

ISSN 0076-8855

REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 3ª REGIÃO

EDIÇÃO ESPECIAL

COVID-19

e a efetivação dos direitos
inerentes ao trabalho humano

tomo 2

**REVISTA DO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO
3ª REGIÃO**



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO**

**REVISTA DO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO
3ª REGIÃO**

**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA
3ª REGIÃO**

Os acórdãos, sentenças e artigos doutrinários selecionados para esta Revista correspondem, na íntegra, às cópias dos originais.

BELO HORIZONTE

SEMESTRAL

ISSN 0076-8855

ESCOLA JUDICIAL

Editora-Chefe

Adriana Goulart de Sena Orsini

Secretário

Fernando Brescia dos Reis

SEÇÃO DA REVISTA

Bacharel em Direito

Isabela Márcia de Alcântara Fabiano

Editoração de texto, Normalização e Diagramação

Patrícia Côrtes Araújo

REDAÇÃO: Av. do Contorno, 4.631 - 10º andar
Bairro Funcionários
CEP 30110-027
Belo Horizonte - MG - Brasil
Telefone: (31) 3228-7169
e-mail: revista@trt3.jus.br
escola@trt3.jus.br

CAPA: Publicidade - Secom TRT/MG

IMPRESSÃO: GRÁFICA CS EIRELI EPP
comercial@graficacs.com.br
Telefone: (18) 3203-1344

Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região / Tribunal Regional do Trabalho
3ª Região; n. 1, (1965 -). Belo Horizonte, 1965.

Semestral.

Periodicidade irregular até 1998, a partir do volume 59 de 1999 passa a ser
semestral. Disponível também na *internet* ([https://portal.trt3.jus.br/escola/
institucional/revista](https://portal.trt3.jus.br/escola/institucional/revista)) a partir do volume 64 de 2004.

ISSN 0076-8855

1. Direito do Trabalho - Periódico. 2. Direito Processual do Trabalho - Brasil
3. Justiça do Trabalho - Brasil. 4. Jurisprudência trabalhista - Brasil. I. Brasil.
Tribunal Regional do Trabalho (3. Região).

CDU: 347.998:331(81)(05)

34:331(81)(094.9)(05)

O conteúdo dos artigos doutrinários publicados nesta Revista, as afirmações e os
conceitos emitidos são de única e exclusiva responsabilidade de seus autores.
Nenhuma parte desta obra poderá ser reproduzida, sejam quais forem os meios
empregados, sem a permissão, por escrito, do Tribunal.

É permitida a citação total ou parcial da matéria nela constante, desde que
mencionada a fonte.

Impresso no Brasil

CONSELHO EDITORIAL

JOSÉ MURILO DE MORAIS - Desembargador Presidente do TRT/MG

CAMILLA GUIMARÃES PEREIRA ZEIDLER - Desembargadora 2ª Vice-Presidente, Ouvidora e Diretora da Escola Judicial do TRT/MG

CLEBER LÚCIO DE ALMEIDA - Juiz Coordenador Acadêmico da Escola Judicial do TRT/MG

ADRIANA GOULART DE SENA ORSINI - Desembargadora Coordenadora da Revista do TRT/MG

ANTÔNIO GOMES DE VASCONCELOS - Desembargador Coordenador da Revista do TRT/MG

MARIA CRISTINA DINIZ CAIXETA - Desembargadora Coordenadora da Revista do TRT/MG

LEONARDO TIBO BARBOSA LIMA - Juiz Coordenador da Revista do TRT/MG

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA - Ministro do TST

MAURICIO GODINHO DELGADO - Ministro do TST

AMAURY RODRIGUES PINTO JUNIOR - Desembargador do TRT/MS

BIANCA BASTOS - Desembargadora do TRT/SP

CÁSSIO COLOMBO FILHO - Desembargador do TRT/PR

GERSON DE OLIVEIRA COSTA FILHO - Desembargador do TRT/MA

MÁRCIO TÚLIO VIANA - Desembargador aposentado do TRT/MG

SEBASTIÃO GERALDO DE OLIVEIRA - Desembargador do TRT/MG

TAISA MARIA MACENA DE LIMA - Desembargadora do TRT/MG

MARTHA HALFELD FURTADO DE MENDONÇA SCHMIDT - Juíza Titular do TRT/MG

ADRIÁN GOLDIN - Professor Plenário na Universidad San Andrés - Argentina

ANTONIO PEDRO BAYLOS GRAU - Catedrático de Derecho del Trabajo en la Universidad de Castilla-La Mancha - Espanha

GIANCARLO PERONE - Professor Ordinário de Diritto Del Lavoro nella Università di Roma Tor Vergata - Itália

MARIE-FRANCE MIALON - Professora da Universidade Paris II - Panthéon - Assas - França

LINHA EDITORIAL E OBJETIVOS DA REVISTA DO TRT/MG

A Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região destina-se a todos que se interessam pelo Direito do Trabalho e pelo Processo do Trabalho examinados sob diversos pontos de vista (pluralismo de ideias) e mediante objeto amplo e valorização da interdisciplinaridade científica e jurídica.

