

Convênio: Fundação Economia de Campinas - FECAMP e Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE

Termo de Referência: Reforma Trabalhista e Políticas Públicas para Micro e Pequenas Empresas



Texto para discussão

(03)

*Padrão de regulação trabalhista no
Brasil para as MPE: balanço do marco
legal vigente*

Campinas, setembro de 2004

1 – Introdução

Neste *paper* busca-se proceder a um levantamento do padrão da regulação vigente no Brasil relacionado direta ou indiretamente com as relações de trabalho nas MPE. Cuida-se de mapear o sistema normativo construído pela sociedade brasileira, as exigências e as possibilidades que esse sistema coloca para a construção de políticas públicas e para as propostas de alteração legislativa que simplifiquem, desburocratizem e incentivem a formalização das relações de trabalho nas MPE brasileiras, criando-lhes condições favoráveis para que os direitos assegurados sejam cumpridos.

Nesse sentido, trata-se de um *paper* preliminar e que oferecerá subsídios para um outro, posterior, em que serão enunciadas algumas propostas objetivas de alteração, orientadas, por um lado, no reconhecimento da importância social das MPE no Brasil e na situação desfavorável que ocupam na estrutura concorrencial que, agravada pela crise econômica das últimas duas décadas, não lhes tem possibilitado interagir virtuosamente com os setores dinâmicos da economia; e, por outro, na compreensão de que é fundamental garantir ao conjunto dos cidadãos uma existência digna. Daí o tratamento diferenciado que, no capítulo da ordem econômica, a Constituição Federal assegura aos pequenos negócios concentrado na forma de incentivos tributários, nas políticas de crédito e previdenciárias, estendendo-se às medidas simplificadoras de apoio às MPE.

Num primeiro momento, analisa-se o sistema constitucional de tratamento jurídico favorecido às MPE. A seguir, olham-se as convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Depois, faz-se breve balanço das normas infraconstitucionais e da legislação trabalhista em vigor dirigida às MPE, bem como de algumas regras que, embora não lhes digam respeito diretamente, servirão de parâmetros para algumas propostas de alteração a serem enunciadas em trabalho posterior. Por fim, as considerações finais.

2 - O Tratamento favorecido às MPE: a *Constituição Federal de 1988*

A Constituição Federal de 1988 (artigos 170, IX e 179) e o Estatuto da MPE (Lei 9.841, de 5 de outubro de 1999) asseguram tratamento jurídico favorecido às empresas de pequeno porte. E o fazem visando a concretizar o direito à igualdade material expresso na Lei Maior (artigo 5º, caput), reconhecendo a situação desfavorável que ocupam numa estrutura produtiva e de concorrência assimétricas. No entanto, esse tratamento que, em nosso sistema, é elevado ao *status* de ***princípio da ordem econômica*** (artigo 170, *caput* e IX), está limitado pelos ditames da justiça social e pela

existência digna de todos, finalidades, em última instância, da ordem econômica (artigos 1º, III e IV, 5º *caput* e 170 *caput*).

No seu artigo primeiro, a Constituição adota como fundamental o princípio da dignidade da pessoa humana. No terceiro, explicita, como um dos objetivos da República, o de promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (inciso IV). No quinto, garante, dentre outros, o direito à igualdade substantiva, **como dever do Estado**, arrolando, nos artigos sexto e sétimo, os direitos **ao** trabalho e **do** trabalho como direitos sociais fundamentais. É a partir desse sistema que são delineados os fundamentos da ordem econômica (artigo 170) e é assegurado o tratamento favorecido às MPE (artigo 170, IX).

Daí a afirmação de que a todos os trabalhadores, sem distinção, são assegurados os mesmos direitos. E é exatamente para que o direito **ao** trabalho possa ser garantido e para que os ocupados em pequenos negócios possam ver concretizados os direitos **do** trabalho a todos assegurados, que precisa ser aprofundado o tratamento favorecido que a Constituição Federal atribui às MPE nos âmbitos fiscal, creditício e previdenciário, dada a situação de desvantagem que têm em relação às concorrentes de maior porte.¹ Desvantagem que torna necessária a criação de condições para que os direitos assegurados possam ser cumpridos. A criação desse entorno favorável passa, dentre outros fatores, pela constituição de políticas públicas de incentivo à formalização e, no campo da regulação do trabalho, pela simplificação de procedimentos que, além de facilitar a vida de todos, possibilitem o cumprimento dos direitos.

