

Comisión Socio Laboral del Mercosur

Cuestionamientos a la ley 13.467/2017 por parte del sector de trabajadores

 **CUESTA DUARTE**
INSTITUTO DE INVESTIGACIÓN Y FORMACIÓN DEL PIT-CNT

APOYA
INEFOP 
Instituto Nacional de Empleo y Formación Profesion

Este documento se ha realizado con el apoyo de INEFOP,
literal N° del art. 2 de la Ley 18.406.
Las opiniones expresadas en el mismo
son de responsabilidad y autoría
exclusiva del Instituto Cuesta Duarte

Comisión Socio Laboral del Mercosur

Cuestionamientos a la ley 13.467/2017¹ por parte del sector de trabajadores.

La bancada de trabajadores de la delegación de la República Federativa del Brasil, presenta un cuestionamiento a la ley 13.467/2017, por la cual se efectúan varias reformas a la ley de consolidación de trabajo de dicho país.

El cuestionamiento planteado, fue respondido, tanto por la delegación empresarial como por parte del gobierno, ambos en sentido contrario a lo planteado por los trabajadores.

En el presente documento analizamos el planteamiento del sector trabajador, los fundamentos en los que se apoya, y expresamos opinión a efectos del posicionamiento de la central sobre el punto.

Dividiremos la exposición siguiendo el orden del planteamiento realizado, y finalmente brindamos opinión sobre el mismo.

Introducción y aspectos generales.

El sector trabajador presenta un documento en la sección regional de Brasil, señalando una serie de violaciones a la Declaración Socio Laboral del Mercosur, (en adelante DSL), por la sanción de la ley 13.467/2017.

En dicha instancia no hubo acuerdo, por lo cual, dicha delegación eleva el cuestionamiento a la Comisión Socio Laboral Regional del Mercosur.

Se realizaron debates durante el primer semestre de 2021, y se acordó como procedimiento, que en el segundo semestre del año, las delegaciones empresariales y de gobierno presentarían sus documentos para encauzar el debate.

Las tres delegaciones presentaron sus respectivos documentos, y en la última reunión realizada, y dada la complejidad de los temas en cuestión, se acordó debatir el punto en el primer semestre de 2022.

Los puntos cuestionados son la ausencia de consulta y diálogo social, el incumplimiento de las reglas de trabajo decente, así como los conceptos de libertad sindical y negociación colectiva.

Como aspectos generales, se señala que el preámbulo de la DSL 2015, recoge la declaración de Filadelfia y la Declaración de OIT relativa a los principios y derechos fundamentales del trabajo. Asimismo, también recoge los tratados internacionales, en especial aquellos firmados en el ámbito de la Organización de los Estados Americanos.

1. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm

Se señala asimismo, que la DSL 2015 busca consolidar “ en un instrumento común los progresos ya logrados en la dimensión social”, y en aplicación de los artículos 31 – 1 y 2 del Tratado de Viena, las consideraciones previstas en el preámbulo, constituyen un elemento esencial de interpretación de la DSL.

Ausencia de consulta y de diálogo social.

Se señala la ausencia de diálogo social en el proceso de sanción de la ley, lo que viola directamente lo previsto en el artículo 20 de la DSL, e indirectamente- los artículos 2 numerales a y d y 25.1.

Que la ley fue sancionada con prisa, lo que determinó una participación social mínima, - básicamente mediante audiencias públicas, y que tal participación fue y excluyente, ya que se tomó en consideración exclusivamente las opiniones del sector empleador.

Se agrega que la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT), observó al gobierno de Brasil por la ausencia de diálogo social en el proceso de sanción de la ley.

Finalmente sostienen que la reforma determinó la eliminación de un sinnúmero de ámbitos de diálogo social que existían en el país.

Nuestra opinión. - El cuestionamiento no refiere solamente a los procedimientos, sino también a los contenidos, ya que sostienen que ninguna de las observaciones presentadas por los trabajadores fueron atendidas.

El tema ha sido debatido en Uruguay desde larga data, en particular, en ocasión de la queja presentada por los empleadores, con el aval de la Asociación Internacional de Empleadores. “El relato que se ha efectuado respecto de las normas dictadas por esta administración y los profundos cambios que ella implica en el derecho del trabajo y en las relaciones laborales, determinan necesaria e imperiosamente la consulta tripartita efectiva. Las organizaciones querellantes sostienen y acreditan que lo que ha habido en Uruguay es un diálogo limitado a la convocatoria y realización de reuniones que no pretenden ni persiguen el logro de acuerdos ni la recepción de aportes. Afirman que en muchos casos, la convocatoria a consulta es realizado con sólo 24 horas de anticipación y sobre la base de documentos de trabajo ya elaborados por el Gobierno, con nula posibilidad material de analizar reflexivamente el mismo, efectuar consultas e introducir las sugerencias y aportes del sector empleador. En definitiva, las normas relacionadas y que implican una gran transformación, han sido dictadas sin la realización de consultas oportunas y calificadas al sector empleador.” Caso 2699. Alegato de la parte querellante.²

Por su parte, en su comparecencia, el gobierno uruguayo, luego de un relato de los ámbitos en los cuales se desarrolla el diálogo tripartito expuso “ Señala el Gobierno que respecto al reiterado tema de las ocupaciones, los artículos 21 a 24 del proyecto inicial de ley (vinculados al tema de las ocupaciones) fueron retirados por orden expresa del propio Presidente de la República, tras que le fuera solicitado por los empleadores. Esto resulta un nuevo ejemplo que la voz de los empleadores ha sido reiteradamente escuchada por el Gobierno.” Caso 2699. Respuesta del gobierno.³

Sin perjuicio de lo anterior, se señala también por parte del gobierno, que los empleadores asumieron la actitud de oponerse a todas reformas propuestas, sin plantear ninguna alternativa, lo que es una actitud alejada de los principios de lealtad y buena fe con que se debe encarar una negociación.

2. https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:2911845

3. https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:2911845#B

El comité de libertad sindical, luego de reflexionar respecto a que las alegaciones de las partes son radicalmente contradictorias, “pide al Gobierno que vele por el respeto de estos principios, a efectos de que las normas que afectan directamente a los intereses de las organizaciones de trabajadores y de empleadores sean objeto de consultas plenas y francas y deberían ser el resultado de soluciones compartidas.” Caso 2699. Conclusiones del comité.

En la actualidad, en nuestro país, se han dado instancias de negociación tripartita, previo al envío de proyectos de ley al parlamento, en particular en el que se propone regular la personería jurídica de las organizaciones de trabajadores y empleadores.. En la comparecencia en el parlamento, nuestra central ha expresado que el gobierno realizó consultas, y que se realizaron observaciones, y que algunas de ellas fueron atendidas. Sin perjuicio de ello, se señalaron las discrepancias con el proyecto ante la comisión de legislación del trabajo de la cámara de representantes.

En ningún momento, ninguna de las partes alegó que la comparecencia ante el parlamento pudiera encuadrarse dentro del concepto de diálogo social.

Y así también lo ha entendido el comité de libertad sindical, “1538. Las consultas sobre los proyectos de ley deben producirse antes del procedimiento legislativo pero no precisan producirse necesariamente durante la tramitación parlamentaria. (Véase 349º informe, Caso núm. 2577, párrafo 1059.)”, agregando “1540. El Comité ha señalado a la atención de los gobiernos la importancia de una consulta previa con las organizaciones de empleadores y de trabajadores antes de que se adopte cualquier ley en el terreno del derecho del trabajo. (Véanse Recopilación de 2006, párrafo 1073; 354º informe, Caso núm. 2684, párrafo 829; 372º informe, Caso núm. 2254, párrafo 752; 375º informe, Caso núm. 3054, párrafo 327; y 378º informe, Caso núm. 2254, párrafo 849.)”⁴

Sin perjuicio de la opinión del comité de libertad sindical, corresponde agregar que las consultas tripartitas, como su nombre lo indican, refieren a debates y negociaciones entre las partes del mundo del trabajo; trabajadores, empleadores y el gobierno. En el caso del poder legislativo, se escuchan las opiniones, y podrán o no ser tomadas en cuenta, pero claramente no estamos ante una instancia de posible negociación, por las características de este organismo, el cual podrá negociar a la interna del mismo en función de los votos necesarios para sancionar las leyes.