Trata-se de periódico jurídico destinado à difusão e ao aprofundamento de vasto espectro de matérias vinculadas ao mundo do trabalho e às relações daí decorrentes. Isso significa que inúmeros temas estão compreendidos em sua linha editorial. A título meramente ilustrativo, citam-se: o Direito Constitucional, em todos os vieses que dizem respeito às proteções jurídicas constitucionais à pessoa humana, à sua dignidade e aos direitos fundamentais trabalhistas, bem como ao valor social do trabalho; o Direito do Trabalho, em suas dimensões individual e coletiva; o Direito Processual do Trabalho, em todos os seus matizes, inclusive em aspectos metaindividuais e correlacionados ao Direito Processual Civil e à busca de efetividade mediante institutos consagrados pela Política Judiciária Nacional; o Direito Civil, que disciplina as relações privadas e inúmeros institutos jurídicos presentes no contexto da relação de trabalho; o Direito Empresarial e sua interdependência com o mundo do trabalho, de modo a abarcar as inúmeras questões jurídicas decorrentes da figura do empregador, bem como os fatos comuns às empresas, tais como efeitos trabalhistas provocados por falência, recuperação judicial e extrajudicial, repercussões geradas por modificação da sua estrutura jurídica e responsabilidade de seus sócios; o Direito Ambiental, no que diz respeito ao meio ambiente do trabalho, que deve ser saudável e seguro; o Direito Tributário, de modo a se considerar as consequências fiscais

decorrentes da relação de trabalho (como, por exemplo, a incidência de contribuições previdenciárias e de imposto de renda, a aplicação de multas por descumprimento da legislação trabalhista); o Direito Previdenciário e suas particularidades quanto aos benefícios sociais cujo fato gerador esteja vinculado à relação de trabalho; o Direito Penal, no que concerne aos delitos decorrentes da relação de trabalho; o Direito Administrativo, quanto à licitude das modalidades de trabalho existentes nos entes da Administração Pública direta e indireta, bem assim questões do regime jurídico-administrativo que envolvam a relação de trabalho; o Direito Internacional, considerando a proteção internacional ao trabalhador materializada em tratados, convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho e em diretrizes e normas emanadas de demais sujeitos e atores internacionais, assim como temas relativos a mecanismos de solução internacional de conflitos trabalhistas.

A Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região tem como objetivo a ampla divulgação das decisões judiciais exaradas pelos órgãos da Justiça do Trabalho mineira, além da disseminação de pensamentos doutrinários nacionais e internacionais atinentes ao mundo do trabalho com vistas a promover o aperfeiçoamento dos operadores do Direito e a proporcionar maior difusão de conhecimentos para a construção dos valores da justiça social, do Estado Democrático de Direito e para a efetiva concretização dos direitos fundamentais trabalhistas.

O periódico surgiu em 1965, no interior de um dos mais antigos tribunais regionais do trabalho do país, sendo incorporado pela mais antiga Escola Judicial trabalhista do país - a do TRT/MG - de modo a guardar indissociável e importante relação com a evolução histórica da Justiça do Trabalho em Minas Gerais e da Escola Judicial dessa instituição. Em decorrência de sua longevidade, a obra passou por uma multiplicidade de fases editoriais ao longo de sua existência, constituindo importante fonte de pesquisa histórica quanto à evolução e ao desenvolvimento da relação de trabalho no Brasil.

Com o intuito de aprofundar a pesquisa jurídico-científica, a *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região* pretende abordar, juntamente com a temática garantida em sua linha editorial, assuntos específicos em cada uma de suas edições que, em virtude de sua contemporaneidade e importância, demandem mais ênfase dos estudiosos em determinado tempo e espaço.

Em virtude da constante busca de aperfeiçoamento da qualidade de seu conteúdo, doutrinas do periódico do TRT/MG vêm sendo citadas em julgamentos importantes, inclusive pelo Supremo Tribunal Federal.

A edição da Revista é semestral e há normas editoriais próprias para publicação, que estão divulgadas tanto nos exemplares físicos quanto no endereço eletrônico <https://portal.trt3.jus.br/escola/institucional/revista/informacoes/normas-publicacao-na-revista-trt3-e-termo-para-assinatura.pdf>.

O acervo da Revista encontra-se disponível para consulta por meio impresso na Biblioteca do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, localizada na Av. Getúlio Vargas, 265, Térreo, Funcionários, Belo Horizonte/MG.

Todos os interessados têm acesso gratuito ao formato digital da Revista, a partir do número 69, no endereço eletrônico <https://portal.trt3.jus.br/escola/institucional/revista>.

Contato

Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região - Escola Judicial
Av. Contorno, 4.631 - 10º andar
Belo Horizonte - MG - Brasil
CEP: 30110-027
Telefone: 55 (31) 3228-7169
E-mail: revista@trt3.jus.br
Site: <https://portal.trt3.jus.br/escola/institucional/revista>

EDITORIAL LINE AND OBJECTIVES OF THE REVISTA DO TRT/MG

The Journal of the Regional Labour Court 3rd Region, named *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região* is intended for all who are interested in Labour Law and Labour Procedural Law, both subjects examined from different points of view and by broad object and valuation of legal interdisciplinarity.

