

Uma breve reflexão sobre a Lei. 13876/19:

havia uma fraude coletiva contra o Erário Público?

Thereza Christina Nahas¹

Dentro do contexto das várias turbulências que vem sofrendo a legislação trabalhista brasileira, mesmo antes da (que chamo) grande reforma de 2017, é que se publicou a Lei nº 13.876 de 20.09.2019. Como mencionado na identificação legislativa, tal lei dispõe sobre *honorários periciais em ações em que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) figure como parte e altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, a Lei no 5.010, de 30 de maio de 1966, e a Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Imediatamente algumas vozes já se levantam para dizer que *a lei visou apertar o cerco a acordos trabalhistas que não pagam impostos²*. Parece, todavia, que algumas notícias que vem sendo veiculadas decorrem do desconhecimento quanto ao aparato legislativo e judicial.

Primeiro há que pontuar, que os acordos trabalhistas, por disposição de lei, sempre discriminam a natureza das verbas que são efetivamente negociadas em transações realizadas no âmbito do Poder Judiciário. Quero dizer, o autor (empregado ou empregador) propõe a ação, nela faz um detalhado resumo dos fatos, fundamentos de seus pedidos e aquilo que lhe interessa vir receber e que representa, segundo a teoria da ação, a pretensão resistida, o *bem da vida*. Tais pedidos em razão da natureza do contrato de trabalho e das diversas leis que regem os vários institutos, poderão ter natureza salarial (em que incidirá impostos e taxas) e indenizatórias (as que não são suscetíveis a tais contribuições e pagamentos).

Se, no curso do processo, as partes formulam um acordo, o fazem para quitar, em regra geral, não somente aquilo que vieram pedir, mas toda a relação contratual. Esta prática de “dar quitação à relação contratual” surgiu justamente pela necessidade da segurança jurídica reclamada pelas partes, isto é, a ação proposta torna litigiosa a relação discutida em Juízo, o que não impediria de se reclamar por outros direitos que não constituíram a demanda que está em trâmite. Dar quitação ao contrato de trabalho significa que nenhuma das partes poderá ingressar com ação judicial representando um verdadeiro compromisso a segurança da imutabilidade daquilo que se comprometeram a cumprir. Me explico: o fato de o trabalhador vir pedir horas extras não pagas, não quer dizer que estará impedido de formular nova pretensão por fato diverso. Tem ele dois anos para entrar com ação judicial, contado este prazo a partir do momento que seu contrato é encerrado ou chega ao fim por qualquer motivo.

¹ Juíza do Trabalho desde outubro de 1995, Professora e Pesquisadora, Doutora em Direito do Trabalho e Direito Internacional do Trabalho, Membro Titular da Cadeira nº 43 da Academia Brasileira de Direito do Trabalho, Membro da Comunidade Jurídica *Cielo Laboral*

² Notícia veiculada em <https://economia.uol.com.br/empregos-e-carreiras/noticias/redacao/2019/09/25/acordo-justica-trabalhista-pagamento-impostos-nova-lei.htm>, acesso em 26/09/2019. Ver, ainda, em <https://www.conjur.com.br/2019-set-24/governo-altera-cobranca-valores-acordos-trabalhistas>, acesso em 26/09/2019

Um ponto que quero destacar, é que faz isso sob a direção de um agente estatal, que é o Juiz e que tem por função e responsabilidade de analisar se o que está sendo contratado (a transação, isto é, o acordo é um contrato) obedece às regras legais. Dizer que somente a partir da Lei 13.876, é que deverá “*ser discriminado no acordo se a verba rescisória a ser paga é de natureza remuneratória, que prevê incidência de tributação, ou indenizatória, que é isenta de imposto*”³ é desconhecer a matéria que está em discussão. Dentro da minha (quicá limitada) esfera de conhecimento, em todos os acordos judiciais, as partes esclarecem qual a natureza das verbas transacionadas e, havendo incidência de impostos e taxas, o Juiz do trabalho inicia a execução de ofício, isto é, sem provocação do interessado que é a Fazenda Pública. Se as partes não o fazem, o Juiz do Trabalho fixará segundo os critérios que decorrem da inicial e da defesa. Aliás, a execução trabalhista de créditos da Fazenda Pública, tem esta peculiaridade: ainda que as partes digam o contrário, tem a Fazenda Pública sempre a possibilidade de discutir e não concordar com aquilo que foi fixado pelo Juiz na decisão de homologação. O Juiz deve fixar os valores de acordo com aquilo que a lei estabelece.