Por lo tanto, los argumentos esbozados por los trabajadores lucen de recibo, ya que, no sería concebible un verdadero diálogo social si no se recoge ninguna propuesta de una de las partes. Asimismo, y dado el carácter colectivo de las organizaciones sindicales, el factor tiempo es sumamente relevante, para expresar cabalmente la opinión de los representados, en tanto es necesario instrumentar mecanismos de consultas con los mismos, lo que lógicamente, no puede darse en tiempos demasiado breves

Trabajo decente.

Se cuestiona la ley 13.467/2017, por entender que sus disposiciones, violan el compromiso asumido por los Estados, de impulsar el trabajo decente, lo que se encuentra dispuesto en el artículo 2 de la DSL.

En particular se cita las obligaciones de “a) formular y poner en práctica políticas activas de trabajo decente y pleno empleo productivo, en consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores, articuladas con políticas económicas y sociales, de modo de favorecer la generación de

4. Recopilación de las decisiones del comité de libertad sindical. Edición 2018. Pág. 292

- oportunidades de ocupación e ingresos;
- b) elevar las condiciones de vida de los ciudadanos;
- c) promover el desarrollo sostenible de la región;"

Asimismo se cita que en la formulación de políticas, los Estados deben tener presente:

- "a) la generación de empleos productivos en un ambiente institucional, social y económicamente sostenible;
- b) el desarrollo de medidas de protección social;
- c) la promoción del diálogo social y del tripartismo; y
- d) el respeto, difusión y aplicación de los principios y derechos fundamentales del trabajo."

La delegación de trabajadores sostiene que la reforma establecida por la ley 13.467/2017 va a contramano de las obligaciones citadas en el artículo 2º de la DSL, y que la misma no se atiene a la obligación de respeto, difusión, y aplicación de los principios y derechos fundamentales del trabajo.

Se señala en particular, que constituirían una violación a lo mencionado anteriormente, los artículos 442.B, 443.3, 452-A, trabajo intermitente, 444 párrafo único "preminencia de la negociación individual sobre al colectiva", y 611-A, "preminencia de lo negociado sobre la legislación", aún cuando sea desfavorable al trabajador. Estas disposiciones en particular, reducen la protección social y las condiciones de vida de los trabajadores.

Se sostiene que la alteración que esta disposición puede generar en el mercado de trabajo, es inconmensurable, ya que cualquier trabajador puede convertirse en una persona jurídica, sin vínculo laboral subordinado. Que el impacto que puede llegar a tener sobre la seguridad social sería inmenso, y que afectaría la capacidad del Estado de brindar protección social.

Finalmente, se expresa que el retiro de estos trabajadores de la relación de trabajo subordinada, elimina cualquier obligación en materia de cumplimiento de normas de salud y seguridad en el trabajo, ya que se estaría ante la contratación de dos personas jurídicas

En relación a los artículos 443 y 452-A, que introducen el trabajo intermitente o cero hora, en el ordenamiento jurídico brasilero, también disminuyen la protección social del trabajador. Quienes se desempeñan bajo esta modalidad, reciben los rubros salariales como feriados, descansos semanales, etc, en forma proporcional a las horas trabajadas en el período. La modalidad de trabajo "just in time", genera una gran imprevisibilidad, ya que los trabajadores no saben cuando van a trabajar, ni cuánto salario percibirán en el mes.

Es una figura jurídica que atiende exclusivamente las necesidades de las empresas, ignorando las necesidades de los trabajadores, que quedan a disposición del empleador 24 horas al día, sin saber si serán o no convocados, lo que, afecta sensiblemente la vida privada de estos trabajadores.

Esta forma de contratación afecta todos los aspectos salariales y de seguridad social de los trabajadores, en particular la limitación de la jornada, del goce de los descansos semanales y de que su remuneración, al fin del mes, sea suficiente.

En relación a lo dispuesto por el art 444 párrafo único, se sostiene que se parte de la premisa que el trabajador mayor instrucción o con mayores ingresos, no requiere de la protección del derecho del trabajo,

porque estaría en un supuesto pie de igualdad con el empleador. Dada dicha situación, podría negociar libremente con el empleador, inclusive aceptando condiciones inferiores a las establecidas en la ley y en los convenios colectivos.

Se señala en particular, que dicho artículo no refiere a los altos ejecutivos, ni personas con remuneraciones millonarias, sino que, son trabajadores que perciben por su trabajo-en el entorno de 2.200 dólares mensuales.

Aceptar esta modalidad de contratación, y quitar a estos trabajadores los derechos establecidos en la legislación y la negociación colectiva, son políticas contrarias al concepto de trabajo decente.

Nuestra opinión.

“Según la OIT 6, las características del trabajo decente más comúnmente señaladas por los trabajadores son:

1. Oportunidades de Trabajo
2. Trabajo Aceptable
3. Remuneración adecuada y trabajo productivo
4. Jornada laboral decente
5. Estabilidad y seguridad del empleo
6. Trato justo en la contratación y trabajo
7. Ambiente de trabajo seguro
8. Protección social
9. Balance del trabajo con la vida familiar
10. Diálogo social.

En la Memoria del Director General a la 89ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, en 2000, se presentó una nueva metodología en la que el trabajo decente debe entenderse como un concepto integrador, en cuya realización es necesario combinar aspectos relativos a los derechos, el empleo, la protección y el diálogo en un todo; además, debe constituir una meta, un marco para la definición y la actuación de políticas, un método de organización de actividades y programas, y una plataforma para la asociación con otras entidades.”⁵

Se ha señalado que una de las dificultades más importantes que entraña la aplicación del concepto de trabajo decente es su no materialización en una norma, que además de definir de manera concreta las obligaciones que entraña, exhibe el carácter coercitivo.

Más allá de eso, - existe acuerdo en el mundo jurídico respecto de que estamos ante un criterio de orientación, de actuación, e incluso de interpretación de normas vigentes.

Y el concepto de trabajo decente se orienta a un trabajo protegido, un trabajo que permita a la persona desarrollarse, que le brinde protección.

5. García Sedano, Tania. El trabajo decente como objetivo de desarrollo sostenible. Obligaciones para el reino de España. Pág. 2. https://www.ilo.org/madrid/fow/trabajo-decente-para-todos/WCMS_548584/lang--es/index.htm

Al margen de la interpretación que se haga del concepto, es difícil entender que una norma que establece que determinados trabajadores deben estar a la orden, cobrar por las horas trabajadas y no tener garantía de un mínimo de horas trabajadas en un mes, sea una norma que se orienta a la consolidación del trabajo decente.

El idéntico razonamiento puede realizarse respecto a la norma que establece que una persona, por tener un título universitario o percibir un ingreso medio, puede acordar las condiciones libremente, con pequeñas empresas o con multinacionales.

En este último caso incluso podemos remontarnos a décadas anteriores, donde en varias oportunidades se sostuvo que estos mecanismos, que en teoría promueven la libertad de las personas, lograrían un aumento de los puestos de trabajo, porque eliminaban regulaciones y restricciones que impedían la creación de empleo. O sea, el instrumento no es nada nuevo y su incapacidad para lograr el fin promulgado, aumento del empleo e incluso de las condiciones de trabajo, tampoco.

Por tanto, entendemos que en este caso el cuestionamiento de la bancada de trabajadores es correcta, en tanto los instrumentos mencionados, en todos los casos, apuntan a una desprotección del trabajo, lo que es claramente contrario al concepto de trabajo decente que debería orientar la creación legislativa, según dispone el DSL.

