo de facilitar a inadimplência e, portanto, boicotar a ordem jurídica.

A redação atual do artigo multa prevista no art. 477 da CLT estabelece o pagamento de multa no valor da remuneração. A jurisprudência tem compreendido que essa remuneração compreende a totalidade das verbas devidas (e não pagas) quando da extinção do contrato de trabalho. A alteração proposta tem o objetivo de reduzir o valor para aquele correspondente ao salário. Beneficia, portanto, apenas os devedores inadimplentes e justamente em relação a verbas cujo pagamento significa, especialmente em uma realidade de desemprego estrutural como a nossa, condição para a sobrevivência física de quem foi despedido e daqueles que dele dependem.

"Art. 634-A. A aplicação das multas administrativas por infrações à legislação de proteção ao trabalho observará os seguintes critérios:

I - para as infrações sujeitas a multa de natureza variável, observado o porte econômico do infrator, serão aplicados os seguintes valores:

a) de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), para as infrações de natureza leve;

b) de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), para as infrações de natureza média;

c) de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), para as infrações de natureza grave; e

d) de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), para as infrações de natureza gravíssima; e

II - para as infrações sujeitas a multa de natureza **per capita**, observados o porte econômico do infrator e o número de empregados em situação irregular, serão aplicados os seguintes valores:

a) de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 2.000,00 (dois mil reais), para as infrações de natureza leve;

b) de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), para as infrações de natureza média;

c) de R\$ 3.000,00 (três mil reais) a R\$ 8.000,00 (oito mil reais), para as infrações de natureza grave; e

d) de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), para as infrações de natureza gravíssima.

§ 1º Para as empresas individuais, as microempresas, as empresas de pequeno porte, as empresas com até vinte trabalhadores e os empregadores domésticos, os valores das multas aplicadas serão reduzidos pela metade.

§ 2º A classificação das multas e o enquadramento por porte econômico do infrator e a natureza da infração serão definidos em ato do Poder Executivo federal.

§ 3º Os valores serão atualizados anualmente em 1º de fevereiro de cada ano pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E, ou por índice que venha substituí-lo, calculado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística- IBGE.

§ 4º Permanecerão inalterados os valores das multas até que seja publicado o regulamento de que trata o § 2º." (NR)

"Art. 634-B. São consideradas circunstâncias agravantes para fins de aplicação das multas administrativas por infração à legislação trabalhista, conforme disposto em ato do Poder Executivo federal:

I - reincidência; II - resistência ou embaraço à fiscalização; III - trabalho em condições análogas à de escravo; ou IV - acidente de trabalho fatal.

§ 1º Ressalvadas as disposições específicas estabelecidas em lei, a configuração de quaisquer das circunstâncias agravantes acarretará a aplicação em dobro das penalidades decorrentes da mesma ação fiscal, exceto na hipótese prevista no inciso I do **caput**, na qual será agravada somente a infração reincidida.

§ 2º Será considerado reincidente o infrator que for autuado em razão do descumprimento do mesmo dispositivo legal no prazo de até dois anos, contado da data da decisão definitiva de imposição da multa." (NR)

"Art. 634-C. Sobre os valores das multas aplicadas não recolhidos no prazo legal incidirão juros e multa de mora nas formas previstas no art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, e no art. 84 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995." (NR)

"Art. 635. Caberá recurso, em segunda instância administrativa, de toda decisão que impuser a aplicação de multa por infração das leis e das disposições reguladoras do trabalho, para a unidade competente para o julgamento de recursos da Secretaria de Trabalho da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia.

§ 1º As decisões serão sempre fundamentadas e atenderão aos princípios da impessoalidade, da ampla defesa e do contraditório.

§ 2º A decisão de recursos em segunda e última instância administrativa poderá valer-se de conselho recursal paritário, tripartite, integrante da estrutura da Secretaria de Trabalho da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, composto por representantes dos trabalhadores, dos empregadores e dos Auditores Fiscais do Trabalho, designados pelo Secretário Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, na forma e nos prazos estabelecidos em regulamento." (NR)

"Art. 636. O prazo para interposição de recurso é de trinta dias, contado da data de recebimento da notificação, inclusive para a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as suas autarquias e fundações de direito público.

§ 1º O recurso de que trata este Capítulo terá efeito devolutivo e suspensivo e será apresentado perante a autoridade que houver imposto a aplicação da multa, a quem competirá o juízo dos requisitos formais de admissibilidade e o encaminhamento à autoridade de instância superior.

§ 2º A notificação somente será realizada por meio de edital, publicada em Diário Oficial, quando o infrator estiver em lugar incerto e não sabido.

§ 3º A notificação de que trata este artigo estabelecerá igualmente o prazo de trinta dias, contado da data de seu recebimento ou publicação, para que o infrator recolha o valor da multa, sob pena de cobrança executiva.

§ 4º O valor da multa será reduzido em trinta por cento se o infrator, renunciando ao direito de interposição de recurso, recolhê-la à Conta Única do Tesouro Nacional, no prazo de trinta dias, contado da data de recebimento da notificação postal ou eletrônica ou da publicação do edital.

§ 5º O valor da multa será reduzido em cinquenta por cento se o infrator, sendo microempresa, empresa de pequeno porte e estabelecimento ou local de trabalho com até vinte trabalhadores renunciando ao direito de interposição de recurso, recolhê-la ao Tesouro Nacional dentro do prazo de trinta dias, contado da data do recebimento da notificação postal, eletrônica, ou da publicação do edital.