It is a legal periodical designed to disseminate and deepen the broad spectrum of issues linked to the world of work and the resulting relations. This means that numerous topics are included in our editorial line. By the way of illustration only: the Constitutional Law, in all relevant biases concerning the constitutional legal protections of human persons, their dignity and fundamental labor rights, as well as the social value of work; the Labor Law, in its individual and collective dimensions; the Labor Procedural Law, in all its aspects, especially in its correlation with the Civil Procedural law, in its search for effectiveness through institutes of the Brazilian judicial policy; the Civil Law that disciplines private relations and several of the legal institutes found in labor relations, specifically in the context of the employment relationship; the Corporate Law and its interdependence with the world of salaried labor, covering the facts that affect companies and jobs, such as the effects of judicial and extrajudicial recovery, bankruptcy, liability of the partners etc; the Environmental Law, with respect to the environment of work, which should be healthy and safe; the Tax Law when considering the tax consequences arising from the employment relationship, such as the payment of social security contributions and income tax, the application of fines for non-compliance with labor legislation; the Social Security Law and its particularities regarding social benefits whose generating event is

linked to the employment relationship; the Criminal Law, with respect to crimes arising from the employment relationship; the Administrative Law, regarding the lawfulness of the working modalities present in the direct and indirect Public Administration, as well as the questions of the administrative juridical regime concerning labor relations; the International Law based on the international protection of the worker materialized in treaties, conventions and recommendations of the International Labor Organization (ILO) and in guidelines and norms emanating from other international subjects and actors, as well as issues related to mechanisms for the international solution of labor conflicts.

The objectives of this journal are the dissemination of judicial decisions made by the labor justice agencies of Minas Gerais, as well as the dissemination of national and international doctrinal studies seeking the improvement of the operators of the Law. In summary, this journal seeks to provide a greater diffusion of knowledge for the construction of the values of social justice, the Democratic State of Law and for the effective realization of fundamental labor rights.

This journal appeared in 1965, inside one of the oldest regional labor courts in our country, and was incorporated by the oldest Brazilian Labor Judicial School - of the TRT/MG. As a result of its longevity, the work has undergone a multiplicity of editorial phases throughout its existence, constituting an important source of historical research regarding the evolution and development of the working relationship in Brazil.

With the intention of deepening the legal-scientific research, the *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região* intends to approach, along with the theme guaranteed in its editorial line, specific themes in each one of its editions, due to its contemporaneity and importance to its target public.

The constant improvement of its technical content has borne fruit, so much that texts (doctrines and essays) published here have already been quoted, including by our Supreme Court (STF) on more than one occasion.

Our Journal is published every six months and there are editorial standards for publication, which are published both in the physical copies and in the electronic address <https://portal.trt3.jus.br/escola/institucional/revista/informacoes/normas-publicacao-na-revista-trt3-e-termo-para-assinatura.pdf>.

The collection of this Journal is available for consultation by means of a printed form in the Library of the Regional Labor Court, located at Av. Getúlio Vargas, 265, Térreo, Funcionários, Belo Horizonte/MG.

All interested parties have free access to the *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*'s digital format, starting at number 69, at the electronic address <https://portal.trt3.jus.br/escola/institucional/revista>.

Contact

Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região - Escola Judicial
(Regional Labour Court of the 3rd Region - Judicial School)

Av. Contorno, 4.631 - 10º andar

Belo Horizonte - MG - Brazil

CEP: 30110-027

Phone: 55 (31) 3228-7169

E-mail address: revista@trt3.jus.br

Site: <https://portal.trt3.jus.br/escola/institucional/revista>

T RIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO
DA TERCEIRA REGIÃO

BIÊNIO: 2020 / 2021

Cargos de Direção

JOSÉ MURILO DE MORAIS
Desembargador Presidente

FERNANDO LUIZ GONÇALVES RIOS NETO
Desembargador 1º Vice-Presidente

CAMILLA GUIMARÃES PEREIRA ZEIDLER
Desembargadora 2ª Vice-Presidente

ANA MARIA AMORIM REBOUÇAS
Desembargadora Corregedora

MARISTELA ÍRIS DA SILVA MALHEIROS
Desembargadora Vice-Corregedora

Turmas

Primeira Turma

Desembargadores

Maria Cecília Alves Pinto - Presidente
Luiz Otávio Linhares Renault
Emerson José Alves Lage
Adriana Goulart de Sena Orsini

Segunda Turma

Desembargadores

Sebastião Geraldo de Oliveira - Presidente
Jales Valadão Cardoso
Lucas Vanucci Lins
Juiz convocado

Terceira Turma

Desembargadores

Emília Facchini - Presidente
Luís Felipe Lopes Boson
Milton Vasques Thibau de Almeida
Juiz convocado

Quarta Turma

Desembargadores

Maria Lúcia Cardoso de Magalhães - Presidente
Denise Alves Horta
Paulo Chaves Corrêa Filho
Paula Oliveira Cantelli

Quinta Turma

Desembargadores

Oswaldo Tadeu Barbosa Guedes - Presidente
Paulo Maurício Ribeiro Pires
Manoel Barbosa da Silva
Jaqueline Monteiro de Lima

Sexta Turma

Desembargadores

Anemar Pereira Amaral - Presidente
Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida
César Pereira da Silva Machado Júnior
Jorge Berg de Mendonça

Sétima Turma

Desembargadores

Cristiana Maria Valadares Fenelon - Presidente
Paulo Roberto de Castro
Marcelo Lamego Pertence
Antônio Carlos Rodrigues Filho

Oitava Turma

Desembargadores

Márcio Ribeiro do Valle - Presidente
Sércio da Silva Peçanha
José Marlon de Freitas
Juiz convocado

Nona Turma

Desembargadores

Rodrigo Ribeiro Bueno - Presidente
Ricardo Antônio Mohallem
Maria Stela Álvares da Silva Campos
Weber Leite de Magalhães Pinto Filho

Décima Turma

Desembargadores

Taisa Maria Macena de Lima - Presidente
Marcus Moura Ferreira
Márcio Flávio Salem Vidigal
Rosemary de Oliveira Pires