A “Carta Européia das Pequenas Empresas” enfatiza o papel relevante que as MPE ocupam na economia, constituindo fonte significativa de emprego. No entanto, não é apenas na União Européia que elas constituem segmento com importância na estrutura produtiva. Mas se lá, onde o segmento é bem melhor estruturado do que no Brasil, são significativas as políticas públicas para o setor², com muito mais razão deveriam sê-las aqui, onde, em virtude de uma situação mais desfavorável e precária do que na Europa, maior é a necessidade de políticas de apoio e incentivo para que os direitos assegurados aos ocupados nos micro e pequenos negócios sejam, de fato, cumpridos. Foi a

¹ Estudo sobre mortalidade das MPE, realizado pelo SEBRAE, revela que metade das pequenas empresas fecha cedo. O saldo de desempregados em função dessa mortalidade precoce chegou, de 2000 a 2002, por exemplo, a 2,4 milhões de pessoas (tratando-se tão somente do universo das MPE formais). As causas mais apontadas são: falta de acesso a crédito, de capital de giro e de assessoria, endividamento; despreparo na gestão e no conhecimento do mercado; carga tributária; e, situação econômica do país. Fonte: JB Online - Luciana Otoni Origem: Economia Data: 12/08/2004 in: www.infobip.com.br. Por outro lado, segundo a Receita Federal, das 2,4 milhões de empresas no Simples, 1,050 milhões, ou seja, quase a metade, não está conseguindo pagar em dia seus impostos e contribuições federais.

partir dessa compreensão que o legislador constituinte assegurou o tratamento favorecido de que tratam os artigos já citados.

3. A Organização Internacional do Trabalho: *recomendações e Convenções*

A criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT)³ é marco da internacionalização das normas de proteção ao trabalho, com vistas à universalização da justiça social. De caráter tripartite, a OIT elabora Declarações, Convenções Internacionais e Recomendações.

Suas Convenções Internacionais, quando ratificadas pelos Estados-membros, passam a integrar o ordenamento jurídico interno destes como **fontes formais de direito**, dotadas de força normativa. Já suas Recomendações, ainda que não ratificáveis, são **fontes materiais de direito**, operando como subsídios importantes para o processo de construção legislativa. O Brasil é um dos seus Estados-membros, tendo ratificado várias de suas Convenções Internacionais (art. 49, I da Constituição)⁴. Um olhar sobre todas as Convenções Internacionais da OIT, quer tenham sido ou não ratificadas pelo Brasil, permite constatar que consagram direitos de forma universal, sem distinguir os trabalhadores entre ocupados ou não em MPE. E quando uma de suas Recomendações - a de número 189 - dirige-se especificamente às MPE, o faz recomendando a adoção de políticas e de uma legislação trabalhista adequada para o setor com o objetivo declarado de ampliar a qualidade do emprego nestas, sem qualquer discriminação e com vistas à observância dos direitos, como se verá.

A Declaração da OIT, de 1998, traça princípios e direitos fundamentais do trabalho, recomendando aos Estados-membros que assegurem a ligação entre progresso social e crescimento econômico a fim de permitir a todos a realização plena de seu potencial humano.

As **Convenções Internacionais** ratificadas pelo Brasil asseguram a todos os trabalhadores, dentre outros, os seguintes direitos: férias anuais remuneradas, salário igual para trabalho de igual valor, amparo à maternidade, abolição do trabalho forçado, não discriminação em matéria de emprego e ocupação, proteção aos representantes dos trabalhadores, proteção à saúde. Com a característica da universalidade e já incorporadas ao ordenamento jurídico interno, não distinguem entre trabalhadores em pequenos, médios ou grandes negócios, não se dirigindo às MPE.

² Haverá *paper* específico sobre as políticas públicas e demais experiências internacionais de destaque para as MPE.

³ A OIT é criada em 1919, na Conferência da Paz.

⁴ Cf. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT*. 2ªed. São Paulo: LTr, 1998.