§ 6º A guia para recolhimento do valor da multa será expedida e conferida eletronicamente para fins de concessão do desconto, verificação do valor pago e arquivamento do processo.

"Art. 637-A. Instituído o conselho na forma prevista no § 2º do art. 635, caberá pedido de uniformização de jurisprudência no prazo de quinze dias, contado da data de ciência do acórdão ao interessado, de decisão que der à lei interpretação divergente daquela que lhe tenha dado outra câmara, turma ou órgão similar." (NR)

"Art. 638. São definitivas as decisões de:

I - primeira instância, esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto; e

II - segunda instância, ressalvada a hipótese prevista no art. 637-A." (NR)

"Art. 641. Na hipótese de o infrator não comparecer ou não depositar a importância da multa ou da penalidade, o processo será encaminhado para o órgão responsável pela inscrição em dívida ativa da União e cobrança executiva." (NR)

"Art. 642. A cobrança judicial das multas impostas pelas autoridades regionais em matéria de inspeção do trabalho obedecerá ao disposto na legislação aplicável à cobrança da dívida ativa da União.

"Art. 722.

a) multa prevista no inciso I do **caput** do art. 634-A;

"Art. 729. Ao empregador que deixar de cumprir decisão transitada em julgado sobre a readmissão ou a reintegração de empregado, além do pagamento dos salários devido ao referido empregado, será aplicada multa de natureza leve, prevista no inciso II do **caput** do art. 634-A." (NR)

"Art. 730. Àqueles que se recusarem a depor como testemunhas, sem motivo justificado, será aplicada a multa prevista no inciso II do **caput** do art. 634-A." (NR)

"Art. 733. As infrações ao disposto neste Título para as quais não haja penalidade cominada serão punidas com a aplicação da multa prevista no inciso I do **caput** do art. 634-A." (NR)

Além de novamente estabelecer multa para testemunha, sem qualquer cuidado com o direito ao contraditório e à ampla defesa, essas alterações revelam clara tentativa de eximir o Poder Público de sua responsabilidade pelo desrespeito às regras de proteção ao trabalho, pois em extensa previsão normativa, especifica valores máximos para as multas, hipóteses de redução e prazos extremamente longos para recursos. Ao contrário do que se propõe, quando refere “desburocratizar”, a MP cria mais um conselho (Art. 637-A). Tais disposições, além de não guardarem relação alguma com a modalidade de contrato “verde e amarelo”, não tem qualquer serventia para o intuito de modernizar as relações de trabalho ou estimular o cumprimento das normas trabalhistas.

"Art. 879. § 7º A atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial será feita pela variação do IPCA-E, ou por índice que venha substituí-lo, calculado pelo IBGE, que deverá ser aplicado de forma uniforme por todo o prazo decorrido entre a condenação e o cumprimento da sentença."

O § 7º do art. 879 foi incluído na CLT pela Lei 13.467/2017 e insistia na aplicação da TR para a atualização monetária dos débitos trabalhistas, apesar das reiteradas decisões do STF no sentido de que esse índice ofende o direito de propriedade e, como tal, é inconstitucional (ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425). A nova redação dada ao § 7º do art. 879 da CLT vai ao encontro das decisões do STF e encerra o debate acerca do afastamento da TR, pois determina que “a atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial será feita pela variação do IPCA-E, ou por índice que venha substituí-lo, calculado pelo IBGE (...)”. Entretanto, a parte final do § 7º do art. 879 da CLT passou a estabelecer que o IPCA-E “deverá ser

aplicado de forma uniforme por todo o prazo decorrido entre a condenação e o cumprimento da sentença”.

A interpretação de que a correção monetária somente seria aplicável a partir da condenação acarreta a inexistência de atualização entre o vencimento da obrigação e a condenação. Nem se diga que nesse período seria aplicável o índice de correção da caderneta de poupança, conforme estabelece o *caput* do art. 39 da Lei 8.177/1991, com nova redação também dada pela MP 905, visto que a adoção desse tipo de índice é inconstitucional, conforme já decidiu o STF.

Dessa forma, a aplicação do IPCA-E “de forma uniforme por todo o prazo decorrido entre a condenação e o cumprimento da sentença” refere-se uniformização dos índices de reajuste no âmbito da Justiça do Trabalho, nos termos da Tabela Única para Atualização e Conversão de Débitos Trabalhistas, editada pelo CSJT.

Apesar dessas evidentes e insuperáveis circunstâncias, os termos da MP servem, ao menos, para que sejam percebidos e reparados alguns equívocos históricos cometidos pela jurisprudência trabalhista nos temas em questão. A Lei 8.177/91, nos dispositivos mencionados, nunca tratou de correção monetária. De fato, refere-se a uma duplicidade de juros de mora, ao mesmo tempo em que revogou expressamente o Decreto-Lei 75/66, que tratava da correção monetária, mas nada mencionou sobre o art. 6º da Lei nº 7.738/89, que determinava a aplicação da correção monetária, aplicando-se o índice da poupança.