Violación de las normas fundamentales de trabajo.

Se sostiene que las normas analizadas, violan el artículo 2, "2", "d" de la DSL, los que establecen que los Estados deben respetar, difundir y aplicar los principios fundamentales del trabajo, al momento de formular sus políticas.

Se agrega que de acuerdo a la Declaración de OIT de 1998, son principios fundamentales del trabajo:

- a) la libertad sindical y el reconocimiento efectivo de del derecho a la negociación colectiva,
- b) la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva,
- c) la efectiva abolición del trabajo infantil y
- d) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación

En el caso del establecimiento del autónomo exclusivo, se señala que constituyen una discriminación en función de su situación social y económica, en la medida que no puede ampararse en los derechos laborales, sino que se transforma en una persona jurídica.

Tampoco puede gozar de los derechos colectivos, cuando ninguna organización sindical representa a los trabajadores independientes, por lo que no gozan de derechos adquiridos colectivamente.

En similar situación se encuentran los trabajadores intermitentes, en particular en este caso, no pueden retirar el 100% en caso de despido, sino que se establece para ellos el 80%.

En relación al acceso a la justicia, se señala la discriminación en el caso de los trabajadores pobres, los mismos aún en su condición, corren el riesgo de tener que hacerse cargo de los gastos del proceso judicial, que se componen de los honorarios del letrado de la contraparte y de los gastos periciales. En igual sentido se señala que son discriminados al momento del cálculo del daño moral, en lugar de tomar como base de cálculo el salario del trabajador reclamante, y se toma las pautas generales del daño moral como si se tratase de un asunto común.

Nuestra opinión.

Por entender que están relacionados, analizaremos estos aspectos de la presentación, en conjunto con el apartado siguiente, referente a la libertad sindical y negociación colectiva.

Libertad sindical y negociación colectiva.

Las críticas a la ley, contenidas en este apartado, se basan en lo dispuesto por los artículos 16 y 17 de la DSL, sin perjuicio que al tratarse de derechos fundamentales, se encuentran amparados en el artículo 2, "2", "d".

En el caso de los trabajadores autónomos, al considerarlos "hipersuficientes", se los excluye del derecho a la negociación colectiva, y por ende, de la posibilidad de gozar de los derechos inherentes a la misma.

A esto se agrega, que no solamente no podrán negociar condiciones de trabajo, sino que pierden los derechos de los que gozaban, al perder la calidad de dependientes, bajo el exclusivo argumento de su condición salarial.

La situación creada es violatoria de lo dispuesto en los Convenios Internacionales de Trabajo números 98 y 154.

Se agrega que al establecer que la negociación colectiva permite la negociación de condiciones inferiores a las legales, subvierte el cometido de la negociación colectiva, que es mejorar las condiciones de trabajo, y no deteriorarlas, como establece la ley cuestionada.

A la violación de los citados convenios internacionales, se agrega la contradicción con la Convención Americana de Derechos Humanos (CEAH), la que establece el principio de no regresividad, que implica que no puede establecerse una legislación que implique un retroceso en derechos, tal como lo estipula la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en reciente opinión consultiva.

Nuestra opinión. En primer lugar, entendemos que son compatibles las críticas realizadas a la ley, en los apartados anteriores. Efectivamente, el disponer por ley que un conjunto de trabajadores, pierde la condición de dependiente, y por tanto la protección de las normas laborales, en virtud de su preparación, o del nivel salarial que percibe, no encuentra apoyo normativo.

El hecho de que, el alcanzar un determinado nivel de retribución, implique la pérdida de otros derechos, pueden incluso llegar a licuar la supuesta ventaja salarial, lo que en definitiva deja de ser una ventaja.

Pero aun cuando tal ventaja fuera efectiva, ninguna norma de carácter laboral internacional, fija la retribución, como elemento exclusivo para definir la existencia o no de una relación de trabajo.

Sin perjuicio de lo anterior, no debe perderse de vista, que la pérdida de la condición de dependiente, acarrea la pérdida de la posibilidad de negociar colectivamente. En definitiva, el nivel salarial, impide a estos trabajadores gozar de un derecho humano fundamental, como lo es la negociación colectiva.

En su argumentación, la bancada de trabajadores menciona la violación por parte de la ley, a lo dispuesto en la Convención Americana de Derechos Humanos, e incluso cita la reciente opinión consultiva número Oc-27/21 de 05/05/2021.

Entiendo que, a los argumentos vertidos por la delegación de trabajadores de Brasil, corresponde agregar que la norma en cuestión, no supera el control de convencionalidad, por lo que sus disposiciones, incluso podrían considerarse nulas por la justicia competente.

El control de convencionalidad es el que realiza la Corte Interamericana de Derechos Humanos, (en adelante Corte IDH), por el cual analiza la compatibilidad de la normativa, decisión jurisdiccional o administrativa tomada en el ámbito interno de un Estado, con las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos, (en adelante CADH), los instrumentos internacionales conexos con la misma, y las sentencias de la Corte IDH que constituyen la interpretación auténtica de la CADH.⁶ A este conjunto de instrumentos normativos y sus interpretaciones auténticas, doctrina y jurisprudencia las han identificado como el *Corpus Iuris Interamericano*. (en adelante CII).⁷

Tal control debe ser realizado por todos los organismos y funcionarios con función jurisdiccional con arreglo a la normativa interna del Estado y los mismos deben realizar una “interpretación conforme de la normativa interna con los Tratados internacionales y la jurisprudencia interamericana”⁸ Y tal interpretación y aplicación, puede implicar la desaplicación de normativa de rango inferior a la ley, por contradecir la C.I.D.H., en el caso de entender que la misma no supera el control de convencionalidad.

No corresponde, en el ámbito en el que nos encontramos, analizar las potestades de la justicia de Brasil, o las medidas que pueda tomar en función del citado control de convencionalidad. Pero, la DSL en su preámbulo establece “Considerando que los Estados Partes están comprometidos con las declaraciones, pactos, protocolos y otros tratados que integran el patrimonio jurídico de la Humanidad, entre ellos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales (1947) y la Carta de la Organización de los Estados Americanos (1948);

(...)

Adoptan los siguientes principios y derechos en el área del trabajo, que pasan a constituir la Declaración Sociolaboral del MERCOSUR, sin perjuicio de otros que la práctica nacional o internacional de los Estados Partes haya instaurado o vaya a instaurar:”

Por tanto, la DSL establece como principio y fuente de derecho, las normas que integran el *Corpus Iuris Interamericano*, por lo que, al momento de analizar la norma en cuestión, y cualquier otra, debe hacerse, contrastando la misma con lo dispuesto por el mismo.

Y existen aspectos de la ley que sin dudas son violatorias de los derechos fundamentales establecidos en las citadas normas internacionales, y en las interpretaciones que de las mismas han hecho los organismos competentes.

6. Haideer Miranda Bonilla. El control de convencionalidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Sant` Anna Legal Studies. Stals Research Paper 4/2016 . pág. 6. https://www.academia.edu/37829908/El_control_de_convencionalidad_en_el_Sistema_Interamericano_de_Derechos_Humanos

7. Carlos Eduardo Castro Buitrago, Jaime Cubides Cárdenas, Alfonso Jaime Martínez Lazcano. La génesis del Control de Convencionalidad. El ejercicio del control de convencionalidad difuso. (CCVD) por parte del Consejo de Estado Colombiano. 2006-2014. En Cubides Cárdenas, Jaime El control de convencionalidad: fundamentación e implementación desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos / Cubides Cárdenas, Jaime y otros nueve – Bogotá : Universidad Católica de Colombia, 2016 Pág. 19

8. Hitters, Juan Carlos, “Control de convencionalidad (adelantos y retrocesos)”, LL, 2015-B. Citado por Alonso Regueira, Enrique. El control de convencionalidad de la actividad administrativa. 1 a ed. Buenos Aires : Lajouane, 2017.Pág. 76

Sin perjuicio de un mayor análisis, a nuestro juicio es clara la contradicción con los artículos 790 B, 791 A y 844, con lo dispuesto por el artículo 8 de la CADH, el que dispone “ Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”

El alcance y elementos que componen los estándares mínimos del derecho a una tutela judicial efectiva, ha sido compilado y editado en publicación de la propia Organización de los Estados Americanos.⁹

El acceso a la tutela jurisdiccional efectiva, debe darse en la práctica, y no constituir una mera enunciación, los Estados deben remover todos los obstáculos que puedan impedir que dicho derecho se materialice.