A **Recomendação 189**, de 17 de junho de 1998, que se destina às MPE, sugere normas específicas para o setor, recomendando que os Estados-membros adotem práticas políticas fiscais e de emprego adaptadas à *promoção de um entorno econômico ótimo*. Ao recomendar a adoção de uma legislação trabalhista adequada e de políticas públicas que promovam a criação de *pequenas e médias empresas eficazes e competitivas, capazes de oferecer possibilidades de emprego produtivo e duradouro em condições sociais adequadas* (art. 5º, § 1º, grifos nossos), **é clara** ao afirmar que essas políticas deverão garantir a aplicação *não discriminatória da legislação do trabalho*, com a finalidade de *eleva a qualidade do emprego nas pequenas e médias empresas* (§ 6º, 1, b, grifos nossos). E quando sugere a adoção de procedimentos desburocratizadores, o faz para evitar o *excesso dos trâmites administrativos em matéria de registros, licenças, apresentação de declarações, etc, incluídos aqueles que desestimulam a contratação de pessoal* (artigo 5º, §2º, h), definindo, com precisão, que estes deverão ter como objetivo primeiro elevar a qualidade do emprego e garantir a aplicação não discriminatória da legislação do trabalho. Ou seja, recomenda desburocratizar para melhorar a vida de todos os envolvidos em pequenos negócios, não admitindo, todavia, que a legislação a ser adotada discrimine trabalhadores em função do tamanho da empresa, o que vai ao encontro da perspectiva deste trabalho e da reivindicação de vários dos atores participantes dos fóruns nacionais e regionais brasileiros, como se examinará em *paper* específico.

4. A Legislação infraconstitucional: o Estatuto das MPE, o Simples, a CLT

4.1. O Estatuto das MPE. O Estatuto das Micro e Pequenas Empresas, Lei 9.841, de 5 de outubro de 1999, introduz normas que simplificam procedimentos, dirigindo-se, inclusive, à fiscalização atribuída às Delegacias Regionais de Trabalho, na esteira do tratamento constitucional diferenciado. Essa lei contempla algumas prerrogativas no campo das obrigações trabalhistas e previdenciárias, com vistas a *assegurar o fortalecimento de sua participação no processo de desenvolvimento econômico e social* (art. 1º, § único).

A seguir, relacionam-se objetivamente tais prerrogativas e dispensas de procedimentos⁵. Em seu artigo 10, o Estatuto atribui ao Poder Executivo a competência para estabelecer procedimentos simplificados, condicionando-os aos seguintes objetivos: a) permitir o cumprimento da legislação trabalhista pelas MPE; e, b) *eliminar exigências burocráticas e obrigações acessórias que sejam*

⁵ Este paper não se propõe a uma análise valorativa de todo o texto legal.

incompatíveis com o tratamento simplificado e favorecido previsto nesta lei (grifo nosso). Dessa forma, constitui um direito-dever à simplificação de procedimentos, além dos já previstos, para que as MPE possam dar eficácia à legislação trabalhista em vigor. O intuito é simplificar para que os direitos possam ser concretizados.

É a partir dessa concepção que se entende que o Estatuto, ao incluir a esfera trabalhista no âmbito do tratamento favorecido, não desrespeita a Constituição Federal e as recomendações da OIT, já que o limita a medidas simplificadoras visando a facilitar a vida das MPE e permitir-lhes o cumprimento das normas de proteção ao trabalho. E é também nessa esteira que o artigo 11 do Estatuto dispensa as MPE do cumprimento das seguintes obrigações trabalhistas acessórias:

1) Quanto aos registros de horário do trabalho: a) manutenção do “Quadro de Horários”; b) anotação do horário de trabalho nos registros de empregados (com a indicação de acordo ou pactos coletivos porventura celebrados); c) exigência do registro de ponto dos empregados⁶; e, d) manutenção de ficha ou papeleta de serviço externo (art. 74 da CLT);

2) Anotação das férias dos empregados no livro ou nas fichas de registro dos empregados (art. 135, §2º da CLT);

3) Apresentação da relação anual de empregados da empresa ao Ministério do Trabalho (art. 360 da CLT);

4) Empregar e matricular nos cursos do SENAI número de aprendizes equivalente a 5%, no mínimo, e 15%, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, cujas funções demandem formação profissional (art. 429 da CLT);

5) Possuir o livro “Inspeção do Trabalho”, de registro das fiscalizações (e de seus resultados) efetuadas pelos Auditores-Fiscais do Trabalho (modelo aprovado por portaria ministerial) (§1 do art. 628 da CLT).