A jurisprudência trabalhista, influenciada pela onda neoliberal da década de 90, esteve desatenta a isso. Ocorre que a Lei n. 13.467/17, abstraindo-se, igualmente, todas as suas inconstitucionalidades, introduziu o § 7º no art. 879 da CLT, tratando especificamente de correção monetária e sem revogar qualquer dispositivo da Lei n. 8.177/91, até porque o antecedente normativo, derogado por incompatibilidade, teria sido o art. 6º da Lei n. 7.738/89. Aliás, ao dizer que “a atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial será feita pela Taxa Referencial (TR), divulgada pelo Banco Central do Brasil, conforme a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991”, o legislador apenas utilizou o mesmo índice para a correção monetária, que o art. 39 da Lei n. 8.177 havia utilizado para o cálculo dos juros de mora. Em suma, ao tratar especificamente de atualização, o § 7º do art. 879 da CLT se opôs ao art. 6º da Lei n. 7.738/89, mantendo incólumes o art. 39 e seu § 1º da Lei n. 8.177/91. E o que faz a MP 905? Reforça tudo isso.

Ora, a MP altera o § 7º do art. 879 da CLT, conferindo-lhe redação em conformidade com a posição jurisprudencial do STF, que impõe a aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária, em detrimento da TR, embora tenha criado uma forma jurídica esdrúxula (e, por isso mesmo, inaplicável) quanto à data de incidência da correção, já que os efeitos jurídicos do ilícito se produzem desde o ato praticado e não da data da condenação judicial, até porque a sentença condenatória é, na essência, declaratória e não constitutiva, ou seja, ela não cria a obrigação, apenas declara a sua existência e condena aos seus efeitos retroagindo à data em que os fatos ocorreram.

Cumpra-se perceber que a MP 905 reconhece expressamente isso, ou seja, que uma coisa é a correção monetária tratada no § 7º do art. 879 e outra são os juros de mora regulados no art. 39 da Lei n. 8.177/91, tanto que promoveu a alteração no § 7º do art. 879, ao mesmo tempo em que modificou, em sentido diverso e sem abandonar a nomenclatura de “juros de mora”, o art. 39 e seu § 1º da Lei n. 8.177/91.

No conteúdo, as fórmulas adotadas pela MP não podem prevalecer porque representam retrocesso em termos da busca da maior eficácia da ordem jurídica. Ao reduzir os juros de mora, em um ambiente social marcado pelo reiterado descumprimento da legislação do trabalho e pela sensação de impunidade, a MP premia o ato ilícito, o que, por certo, não pode ser acatado pelo Direito.

"Art. 883. Não pagando o executado, nem garantindo a execução, seguir-se-á penhora dos bens, tantos quantos bastem ao pagamento da importância da condenação, acrescida de custas e juros de mora equivalentes aos aplicados à caderneta de poupança, sendo estes, em qualquer caso, devidos somente a partir da data em que for ajuizada a reclamação inicial." (NR)

A alteração promovida no esquecido art. 883 da CLT, que, de fato, trata de outro tipo de juros de mora, o específico para a necessidade de se levar até a fase de execução uma sentença judicial condenatória, acarreta uma drástica redução nos juros que passam de 12% ao ano para pouco mais de 4%, considerando que as mudanças no reajuste da caderneta de poupança promovidas pela MP 567/2012 determinam que em 2019 o índice será de cerca de 4,3454%.

O objetivo do Poder Executivo com essa mudança fica claro na exposição de motivos da MP 905: *“18. Com respeito ao reajuste dos débitos trabalhistas, tem-se que o incremento do passivo das empresas estatais é insustentável. A urgência da alteração em tela, em torno de uma proposta que de fato leve em consideração o poder de compra do trabalhador sem distorcer o custo do dinheiro ao longo do tempo, se mostrou ainda mais urgente a partir da decisão do Comitê de Política Monetária (Copom) de redução da SELIC para 5% ao ano. Com respeito ao reajuste dos débitos trabalhistas, altera-se o atual entendimento que vincula IPCA-E acrescido de 12% a.a. 19. Considerando apenas as empresas estatais, dados do Departamento de Pessoal e Previdência Complementar da Secretaria de Coordenação e Governança das Empresas Estatais (SEST) do Ministério da Economia evidenciam um passivo trabalhista de R\$ 58,8 bilhões de reais em 2018. Considerando um prazo médio de julgamento de 5 anos, o atual índice de reajuste atual mais do que dobrará esse valor para R\$ 124,4 bilhões. Com o reajuste proposto, envolvendo IPCA-E + poupança, estima-se redução no passivo das estatais de R\$ 64,6 bilhões para R\$ 26,9 bilhões. Logo, a economia para essas empresas seria de R\$ 37,7 bilhões. Tal distorção afeta também as empresas do setor privado e outros entes federados, com os reajustes de débitos trabalhistas bastante superior a qualquer outra correção observada na economia”.*

Assim, aplicados os dispositivos em questão, o que se tem como normativa para a aplicação de correção monetária e juros de mora nas relações de trabalho é: a) correção monetária: § 7º do art. 879 da CLT, pelo índice do IPCA-E,

desde a data do vencimento da obrigação (Tema 1046 do STF afasta a atualização monetária pelo índice da poupança); b) juros de mora pelo descumprimento da obrigação: art. 39 da Lei n. 8.177/91 (índice da TR); c) juros de mora pela necessidade de propositura da ação trabalhista: § 1º do art. 39 da Lei n. 8.177/91 (1% ao mês); d) juros de mora pela necessidade de se alcançar a fase de execução: art. 883 da CLT (índice da caderneta de poupança).