Entre los obstáculos a remover, se menciona el acceso gratuito a la justicia, y que la carencia de recursos económicos, en ningún caso, puede significar un elemento que impida el antedicho acceso.

Sin perjuicio de lo anterior, el criterio no es aplicable con carácter general, sino que se han establecidos tres parámetros sobre los cuales se debe valorar cada caso “ a) la disponibilidad de recursos por parte de la persona afectada; b) la complejidad de las cuestiones involucradas en el caso y c) la importancia de los derechos afectados”¹⁰

La disponibilidad de recursos refiere a las posibilidades económicas de la persona involucrada, pero también a la existencia de mecanismos, en este caso la asistencia legal calificada a los que la persona puede recurrir. No basta con sostener la carencia de recursos para costear la asistencia legal, sino que debe demostrarse una imposibilidad real de ser asistido legalmente.

En el caso de los artículos cuestionados, se establece que el perdidoso, deberá hacerse cargo de los gastos periciales y los honorarios, en caso de que no se ampare su pretensión(Perdidoso)No entiendo esta palabra en paréntesis . Y dichas normas, contrarían claramente lo dispuesto en la CIDH y la interpretación que se ha hecho de la misma.

Nótese, que podría sostenerse que si el reclamante es perdidoso, en definitiva no era titular de un derecho fundamental a ser amparado, por lo que, podría pretender cobrarlos gastos del juicio, ya que no estaríamos ante una hipótesis prevista por la CIDH.

Pero entiendo que no es un argumento de recibo, ya que lo que la CIDH protege, es el acceso a la justicia, independientemente del resultado del juicio. No se protege a los litigantes gananciosos, se protege el derecho de los ciudadanos a recurrir a la justicia.

Y en este caso, la violación surge en forma clara, ya que la ley dispone que se cobrarán los gastos al perdidoso, aún cuando este fuera beneficiario de la justicia gratuita. O sea, no se mide en función de las condiciones de la persona, sino por el resultado del juicio, elemento que en ningún momento es considerado para medir el acceso a la justicia gratuita.

9. Organización de los Estados Americanos. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El acceso a la Justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. OEA/Ser.L/V/II.129 Doc. 4 7 septiembre 2007 Original: Español.

10. Organización de los Estados Americanos...pág. 12.

“Cualquier norma o medida del orden interno que imponga costos o dificulte de cualquier otra manera el acceso de los individuos a los tribunales, y que no esté justificada por las razonables necesidades de la propia administración de justicia, debe entenderse contraria al precitado artículo 8.1 de la Convención...”¹¹

En definitiva, entendemos que, por los argumentos expuestos por la bancada de trabajadores de Brasil, sumado a los expuestos por nuestra parte, la ley 13.467/2017, incurre en variadas violaciones a lo dispuesto por la DSL, y los instrumentos internacionales de trabajo y de Derechos Humanos, en la que la misma se apoya.

11. Caso Cantos VS Argentina. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_97_esp.pdf citada en Organización de los Estados Americanos...pág. 15.

Sóciolaboral Nacional e Regional do Mercosul – Violações à Declaração Sócio

Laboral pela Reforma Trabalhista

I. Breve Histórico - Contextualização

A Bancada dos Trabalhadores apresentou na Seção Regional de 30 de novembro de 2017 um documento em que se apontava violações à Declaração Sócio Laboral pela recém aprovada Reforma Trabalhista do Brasil, lei 13.467/2017. A fim de melhor adequar a questão aos procedimentos da Comissão Sócio Laboral, o documento foi remetido à instância Nacional para análise.

Em razão da ausência de consenso na Seção Nacional durante esse período, a Seção Regional realizada no primeiro semestre de 2021 determinou a elevação da matéria e sua análise na próxima Seção Regional no segundo semestre de 2021.

Atendendo aos debates travados na Seção Regional do primeiro semestre de 2021, e pensando na melhor forma de se realizar a apreciação da matéria na Seção Regional do segundo semestre de 2021, a Seção Nacional, em reunião realizada no dia 25 de novembro de 2021, decidiu elencar os temas a serem tratados a fim de dar maior objetividade e organização aos eventuais debates, comprometendo-se as 3 bancadas a realizar manifestação escrita consolidando suas posições a ser encaminhada às bancadas dos demais países antes da Seção Regional.

O presente documento constitui a visão da Bancada dos Trabalhadores sobre as violações à Declaração Sócio Laboral pela Reforma Trabalhista, lei 13.467/17, entregue ao Governo no dia 29/10/21 para que seja compartilhado com a bancada dos empregados.

II. As violações à DSL

Antes de entrarmos diretamente nas violações, cumpre destacar que o Preâmbulo da Declaração Sócio laboral de 2015 leva em consideração a Declaração de Filadélfia da OIT, a Declaração da OIT relativa aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, bem como diversos outros tratados internacionais, em especial, aqueles firmados no bojo da Organização dos Estados Interamericanos.

Ainda em seu Preâmbulo, explicitou-se que a DSL representa um ato de consolidação *“em um instrumento comum os progressos já alcançados na dimensão social no processo de integração, e assegurar os avanços futuros e constantes no campo social(...)”*.

Nesse esteio, a partir do Artigo 31, 1 e 2, do Tratado de Viena, tais considerações constituem elemento essencial na interpretação da DSL do Mercosul.

1. Ausência de Consulta e Diálogo Social

A Consulta às entidades mais representativas, o Diálogo Social, seu fomento e a promoção, constituem princípios explicitamente previsto na DSL. Seja de forma direta, Artigo 20, seja como parte constituinte de outros direitos, Artigo 25, “1”, e Artigo 2, “a” e “d”.

Foi ressaltado em todas nossas manifestações, a Ausência de Consulta e de Diálogo Social no processo de construção da Reforma Trabalhista. Ressaltamos que a aprovação junto ao Congresso foi promovida em tempo recorde impedindo qualquer diálogo social efetivo junto ao legislativo, que sequer foi precedida de consultas tripartites que buscavam o mínimo consenso.

Em nossa manifestação de 2019, destinada à Seção Nacional, destacamos que a ausência de Consulta e Diálogo Social foi objeto de observação pelo Comitê de Peritos da OIT em seu Relatório daquele ano. Também foi registrado em nossa manifestação a extinção do Ministério do Trabalho e de inúmeros conselhos e comitês que contavam com a participação direta da sociedade civil, na contramão do diálogo social.

Como ressaltado em outra de nossas manifestações, essa Reforma, feita às pressas, carece de legitimidade democrática. A participação social foi mínima e altamente excludente. As chamadas “Audiências Públicas” realizadas pelo governo, apenas serviram para tentar legitimar o processo. Nenhuma proposta que não viesse do setor empresarial foi levada em conta e incorporada ao texto da lei. Toda e qualquer crítica ao projeto que não se coadunasse com os interesses empresariais foram ignorados.

2. Trabalho Decente

O Artigo 2º da DSL impõe aos Estados a observância do Trabalho Decente, conceito delineado por instrumentos da OIT, e o compromisso de como implementá-lo.

Assim, os Estados obrigaram-se a *“a) formular e pôr em prática políticas ativas de trabalho decente e pleno emprego produtivo, em consulta com as organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores articuladas com políticas econômicas e sociais, de modo a favorecer a geração de oportunidades de ocupação e renda; b) elevar as condições de vida dos cidadãos; c) promover o desenvolvimento sustentável da região”*.