A nova lei, nada mais faz do que estabelecer algum limite que não havia sido especificado no regime anterior. Vejamos o art. 832 alterado:

Art. 832 - Da decisão deverão constar o nome das partes, o resumo do pedido e da defesa, a apreciação das provas, os fundamentos da decisão e a respectiva conclusão.

§ 1º - Quando a decisão concluir pela procedência do pedido, determinará o prazo e as condições para o seu cumprimento.

§ 2º - A decisão mencionará sempre as custas que devam ser pagas pela parte vencida.

§ 3º-As decisões cognitivas ou homologatórias deverão sempre indicar a natureza jurídica das parcelas constantes da condenação ou do acordo homologado, inclusive o limite de responsabilidade de cada parte pelo recolhimento da contribuição previdenciária, se for o caso. [\(Incluído pela Lei nº 10.035, de 2000\)](#)

§ 3º-A. Para os fins do § 3º deste artigo, salvo na hipótese de o pedido da ação limitar-se expressamente ao reconhecimento de verbas de natureza exclusivamente indenizatória, a parcela referente às verbas de natureza remuneratória não poderá ter como base de cálculo valor inferior: [\(Incluído pela Lei nº 13.876, de 2019\)](#)

I - ao salário-mínimo, para as competências que integram o vínculo empregatício reconhecido na decisão cognitiva ou homologatória; ou [\(Incluído pela Lei nº 13.876, de 2019\)](#)

II - à diferença entre a remuneração reconhecida como devida na decisão cognitiva ou homologatória e a efetivamente paga pelo empregador, cujo valor

³ Notícia veiculada em <https://g1.globo.com/economia/concursos-e-emprego/noticia/2019/09/25/lei-aperta-cerco-a-acordos-trabalhistas-que-nao-pagam-impostos.ghtml>, acesso em 26/09/2019.

total referente a cada competência não será inferior ao salário-mínimo. [\(Incluído pela Lei nº 13.876, de 2019\)](#)

§ 3º-B Caso haja piso salarial da categoria definido por acordo ou convenção coletiva de trabalho, o seu valor deverá ser utilizado como base de cálculo para os fins do § 3º-A deste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 13.876, de 2019\)](#)

§4º A União será intimada das decisões homologatórias de acordos que contenham parcela indenizatória, na forma do [art. 20 da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004](#), facultada a interposição de recurso relativo aos tributos que lhe forem devidos [\(Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007\)](#) [\(Vigência\)](#)

§ 5º—Intimada da sentença, a União poderá interpor recurso relativo à discriminação de que trata o § 3º—deste artigo.[\(Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007\)](#) [\(Vigência\)](#)

§ 6º—O acordo celebrado após o trânsito em julgado da sentença ou após a elaboração dos cálculos de liquidação de sentença não prejudicará os créditos da União. [\(Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007\)](#) [\(Vigência\)](#)

§ 7º—O Ministro de Estado da Fazenda poderá, mediante ato fundamentado, dispensar a manifestação da União nas decisões homologatórias de acordos em que o montante da parcela indenizatória envolvida ocasionar perda de escala decorrente da atuação do órgão jurídico. [\(Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007\)](#) [\(Vigência\)](#)

O parágrafo 3º, anterior a reforma, tinha a seguinte redação: *§ 3o As decisões cognitivas ou homologatórias deverão sempre indicar a natureza jurídica das parcelas constantes da condenação ou do acordo homologado, inclusive o limite de responsabilidade de cada parte pelo recolhimento da contribuição previdenciária, se for o caso.*

Não se pode ler o parágrafo sem considerar o contexto da legislação em que está inserido. Tampouco partir do princípio de que os Juízes não são zelosos com os acordos que homologam e que tem natureza jurídica de sentença. Outro ponto que não se pode olvidar das redações dos parágrafos 4º e 6º do art. 832: para a União nunca há prejuízo. Se a União não estiver de acordo com a decisão poderá contestá-la a qualquer tempo, isto é, mesmo que o acordo já tenha sido cumprido e que já não caiba mais recursos para as partes. Para a União, qualquer prazo somente começa a correr desde sua intimação para o ato, e mesmo tendo o Juiz fixado verba de natureza diversa, lhe é facultado a via recursal para discutir da decisão. E, ainda que o acordo seja entabulado após o trânsito em julgado de uma decisão condenatória, não haverá qualquer prejuízo para os créditos da União.