A “economia” proposta para as estatais seria feita sobre o direito dos trabalhadores, já reconhecido pela Justiça do Trabalho. Essa mudança revela o desejo de retirar parte da renda do trabalho e transferi-la diretamente para o capital, visto que o inadimplemento de obrigações trabalhistas torna-se um meio de acesso a crédito barato, sobre o qual incidem apenas os juros da caderneta de poupança.

Trata-se de uma política que vai na contramão de todas as técnicas que buscam aplicar sanções para desencorajar o inadimplemento das obrigações e demonstram uma verdadeira política de estímulo ao desrespeito dos direitos trabalhistas.

Art. 29. A Lei nº 605, de 5 de janeiro de 1949, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 1º Todo empregado tem direito a um descanso semanal remunerado de vinte e quatro horas consecutivas." (NR)

Harmonização de multas trabalhistas constantes de legislações esparsas

"Art. 12. As infrações ao disposto nesta Lei serão punidas com a aplicação da multa administrativa prevista no inciso II do caput do art. 634-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943." (NR)

O art. 29 da MP 905/19 alterou o art. 1º da Lei nº 605/49, não somente retirando a preferência do repouso aos domingos, mas também tentando afastar os descansos em feriados civis e religiosos. Pelo art. 51 da MP ficam revogadas diversas normas relativas a descansos de algumas categorias ou trabalhadoras específicas, como trabalhadores de empresas de telefonia (art. 227, CLT), professores (art. 319, CLT), trabalho da mulher (arts. 385 e 386, CLT).

Tais medidas apenas aprofundarão a estagnação econômica, não produzindo nenhum ambiente favorável ao investimento privado. Apenas desregulam o já desestruturado mercado de trabalho sem nenhuma contrapartida à vista no sentido da geração de empregos e da recuperação econômica.

Art. 43. A Lei nº 7.998, de 1990, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 4-B. Sobre os valores pagos ao beneficiário do seguro-desemprego será descontada a respectiva contribuição previdenciária e o período será computado para efeito de concessão de benefícios previdenciários." (NR)

"Art. 9º-A. O abono será pago por meio de instituições financeiras, mediante:

"Art. 15. Os pagamentos dos benefícios do Programa Seguro-Desemprego e do abono salarial serão realizados por meio de instituições financeiras, conforme regulamento editado pela Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia.

"Art. 25. As infrações às disposições desta Lei pelo empregador acarretam a aplicação da multa prevista no inciso I do **caput** do art. 634-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943." (NR)

Em seus Art. 43, 49 e 50, a MP 905 promove alterações nas leis de Custeio (8.212/91 e de Benefícios (8.213/91), para os fins de instituir a proteção e a contribuição previdenciárias do beneficiário de Seguro-Desemprego, que se expõem agora, e do Auxílio-acidente, que serão abordadas sem seguida.

Em seu Art. 43, institui o Art. 4º-B à Lei nº 7.998/90, Lei do Seguro-Desemprego, que determina, em relação ao período de gozo do benefício, a incidência de contribuições previdenciárias e a contagem como tempo de contribuição. Para fins de adequação normativa, instituiu-se a percepção do Seguro-Desemprego também: a) como hipótese de segurança obrigatória no Art. 12, par. 16 da Lei nº 8.212/91, de Custeio da Previdência Social, combinado com a inclusão do par. 14 ao Art. 11, da Lei nº 8.213/91 b) como exceção à regra de não incidência de contribuição previdenciária sobre o gozo de benefícios previdenciários contida no Art. 28, par.9, a da mesma Lei nº 8.212/91 e c) como base-de-cálculo do salário-de-contribuição, no par. 12 do mesmo Art. 28.

Determinou, ainda, em seu Art. 50, a instrumentalização da retenção na fonte das respectivas contribuições, para afetar a realização de receita ao Orçamento da Seguridade Social.

Alterou, ainda, o Art. 15, II da Lei nº 8.213/91, que disciplina o chamado período de graça, ou seja, o período de proteção previdenciária após deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social para incluir, como termo inicial o fim da percepção do Seguro-Desemprego, quando for o caso (pressupondo-se sempre posterior à data em que a pessoa deixou de exercer a atividade remunerada).

A decisão política de tributar o Seguro-Desemprego, conhecida a regra de não tributação dos benefícios previdenciários, sedimentada sobre a premissa de que a realização da política pública de seguridade social, neste caso determinante para a economia do trabalho e a recolocação dos trabalhadores no mercado, caso fundamentada na necessidade de sustentação do financiamento do sistema de proteção social, é medida que revela a flagrante inconstitucionalidade e falta de critério financeiro da renúncia de receita – exponencialmente maior, não justificada e não debatida no processo democrático – decorrente da isenção das contribuições patronais, proposta na mesmíssima medida provisória, no regime jurídico do Contrato de Trabalho Verde e Amarelo.

Exigir o dever de solidariedade social dos trabalhadores desempregados é medida que contrasta, também, com os silêncios do mesmo governo em relação à tributação das grandes fortunas ou dos dividendos de sócios de pessoas jurídicas.

