

A (DES) REGULAMENTAÇÃO DA PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ACIDENTÁRIA NA CLT¹

THE (DIS) REGULATION OF THE ACCIDENTARY SOCIAL SECURITY PROTECTION IN THE CLT

LA (DES) REGULACIÓN DE LA PROTECCIÓN PREVISIONAL ACCIDENTAL EN LA CLT

*Océlio de Jesus Carneiro de Moraes*²

ÁREA(S) DO DIREITO: Direito Constitucional. Direito social (trabalho e previdência).

Resumo

O objetivo do artigo é, a partir da reforma da CLT, identificar as consequências na proteção previdenciária do empregado segurado do Regime Geral de Previdência Social, notadamente nas questões acidentárias relacionadas ao tempo à disposição do empregador, do acidente de percurso e a proteção previdenciária no trabalho intermite. O problema de estudo é a (des) regulamentação normativa de direitos previdenciários na CLT. Adotou-se, como metodologia da pesquisa, a análise crítica ou informativa sintética.

Palavras-chave: Reforma Trabalhista. Repercussão previdenciária. Desregulamentação.

Abstract

The purpose of the article is, from the reform of the CLT, to identify the consequences in the social security protection of the insured employee of the General Social Security System, especially in the accidental issues related to the time available to the employer, the work travel accident and the social security protection in the workplace. The problem of study is the normative (dis) regulation of social security rights in the CLT. A critical or informative synthetic analysis was adopted as a research methodology.

Keywords: Labor Reform. Social security repercussions. Disregulation.

Resumen

El objetivo del artículo es, a partir de la reforma de la CLT, identificar las consecuencias en la protección previsional del empleado asegurado del Régimen General de Previsión Social, especialmente en las cuestiones accidentales relacionadas con el tiempo a disposición del empleador, del accidente de recorrido y la protección previsional en el trabajo intermite. El problema de estudio es la (des) reglamentación normativa de derechos de seguridad en la

1 Recebido em 25/11/2018. Aceito para publicação em 30/12/2018.

2 É pós-doutor em Direitos Humanos e Democracia pelo *Ius Gentium Conimbrigae* **Centro de Direitos Humanos Human Rights Centre** da Faculdade de Direito de Coimbra; Doutor em Direito (Previdenciário) PUC/SP; Mestre em Direito Constitucional pela UFPA; professor do programa de mestrado em direitos fundamentais da UNAMA; Juiz Federal do Trabalho, titular da 11ª Vara (TRT 8ª região); professor pesquisador do programa de pós-graduação stricto sensu (mestrado em direitos fundamentais) da Universidade de Amazônia; autor de várias livros jurídicos, diretor geral da Escola Associativa dos Magistrados do Trabalho do TRT 8ª região. E-mail: dejesus.ocelio@gmail.com

CLT. Se adoptó, como metodología de la investigación, el análisis crítico o informativo sintético.

Palabras clave: *Reforma Laboral. Repercusión de la seguridad social. Desregulación.*

SUMÁRIO: *1. Introdução. 2. Desenvolvimento: 2.1. A reforma da CLT e o acidente do trabalho no tempo à disposição do empregador; 2.2. Acidente do trabalho na execução de serviços espontâneos; 2.3. A reforma da CLT e o acidente de percurso. 2.4. Proteção previdenciária no trabalho intermitente. 3. Conclusões. 4. Referências.*

SUMMARY: *1. Introduction. 2. Development: 2.1. The CLT reform and the work accident during the disposal period for the employer. 2.2. Work accident in the execution of spontaneous services; 2.3. The CLT reform and the work travel accident; 2.4. Social security protection in intermittent work. 3. Conclusions. 4. References.*

SUMARIO: *1. Introducción. 2. Desarrollo. 2.1. La reforma de la CLT y el accidente del trabajo en el tiempo a disposición del empleador. 2.2. Accidente del trabajo en la ejecución de servicios espontáneos; 2.3. La reforma de la CLT y el accidente de recorrido; 2.4. Protección previsional en el trabajo intermitente. 3. Conclusiones. 4. Referencia.*

1 INTRODUÇÃO

O artigo aborda a Previdência na reforma da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)³. O objetivo jurídico é identificar as principais mudanças e consequências na proteção previdenciária do empregado segurado do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), a partir da Lei nº 13.467 de 2017 e Medida Provisória nº 808, de 14 de novembro de 2017.

A temática do estudo é relacionada ao direito material, especificamente no âmbito do direito do trabalho e sua repercussão previdenciária nos direitos do empregado segurado. Portanto, o problema de estudo é a (des) regulamentação da proteção previdenciária acidentária na CLT.

Ao alcance do nosso objetivo, como metodologia, adotamos as pesquisas acadêmica e exploratória acerca do conjunto normativo que, à luz da lei da reforma, absorve os efeitos das alterações na CLT, como são os casos das Leis 8.212 de 1991 e 8.213 de 1991. Portanto, o referencial teórico é o conjunto normativo alcançado de forma direta ou indireta pela reforma da CLT.