Ao formularem as políticas acima, os Estados também devem observar *“a) a geração de empregos produtivos em um ambiente institucional, social e economicamente sustentável; b) desenvolvimento de medidas de proteção social; c) promoção do diálogo social e do tripartismo; e d) respeito, difusão e aplicação dos princípios e direitos fundamentais do trabalho”*.

Portanto, qualquer alteração legislativa ou prática dos Estados que não esteja em conformidade com as obrigações acima delineadas, e o compromisso com o trabalho decente, violam o Artigo 2 da DSL.

O Estado brasileiro, com a Reforma Trabalhista, deixou de formular e pôr em prática políticas ativas de trabalho decente e pleno emprego produtivo. A política que foi formulada caminhou na contramão do trabalho decente e não contou com a necessária consulta às organizações mais representativas. Não gerou empregos produtivos, diminuiu a proteção social e não se ateve ao necessário *“respeito, difusão e aplicação dos princípios e direitos fundamentais do trabalho”*.

Já havíamos destacado, mas reiteramos, os Artigos 442-B¹, “autônomo exclusivo”, 443, §3², e 452-A³, “trabalho intermitente”, 444, Parágrafo Único,

¹ Art. 442-B. A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação.

² Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente. § 3º Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria.

³ Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que 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. § 1º O empregador convocará, por qualquer meio de comunicação eficaz, para a prestação de serviços, informando qual será a jornada, com, pelo menos, três dias corridos de antecedência. § 2º Recebida a convocação, o empregado terá o prazo de um dia útil para responder ao chamado, presumindo-se, no silêncio, a recusa. § 3º A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente. § 4º Aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho, a parte que descumprir, sem justo motivo, pagará à outra parte, no prazo de trinta dias, multa de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida, permitida a compensação em igual prazo. § 5º O período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, podendo o trabalhador prestar serviços a outros contratantes. § 6º Ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas: I - remuneração; II - férias proporcionais com

“prevalência da negociação individual sobre a coletiva”⁴, e 611-A, “prevalência do negociado sobre o legislado, ainda que em desfavor do trabalhador”⁵, da lei 13.467/2017 violam o Artigo 2º da DSL, **uma vez que reduzem a proteção social e as condições de vida** conferida aos trabalhadores.

Quando o Artigo 442-B permite que um trabalhador, ainda que presentes todos os elementos essenciais de uma relação de emprego, seja contratado como “autônomo”, **está se negando a ele todos os direitos laborais** dispostos na Constituição Federal do Brasil, na CLT, e na DSL, como limitação de jornada, Artigo 11, descansos, remunerados ou não e férias, Artigo 12, licenças, Artigo 13, remuneração, Artigo 14, proteção contra demissão, Artigo 15. Essa nova forma de contrato de trabalho ainda reduz substancialmente os direitos ligados à seguridade social e previdência. É a legalização da “*Pjotização*”.

A capacidade que essa alteração tem para a desestruturação do mercado de trabalho nacional é imensurável, já que qualquer trabalhador poderá se tornar uma “*Pessoa Jurídica*” sem vínculo de emprego. O Impacto na arrecadação estatal para o sistema previdenciário e de assistência social será imenso, pois as “*Pessoas Jurídicas*” contribuem com alíquotas bem menores. Isso afetará, ainda que indiretamente, a capacidade do Estado de oferecer proteção social aos demais trabalhadores na forma de aposentadoria e outros direitos atrelados à seguridade social.

Por fim, a descaracterização da relação de emprego por meio do “autônomo exclusivo” retira do empregador qualquer obrigação relacionada ao cumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho para com essa “*Pessoa Jurídica*”, eximindo as empresas de qualquer responsabilidade sobre a integridade física desses trabalhadores.

Por sua vez, o Artigo 443, §3 e 452-A, que introduzem o “trabalho intermitente”, “zero hora”, no ordenamento jurídico brasileiro, no qual o

acréscimo de um terço; III - décimo terceiro salário proporcional; IV - repouso semanal remunerado; e V - adicionais legais. § 7º O recibo de pagamento deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas referidas no § 6º deste artigo. § 8º 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. § 9º A cada doze meses, o empregado adquire direito a usufruir, nos doze meses subsequentes, um mês de férias, período no qual não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador.”

⁴ Art. 444. Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o caput deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social

⁵ “Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

trabalhador é contratado, mas as horas trabalhadas dependem de prévia convocação por parte do empregador, **também diminuiu materialmente a proteção social do trabalhador.**

Muito embora o “trabalhador intermitente” ainda receba parte dos direitos garantidos em lei, como férias, 13º Salário, Descanso Semanal Remunerado, e contribuições à seguridade social e previdência, **os valores são proporcionais** às horas trabalhadas no período, e, portanto, inferiores àqueles percebidos um por um trabalhador com um contrato “normal”. Essa alteração de paradigma contratual, “*trabalho just intime*”, cria enormes disparidades e incerteza aos trabalhadores, já que não se tem qualquer previsibilidade sobre as horas trabalhadas e valores recebidos.

O trabalhador torna-se responsável por gerenciar sua sobrevivência em meio à instabilidade. Essa forma de contratação ainda trata as partes como se fossem iguais, estipulando a mesma multa, 50% da remuneração devida, à parte que descumprir o pactuado.

Trata-se de figura jurídica que atende apenas às necessidades das empresas, ignorando as necessidades materiais dos trabalhadores, que ficaram à disposição de seu empregador 24h por dia, dedicando-se às demandas de curto prazo das empresas, relegando sua própria vida para segundo plano. A adoção dessa forma de contratação em outros países já demonstrou seu impacto negativo na saúde dos trabalhadores, seja pelas jornadas excessivas ou pela ausência de continuidade nas atividades.

Essa nova figura jurídica também viola a limitação de jornada, Artigo 11, descansos, remunerados ou não e férias, Artigo 12, licenças, Artigo 13, remuneração, Artigo 14, proteção contra demissão, Artigo 15, da DSL. Não existe garantia para esses trabalhadores de limitação de jornada, de que efetivamente gozarão de descansos, férias e licenças, de que sua remuneração seja suficiente para atender as suas necessidades e as de sua família, e como as contribuições para a previdência e a seguridade são proporcionais, não há segurança de que no momento da demissão o trabalhador receberá o suficiente para lhe proteger da demissão.

No que diz respeito ao Parágrafo Único do Artigo 444, parte-se da premissa de que o um trabalhador “*mais instruído*” e “*melhor remunerado*” não seria hipossuficiente na relação laboral, e estaria em pé de igualdade com seu empregador para pactuar termos e condições de trabalho livremente. **Inclusive, para abdicar de direitos previstos na legislação e em instrumentos coletivos.** Ou seja, para esses trabalhadores, não estão assegurados os direitos previstos em

lei e nas Convenções e Acordos Coletivos de sua categoria, já que ele terá que decidir entre “ter esses direitos” ou ser contratado.

Importante frisar que esse Artigo não trata de altos executivos ou espécies de *sui generis* de empregado com remunerações ou bonificações milionárias, mas de trabalhadores que recebem em torno de U\$2.200 (dois mil e duzentos dólares) por mês.

Na seara coletiva, a alteração promovida pelo Artigo 611-A, ao possibilitar que negociações e acordos coletivos se sobreponham à lei, ainda que em desfavor do trabalhador, abre-se espaço que esses instrumentos passem a ser utilizados para diminuir as proteções sociais e reduzir as condições de vida dos trabalhadores.