Se a intenção do governo fosse promover a inclusão previdenciária dos desempregados e estivesse preocupado com a respectiva fonte de custeio, em obediência à finalidade constitucional de preservação do equilíbrio financeiro e

atuarial, não jogaria ao mesmo tempo, na mesma mesa, com renúncia de receita bilionária e frustração da solidez atuarial do sistema como um todo.

É política que responsabiliza exclusivamente os trabalhadores pela própria sorte, não reduz a despesa pública, mas apenas compensa perdas em relação à renúncias tributárias que facilitam a concentração de renda. Prova disso é o crônico insucesso das reformas trabalhistas e previdenciárias em suas promessas e geração de empregos.

Juros em débitos trabalhistas

Art. 47. A Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 39. Os débitos trabalhistas de qualquer natureza, quando não satisfeitos pelo empregador ou pelo empregado, nos termos previstos em lei, convenção ou acordo coletivo, sentença normativa ou cláusula contratual, sofrerão juros de mora equivalentes ao índice aplicado à caderneta de poupança, no período compreendido entre o mês subsequente ao vencimento da obrigação e o seu efetivo pagamento.

§ 1º Aos débitos trabalhistas constantes de condenação pela Justiça do Trabalho ou decorrentes dos acordos celebrados em ação trabalhista não pagos nas condições homologadas ou constantes do termo de conciliação serão acrescidos de juros de mora equivalentes ao índice aplicado à caderneta de poupança, a partir da data do ajuizamento da reclamatória e aplicados pro rata die, ainda que não explicitados na sentença ou no termo de conciliação.

Em sua redação original, o *caput* do art. 39 da Lei 8.177/1991 não tratava expressamente da correção monetária dos débitos trabalhistas, pois determinava a aplicação de “juros de mora equivalentes à TRD” a partir da data de vencimento da obrigação, enquanto que o § 1º estabelece a esses juros de mora serão acrescidos “juros de um por cento ao mês, contados do ajuizamento da reclamatória e aplicados pro rata die”.

A inexistência de menção à correção monetária se deve ao fato de que a Lei 8.177/1991 teve por objeto estabelecer “regras para a desindexação da economia”, objetivo que somente poderia ser alcançado com o fim das atualizações automáticas de preços e obrigações. Logo, quando o *caput* do art. 39 da Lei 8.177/1991 referia-se a “juros de mora”, em verdade, estava a tratar da correção monetária, constatação amplamente aceita na doutrina (CARRION, Valentin. Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 622.) e jurisprudência (O.J. 300 da SDI-I do TST) trabalhistas.

A nova redação atribuída ao *caput* do art. 39 da Lei 8.177/1991 pela MP 905 estabelece que “Os débitos trabalhistas de qualquer natureza (...) sofrerão juros de mora equivalentes ao índice aplicado à caderneta de poupança (...)”.

Ocorre que no julgamento das ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, o STF definiu que existe “(...) Impossibilidade jurídica da utilização do índice de remuneração da caderneta de poupança como critério de correção monetária. Violação ao direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII). Inadequação manifesta entre meios e fins (...)”.

Portanto, caso a intenção do Poder Executivo tenha sido a de tratar da correção monetária no *caput* do art. 39, tal qual fez o legislador em 1991, o dispositivo padece de flagrante inconstitucionalidade, pois a adoção do índice de

reajuste da caderneta de poupança para atualização monetário de débitos viola o direito de propriedade, conforme expressamente declarado pelo STF.

Art. 48. A Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 2º I - comissão paritária escolhida pelas partes; § 3-A. A não equiparação de que trata o inciso II do § 3º não é aplicável às hipóteses em que tenham sido utilizados índices de produtividade ou qualidade ou programas de metas, resultados e prazos.

§ 5º As partes podem: I - adotar os procedimentos de negociação estabelecidos nos incisos I e II do caput e no § 10º simultaneamente; e

II - estabelecer múltiplos programas de participação nos lucros ou nos resultados, observada a periodicidade estabelecida pelo § 1º do art. 3º.

§ 6º Na fixação dos direitos substantivos e das regras adjetivas, inclusive no que se refere à fixação dos valores e à utilização exclusiva de metas individuais, a autonomia da vontade das partes contratantes será respeitada e prevalecerá em face do interesse de terceiros.

§ 7º Consideram-se previamente estabelecidas as regras fixadas em instrumento assinado: I - anteriormente ao pagamento da antecipação, quando prevista; e

II - com antecedência de, no mínimo, noventa dias da data do pagamento da parcela única ou da parcela final, caso haja pagamento de antecipação.

§ 8º A inobservância à periodicidade estabelecida no § 2º do art. 3º macula exclusivamente os pagamentos feitos em desacordo com a norma, assim entendidos:

I - os pagamentos excedentes ao segundo, feitos a um mesmo empregado, dentro do mesmo ano civil; e

II - os pagamentos efetuados a um mesmo empregado, em periodicidade inferior a um trimestre civil do pagamento anterior.

§ 9º Na hipótese do inciso II do § 8º, mantêm-se a higidez dos demais pagamentos.