2 DESENVOLVIMENTO

³ No meu livro *Previdência Social na CLT*, editada pela CLT, faço uma análise técnica (processual e principiológica) das repercussões previdenciárias na Consolidação das Leis do Trabalho em razão do trabalho e das relações de trabalho.

Aqui vamos examinar as questões acidentárias relacionadas ao tempo à disposição do empregador, à execução de serviços espontâneos e ao acidente de percurso ou deslocamento da residência ao trabalho e vice-versa.

2.1. A reforma da CLT e o acidente do trabalho no tempo à disposição do empregador

Aprovada pelo Decreto 5.452, de 1º de Maio de 1943, a CLT tratava do tempo à disposição do empregador, como tempo de serviço efetivo, no Art. 4º⁴, Art. 309⁵, Parágrafo único do Art. 492⁶ e no § 1º do Art. 235-C⁷.

O Art. 4º considerava como tempo efetivo de serviço aquele que o empregado ficava “à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens”.

A ideia protetiva, na redação anterior do Art. 4º da CLT, era que o “tempo à disposição”, ainda que apenas aguardando ordens, implicava em sujeição do empregado ao poder hierárquico e diretivo da empresa. Por isso, o tempo consumido “aguardando ordens” era tempo dispendido em benefício do empregador, portanto, em benefício dos fins econômicos deste.

Essa era uma regra geral que se aplicava a todos os empregados, enquadrados nessa condição, porque o tempo útil à disposição do empregador representava também tempo suprimido do descanso do empregado.

Assim, por exemplo, os jornalistas também tinham esse regramento (Art. 309) e os motoristas (§ 1º, Art. 235-C).

A natureza do trabalho dos jornalistas – trabalho intelectual cuja função se estende desde a busca de informações até a redação de notícias e artigos e a organização, orientação e direção desse trabalho – executado internas e externamente é condicionado aos eventos e fatos, que geralmente (e diariamente)

4 Art. 4º - Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada.

5 Art. 309 - Será computado como de trabalho efetivo o tempo em que o empregado estiver à disposição do empregador.

6 Parágrafo único, Art. 482 - Considera-se como de serviço todo o tempo em que o empregado esteja à disposição do empregador.

7 § 1º, Art. 235-C, será considerado como trabalho efetivo o tempo em que o motorista empregado estiver à disposição do empregador, excluídos os intervalos para refeição, repouso e descanso e o tempo de espera.

demandam tempo que excedem à jornada de cinco horas diárias tanto de dia como à noite.

E à jornada do motorista (de regras, 8 horas diárias) contava-se trabalho efetivo o tempo em que o motorista empregado estivesse à disposição do empregador, mas excluídos os intervalos para refeição, repouso e descanso e o tempo de espera.

Harmônico ao sentido teleológico da CLT, quanto ao tempo à disposição como tempo efetivo de serviço – o que também podia representar cômputo de horas extras – de seu lado, a Lei 8. 213 de 1991⁸ adotou o mesmo critério para a definição do trabalho efetivo em face dos eventos que podem ser equiparados ao acidente do trabalho – compreendido este, conforme o Art. 19 da mesma Lei, como o evento

que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho (...) provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

O sentido protetivo – para alcançar a cobertura previdenciária em caso de acidente do trabalho, doença profissional (exercício do trabalho peculiar a determinada atividade) ou doença do trabalho (a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho) - é ampliado pelo § 1º, Art. 21 da Lei 8. 213 de 1991, quando dispõe que

consideram-se exercício do trabalho os períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este.

Na prática, essa regra previdenciária garantia a proteção ao trabalhador segurado, ao equiparar a acidente do trabalho (Art. 20) o acidente ligado ao trabalho ocorrido no “tempo destinado à refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este”.

Portanto, sendo considerado “exercício no trabalho” esses períodos à disposição do empregador, se ocorresse o acidente, poderia ser enquadrado como acidente do trabalho nos termos dos artigos 19 e 20 da Lei 8. 213 de 1991.

A incolumidade da saúde do trabalhador era o sentido máximo da proteção previdenciária quando adotava o critério do tempo à disposição do empregador,

8 A Lei 8. 212 de 1991 dispõe sobre a organização da Seguridade Social e instituiu o custeio da Previdência Social.

como “exercício no trabalho”, os períodos “destinados à refeição ou descanso, à satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este”.

Mas a Lei nº 13.467 de 2017, ao modificar o *conceito* do tempo à disposição do empregador, alterando a redação anterior do Art. 4º da CLT, também alcança diretamente o § 1º, Art. 21 da Lei 8. 213 de 1991.

O novo § 2º, Art. 4º da CLT (com redação pela Lei nº 13.467 de 2017) “não considera tempo à disposição do empregador”, e, portanto, “não será computado como período extraordinário o que exceder a jornada normal”, quando:

1) o empregado, por *escolha própria*, buscar proteção pessoal, em caso de insegurança nas vias públicas ou más condições climáticas;

2) o empregado adentrar ou permanecer nas dependências da empresa para *exercer atividades particulares*”.