Portanto, a lei não foi alterada para impedir a suposta fraude ao pagamento de impostos ou dificultar os acordos. O que fez o legislativo foi estabelecer um limite. A leitura completa do artigo será:

1. A transação (acordo) poderá ser entabulada em qualquer momento processual, seja na fase de conhecimento, isto é, antes de o Juiz proferir a sentença, após a sentença, na fase de liquidação ou de execução da sentença. Em qualquer momento processual.
2. Se o pedido confeccionado na inicial tiver meramente natureza indenizatório, a decisão quanto a natureza das verbas transacionadas será, necessariamente indenizatória.
3. Se a inicial ou a sentença de condenação contiver pedidos de natureza indenizatória e salarial, para as transações fundadas em pedidos e natureza salarial terá que ter no mínimo o valor equivalente ao salário-mínimo, para as competências que integram o vínculo empregatício reconhecido na decisão cognitiva ou homologatória. Isto quer dizer que o legislador restringiu a situação fática aquelas situações em que há vínculo de emprego, isto é, anotação em CTPS anterior ao ajuizamento da ação ou que o Juiz efetivamente declare a existência de vínculo de emprego subordinado. Por outras palavras, a hipótese fática aqui apenas se aplica aos trabalhadores que tenham CTPS.
4. Segunda hipótese (inciso II do par. 3º-B) somente pode ser aplicado na hipótese em que haja discussão sobre valores salariais ou discussão sobre a natureza do vínculo de emprego, se autônomo ou subordinado, o que quer dizer que necessariamente deverá haver trabalhador com registro em CTPS ou eu por força de uma decisão judicial tenha que ter sua CTPS registrada.
5. Última hipótese: casos em que há fixação de piso salarial mínimo em convenção ou acordo coletivo, os parâmetros que foram fixados em salário mínimo, passam a ser considerados de acordo com o que for definido na norma coletiva, resultado natural da regra inserida na reforma de 2017 de que o negociado prevalece sobre o legislado e que, nas interpretações dos casos que chegam ao Judiciário Trabalhista não tem. Nenhuma novidade, pois todas as vezes que há salário mínimo fixado pela categoria, os parâmetros a serem seguidos são os da norma coletiva que sempre são melhores do que os indicies oficiais.
6. Por fim, um ponto interessante de conflito criado pela nova ordem: e se o valor transacionado for inferior a base de cálculo de um salário mínimo ou um salário do piso salarial? Segundo a lei, o mínimo a ser considerado deverá ser este parâmetro. Por exemplo, imaginemos que na ação proposta o autor reclame uma diferença salarial que soma R\$300,00. Parece-me que não será possível a aplicação da regra, pois a lei não pode impor as partes o mínimo a ser transacionado, tampouco impor ao juiz o mínimo a ser fixado na sentença de condenação. Neste último caso, o juiz profere a sua sentença de acordo com o que é pedido e a prova dos autos. Não parece coerente que tenha que fixar um valor maior simplesmente porque a lei considera que este é o mínimo, pois haveria a esdrúxula hipótese de se ter que pagar de impostos valor maior do que aquele que corresponde ao direito buscado. Ou seja, se o fundamento desta reforma foi de trazer segurança jurídica e reduzir número de demandas e recursos, seguramente, provocará o efeito inverso.

Imagino que o leitor que esteja debruçado sobre este texto e que conhece o direito do trabalho na prática, estará se perguntando: poderei entabular um acordo trabalhista fixando somente verbas de conteúdo indenizatório se na petição inicial há verbas das duas naturezas? A resposta é positiva. Transação é contrato pelo qual as partes pactuam colocar fim a uma discussão mediante concessões mútuas e recíprocas. Por ser contrato está sujeito a manifestação de vontade livre e subordina-se as regras dos art. 840 e seguintes do Código

Civil: a) dependem de manifestação de vontade dos interessados que podem prevenir ou terminar litígios; b) somente cabe em direito patrimoniais; c) interpreta-se restritivamente e não aproveita nem prejudica quem dela não participa; d) pode ser judicial ou extrajudicial por instrumento publico ou privado; e) será nula se presente algum vício, como o dolo ou erro sobre a pessoal; f) se o transigente adquirir depois da transação novo direito sobre a coisa renunciada ou transferida poderá exercer este direito.