A implementação de tais alterações, portanto, constitui políticas contrárias ao trabalho decente e ao plano emprego produtivo que reduz as condições de vida e as proteções sociais, sem que tenha sido promovido o diálogo social e o tripartismo.

a) Aplicação dos princípios e direitos fundamentais do trabalho

O respeito, difusão e aplicação dos princípios e direitos fundamentais do trabalho foi incluído na DSL, Artigo 2, “2”, “d)”, justamente para ressaltar que é dever dos Estados observá-los na formulação de suas políticas, além de constituírem parte indissociável do conceito de Trabalho Decente. Assim, não só são direitos dos trabalhadores, mas sua implementação constitui obrigação ativa dos Estados.

Nesse sentido, de acordo com a Declaração da OIT de 1998, são princípios e direitos fundamentais do trabalho:

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

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

(c) a efetiva abolição do trabalho infantil; e

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

Ao cotejarmos os direitos e princípios acima delineados com a DSL percebemos que esta também deu guarida específica e expressa a eles. Destacamos o Artigo 4, Não Discriminação, Artigo 16, Liberdade Sindical, e Artigo 17, Negociação Coletiva.

Previsões que também foram violadas pelas alterações trazidas pela Reforma Trabalhista, lei 13.467/17.

No que tange o direito à Não Discriminação, Artigo 4º, da DSL, percebemos que a Reforma cria diversas formas de discriminações entre trabalhadores, categorias de trabalhadores e entre trabalhadores e outras parcelas da sociedade. Os Estados se comprometeram a garantir *"a igualdade efetiva de direitos, o tratamento e as oportunidades no emprego e na ocupação"*. O que não se observa na prática.

O "Autônomo Exclusivo" é discriminado dos demais que atuam realizando as mesmas atividades pela sua *"posição econômica"* e *"condição social"* de contratar com o empregador enquanto "Pessoa Jurídica".

Ainda, não bastasse a disparidade de direitos com seus pares direitos, o "Autônomo Exclusivo" não goza de qualquer um dos direitos coletivos. Como não se tratam de "trabalhadores" não existe sindicato que os represente, tão pouco poderão criar um sindicato ou se filiar a um. Decorrente lógica, não gozam das conquistas firmadas em acordos e convenções coletivas, e nem podem negociar uma convenção ao acordo próprio.

No caso dos trabalhadores intermitentes, também há violação à não discriminação já que passam a deter materialmente menos direitos que os demais pares e integrantes da categoria, e, no que diz respeito ao momento de sua demissão, só podem sacar 80% do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), enquanto os demais trabalhadores sacam 100%.

A alteração que incluiu o Parágrafo Único do Artigo 444, discrimina os trabalhadores considerados *"hipersuficientes"* dos demais trabalhadores justamente por sua *"posição econômica"* e *"condição social"*. Ainda, a possibilidade de que esse trabalhador tenha, por negociação individual com o empregador, retirado direitos conquistados por meio de negociações e acordos coletivos, também discrimina esse trabalhador dos demais integrantes de sua categoria.

Destacamos que a Reforma Trabalhista ainda viola o dever de não discriminar ao limitar o acesso dos trabalhadores à justiça, criando previsões mais restritivas aos trabalhadores do que aos cidadãos comuns, ou em relações de consumo. É o caso dos Artigos 790-B, 791-A e 844, que impõe ao trabalhador pobre o pagamento de custas e honorários advocatícios e periciais, ainda que este seja beneficiário da justiça gratuita. É uma nítida discriminação em razão da *"condição social"* de trabalhador.

Por fim, em relação à obrigação de não discriminar, deve-se ter especial atenção ao Artigo 223-G, §1, que atrela eventuais indenizações aos trabalhadores

por danos morais ou extrapatrimoniais aos seus salários, e não à extensão do dano. Assim, a alteração legislativa criou uma discriminação entre os trabalhadores em razão apenas de seus salários (posição econômica), e desse com os demais cidadãos, que terão eventuais danos dessa natureza calculados com base no dano (condição social).

3. Liberdade Sindical e Negociação Coletiva

Apesar de serem princípios e direitos fundamentais, Artigo 2, "2", "d", da DSL, estes também possuem previsão expressa, Artigos 16 e 17, e, dada a gravidade das violações, trataremos nesse tópico próprio.

Tanto a figura do "Autônomo Exclusivo" como o empregado "*hipersuficiente*" impactam diretamente na liberdade sindical individual desses trabalhadores, bem como a liberdade sindical exercida de forma coletiva pelas entidades de trabalhadores.

Como já explicitado, o "Autônomo" exclusivo sequer poderá se filiar e negociar coletivamente sendo impedido de gozar dos direitos da categoria. Para os sindicatos, essa realidade prejudica sua organização, diminui sua representatividade e, conseqüentemente, seu poder de barganha e negociação com as entidades patronais e empresas.

Já o "*hipersuficiente*" verá direitos que ajudou a conquistar serem retirados pela sua condição salarial, podendo desestimular sua participação junta à entidade sindical, já que, no limite, as conquistas coletivas não se aplicam a ele. Para os sindicatos, é uma clara diminuição da força e alcance que seus instrumentos coletivos tem, o que pode resultar em uma diminuição de sua legitimidade e capacidade de atuação.

Destacamos que o Comitê de Peritos da OIT vem se manifestando de forma reiterada no sentido de que a alteração promovida pelo Parágrafo Único do Artigo 444, não está em conformidade com as Convenções 98 e 154, recomendando sua revisão em consulta com os atores sociais.

Fora isso, o novo Artigo 611-A, "Negociado sob o Legislado, ainda que em prejuízo do trabalhador" viola os deveres e obrigações contidos no Artigo 17 da DSL.

Como já muito debatido em nossas manifestações no âmbito da Comissão Sócio Laboral, e em outros âmbitos internacionais, a reviravolta jurídica promovida pelo Artigo 611-A subverte a lógica e a principiologia das negociações coletivas como forma promover a melhoria de vida dos trabalhadores, podendo ser utilizada como "flexibilizadora" dos ganhos contidos na lei. Além disso, essa nova

possibilidade vai de encontro à obrigação dos Estados de promover as negociações, construindo um desincentivo à busca por essa forma de pacificação dos conflitos.

Partilham desse entendimento o Comitê de Peritos da OIT, que por diversas vezes se manifestou pela incompatibilidade desse artigo com as Convenções 98 e 154 da OIT, e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, que, em recente Opinião Consultiva, afirmou que a possibilidade de instrumentos coletivos retirarem direitos contidos na lei viola a Convenção Interamericana de Direitos Humanos e o Protocolo de San Salvador.

Por último, a vedação contida no Artigo 611-B, XXVI, que impede que os Sindicatos, por meio de Negociação Coletiva, estipulem contribuições a serem pagas pelos integrantes da categoria, viola o Artigo 17 da DSL, e não se coaduna com a interpretação dada pelo Comitê de Liberdade Sindical da OIT sobre o tema. Trata-se de uma ingerência estatal indevida na Liberdade e Autonomia Sindical, Artigo 16, da DSL.

4. Centralidade do Emprego nas Políticas Públicas e seu Fomento

A partir dos Artigos 21 e 22 da DSL, os Estados se comprometeram com a “centralidade do emprego nas políticas públicas” e a pôr em prática “políticas ativas referentes ao fomento e criação do emprego, a fim de elevar o nível de vida e corrigir os desequilíbrios sociais e regionais”.

As alterações promovidas pela Reforma Trabalhista, lei 13.467, não se coadunam com essas obrigações, uma vez que a diminuição de custos dos empresários tem sido a centralidade das políticas públicas, que não tem gerado empregos, tão pouco elevado o nível de vida ou corrigido desigualdades. Pelo contrário, se o governo tem gerado empregos, esses são precários, informais em sua grande maioria, e de baixa produtividade, aceitos pelos trabalhadores apenas para evitar o desemprego, que rebaixam o nível de vida média dos trabalhadores e incrementam as desigualdades.