Quando o § 2º, Art. 4º se refere a “***escolha própria***” do empregado que abriga-se nas dependências da empresa, por motivo de insegurança nas vias públicas ou más condições climáticas, quer dizer o seguinte: define que o voluntarismo do empregado não estabelece nexos de causalidade com eventual acidente que possa sofrer no ambiente da empresa, por essas circunstâncias, visto que não estava à serviço do empregador.

O critério agora é, pelo novo conteúdo normativo taxativo do § 2º Art. 4º da CLT: na primeira do empregado, por *escolha própria*, buscar proteção pessoal nas dependências da empresa, não será considerado tempo à disposição do empregador.

Em consequência, não estabelecerá vínculo de causalidade em relação à empresa, na hipótese de eventual acidente no momento ou durante o tempo em que o empregado esteja abrigado nas dependências da empresa por motivo de insegurança nas vias públicas ou más condições climáticas.

Quando forem realmente, na prática, essas, as novas circunstâncias, excluir-se-á o princípio da responsabilidade objetiva ou subjetiva do empregador pela teoria risco do empreendimento.

Por outras palavras: o empregador não poderá ser responsabilizado por ato que não deu causa, não concorreu nem autorizou, ainda que o evento tenha corrido nas dependências da empresa.

2.2. Acidente do trabalho na execução de serviços espontâneos

O segundo pronto central, que modifica o *conceito* de tempo à disposição como de efetivo serviço é o *ato voluntário* do empregado que, nas dependências da empresa, exercer atividades particulares”, como práticas religiosas; descanso; lazer; estudo; alimentação; atividades de relacionamento social; higiene pessoal; troca de roupa ou uniforme, quando não houver obrigatoriedade de realizar a troca na empresa.

Na prática, a exclusão do *tempo à disposição* como período efetivo de trabalho e a adoção dos conceitos “escolha própria” e “exercício de atividades particulares” produz reflexos previdenciários ao empregado, quando, por exemplo, o trabalhador realizar uma tarefa espontânea (por conta própria) ao empregador, e vier a sofrer acidente no exato momento da tarefa.

Isto é, nos termos da Lei nº 13.467 de 2017, se a empresa não adotar como *condição obrigatória a prestação de serviços*, excluem-se do tempo de efetivo serviço os momentos da higiene pessoal e da troca de uniforme, por exemplo. Portanto, se ocorrer o acidente na hora dessas atividades, pelos termos da Lei 14.467 de 2017, não poderá ser imputada responsabilidade ao empregador por não estar, o empregado, prestando serviços obrigatórios à empresa.

De outro lado, observe-se o disposto na alínea B”, inciso IV, Art. 21 da Lei 8.213 de 1991: esse dispositivo equipara também ao acidente do trabalho, para os fins da proteção previdenciária:

1) “o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito”;

2) e também “os períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este”.

No entanto, o novo § 2º, Art. 4º da CLT excluiu expressamente essas possibilidades.

Diante disso, a delicada questão jurídica que se coloca é a seguinte: o novo § 2º, Art. 4º da CLT também alcança o *conceito do tempo à disposição* do § 1º, Art. 21 da Lei 8.213 de 1991 e, por conseguinte, faz desaparecer as hipóteses do artigo 21, já referidas de equiparação ao acidente do trabalho?

Se considerarmos o § 1º, Art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, haverá uma resposta possível. *In verbis*, a disciplina acerca da lei

posterior que revoga a anterior: “A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.”

Assim o é para evitar as denominadas antinomias ou conflito de leis ou antinomia jurídica⁹, aqui adotada no sentido de Ferraz Jr (2010; 174-185). – “a oposição que ocorre entre duas normas contraditórias (total ou parcialmente) emanadas de autoridades competentes num mesmo âmbito normativo”¹⁰ – como forma de assegurar também a coerência ou consistência interna do sistema, isto é, evitar ou eliminar a existência de leis incompatíveis entre si.

Então, notemos bem: em sua ementa, a Lei 13.467 de 2017 declara expressamente que altera a CLT, a Lei nº 6.019 de 1974, lei nº 8.036 de 1990 e a Lei nº 8.212 de 1991. Mas não declara expressamente alteração ou revogação da Lei nº 8.213 de 1991.

No entanto, a nova redação do § 2º, Art. 4º da CLT torna-se incompatível com a lei anterior (o disposto no § 1º, Art. 21 da Lei 8.213 de 1991), além do que a nova lei passa a regulamentar inteiramente a matéria (relativa ao *tempo à disposição*) de que tratavam as leis anteriores.

Por isso, não se pode ignorar a perspectiva dinâmica ou sistêmica do ordenamento jurídico, isto é, as leis 8.212, de 1991 e 8.213, de 1991 são *complementares* uma da outra: enquanto a *primeira* cuida da organização e custeio da Seguridade Social, definindo critérios à composição do salário de contribuição em relação ao tempo de serviço efetivo e tempo à disposição do empregador, a *segunda* cuida dos critérios à concessão dos benefícios e prestações previdenciários, precisamente considerando os critérios do tempo de serviço efetivo e o tempo à disposição do empregador.