Décima Primeira Turma

Desembargadores

Juliana Vignoli Cordeiro - Presidente
Marco Antônio Paulinelli de Carvalho
Antônio Gomes de Vasconcelos
Juiz convocado

Órgão Especial

Desembargador José Murilo de Morais (Presidente)
Desembargador Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto (1º Vice-Presidente)
Desembargadora Camilla Guimarães Pereira Zeidler (2ª Vice-Presidente)
Desembargadora Ana Maria Amorim Rebouças (Corregedora)
Desembargadora Maristela Íris da Silva Malheiros (Vice-Corregedora)
Desembargador Márcio Ribeiro do Valle
Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault
Desembargadora Emília Facchini
Desembargadora Maria Lúcia Cardoso de Magalhães
Desembargador Marcus Moura Ferreira
Desembargador Ricardo Antônio Mohallem
Desembargadora Denise Alves Horta
Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira
Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida
Desembargador José Marlon de Freitas
Desembargadora Maria Cecília Alves Pinto
Desembargador Paulo Maurício Ribeiro Pires
Desembargadora Paula Oliveira Cantelli
Desembargadora Juliana Vignoli Cordeiro

Seção Especializada de Dissídios Coletivos (SDC)

Desembargador Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto - Presidente
Desembargador Márcio Ribeiro do Valle
Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault
Desembargadora Emília Facchini
Desembargador Ricardo Antônio Mohallem
Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira
Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida
Desembargador Paulo Roberto de Castro
Desembargador Anemar Pereira Amaral
Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior
Desembargador Jorge Berg de Mendonça
Desembargadora Cristiana Maria Valadares Fenelon

1ª Seção Especializada de Dissídios Individuais (1ª SDI)

Desembargador Sérgio da Silva Peçanha - Presidente
Desembargador Jales Valadão Cardoso
Desembargador Marcelo Lamego Pertence
Desembargador José Marlon de Freitas
Desembargadora Maria Cecília Alves Pinto
Desembargador Paulo Maurício Ribeiro Pires
Desembargador Manoel Barbosa da Silva
Desembargador Lucas Vanucci Lins
Desembargadora Paula Oliveira Cantelli
Desembargadora Adriana Goulart de Sena Orsini
Desembargadora Juliana Vignoli Cordeiro
Desembargador Marco Antônio Paulinelli de Carvalho
Desembargador Weber Leite de Magalhães Pinto Filho
Desembargadora Jaqueline Monteiro de Lima
Desembargador Antônio Carlos Rodrigues Filho
Juiz convocado
Juiz convocado
Juiz convocado

2ª Seção Especializada de Dissídios Individuais (2ª SDI)

Desembargadora Denise Alves Horta - Presidente
Desembargadora Maria Lúcia Cardoso de Magalhães
Desembargador Marcus Moura Ferreira
Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal
Desembargador Emerson José Alves Lage
Desembargador Paulo Chaves Corrêa Filho
Desembargadora Maria Stela Álvares da Silva Campos
Desembargadora Taisa Maria Macena de Lima
Desembargador Luís Felipe Lopes Boson
Desembargador Milton Vasques Thibau de Almeida
Desembargador Oswaldo Tadeu Barbosa Guedes
Desembargadora Rosemary de Oliveira Pires
Desembargador Rodrigo Ribeiro Bueno
Desembargador Antônio Gomes de Vasconcelos
Juiz convocado

Diretora-Geral: Sandra Pimentel Mendes

Diretora Judiciária: Telma Lúcia Bretz Pereira

Secretária-Geral da Presidência: Ludmila Pinto da Silva

Varas do Trabalho
TRT/ 3ª Região
Minas Gerais

1ª Vara de Alfenas	Frederico Leopoldo Pereira
2ª Vara de Alfenas	Antônio Neves de Freitas
Vara de Almenara	Luciana de Carvalho Rodrigues
Vara de Araçuaí	Júnia Márcia Marra Turra
1ª Vara de Araguari	Tânia Mara Guimarães Pena
2ª Vara de Araguari	Vaga
Vara de Araxá	Vinícius Mendes Campos de Carvalho
1ª Vara de Barbacena	Anselmo José Alves
2ª Vara de Barbacena	Vânia Maria Arruda
1ª Vara de Belo Horizonte	Paula Borlido Haddad
2ª Vara de Belo Horizonte	Marcelo Ribeiro
3ª Vara de Belo Horizonte	Silene Cunha de Oliveira
4ª Vara de Belo Horizonte	Christianne de Oliveira Lansky
5ª Vara de Belo Horizonte	Jésser Gonçalves Pacheco
6ª Vara de Belo Horizonte	Alexandre Wagner de Morais Albuquerque
7ª Vara de Belo Horizonte	Ângela Cristina de Ávila Aguiar Amaral
8ª Vara de Belo Horizonte	Cristina Adelaide Custódio
9ª Vara de Belo Horizonte	Érica Aparecida Pires Bessa
10ª Vara de Belo Horizonte	Sabrina de Faria Fróes Leão
11ª Vara de Belo Horizonte	Érica Martins Júdice
12ª Vara de Belo Horizonte	Vitor Salino de Moura Eça
13ª Vara de Belo Horizonte	Marco Antônio Ribeiro Muniz Rodrigues
14ª Vara de Belo Horizonte	Ângela Castilho Rogêdo Ribeiro
15ª Vara de Belo Horizonte	Gastão Fabiano Piazza Júnior
16ª Vara de Belo Horizonte	Flávia Cristina Rossi Dutra
17ª Vara de Belo Horizonte	Helder Vasconcelos Guimarães
18ª Vara de Belo Horizonte	Solange Barbosa de Castro Amaral
19ª Vara de Belo Horizonte	June Bayão Gomes Guerra
20ª Vara de Belo Horizonte	Cláudio Roberto Carneiro de Castro
21ª Vara de Belo Horizonte	Cleber Lúcio de Almeida
22ª Vara de Belo Horizonte	Jessé Cláudio Franco de Alencar
23ª Vara de Belo Horizonte	Márcio José Zebende
24ª Vara de Belo Horizonte	Charles Etienne Cury
25ª Vara de Belo Horizonte	Maria Tereza da Costa Machado Leão
26ª Vara de Belo Horizonte	Laudenicy Moreira de Abreu
27ª Vara de Belo Horizonte	Carlos Roberto Barbosa
28ª Vara de Belo Horizonte	Vaga