§ 10. A participação nos lucros ou nos resultados de que trata esta Lei poderá ser fixada diretamente com o empregado de que trata o parágrafo único do art. 444 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943." (NR)

"Art. 5º-A. São válidos os prêmios de que tratam os § 2º e § 4º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-lei nº 5.452, de 1943, e a alínea "z" do § 9º do art. 28 desta Lei, independentemente da forma de seu pagamento e do meio utilizado para a sua fixação, inclusive por ato unilateral do empregador, ajuste deste com o empregado ou grupo de empregados, bem como por norma coletiva, inclusive quando pagos por fundações e associações, desde que sejam observados os seguintes requisitos:

I - sejam pagos, exclusivamente, a empregados, de forma individual ou coletiva;

II - decorram de desempenho superior ao ordinariamente esperado, avaliado discricionariamente pelo empregador, desde que o desempenho ordinário tenha sido previamente definido;

III - o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores seja limitado a quatro vezes no mesmo ano civil e, no máximo, de um no mesmo trimestre civil;

IV - as regras para a percepção do prêmio devem ser estabelecidas previamente ao pagamento; e

V - as regras que disciplinam o pagamento do prêmio devem permanecer arquivadas por qualquer meio, pelo prazo de seis anos, contado da data de pagamento." (NR)

A Lei traz duas alternativas de procedimento para que seja desenvolvida a negociação que antecede a PLR: (1) formação de comissão ou (2) acordo ou convenção coletiva de trabalho. A MP, em alterações no inciso I do caput, afasta a necessidade de que, na hipótese de as tratativas se darem mediante comissão, a entidade sindical indique um representante para compor o referido grupo. Essa é mais uma tentativa de restringir a atuação das entidades sindicais, aumentando a situação de vulnerabilidade das trabalhadoras e dos trabalhadores em relação à empresa.

Os §§ 5º e 10º, lidos em conjunto, permitem entender que passa a poder coexistir com as duas alternativas de procedimento de negociação previstas no inciso I do caput, acima mencionadas, uma negociação direta com as empregadas e empregados portadores de diploma de nível superior que percebam salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do RGPS. É a expansão dos efeitos do chamado “empregado hipersuficiente”, o qual, dada a sua remuneração e escolaridade, não estaria submetido às desigualdades de forças próprias do contrato de trabalho. Mais uma vez, amplia-se a autonomia das empresárias e empresários, viabilizando o estabelecimento de pactos laborais que lhes são progressivamente mais favoráveis.

No inciso II do § 5º, fica estabelecido que se possa prever múltiplos programas de participação nos lucros ou nos resultados dentro de uma mesma empresa, observada a periodicidade estabelecida pelo § 1º do art. 3º. Esse dispositivo abre as portas para um tratamento discriminatório de empregadas e empregados no ambiente de trabalho, na medida em que cada programa pode estabelecer seus próprios critérios, diminuindo proporcionalmente ou dificultando o acesso ao benefício por parte, por exemplo, de trabalhadoras e trabalhadores menos qualificados.

A MP institui o § 6º, que permite que sejam utilizadas metas individuais para a fixação da PLR, determinando, inclusive, que as regras fixadas sejam avaliadas segundo o princípio da autonomia da vontade. Esse parágrafo apaga a natureza gregária e solidária do ser humano, ocultando que, em uma sociedade, as tarefas se complementam e são interdependentes. Incentiva o aumento da competitividade, desconsiderando, por exemplo, que a rivalidade no ambiente laboral é responsável por acidentes e adoecimento no trabalho. O § 7º estabelece que o instrumento da PLR seja firmado anteriormente ao pagamento da antecipação, quando prevista; e com antecedência de, no mínimo, noventa dias da data do pagamento da parcela única ou da parcela final, caso haja pagamento de antecipação.

O art. 3º, § 2º, proíbe “o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em mais de 2 (duas) vezes no mesmo ano civil e em periodicidade inferior a 1 (um) trimestre civil”. Caso isso ocorra, nos termos dos recém-criados §§ 8º e 9º do art. 2º, apenas os pagamentos além do segundo, feitos no mesmo ano civil, e os pagamentos que forem realizados com uma periodicidade menor do que três meses,

devem ser integrados ao salário da trabalhadora e do trabalhador para cálculo das verbas reflexas. Por meio desse dispositivo, pretende-se premiar a empregadora e o empregador que têm por objetivo burlar a legislação trabalhista e previdenciária. Caso seja verificada a prática empregatícia de travestir o salário de PLR, de acordo com os parágrafos analisados, as parcelas salariais reflexas e os respectivos tributos só incidirão sobre as parcelas irregulares, desconsiderando-se que a ilegalidade contamina todas as verbas pagas a título de PLR naquele exercício financeiro.

A Medida Provisória, ao incluir na Lei 10.101/ 2000 o art. 5º A, reitera a validade de excerto da Lei 13.467/2017, no que diz respeito à alteração dos §§ 2º e 4º do art. 457 da CLT, o que permite desconfiar-se da legalidade da lei de 2017. Apenas uma norma ilegal precisa se vestir de legalidade por meio de palavras lançadas em uma medida provisória.

O art. 5º-A, ao afirmar que “são válidos os prêmios de que tratam os § 2º e § 4º do art. 457 da CLT”, afasta o caráter remuneratório da ajuda de custo, auxílio-alimentação, diárias para viagem, abonos e prêmios, desde que “pagos exclusivamente, a empregados, de forma individual ou coletiva” (inciso I); “decorram de desempenho superior ao ordinariamente esperado, avaliado discricionariamente pelo empregador, desde que o desempenho ordinário tenha sido previamente definido” (inciso II); “o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores seja limitado a quatro vezes no mesmo ano civil e, no máximo, de um no mesmo trimestre civil” (inciso III); “as regras para a percepção do prêmio sejam estabelecidas previamente ao pagamento” (inciso IV).