Dessa forma, por exemplo, destaca-se que o inciso I, Art. 22 e o Art. 28 da Lei 8.212, de 1991, que tratam da composição das parcelas remuneratórias integrantes do salário de contribuição do segurado obrigatório, também incluem as

9 Ferraz Jr., acerca das antinomias lógico-matemática (enunciado que é simultaneamente considerado contraditório e demonstrável), antinomia semântica (contradição de incoerências ocultas na estrutura de níveis do pensamento e na linguagem), antinomia pragmática (relação fundada na diferença superior-inferior, autoridade-sujeito; contradição no sentido lógico-matemático), antinomia jurídica (antinomia real e aparente, própria e imprópria), dentre outras, remete-se à leitura do tópico “Antinomias jurídicas”.

10 Op. Cit. Ferraz Jr. 2010, 179.

vantagens salariais pagas “quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo *tempo à disposição* do empregador ou tomador de serviços”.

Com isso, a nova concepção normativa a partir do § 2º, Art. 4º da CLT apontaria para a existência da antinomia própria. Isto é, um conflito formal entre a Lei 13.467 de 2017 e os dispositivos das leis anteriores (8.212 e 8.213 de 1991) que consideravam (o tempo à disposição como tempo de serviço efetivo para fins de composição salarial e de equiparação de acidente do trabalho), o que a nova lei não mais considera.

Diante dessa antinomia de normas, é seguro afirmar que entre o disposto nas leis 8.212/91 e 8.213/91 – no que tange ao tempo à disposição do empregador e seus correlatos previdenciários – agora por força do § 1º, Art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, aplica-se o disposto na lei posterior que modifica aquela condição conceitual: é o critério solucionador pelo qual a lei posterior revoga a anterior quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

Na prática, o novo § 2º, Art. 4º da CLT (Lei nº 13.467 de 2017), declara que não se considera tempo à disposição do empregador, quando o empregado adentrar ou permanecer nas dependências da empresa para exercer atividades particulares, dentre outras, de práticas religiosas; descanso; lazer; estudo; alimentação; atividades de relacionamento social; higiene pessoal; troca de roupa ou uniforme, quando não houver obrigatoriedade de realizar a troca na empresa”.

Por consequência, não mais equiparam-se ao acidente do trabalho a *prestação espontânea* de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito e o *tempo destinado* à refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, respectivamente previstos na alínea “B”, inciso III, Art. 21 e no § 1º, Art. 21, da Lei 8. 213 de 1991.

No entanto, essas novas regras precisam ser interpretadas e aplicadas à luz das normas, valores e princípios da Constituição e dos princípios do Direito material do trabalho.

2.3. A reforma da CLT e o acidente de percurso

Outra importante alteração introduzida pela Lei 13.467 de 2017 à CLT é a tipificação do acidente do trabalho decorrente, sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário de trabalho, mas no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela.

A redação anterior do § 3º, do Art. 238 da CLT previa que a integração “como de trabalho efetivo” todo o tempo em que o empregado estiver à disposição da empresa “desde a hora da saída da casa da turma até a hora em que cessar”.

São duas as hipóteses aqui:

1) o caso das horas *in itinere*, aquele tempo do deslocamento em condução fornecida pelo empregador, a partir da residência (ou alojamento) até o local de trabalho, desde que “de difícil acesso ou não servido por transporte público regular” (Súmula 90 do TST);

2) o acidente do trabalho, o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho, no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, previsto no Art. 21, IV, “D”, da Lei 8. 213 de 1991.

No caso das horas *in itinere*, a súmula 90 do TST considera que “são computáveis na jornada de trabalho”. Por isso, torna-se obrigatório o cômputo na jornada de trabalho “o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário” para fins da remuneração respectiva.

Essas horas *in itinere* são devidas, inclusive, conforme os termos da súmula 320 do TST, quando “o empregador cobrar, parcialmente ou não, importância pelo transporte fornecido, para local de difícil acesso ou não servido por transporte regular”, pois essa circunstância “não fasta o direito”.

Quando afirmamos que a nova redação do §2º, Art. 58 afeta diretamente as súmulas 90 e 320 do TST, temos em conta o disposto no novo § 2º, Art. 8º da CLT que proíbe que o Tribunal Superior do Trabalho e os Tribunais Regionais do Trabalho aprovelem súmulas e outros enunciados de jurisprudência que venham a restringir “a poderão direitos legalmente previstos”, bem como veda a possibilidade de “criar obrigações que não estejam previstas em lei”.¹¹

11 O Ministério Público Federal ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade contra alguns pontos da reforma trabalhista, introduzidas pela Lei 13.467 de 2017. sob o nº 5766, a ADI ataca, dentre itens, a exigibilidade das custas para o ajuizamento de ações nos casos de arquivamento e desistência. Especificamente, a ADI – com pedido de liminar cautelar sem oitiva da parte contrária – pede a declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 2º do artigo 844 da CLT, com a previsão de condenação do beneficiário de justiça gratuita a pagamento