29ª Vara de Belo Horizonte	André Figueiredo Dutra
30ª Vara de Belo Horizonte	Clarice dos Santos Castro
31ª Vara de Belo Horizonte	Marcos César Leão
32ª Vara de Belo Horizonte	Sandra Maria Generoso Thomaz Leidecker
33ª Vara de Belo Horizonte	Márcio Toledo Gonçalves
34ª Vara de Belo Horizonte	Adriana Campos de Souza Freire Pimenta
35ª Vara de Belo Horizonte	Marco Túlio Machado Santos
36ª Vara de Belo Horizonte	Flânio Antônio Campos Vieira
37ª Vara de Belo Horizonte	Vaga
38ª Vara de Belo Horizonte	Leonardo Passos Ferreira
39ª Vara de Belo Horizonte	Luciana Alves Viotti
40ª Vara de Belo Horizonte	Renata Lopes Vale
41ª Vara de Belo Horizonte	Ricardo Marcelo Silva
42ª Vara de Belo Horizonte	Gisele de Cássia Vieira Dias Macedo
43ª Vara de Belo Horizonte	Vaga
44ª Vara de Belo Horizonte	Marcos Penido de Oliveira
45ª Vara de Belo Horizonte	Vaga
46ª Vara de Belo Horizonte	Maria Raquel Ferraz Zagari Valentim
47ª Vara de Belo Horizonte	Maria Cristina Diniz Caixeta
48ª Vara de Belo Horizonte	Danilo Siqueira de Castro Faria
1ª Vara de Betim	Cleyonara Campos Vieira Vilela
2ª Vara de Betim	Karla Santuchi
3ª Vara de Betim	Vivianne Célia Ferreira Ramos Corrêa
4ª Vara de Betim	Daniela Torres Conceição
5ª Vara de Betim	Henrique Alves Vilela
6ª Vara de Betim	Daniel Gomide Souza
Vara de Bom Despacho	Júlio Corrêa de Melo Neto
Vara de Caratinga	Jônatas Rodrigues de Freitas
Vara de Cataguases	Luiz Olympio Brandão Vidal
Vara de Caxambu	Agnaldo Amado Filho
Vara de Congonhas	Felipe Clímaco Heineck
Vara de Conselheiro Lafaiete	Márcio Roberto Tostes Franco
1ª Vara de Contagem	Flávia Cristina Souza dos Santos Pedrosa
2ª Vara de Contagem	Marcelo Oliveira da Silva
3ª Vara de Contagem	Fabiana Alves Marra
4ª Vara de Contagem	Walder de Brito Barbosa
5ª Vara de Contagem	Cristiana Soares Campos
6ª Vara de Contagem	Fabiano de Abreu Pfeilsticker
1ª Vara de Coronel Fabriciano	Daniel Cordeiro Gazola
2ª Vara de Coronel Fabriciano	Raíssa Rodrigues Gomide
3ª Vara de Coronel Fabriciano	Andréa Rodrigues de Morais
4ª Vara de Coronel Fabriciano	Cláudio Antônio Freitas Delli Zotti