Para lembrar, o novo Artigo 444-B estipula que um trabalhador que labora cumprindo todos os requisitos do contrato formal de trabalho, Artigo 3º da CLT – onerosidade, habitualidade, subordinação e pessoalidade -, se for contratado com o título de “Autônomo” não tem direito ao reconhecimento, ainda que judicial, ao vínculo de emprego. **Ou seja, é a legalização da fraude e um grande incentivo à informalidade e subemprego.** Essa alteração também é contrária aos pontos “10.”, “11.”, “12.”, “13.” e “14.” da Recomendação 198, Sobre a Relação de Trabalho, da OIT.

A preocupação com os impactos da Reforma Trabalhista não é só do movimento sindical. Diversas Universidades e centros de pesquisa também compactuam com a preocupação e vem produzindo estudos importantes.

Em recente estudo realizado no âmbito do Instituto de Economia da Unicamp, uma das maiores universidades da América Latina, foram compilados e analisados dados econômicos e sociais atrelados à Reforma Trabalhista⁶.

O estudo chamado “O TRABALHO PÓS-REFORMA TRABALHISTA (2017)”, foi construído por diversos pesquisadores brasileiros, das mais diversas áreas do conhecimento. Acreditamos ser importantes trazer algumas conclusões a que se chegou.

Em seu Capítulo 1, considerando o intervalo temporal entre 2017 e 2020, demonstra-se que não existe qualquer relação de causalidade entre a Reforma e a dinâmica geral da economia (Pg 62) ou efeito virtuoso (Pg. 75). *“O afrouxamento da regulação trabalhista tem sido acompanhado de elevada taxa de informalidade (segundo a PNADC era de 39,9% primeiro trimestre de 2020)”* (Pg. 64). A *“redução de direitos do trabalho que resultaram da reforma de 2017 não apenas se mostrou inócua do ponto de vista econômico, como pode estar tornando ainda mais débil o metabolismo do já problemático capitalismo brasileiro. Noutras palavras, ao contrário do que anunciava propaganda reformista, parece cada vez mais evidente que, na ausência de um sistema de regulação eficaz e de uma rede de proteção social mais sólida – tal qual projetados pela Constituição Federal (CF) de 1988 – fragilizam-se os nexos econômicos e sociais do país, retirando tração do dínamo que deveria garantir força à expansão da economia e do emprego”* (Pg. 75).

No capítulo 2, identificou-se que *“se intensificou a ampliação da incidência da subocupação”* por insuficiência de horas trabalhadas, que a *“informalidade cresceu entre 2014 e 2019 para todas as pessoas ocupadas”* (Pg. 111), o emprego formal no setor privado caiu de 48,9% para 44,1% em 2019 (Pg. 112), *“o trabalho por conta própria é o principal responsável pela ampliação das oportunidades ocupacionais geradas a partir de 2017, embora a intensidade do aumento foi maior no emprego privado sem carteira, refletindo a substituição dos contratos protegidos por trabalho informal Desde nossas últimas memórias muitas alterações legislativas foram feitas no que concerne a política de emprego. Para um conjunto de 21 grupos ocupacionais analisados e responsáveis pela geração de quase 4 milhões de postos de trabalho no período de lenta recuperação, se constatou a substituição de emprego com vínculos e proteção social pelo trabalho por conta própria e o emprego privado sem registro”* (Pg. 112).

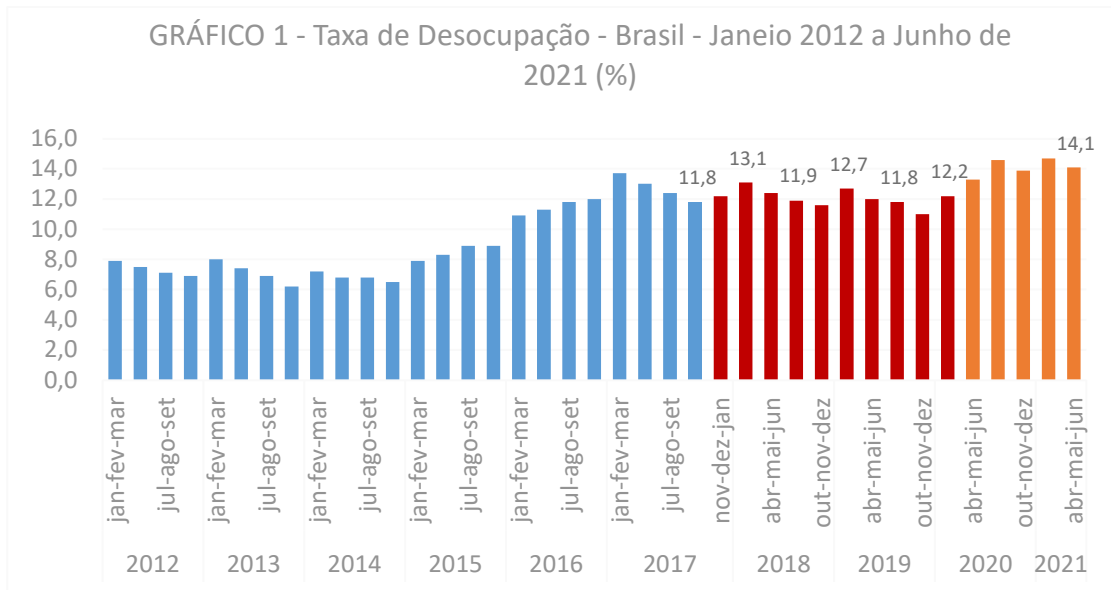
⁶ <https://www.cesit.net.br/lancamento-o-trabalho-pos-reforma-trabalhista-28-6/>

Conclui-se no Capítulo 3, que ao “se levar em conta os tipos de ocupação e setores de atividade, além das posições na ocupação e formalidade/informalidade do trabalho, mostra-se que aumentou o tamanho do primeiro grupo caracterizado pelas piores situações de informalidade, e que nos outros grupos, especialmente no mediano, médio e superior, a informalidade ganhou força com o mal desempenho da economia e atingiu trabalhos em melhor situação de trabalho, muito deles mantendo a contribuição para a previdência social, apesar da perda do emprego formal nos setores público e privado” (Pg.147). Ainda “O retrato acima de aumento da informalidade, do crescimento de ocupações piores na estrutura ocupacional e de aumento da desigualdade entre os rendimentos do trabalho foi explicado muito a partir da dinâmica econômica e o tipo de ocupação criado na recessão e na lenta recuperação entre 2017 e 2019. A piora nos indicadores está muito relacionado com a perda de participação das ocupações assalariadas com carteira do setor privado, objeto da reforma trabalhista. Se a explicação é dada por muitos fatores, pode-se afirmar, indiretamente, que a reforma não contribuiu para estruturar o mercado de trabalho e, assim, pode ter sido um fator que dificultou a recuperação do emprego formal.” (Pg. 147).

No Capítulo 5, sobre o “Teletrabalho”, Artigo 75-D, e, E, da CLT, **conclui-se que essa forma de trabalho tem ocasionado a realização de imensas jornadas, sem controle e sem o pagamento de horas extras.** Além de atribuir ao trabalhador a responsabilidade financeira de comprar os instrumentos necessários ao trabalho e evitar, sozinho, sem formação ou apoio, doenças e acidentes de trabalho. **Retiram-se direitos enquanto se diminui a responsabilidade do empregador** (Pg. 626).