Ou seja, as súmulas e orientações jurisprudenciais não poderão alterar ou restringir direitos legalmente previstos, nem elastecer ou criar novas obrigações não previstas na norma, sob pena de afronta ao inciso II, Art. 5º, da CRFB de 1988, que dispõe que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Com a exclusão das horas *in itinere* da base remuneratória, o efeito previdenciário é relativo à composição do salário de contribuição, de que tratam as leis 8.212 de 1991 e 6.213 de 1991; portanto, na média do valor do benefício previdenciário não poderão mais constar as horas *in itinere*, embora continue sendo garantido que “o valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício” (§ 2º, Art. 29 da Lei 8.213 de 1991)

O Art. 28, I, da Lei 8.212 de 1991 considerava a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título ao empregado, inclusive a hora do tempo à disposição e o valor das horas *in itinere*, na composição do salário de contribuição, para fins de custeio da previdência. A Lei 8.213 de 1991 considera na base do salário de contribuição, para direitos previdenciários, o valor da renda mensal dos benefícios.

Mas a Lei nº 13.467 de 2017 modifica o conceito anterior e afeta direta as súmulas do TST, quando dispõe, no novo § 2º, Art. 58, que

O tempo despendido pelo empregado desde a sua residência até a efetiva ocupação do posto de trabalho e para o seu retorno, caminhando ou por qualquer meio de transporte, inclusive o fornecido pelo empregador, não será computado na jornada de trabalho, por não ser tempo à disposição do empregador.

Por simples conclusão: a Lei 13.467 de 2017 acabou com as denominadas horas *in itinere* e, por decorrência, excluiu da base remuneratória as horas extras *in itinere*.

No que se refere ao acidente do trabalho de percurso também houve modificação pela Lei nº 13.467 de 2017. Ele deixa de existir.

Antes da Lei 13.467 de 2017, a concepção do acidente do trabalho na CLT estava vinculada à ideia do tempo à *disposição do empregador* nos termos do

de custas, dos artigos 790-B, caput e parágrafo 4º, e 791-A, parágrafo 4º, da CLT, e na autorização do uso de créditos trabalhistas auferidos em qualquer processo, pelo demandante beneficiário de justiça gratuita, para garantir o pagamento de honorários periciais e advocatícios de sucumbência. A liminar *inaudita altera pars* não foi deferida. Portanto, a ADI do MPF não interpretou como inconstitucional o novo § 2º, Art. 8º da CLT.

revogado Art. 4º e conforme o inciso III, Art.458 da CLT – inciso que prevê direito ao “transporte destinado ao deslocamento para o trabalho e retorno, em percurso servido ou não por transporte público”, mas sem que essa utilidade seja considerada como salário.

Como o tempo de “deslocamento para o trabalho e retorno, em percurso servido ou não por transporte público” era considerado tempo à disposição, a ocorrência do acidente de trajeto potencialmente poderia ser enquadrada como acidente do trabalho. Isso porque, à luz do Art. 19, era tido como “pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico”, desde que provocasse lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho

Por esse espírito protetivo, o Art. 21, inciso IV, alínea “D” da Lei 8. 213 de 1991 equiparava ao acidente do trabalho “o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho, no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado”.

Porem, a Lei 13.467 de 2017, no novo § 2º, Art. 58 incorporado à CLT, modifica esse conceito, quando não mais considera tempo à disposição do empregador, tempo despendido pelo empregado desde a sua residência até a efetiva ocupação do posto de trabalho e para o seu retorno.

Quando esse tempo de percurso deixa de existir, por lógica também deixa de existir o acidente do trabalho no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela então previsto no Art. 21, inciso IV, alínea “D da Lei 8.213 de 1991.

Assim sendo, o acidente que o empregado sofrer no trajeto da residência para o local de trabalho, e vice-versa não será qualificado ou equiparado como acidente do trabalho.

Com isso, a repercussão previdenciária da Lei 13.467 de 2017 é a seguinte ao empregado segurado do RGPS: excluiu-se a possibilidade do segurado receber o auxílio-acidente na espécie 91 (Auxílio-doença por acidente do trabalho) e na espécie 94 (o auxílio-acidente por acidente do trabalho), embora seja assegurado o direito ao auxílio-doença previdenciário comum (espécie 31), desde que comprove o tempo mínimo de carência, atualmente em 12 (doze) contribuições mensais vertidas à previdência (Art. 25, I da Lei 8. 213 d3 1991).

À luz do § 1º, Art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro a lei nova (Lei 13.467/2017, § 2º, Art. 58) revogou a Lei anterior (a alínea “D”, do inciso IV, no artigo 21 da Lei 8. 213/1991.

2.4. Proteção previdenciária no trabalho intermitente

Até antes da aprovação e vigência da Lei 13.467 de 2017, a CLT não cuidou das contribuições sociais do trabalhador em regime de serviço intermitente e a Lei nº 8.213 de 1991, na subseção IV, que trata da aposentadoria especial, não incluiu o trabalho intermitente nem o ocasional em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

A Súmula 361 do TST tratou da matéria ao dispor que

O trabalho exercido em condições perigosas, embora de forma intermitente, dá direito ao empregado a receber o adicional de periculosidade de forma integral, porque a Lei nº 7.369, de 20.09.1985, não estabeleceu nenhuma proporcionalidade em relação ao seu pagamento.