Pretende-se, mais uma vez, diminuir o custo da contratação para a empregadora e o empregador, incentivando que façam pagamentos sobre os quais não incidirão, em favor da trabalhadora e do trabalhador, parcelas remuneratórias reflexas. Pagamentos esses que, inclusive, não serão tributados, contribuindo com o suposto déficit orçamentário do erário público, em franca privatização dos lucros e compartilhamento com toda a sociedade dos efeitos nocivos decorrentes da carência de aportes financeiros aos cofres públicos.

Art. 49. A Lei nº 8.212, de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 12. § 16. O beneficiário do Seguro-Desemprego concedido nos termos do disposto na Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990, e na Lei nº 10.779, de 25 de novembro de 2003, é segurado obrigatório da previdência social durante os meses de percepção do benefício." (NR)

"Art. 28. § 9º a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, exceto o salário-maternidade e o Seguro-Desemprego concedidos na forma da Lei nº 7.998, de 1990, e da Lei nº 10.779, de 2003;

§ 12. Considera-se salário de contribuição a parcela mensal do Seguro-Desemprego, de que trata a Lei nº 7.998, de 1990, e a Lei nº 10.779, de 2003." (NR)

"Art. 30. XIV - a Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia fica obrigada a reter as contribuições dos beneficiários do Seguro-Desemprego de que trata a Lei nº 7.998, de 1990, e a Lei nº 10.779, de 2003, e recolhê-las ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social.

Art. 50. A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 11. § 14. O beneficiário do Seguro-Desemprego concedido nos termos do disposto na Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990, e da Lei nº 10.779, de 25 de novembro de

2003, é segurado obrigatório da previdência social, durante os meses de percepção do benefício." (NR)

"Art. 15. II - até doze meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, que estiver suspenso ou licenciado sem remuneração ou que deixar de receber o benefício do Seguro-Desemprego;

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, conforme situações discriminadas no regulamento.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a 50% (cinquenta por cento) do benefício de aposentadoria por invalidez a que o segurado teria direito e será devido somente enquanto persistirem as condições de que trata o **caput**.

§ 1º-A. Na hipótese de manutenção das condições que ensejaram o reconhecimento do auxílio-acidente, o auxílio será devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 6º As sequelas a que se refere o **caput** serão especificadas em lista elaborada e atualizada a cada três anos pela Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, de acordo com critérios técnicos e científicos."

Ao isentar o empregador da contribuição de 20% sobre o salário do empregado, no caso de Contrato Verde e Amarelo, a MP 905 faz renúncia de receita da Seguridade Social, onerando o Regime Geral, sem especificar a sua compensação, infringindo a LDO/2019 e a própria EC95/2016. Isso porque a proposição legislativa que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro, o que não foi feito. O Executivo limitou-se a inseriu regra no art. 53, §1º, condicionando os efeitos da MPV 905 ao cumprimento dessas regras, quando a MPV deveria ser antecedida dessas demonstrações e adequações, sob pena de inadmissibilidade e descaracterização do requisito de urgência para ser editada.

Além disso, a criação de contribuição obrigatória para os beneficiários do seguro desemprego, não atende os requisitos impostos pela legislação, uma vez que essa compensação não observará os critérios de equilíbrio financeiro e atuarial, dado que as contribuições vertidas pelos beneficiários do seguro desemprego serão destinadas a cobrir os direitos decorrentes da contagem do tempo de gozo desse benefício para fins de aposentadoria, o que não ocorria até então. Com a Carteira Verde e Amarela, os trabalhadores contribuirão, mas não seus empregadores, e, ao final, contarão o seu tempo de contribuição para a aposentadoria; já os beneficiários do Seguro Desemprego também contarão o tempo, com base em suas próprias contribuições, evidenciando o desequilíbrio nessa equação.

Por fim, a opção por taxar os beneficiários do Seguro Desemprego apresenta-se como cruel, afetando os mais vulneráveis, tanto pelo desemprego, quanto pelo valor do seguro, que varia entre um salário mínimo R\$ 998,00 e R\$ 1.735,29. Eleger estas pessoas para custear a contratação verde e amarela implica ampliar a desigualdade social.

A alteração ao auxílio-acidente relativiza o direito ao benefício, de modo a ser suspenso ou extinto, pois será devido somente enquanto persistirem as condições originárias. Pela nova regra, as sequelas serão especificadas em lista elaborada e atualizada a cada três anos pela Secretaria Especial de Previdência e

Trabalho do Ministério da Economia, de acordo com critérios técnicos e científicos. Embora faça referência aos "critérios técnicos", sabidamente, terão caráter restritivo, limitando o acesso ao benefício, o que aumentará a judicialização dos casos.

Nos termos do Art. 86 da Lei nº 8.213/91, de Benefícios da Previdência Social, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, o auxílio-acidente é devido, como indenização, ao segurado, quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que atualmente exercia. A competência administrativa para aferição da redução permanente da capacidade para as atividades habituais, bem como do nexo entre a redução da sequela incapacitante e o acidente, é da junta médica oficial da Previdência Social, contratada, especializada e com programas de capacitação permanente para cumprir o encargo, assim como de aferir os direitos aos demais benefícios incapacitatórios, como o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez, nas suas modalidades previdenciárias e acidentárias.