Vara de Curvelo	Vanda Lúcia Horta Moreira
Vara de Diamantina	Edson Ferreira de Souza Júnior
1ª Vara de Divinópolis	Marina Caixeta Braga
2ª Vara de Divinópolis	Bruno Alves Rodrigues
1ª Vara de Formiga	Raquel Fernandes Lage
2ª Vara de Formiga	Marco Antônio Silveira
Vara de Frutal	Thaís Santana Souza Schneider
1ª Vara de Governador Valadares	Fernando Rotondo Rocha
2ª Vara de Governador Valadares	Renata Batista Pinto Coelho Fróes de Aguiar
3ª Vara de Governador Valadares	Sílvia Maria Mata Machado Baccarini
Vara de Guanhães	Ana Carolina Simões Silveira
Vara de Guaxupé	Anselmo Bosco dos Santos
1ª Vara de Itabira	Cristiano Daniel Muzzi
2ª Vara de Itabira	Adriano Antônio Borges
Vara de Itajubá	Cláudia Rocha Welterlin
Vara de Itaúna	Valmir Inácio Vieira
1ª Vara de Ituiutaba	Carolina Lobato Goes de Araújo Barroso
2ª Vara de Ituiutaba	Celso Alves Magalhães
Vara de Iturama	Camilo de Lelis Silva
Vara de Januária	Carlos Adriano Dani Lebourg
1ª Vara de João Monlevade	Gilmara Delourdes Peixoto de Melo
2ª Vara de João Monlevade	Ronaldo Antônio Messeder Filho
1ª Vara de Juiz de Fora	José Nilton Ferreira Pandelot
2ª Vara de Juiz de Fora	Fernando César da Fonseca
3ª Vara de Juiz de Fora	Martha Halfeld Furtado de Mendonça Schmidt
4ª Vara de Juiz de Fora	Léverson Bastos Dutra
5ª Vara de Juiz de Fora	Tarcísio Corrêa de Brito
Vara de Lavras	Paulo Emílio Vilhena da Silva
Vara de Manhuaçu	Hitler Eustásio Machado Oliveira
Vara de Monte Azul	Maila Vanessa de Oliveira Costa
1ª Vara de Montes Claros	Rosa Dias Godrim
2ª Vara de Montes Claros	Júlio César Cangussu Souto
3ª Vara de Montes Claros	Neurisvan Alves Lacerda
Vara de Muriaé	Marcelo Paes Menezes
Vara de Nanuque	Nelson Henrique Rezende Pereira
1ª Vara de Nova Lima	Mauro César Silva
2ª Vara de Nova Lima	Vicente de Paula Maciel Júnior
Vara de Ouro Preto	Graça Maria Borges de Freitas
Vara de Pará de Minas	Luciana Nascimento dos Santos
Vara de Paracatu	Cláudia Eunice Rodrigues
1ª Vara de Passos	Aline Queiroga Fortes Ribeiro
2ª Vara de Passos	Maria Raimunda Moraes

Vara de Patos de Minas	Alessandra Junqueira Franco
Vara de Patrocínio	Sérgio Alexandre Resende Nunes
1ª Vara de Pedro Leopoldo	Maria Irene Silva de Castro Coelho
2ª Vara de Pedro Leopoldo	Geraldo Hélio Leal
Vara de Pirapora	Ordenísio César dos Santos
1ª Vara de Poços de Caldas	Delane Marcolino Ferreira
2ª Vara de Poços de Caldas	Renato de Sousa Resende
Vara de Ponte Nova	Ézio Martins Cabral Júnior
1ª Vara de Pouso Alegre	Ana Paula Costa Guerzoni
2ª Vara de Pouso Alegre	Eliane Magalhães de Oliveira
3ª Vara de Pouso Alegre	Andréa Marinho Moreira Teixeira
Vara de Ribeirão das Neves	Maritza Eliane Isidoro
Vara de Sabará	Marcelo Moura Ferreira
Vara de Santa Luzia	Vaga
Vara de Santa Rita do Sapucaí	Edmar Souza Salgado
Vara de São João Del Rei	Betzaida da Matta Machado Bersan
Vara de São Sebastião do Paraíso	Adriana Farnesi e Silva
1ª Vara de Sete Lagoas	Paulo Eduardo Queiroz Gonçalves
2ª Vara de Sete Lagoas	Rosângela Alves da Silva Paiva
3ª Vara de Sete Lagoas	Cleber José de Freitas
Vara de Teófilo Otoni	Juliana Campos Ferro Lage
Vara de Três Corações	José Ricardo Dily
Vara de Ubá	David Rocha Koch Torres
1ª Vara de Uberaba	Vaneli Cristine Silva de Mattos
2ª Vara de Uberaba	Melania Medeiros dos Santos Vieira
3ª Vara de Uberaba	Alexandre Chibante Martins
4ª Vara de Uberaba	Flávio Vilson da Silva Barbosa
1ª Vara de Uberlândia	Marco Aurélio Marsiglia Treviso
2ª Vara de Uberlândia	Marcel Lopes Machado
3ª Vara de Uberlândia	João Rodrigues Filho
4ª Vara de Uberlândia	Marcelo Segato Morais
5ª Vara de Uberlândia	Sheila Marfa Valério
6ª Vara de Uberlândia	Marco Aurélio Ferreira Clímaco dos Santos
Vara de Unai	Geraldo Magela Melo
1ª Vara de Varginha	Henoc Piva
2ª Vara de Varginha	Leonardo Toledo de Resende
Viçosa	Luiz Cláudio dos Santos Viana

Juízes do Trabalho Substitutos

Adriano Marcos Soriano Lopes
Alessandra Duarte Antunes dos Santos Freitas
Alexandre Gonçalves de Toledo
Alexandre Pimenta Batista Pereira
Alexandre Reis Pereira de Barros
Alfredo Massi
Aline Paula Bonna
Ana Luiza Fischer Teixeira de Souza Mendonça
Ana Paula Toledo de Souza Leal
Anaximandra Kátia Abreu Oliveira
André Barbieri Aidar
André Luiz Maia Secco
André Vitor Araújo Chaves
Andréa Buttler
Andressa Batista de Oliveira
Ângela Maria Lobato Garios
Anielly Varnier Comério Menezes Silva
Anna Elisa Ferreira de Resende Rios
Arlindo Cavalaro Neto
Augusto Pessoa de Mendonça e Alvarenga
Bruno Occhi
Camila César Corrêa
Carla Cristina de Paula Gomes
Carolina Silva Silvino Assunção
Circe Oliveira Almeida Bretz
Daniel Chein Guimarães
Daniele Cristine Morello Brendolan Maia
Daniella Cristiane Rodrigues Ferreira
Ednaldo da Silva Lima
Élen Cristina Barbosa Senem Morais
Emanuel Holanda Almeida
Fabiana Maria Soares
Fábio Gonzaga de Carvalho
Fabrício Lima Silva
Fernanda Cristine Nunes Teixeira
Fernanda Garcia Bulhões Araújo
Fernanda Radicchi Madeira
Fernando Saraiva Rocha
Filipe de Souza Sickert
Flávia Fonseca Parreira Storti