O item I da Súmula 36, também do TST, trata da matéria, assentando que “tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco.”

Para os fins previdenciários, a súmula é importante porque, nos termos da súmula 132 do TST, o adicional de periculosidade pago com habitualidade integra a remuneração, inclusive ao pagamento das horas extras. E para os efeitos do salário de contribuição do segurado empregado, conforme o Art. 28, I, da Lei 8. 212 de 1991, entende-se “a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho “.

Assim sendo, para fins da composição do salário de contribuição, para os pagamentos dos benefícios previdenciários, o adicional de periculosidade pago com habitualidade, ainda que decorrente de trabalho intermitente, é levado em consideração.

Agora, no regime da Lei nº 13.467 de 2017, admite-se o contrato individual de trabalho intermitente, consoante a disciplina do Art. 443 da nova CLT, mediante “acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito” – sendo considerado trabalho subordinado intermitente, segundo o § 3, Art. 443, aquele cuja prestação de serviços não é contínua, porque ocorre com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, em determinadas horas, dias ou meses,

independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador. Excluiu da possibilidade do contrato de trabalho intermitente os aeronautas, regidos por legislação própria.

Para o contrato intermitente, a Lei nº 13.467 de 2017, no Art. 452-A, exige que, no contrato de trabalho intermitente, deve conter especificamente o valor da hora de trabalho”, sendo que esse “não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não.”.

Isso significa que o trabalhador receberá pela hora efetivamente trabalhada.

A questão que disso decorre é se, ao final do mês, a remuneração do empregado segurado (nesse regime intermitente) não alcançar o mínimo do salário de contribuição à previdência social: em consequência, não poderá haver o recolhimento das contribuições sociais.

A Medida Provisória nº 808, de 14 de Novembro de 2017, deu nova redação do Art. 452-A da CLT, definindo que “O contrato de trabalho intermitente será celebrado por escrito e registrado na CTPS, ainda que previsto acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva”, devendo conter, dentre outras condições obrigatórias, o “valor da hora ou do dia de trabalho”, o qual “não poderá ser inferior ao valor horário ou diário do salário mínimo, assegurada a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno”.

Neste particular, a Medida Provisória nº 808/2017 assegura a integração do adicional noturno (quando for o caso concreto do labor nos termos do § 2º, Art. 73 da CLT) no salário de contribuição previdenciária, para fins de custeio e para fins de pagamento de benefícios previdenciários.

A Medida Provisória, ao dar nova redação ao Art. 452-C da Lei 13.467 de 2017, também excluiu do tempo à disposição do empregador o tempo de inatividade no trabalho intermitente.

A Medida Provisória é prejudicial ao trabalhador segurado que laborara no regime de trabalho intermitente, visto que o mesmo artigo dispõe que o trabalho realizado no tempo de inatividade “não será remunerado, hipótese em que restará descaracterizado o contrato de trabalho intermitente”, mesmo que “haja remuneração por tempo à disposição no período de inatividade”.

E admite, de outro lado, conforme previsto no Art. 452-C, § 1º, que

durante o período de inatividade, o empregado poderá prestar serviços de qualquer natureza a outros tomadores de serviço, que exerçam ou não a mesma atividade econômica, utilizando contrato de trabalho intermitente ou outra modalidade de contrato de trabalho.

Aquilo que, aparentemente, seria benefício ao trabalhador segurado – porque terá a faculdade de prestar serviços “utilizando contrato de trabalho intermitente ou outra modalidade de contrato de trabalho” – pode acarretar-lhe prejuízos à sua saúde. Isso porque a prestação de trabalho para outrem seria “durante o período de inatividade” do contrato intermitente com o seu empregador.

Mas, a questão que se coloca é a seguinte: o período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, não será remunerado e será descaracterizado o contrato de trabalho intermitente, caso haja remuneração por tempo à disposição no período de inatividade, conforme previsto no Art. 452-C, § 2º:

No contrato de trabalho intermitente, o período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador e não será remunerado, hipótese em que restará descaracterizado o contrato de trabalho intermitente caso haja remuneração por tempo à disposição no período de inatividade.

E note-se que, no caso do contrato de trabalho intermitente, conforme o § 13, Art. 452-A, muda a data do início para fins de percepção do auxílio-doença: com a Medida Provisória, o auxílio-doença será devido ao segurado da Previdência Social a partir da data do início da incapacidade.

A Medida Provisória nº 808/2017, além de modificar a regra que era típica do segurado empregado para a percepção do auxílio-doença, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, também veda a aplicação do disposto § 3º do art. 60 da Lei nº 8.213, de 1991.

O caput do Art. 60 da Lei nº 8. 213 de 1991 prever dois prazos para o início da concessão do auxílio-doença: um ao segurado empregado, era devido a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade; outro, aos demais segurados, a partir da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz.