Portanto, se o trabalhador elabora pedido de indenização por dano moral em razão de assédio e horas extras e quer transigir apenas sobre o dano moral, poderá fazê-lo. Não está obrigado a transacionar sobre as demais verbas sobre as quais não tem qualquer interesse em ver discutida a questão. Simplesmente, formula o acordo pelo dano moral, concorda com a extinção do processo pela transação e o Juiz homologará. E o leitor seguirá perguntando: e o que se passará com as horas extras? Resposta: o que sempre ocorreu: não se discute. Será como uma renúncia tácita ao direito que teria de discuti-las, pois quando manifesta sua vontade em não seguir com a ação em razão da transação está dizendo que renuncia ao direito de seguir com qualquer outra reclamação naquele processo.

Segue o leitor perguntando: e quanto a chamada “quitação geral”? poderá o trabalhador e o empregador entabularem um acordo em que firmam um compromisso de um não demandar o outro por nenhum outro eventual direito que não tenham levado aquele processo que está posto em Juízo? Evidente que sim, pois ambas as manifestações de vontade se equiparam a renúncia tácita. Querem eles prevenir litígios, situação absolutamente coerente com a letra do art. 840, CC que rege esta matéria e com a liberdade de contratar expressamente garantida pela Constituição Federal e recentemente enobrecida e elevada a um direito absoluto na Lei que trata da Liberdade Econômica e que sujeita ao seu conteúdo o direito do trabalho (Lei 13.874, 20/09/2019).

Poderiam as partes fazer o contrário, isto é, negociar somente as horas extras e não transacionar sobre o dano moral? Absolutamente. As partes transacionam sobre os interesses que possuem e mediante o estudo que fazem dos riscos econômicos pessoais de suas atuações.

Todavia, se houver declaração de existência da relação de trabalho na sentença, a fixação dos valores relativos a impostos deverá respeitar as regras mínimas do art. 832 da CLT inseridas pela nova lei.

A dúvida virá, certamente, pelos casos em que o trabalhador pede a declaração da existência do vínculo de emprego, e o empregador negar e, antes da instrução probatória, chegarem as partes num acordo. Qual a natureza das verbas? Certamente indenizatória ou não de acordo com o tipo contratual fixado no momento da especificação das regras do acordo e sem necessidade de adequação ao art. 832 da CLT justamente porque tal dispositivo trata tão somente do contrato de trabalho subordinado, instrumento que se dedica a CLT. Não se olvide que o art. Art. 442-B da CLT disse com todas as letras: 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. Outra não pode ser a conclusão que não a de excluir o trabalhador não subordinado do sistema da CLT, seja para receber algum benefício ou gerar qualquer tipo de ônus ou obrigação. A lei que se aplicará aos trabalhadores não subordinados, será a que lhes corresponder prevista em qualquer outra lei que não a CLT, como por exemplo, empreendedorismo, autônomo, prestação de serviços regulada pelo Código Civil, etc.

Corolariamente, as partes envolvidas num eventual processo judicial ou extrajudicial (arbitragem por exemplo) em que se discuta qualquer direito advindo de um contrato não subordinado, não se sujeitarão às disposições desta lei que, como expressamente se refere, altera a CLT e dirige-se a contratos tipicamente subordinados, isto é emprego com CTPS.

Portanto, afirmar que a nova legislação alterou tais diretrizes é no mínimo desconhecer o sistema legal e processual. Os Juízes que homologam os acordos, certamente seguirão zelando pelo cumprimento da lei, como sempre fizeram. Não é uma medida legislativa que determinará o escorreito âmbito de atuação jurisdicional, mas sim os princípios que cada Juiz abraça quando é investido em suas funções. As partes e advogados não transacionam para fraudar o fisco, mas sim para prevenir ou extinguir litígios e restabelecer a sua esfera individual quando houver sido incomodada ou for ameaçada por uma ação ilegal ou abusiva.