No entanto, no parágrafo único desse mesmo artigo, deixa claro que essas dispensas não desobrigam as MPE dos **seguintes procedimentos**: I - anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS; II - apresentação da Relação Anual de Informações Sociais - Rais e do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados - CAGED; III - arquivamento dos documentos

⁶ Em regra, conforme a Portaria do MTPS n.º 3.626, de 13/11/1991, a empresa que adotar registros manuais, mecânicos ou eletrônicos individualizados de controle de horário de trabalho, contendo a hora de entrada e de saída, bem como a pré-assinalação do período de repouso e alimentação (relógio de ponto, por exemplo), fica dispensada do uso de quadro de horário, exigido pelo art. 74 da CLT. As MPE não precisam manter um controle individualizado de horário. O art. 11 da Lei 9.841/99 (Estatuto das MPE) já lhes assegura essa dispensa.

comprobatórios de cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias, enquanto não prescreverem essas obrigações; IV - apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP.

Quanto à fiscalização e às multas, o artigo 12 do Estatuto prioriza a informação e a orientação (em detrimento da punição), instituindo o princípio da **fiscalização pedagógica** (tanto na fiscalização trabalhista como na previdenciária). Para tanto, institui o critério da dupla visita (artigo 12, § único), salvo quando constatada: a) infração por falta de registro de empregado, ou anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS; b) ocorrência de reincidência, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização; e, c) grave e iminente risco à saúde e à segurança. Dessa forma, salvo as exceções expressas, o auditor fiscal do trabalho, identificando alguma infração passível de autuação, inicialmente deverá orientar o empresário para que regularize a situação, apenas autuando se, numa segunda visita, suas instruções não tiverem sido observadas.

Quanto às rescisões dos contratos de trabalho, dispõe o Estatuto que, nas homologações, as MPE podem substituir o extrato de conta vinculada do FGTS (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS) pela Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência – GFIP – pré-impressa no mês anterior, desde que a sua quitação venha a ocorrer em data anterior ao dia dez do mês subsequente à sua emissão. Nada há de específico quanto ao tempo de trabalho para as MPE e a assistência sindical nas despedidas.

4.2. O sistema do Simples. A Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996, dispôs sobre o regime tributário das MPE, instituindo o sistema do Simples, em vigor desde o exercício fiscal de 1997. Sua introdução representou significativo aprofundamento no processo de diferenciação das MPE, como se enfatizou em trabalho apresentado ao SEBRAE em 2003⁷, com a retirada, por exemplo, de encargos da folha de salários e da tributação. No entanto, apenas em parte regulamentou os dispositivos constitucionais já examinados, sendo necessária sua ampliação⁸.

Em síntese, introduz simplificações, dentre outras: a) estímulo à concessão de benefícios tributários e creditícios; b) alteração da contribuição previdenciária patronal, permitindo que, ao

⁷ Trata-se do Relatório apresentado em 2003 pelo CESIT ao SEBRAE sob o título: *Problemas Trabalhistas nas Micro e Pequenas Empresas: Diagnóstico e sugestões para implementação de medidas corretivas.*

⁸ O sistema do **Simples**, além de não abranger todos empresários das MPE, não definiu, na lei, contrapartidas claras, como, por exemplo, a formalização dos contratos de emprego como condicionante à manutenção no sistema, sendo importante construir propostas que ampliem esse leque de proteção, como ocorrerá em *papers* específicos

invés do recolhimento de 20% sobre a folha de pagamento, essa contribuição se dê em percentual menor e sobre a receita bruta.

4.3. A CLT. A Consolidação das Leis do Trabalho, de 1943, e as demais normas de proteção ao trabalho que compõem a legislação infraconstitucional brasileira, orientam-se tal como a OIT e em respeito aos limites constitucionais em vigor. Ou seja, assegura direitos e deveres a todos os trabalhadores, partindo da compreensão universal de cidadão. Algumas categorias têm tratamento específico, com direitos ampliados a partir de suas lutas, como, por exemplo, os professores, os bancários, os químicos, a mulher, o menor (Título III, Das Normas Especiais de Tutela do Trabalho, artigos 224-441), sem qualquer distinção aos ocupados em MPE.

Quanto à Segurança e Medicina do Trabalho (Título II, Capítulo V, artigos 154-201) e às Multas Administrativas (Título VII, artigos 626 –642), são temas a serem abordados em *papers* específicos. Tanto no campo das normas de proteção ao trabalho, como no das multas por descumprimento destas, não há dispositivos assegurando tratamento diferenciado às MPE. As multas, conquanto apresentem algumas variações de valores nas Tabelas correspondentes, não são progressivas o que acaba por onerar as pequenas quando comparadas com as grandes empresas, distorção que merece tratamento mais adequado.

Quanto à Justiça do Trabalho, execução das sentenças e recursos (Títulos VIII e X, Capítulo V), também são temas a serem abordados em *paper* sobre o Acesso à Justiça.