Portanto, a MP nº 808/2017 extinguiu o prazo do início para a percepção do auxílio-doença do empregado segurado e o colocou no mesmo critério os demais segurados do Regime Geral de Previdência social, aqueles especificados no Art. 11 da Lei 8. 213 de 1991 e no Art. 12 da Lei 8. 212 de 1991.

Já o § 3º, do Art. 60 da Lei nº 8.213 de 1991 trata da obrigação da empresa em pagar o salário nos primeiros quinze dias de afastamento da atividade do trabalhador segurado por motivo de doença.

Ao vedar a aplicação do § 3º do art. 60 da Lei nº 8.213, de 1991, na prática, essa Medida Provisória desonera o empregador do pagamento do salário integral do segurado no trabalho intermitente durante os primeiros quinze dias do afastamento.

Com isso, em caso de doença que o incapacite ao trabalho, o segurado do trabalho intermitente ficará sem o valor do salário dos primeiros 15 dias de afastamento.

Trata-se de norma prejudicial ao segurado do trabalho intermitente.

2.5. Efeitos jurídicos da perda da eficácia da Medida Provisória 808/2017.

Editada em 14/11²2017, seu prazo de vigência encerrou no dia 23/04/2018, conforme Ato Declaratório Nº 22 de 24/04/2018, publicado do Congresso Nacional no Diário Oficial da União.

Com a perda da eficácia da MP nº 808/2017, quais os efeitos jurídicos em relação às relações jurídicas delas decorrentes?

A resposta ao questionamento deve ser construída a partir da análise sistemática dos §§ 3º, 10, 11 e 12 só Art. 62 da Constituição brasileira de 1988.

O primeiro efeito revelante, com a perda da eficácia da MP, é a vedação da “reedição, na mesma sessão legislativa, de medida provisória que tenha sido rejeitada ou que tenha perdido sua eficácia por decurso de prazo”, conforme previsto no § 1º, Art. 62 da Constituição Federativa de 1988.

Em sentido prático, isso significa que na próxima sessão legislativa as mesmas matérias desta MP poderão ser objeto de nova Medida Provisória. No calendário legislativo brasileiro, uma sessão legislativa equivale ao período anual e sempre será inaugurada em sessão conjunta da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, de acordo com o inciso I, § 3º, Art. 57 da Constituição de 1988.

Outra questão jurídica revelante para identificar esses efeitos está na ressalva contida no § 3º, Art. 62 em relação ao que consta nos §§ 11 e 12 do mesmo artigo.

A regra geral do § 3º é relativa à perda da eficácia da MP, desde a edição, se, e quando, não forem convertidas em lei no prazo de sessenta dias, prorrogável, nos termos do § 7º. O § 7º, do Art. 62, com redação pela EC nº 32/2001, dispõe que

Prorrogar-se-á uma única vez por igual período a vigência de medida provisória que, no prazo de sessenta dias, contado de sua publicação, não tiver a sua votação encerrada nas duas Casas do Congresso Nacional.

Note-se bem: a perda da eficácia da MP, desde a edição, não alcança as matérias especificadas nos §§ 11 e 12 do Art. 62 da Constituição brasileira de 1988.

O § 12, Art. 62 cuida da conversão da MP, quando aprovado o projeto de Lei, caso em que “esta manter-se-á integralmente em vigor até que seja sancionado ou vetado o projeto.”

O § 11, Art. 62 dispõe que

Não editado o decreto legislativo a que se refere o § 3º até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas.

São duas as questões jurídicas revelantes constantes no § 11, Art. 62: a) a falta de edição pelo Congresso Nacional do decreto legislativo de que trata o § 3º do mesmo artigo; b) a falta de edição do decreto legislativo pelo Congresso Nacional, após a perda de eficácia de medida provisória.

Nas duas situações, conforme previsto no § 11, Art. 62, “as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência [da Medida Provisória, acrescente] conservar-se-ão por ela regidas “.

Na prática, os casos fáticos específicos e constituídos na vigência da MP nº 808/2017 mantém seus efeitos e continuam “por ela regidos”.

Caso a caso, nas demandas trabalhistas, a Justiça do Trabalho analisará as questões reais constituídas na época da vigência da MP, cujos efeitos restam conservados e que continuam regidos pela MP nº 808/2017.

Apenas as normas jurídicas (específicas das matérias objeto da MP nº 808/2017) já não poderão alcançar as novas relações fáticas constituídas após a perda da eficácia dessa MP.

Em termos práticos, as novas relações jurídicas e fáticas são aquelas que serão constituídas a partir da perda da eficácia da MP (isto é, a partir do dia 23/04/2018), caso em que as questões judiciais no âmbito trabalhista serão analisados à luz da CLT com as alterações introduzidas pela Lei nº 13.429/2017 e pela Lei nº 13.467/2017.

3 CONCLUSÕES

As alterações na CLT, a partir da Lei nº 13.467/2017 e da MP nº 808/2017, modificaram questões importantes do complexo de normas que regem as relações jurídicas no direito material do trabalho, mas também alcançaram questões substantivas do direito previdenciário correlato ou decorrente do contrato de trabalho.