Francisco José dos Santos Júnior
Frederico Alves Bizzotto da Silveira
Glauco Rodrigues Becho
Hadma Christina Murta Campos
Haydee Priscila Pinto Coelho de Santana
Helena Honda Rocha
Henrique de Souza Mota
Henrique Macedo de Oliveira
Isabella Silveira Bartoschik
Iuri Pereira Pinheiro
Jane Dias do Amaral
Jedson Marcos dos Santos Miranda
Jéssica Grazielle Andrade Martins
João Otávio Fidanza Frota
Jordana Duarte Silva
Josias Alves da Silveira Filho
Keyla de Oliveira Toledo e Veiga
Lenício Lemos Pimentel
Leonardo Tibo Barbosa Lima
Lilian Piovesan Ponssoni
Liza Maria Cordeiro
Lucas Furiati Camargo
Luciana Jacob Monteiro de Castro
Luciano José de Oliveira
Luciléa Lage Dias Rodrigues
Luís Henrique Santiago Santos Rangel
Luiz Evaristo Osório Barbosa
Luiz Fernando Gonçalves
Manuela Duarte Boson Santos
Marcel Luiz Campos Rodrigues
Marcelo Marques
Marcelo Palma de Brito
Marcelo Soares Viegas
Marcos Vinícius Barroso
Marisa Felisberto Pereira
Matheus Martins de Mattos
Murillo Franco Camargo
Nara Duarte Barroso Chaves
Natália Alves Resende Gonçalves
Natália Azevedo Sena
Nelsilene Leão de Carvalho Dupin
Osmar Rodrigues Brandão

Patrícia Vieira Nunes de Carvalho
Pedro Guimarães Vieira
Pedro Mallet Kneipp
Pedro Paulo Ferreira
Priscila Rajão Cota Pacheco
Rafaela Campos Alves
Reinaldo de Souza Pinto
Renato de Paula Amado
Ricardo Gurgel Noronha
Ricardo Luís Oliveira Tupy
Rodrigo Cândido Rodrigues
Rosério Firmo
Samantha da Silva Hassem Borges
Sandra Carla Simamoto da Cunha
Sérgio Silveira Mourão
Sofia Fontes Regueira
Solainy Beltrão dos Santos
Stella Fiúza Cançado
Tatiana Carolina de Araújo
Tatiane David Luiz Faria
Thiago Saço Ferreira
Uilliam Frederic D'Lopes Carvalho
Ulysses de Abreu César
Vanderson Pereira de Oliveira
Victor Luiz Berto Salomé Dutra da Silva
Vitor Martins Pombo
Walace Heleno Miranda de Alvarenga
Washington Timóteo Teixeira Neto
William Martins

SUMÁRIO - Tomo 1

DOCTRINA

NAVEGANDO LA PANDEMIA: NOTAS SOBRE SU IMPACTO LABORAL Y LAS MEDIDAS ADOPTADAS PARA SU CONTENCIÓN Mario Garmendia Arigón	39
REPERCUSSÕES DO ENQUADRAMENTO DA COVID-19 COMO DOENÇA OCUPACIONAL Sebastião Geraldo de Oliveira	59
PANDEMIA, TRABALHO E RESPONSABILIDADE CRIMINAL Aldacy Rachid Coutinho	103
DIREITOS TRABALHISTAS: SUA PRESERVAÇÃO COMO DIREITOS HUMANOS E FUNDAMENTAIS EM TEMPO DE COVID-19 Luiz Ronan Neves Koury	133
MEDIDAS PROVISÓRIAS N. 927/2020 E 936/2020: NEGOCIAÇÃO COLETIVA E CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE Lorena Vasconcelos Porto	147
A MELANCOLIA NO TELETRABALHO EM TEMPOS DE CORONAVÍRUS Gabriela Neves Delgado, Carolina Di Assis, Ana Luísa Gonçalves Rocha	171

CORONAVÍRUS E MEIO AMBIENTE DE TRABALHO: DE PANDEMIAS, PANTOMIMAS E PANACEIAS
Guilherme Guimarães Feliciano, Paulo Roberto Lemgruber Ebert 193

QUE A DOENÇA NOS CURE: HÁ ESPERANÇA?
Jorge Luiz Souto Maior 235

COVID-19 E O DIREITO DO TRABALHO - UM ENFOQUE PRELIMINAR
Manoel Carlos Toledo Filho 247

O VÍRUS E O INVISÍVEL: A DESIGUALDADE DE GÊNERO E O TRABALHO DE CUIDADO
Maria José Rigotti Borges 265

REDUÇÃO DE JORNADA E SALÁRIO E SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR ACORDO INDIVIDUAL NO CONTEXTO DA PANDEMIA DA COVID-19
Sílvia Tibo Barbosa Lima, Leonardo Tibo Barbosa Lima 311

JURISPRUDÊNCIA DO TRT DA 3ª REGIÃO

Decisões proferidas por Desembargadores do TRT/MG

COVID-19 - ESCOLAS DA REDE PARTICULAR DE ENSINO - SUSPENSÃO DAS AULAS - REMUNERAÇÃO DOS PROFESSORES
Camilla Guimarães Pereira Zeidler 335