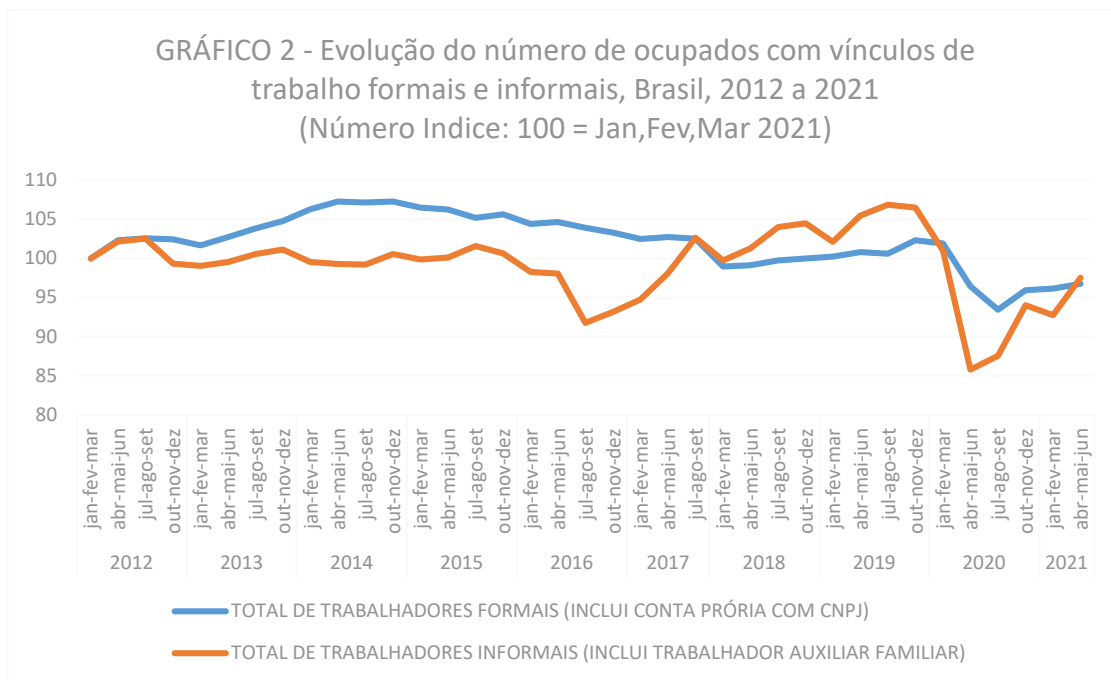
O Estudo, em seu Volume I, ainda aborda consequências da Reforma nas formas de contratação, impactos nas jornadas, remuneração e na estrutura Sindical. Em todas essas searas, se identificaram consequências negativas.

A promessa do Governo de que a Reforma Trabalhista geraria empregos não se concretizou. Como se pode observar no Gráfico 1, as taxas de desocupação variaram entre 11,8% a 12,2%, se observado o período pré-pandemia. E tão pouco protegeu os empregos gerados na Pandemia.



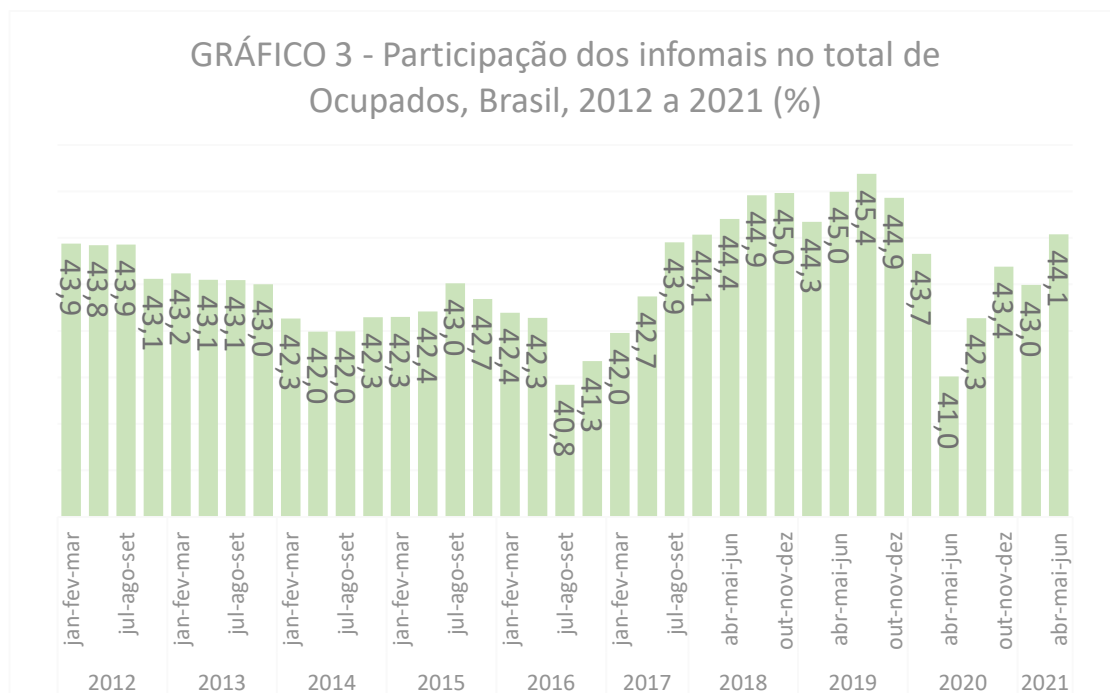
Fonte: PNADC/IBGE, 2021. Elaboração: Dieese, 2021.

Outra promessa dos defensores da Reforma Trabalhista é de que essa reduziria a informalidade. O que não ocorreu. Pelo contrário, a informalidade cresceu continuamente no período posterior, como demonstra o Gráfico 2.



Fonte: PNADC/IBGE, 2021. Elaboração: Dieese, 2021.

Vale destacar que durante a pandemia houve uma redução da informalidade em relação ao total de ocupados, como mostra o Gráfico 3. No entanto, isso ocorreu porque essas pessoas, sem oportunidade de trabalho, sem proteção adequada do Estado e com as medidas necessárias de isolamento social, **se retiraram do mercado de trabalho**. Dessa forma, **artificialmente, os ocupados com contratos de trabalho formal tiveram uma ampliação no total de trabalhadores empregados**. Com a retomada da atividade econômica em função da redução das medidas de isolamento social, esse número volta a crescer.



Fonte: PNADC/IBGE, 2021. Elaboração: Dieese, 2021.

Em que pese os dados acima não deixarem dúvida sobre a realidade brasileira, o Governo busca maquiagem a situação alterando os métodos de pesquisa a fim demonstrar um resultado irreal.

Como aponta a reportagem feita pelo portal “Uol” de 29/03/2021⁷, os supostos “recordes de emprego” comemorados pelo Governo partem de uma comparação que não poderia ser feita, já que em 2020 a metodologia foi alterada para incluir parcelas da população que antes não faziam parte do universo dos estudos (Rais/Caged) – que só mede o mercado formal. Com isso, o Governo passou

⁷ <https://economia.uol.com.br/empregos-e-carreiras/noticias/redacao/2021/03/29/desemprego-caged-empregos-governo-serie-historica-metodologia.htm>

a incluir mais gente nas pesquisas, como trabalhadores temporários, distorcendo o resultado em comparação com os estudos anteriores.

Como também apurado pelo portal⁸, ao mesmo tempo que o Governo afirmava ter batido recordes, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), divulgava, por meio da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD), que a taxa média anual de desemprego no Brasil era de 13,5% em 2020, a maior desde o início da série histórica.

Por fim, sob o ponto de vista da concentração de renda e das desigualdades, o Brasil alcançou em 2020 o seu pior resultado desde o ano 2000⁹.

Tendo isso em vista, reiteramos que as alterações trazidas pela Reforma Trabalhista não tiveram impacto direto na geração de empregos. Enquanto política pública, não teve o emprego como eixou central, mas a redução de custos e o aumento dos lucros das empresas por meio da retirada e flexibilização de direitos. Os empregos que promoveu rebaixam o nível de vida média dos trabalhadores e incrementa as desigualdades.

⁸ <https://economia.uol.com.br/empregos-e-carreiras/noticias/redacao/2021/02/26/desemprego---pnad-continua---dezembro-2020.htm>

⁹ <https://www.cnnbrasil.com.br/business/desigualdade-no-brasil-cresceu-de-novo-em-2020-e-foi-a-pior-em-duas-decadas/>