A revogações do então Art. 4º da CLT, relativo ao tempo à disposição do empregador como tempo de efetivo serviço, repercutiu de forma direta na lei previdenciária (8.213/1991) ao excluir das hipóteses de equiparação ao acidente do trabalho o acidente de trajeto.

Para os fins protetivos do Direito Material do Trabalho, a exclusão do “tempo à disposição do empregador” representa redimensionamento da jornada de trabalho diária e repercute restritivamente na composição remuneratória, pois também restou revogado o dispositivo celetista (e súmulas respectivas do TST) que cuidavam das horas *in itinere*.

O objetivo da reforma na CLT é, nesses itens, estabelecer o princípio da contraprestação salarial pelo trabalho efetivamente prestado. Isto é, acaba com o tempo fictício da modalidade tempo à disposição do empregador”, mesmo sem estar executando tarefas.

Se a todo trabalho de igual valor, efetivamente prestado, corresponderá igual salário ao trabalhador, sem discriminação de qualquer natureza, de outro lado, a nova redação do § 2º, Art. 4º da CLT também impõe ao empregador a obrigação de redimensionar o *modus operandi* da empresa para que observe de forma regular todas as normas de medicina e segurança do trabalho e garanta o meio ambiente laboral saudável, decente e seguro.

Isso porque a Lei nº 13.467 de 2017 não revogou o § 1º, Art. 19 da Lei 8.213 de 1991, que considera que “a empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador”, assim como continua vigente o § 2º do mesmo artigo, que dispõe que “constitui contravenção penal, punível com multa, deixar a empresa de cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho.”

Portanto, se a empresa disponibilizar veículo inseguro para a condução dos empregados e disso resultar acidente, o disposto no § 2º, Art. 58 da CLT não excluirá a responsabilização da empresa pela contravenção penal, por deixar a empresa de cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho.

O princípio do trabalho efetivo pelo empregado, de outro lado, continua a exigir do empregador, como correspondência lógica, o dever do pagamento da contraprestação salarial correta, pois a Lei 13.467 de 2017 também manteve a obrigação previdenciária ao empregador: “cabe à empresa o recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título”, e ainda tendo conta que o novo § 8º, Art. 452-A, acrescentado pela referida Lei a CLT pela reforma, determina que

O empregador efetuará o recolhimento da contribuição previdenciária e o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na forma da lei, com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

Aliás, essa é outra conclusão importante da reforma da CLT, no que se refere à repercussão previdenciária. O disposto no § 8º, Art. 452-A ratifica de forma definitiva, a meu sentir, a competência material da Justiça do Trabalho para as demandas trabalhistas-previdenciárias relativas ao recolhimento da contribuição social que o empregador deixar de recolher tempestivamente, bem como às ações de obrigação de fazer (obrigar a empresa a comprovar o cumprimento dessas obrigações).

As mudanças estão postas. O tempo dirá como as relações de trabalho se ajustarão ao novo regramento celetista.

De qualquer modo, enquanto o Supremo Tribunal Federal não retirar a validade jurídica dos artigos da Lei nº 13.467 de 2017, apontados como inconstitucionais na Ação Direta de Inconstitucionalidade do Ministério Público Federal, a nova lei vem sendo aplicada, mas devem ser ressalvadas as hipóteses concretas que possam ocorrer para a declaração incidental pelo próprio magistrado da causa, ou pelos membros do respectivo órgão especial do Tribunal nos termos dos artigos 97¹² e 102, III, “a”, “b” e “c”¹³ da CRFB de 1988.

12 CRFB de 1988: Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público

13 CRFB de 1988: Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

4 REFERÊNCIAS

- FERRAZ Jr., Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito – Técnica, decisão, dominação**. 6ª edição, São Paulo: Editora Atlas, 2010.
- FILHO, Manoel Gonçalves Ferreira. **Direitos Humanos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2012.
- MORAIS, Océlio de Jesús C. Moraes. **Previdência Social**. São Paulo: LTR, 2018.
- _____. **Inclusão previdenciária – uma questão de Justiça social**. São Paulo: Ltr, 2015.
- LEGISLAÇÃO. Brasil. **Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 1 30 Jul 2018.
- LEGISLAÇÃO. Brasil. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988**. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 Ago 2018.
- LEGISLAÇÃO. Brasil. **Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991**. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8212cons.htm. Acesso em: 30 Ago 2018.
- LEGISLAÇÃO. Brasil. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm. Acesso em: 11 Ago 2018.
- LEGISLAÇÃO. Brasil. **Lei 12.376, de 30 dezembro de 2010**. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12376.htm. Acesso em: 30 Jul 2018.
- LEGISLAÇÃO. Brasil. **Lei 13.467, de 15 de julho de 2017**. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm. Acesso em: 30 Jul 2018.
- LEGISLAÇÃO. Brasil. **Medida Provisória nº 8098, de 14 de novembro de 2017**. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. Disponível em: <http://estaticog1.globo.com/2017/11/14/combinepdf.pdf>. Acesso em: 01 ago 2018.