A inovação da MP nº 905, contida na nova parte final dada ao *caput* do Art. 86, somada ao par. 6º, que institui ao mesmo artigo, revela a tentativa do Poder Executivo de dar amparo normativo para o corpo médico da Previdência Social restringir acesso ao benefício, reduzindo sua discricionariedade e delegando para a discriminação regulamentar as hipóteses de cabimento do benefício. Prevendo a elaboração e especificação das sequelas protegidas em lista a ser mantida pela Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia.

Não contente com a restrição da extensão das hipóteses de cabimento do benefício, que decorrerá da instituição de lista em caso de conversão da MP nº 905 em lei, o governo também dispôs sobre o valor e a duração do benefício.

A MP promove uma brutal e injustificada redução do valor do benefício. Pela Lei 8.213/91, o auxílio-acidente mensal corresponde a 50% do salário de benefício, ou seja, da média das remunerações históricas desde a filiação ao regime geral de previdência social ou desde julho de 1994, se ingressante antes disso, nos termos do Art. 29, I da Lei nº 8.213/91 combinada com o Art. 3º da Lei nº 9.876/99. Pela MP, o auxílio-acidente mensal corresponderá a 50% do benefício de aposentadoria por invalidez.

Ocorre que a aposentadoria por invalidez foi gravemente afetada pela EC103/2019. Era de 100% do salário-de-benefício, nos mesmos critérios acima, mas passou a ser proporcional ao tempo de contribuição após a promulgação da EC. A partir de então o valor corresponderá a 60% mais 2 pontos percentuais por ano de contribuição além dos 15 anos para mulheres e 20 anos para homens, da média de 100% das contribuições desde 07/1994 (sem exclusão das 20% menores). Ou seja, para ter o valor conforme previa a Lei 8.213 (50% do salário de contribuição) serão necessários 40 anos de contribuição para homens ou 35 para mulheres. Caso a sequela ocorra com até 20 anos de contribuição para homens ou 15 para mulheres, o valor será, invariavelmente, de 50% de 60% do salário de benefício (que já estará reduzido em função da base de cálculo não excluir nenhuma contribuição).

Então a redução no valor do auxílio-acidente para os trabalhadores na primeira metade da vida produtiva será de 40%, em razão da alteração proposta por meio da MP nº 905, mesmo apesar de nessa fase se concentrarem as maiores necessidades financeiras da família, em razão do inexorável estado de dependência dos filhos menores em relação aos pais trabalhadores.

Quanto à duração do auxílio-acidente, que era vitalício até a edição da Lei nº 9.528/97 e a partir de então passou a ser pago até o dia anterior à data de início

do benefício de aposentadoria, com inclusão de seu valor no cálculo do salário-de-benefício, passa a ser condicionada à manutenção da incapacidade para as atividades habituais, ou seja, podendo ser cancelado em razão da discricionariedade da junta médica oficial, por meio das chamadas operações pente-fino.

Esta medida, em abstrato, parece razoável na preservação do atendimento de efetivas necessidades públicas e no afã de evitar fraudes e enriquecimentos ilícitos por pessoas com a capacidade laborativa já recuperada em razão do tempo e do tratamento médico, mas em concreto, no contexto das políticas públicas de esvaziamento da seguridade social, se afigura como mais uma ameaça mesmo contra as pessoas efetivamente sequeladas.

O que se constata, portanto, é que, sem qualquer relação com a relevância e a urgência ou com qualquer exposição de motivos que justifique tais regras, o Poder Executivo, por meio da MP nº 905/19, sabotando às claras o debate legislativo necessário à regulamentação da Reforma Previdenciária, altera os requisitos, a forma de comprovação, o valor e duração do auxílio-acidente.

Caso ganhe normatividade em razão de conversão em lei, a norma de duração provavelmente passará a valer mesmo para os auxílio-acidentes já concedidos com promessa de duração até a data anterior à da aposentadoria. Este foi o entendimento que se sedimentou no STJ quando da alteração de duração do benefício pela Lei nº 9.528/97, em relação aos benefícios concedidos antes de sua vigência, que foram prometidos para serem vitalícios mas duram apenas até o início das aposentadorias. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o regime de recurso repetitivo do artigo 543-C do CPC, no REsp. 1.296.673-MG, em 22/08/2012, que o reconhecimento do direito à acumulação vitalícia do auxílio-acidente e de aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria devem ser anteriores a 11 de novembro de 1997, data da publicação da Medida Provisória 1.596-14, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que alterou a redação do artigo 86, § 3º, da Lei 8.213/91.

O que se conclui, portanto, é que a alteração normativa proposta pela MP 905 é absolutamente estranha aos motivos da medida provisória, aos requisitos constitucionais de cabimento dessa modalidade legislativa e incompatível com a finalidade do benefício acidentário em comento.

DISPOSIÇÕES FINAIS

Em suas disposições finais, a MP 905 ainda revoga, sem qualquer discussão pública ou estudos, mais de 70 artigos de diferentes legislações.

Todos esses fundamentos nos levam a exortar seja a MP 905 devolvida ao Presidente da República, não seja aplicada porque inconstitucional e inconveniente, nem seja convertida em lei, sob pena de permitirmos mais um retrocesso social injustificável, capaz de comprometer as possibilidades de viver com dignidade em nosso país.