Por fim, ainda que não se destinem especificamente às MPE, destacam-se alguns artigos da CLT que balizarão algumas propostas ampliativas ou supressivas a serem enunciadas em *paper* específico. São eles: a) artigo 2º, § 2º; b) artigo 455; c) artigo 477, § 1º ; e, d) artigo 442, § único. Os dois primeiros tratando, respectivamente, da solidariedade das empresas que compõe grupo econômico e da responsabilidade solidária nos contratos de empreitada e subempreitada; o terceiro, da assistência pelos sindicatos ou DRTs nas rescisões contratuais de empregados com mais de um ano de serviço; o último, do trabalho prestado às cooperativas.

6. Considerações finais

Procedeu-se a um levantamento geral do padrão da regulação no Brasil relacionado direta ou indiretamente com as relações de trabalho nas MPE, cuidando-se de mapear o sistema normativo em vigor a partir do marco constitucional. Apontaram-se, também, as exigências e possibilidades

que esse sistema coloca para a construção de políticas públicas e para as propostas de alteração legislativa que simplifiquem, desburocratizem e incentivem a formalização das relações de trabalho nas MPE brasileiras.

Esse balanço oferece subsídios importantes às propostas de superação que serão enunciadas em *papers* específicos. Nosso sistema normativo, incluídas as Recomendações e Convenções Internacionais da OIT, busca dar um mínimo de homogeneidade social, garantindo direitos a todos os trabalhadores independentemente do tamanho ou da condição do empregador. Segundo esse sistema, é papel do Estado, dentre outros: (1) assegurar aos cidadãos, como direitos fundamentais, o direito **ao** trabalho e direitos **do** trabalho que permitam a vida digna; (2) garantir regras que apóiem e incentivem o processo de organização coletiva dos atores sociais; e (3) promover condições para que as MPE possam competir no mercado.

Os problemas das MPE no Brasil não se localizam na legislação de proteção aos trabalhadores, mas na situação desigual que enfrentam numa estrutura produtiva e concorrencial assimétrica e nos estreitos limites das atuais políticas públicas e de incentivos concentradas nas áreas tributária, creditícia, previdenciária e de apoio à gestão. Daí a necessidade de ser ampliado o tratamento diferenciado assegurado pela Constituição Federal, com políticas públicas consistentes e procedimentos simplificadores que facilitem a vida de todos os ocupados em pequenos negócios e possibilitem o cumprimento dos direitos assegurados.

O desafio, portanto, é o do encaminhamento de propostas que avancem no tratamento diferenciado às MPE para que, como contrapartida aos benefícios e à melhoria econômico-financeira, possam alcançar os direitos trabalhistas em vigor. É esse o sentido da formulação de propostas a serem enunciadas em *papers* posteriores.

Bibliografia

- ALMEIDA, Renato Rua de. A pequena empresa e a teoria da flexibilização diferenciada. *Revista do Advogado*: São Paulo, Ano XXIII, n. 70, pp. 72-74, julho de 2003.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.
- BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943 e legislação trabalhista especial, súmulas, enunciados e índices) / Obra coletiva de autoria da

Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. – 31 ed. atual. E aum. – São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. Lei n.º 9.841, de 5 de outubro de 1999. Institui o estatuto da microempresa e da empresa de pequeno porte. *Diário Oficial da União*. Brasília, 6 out. 1999.

JACYNTHO, Patrícia Helena de A. Novo modelo das relações de trabalho nas pequenas e médias empresas dentro da reforma trabalhista. *Revista Nacional de Direito do Trabalho*, 23: 27-33. 2000.

SAAD, Eduardo Gabriel. Temas Trabalhistas: Novo Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte. *Suplemento Trabalhista LTR*, 171/99: 897-901.

SANTOS, Hélio Antonio B. Prerrogativas da microempresa e da empresa de pequeno porte na legislação trabalhista. *Jornal Trabalhista CONSULEX*. 866: 04-09. 2001. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT*. 2ªed. São Paulo: LTr, 1998.

EQUIPE TÉCNICA

Anselmo Luis dos Santos (Coordenador)

Amilton José Moretto

Ana Carla Magni

Cássio Calvete

Denis Maracci Gimenez

Hildeberto Bezerra Nobre Junior

José Dari Krein

Magda Barros Biavaschi

Mariana Mei de Souza

Viviane de Jesus Forte

Estagiários

Bruno Donato Magalhães

Nádia Aidar de Lima e Castro Bernardo