COVID-19 - MANDADO DE SEGURANÇA - ATIVIDADES DE TELEATENDIMENTO, CENTRAL DE *TELEMARKETING* E *CALL CENTER*
Adriana Goulart de Sena Orsini 353

Decisões proferidas por Juízes do TRT/MG

COVID-19 - ACP - ECT - PEDIDO DE SUSPENSÃO DE ALGUMAS ATIVIDADES EXTERNAS Carolina Silva Silvino Assunção	383
COVID-19 - REALOCAÇÃO E LIBERAÇÃO DE VALORES DEVIDOS PELA EMPRESA JBS S/A - SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE ITUIUTABA/MG COMO BENEFICIÁRIA PARA COMBATE AO NOVO CORONAVÍRUS Carolina Lobato Goes de Araújo Barroso	387
COVID-19 - LOJAS AMERICANAS - PEDIDO DE SUSPENSÃO DE ATIVIDADES - MEDIDAS DE HIGIENE E DISTANCIAMENTO SOCIAL Marina Caixeta Braga.....	395
NORMAS EDITORIAIS	401

SUMÁRIO - Tomo 2

DOCTRINA

O DIREITO DO TRABALHO NO CAOS DA PANDEMIA: PERSPECTIVA DE RESSIGNIFICAÇÃO DO TRABALHO E (RE)VALORIZAÇÃO DO TRABALHADOR Patrícia Tuma Martins Bertolin, Marilu Freitas.....	447
A DISPENSA EM MASSA E A PANDEMIA DO COVID-19 Lorena Vasconcelos Porto, Augusto Grieco Sant’Anna Meirinho	477
O PROGRAMA DESCUBRA E A PROTEÇÃO DOS JOVENS APRENDIZES EM MOMENTO DE PANDEMIA Samantha da Silva Hassen Borges	509
A FLEXIBILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO DURANTE A PANDEMIA DO COVID-19: REPENSANDO A AUDIÊNCIA TRABALHISTA A PARTIR DO GERENCIAMENTO PROCESSUAL Henrique de Souza Mota	527
COVID-19 E AS REPERCUSSÕES NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: ANÁLISE DA POSSIBILIDADE DE REVISÃO DOS ACORDOS HOMOLOGADOS SOB A PERSPECTIVA DOS IMPACTOS ECONÔMICOS ORIUNDOS DAS MEDIDAS DE DISTANCIAMENTO SOCIAL E QUARENTENA Carolina Silva Silvino Assunção	551

QUAIS OS IMPACTOS DO CORONAVÍRUS NO GERENCIAMENTO DE PROGRAMAS DE *COMPLIANCE*?
Fabrício Lima Silva, Iuri Pinheiro 575

DISPENSA COLETIVA EM TEMPOS DE PANDEMIA: O NECESSÁRIO FORTALECIMENTO DA DEMOCRACIA E DA SOLIDARIEDADE
Jedson Marcos dos Santos Miranda, Wandirney Malaquias Bastos 605

DESAFIOS À PROTEÇÃO SOCIAL TRABALHISTA EM TEMPOS DE PANDEMIA
Marcella Pagani, Marcelo Nogueira de Almeida Costa 613

O DIREITO À DESCONEXÃO: UMA ANÁLISE CRÍTICA DO INSTITUTO DO TELETRABALHO BRASILEIRO FRENTE AO DANO EXISTENCIAL COMO CONSEQUÊNCIA DA JORNADA EXCESSIVA DE TRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA
Roberta Scalzilli 643

TELETRABALHO EM TEMPOS DE COVID-19: ESTUDO COMPARADO FRANCO-BRASILEIRO
Rosane Gauriau 665

A ATUAÇÃO DO MÉDICO DO TRABALHO NA PANDEMIA DO COVID-19
Ciwannyr Machado de Assumpção, Gustavo Franco Veloso 685

JURISPRUDÊNCIA DO TRT DA 3ª REGIÃO

Decisões proferidas por Desembargadores do TRT/MG

COVID-19 - DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA JURÍDICA - ESTABELECIMENTOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE
Adriana Goulart de Sena Orsini 693

COVID-19 - EMPRESA UBER - MEDIDAS SANITÁRIAS E URGENTES - AUXÍLIO AOS MOTORISTAS Juliana Vignoli Cordeiro	753
--	-----

Decisões proferidas por Juízes do TRT/MG

COVID-19 - EMPRESA 99 - FIXAÇÃO DE PERCENTUAL POR VIAGEM - CUSTEIO DE DESPESAS COM EPIs E HIGIENIZAÇÃO Glauco Rodrigues Becho	765
--	-----

COVID-19 - LIBERAÇÃO IMEDIATA DE FGTS - EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ - ENQUADRAMENTO COMO “DESASTRE NATURAL” Samantha da Silva Hassem Borges	787
--	-----

ALGUNS EVENTOS SOBRE COVID-19 QUE FORAM REALIZADOS OU APOIADOS PELA ESCOLA JUDICIAL DO TRT/MG 803

OS DESAFIOS DO MOMENTO NA PREVENÇÃO DA COVID-19 NOS AMBIENTES DE TRABALHO

<https://www.youtube.com/watch?v=GKpXF6ROIPs>

PÓS-PANDEMIA: DESAFIOS DE UM NOVO TEMPO

<https://www.youtube.com/watch?v=5WcJv4578Hs>

SEMINÁRIO MINEIRO DE DIREITO E PROCESSO DO TRABALHO

https://www.youtube.com/watch?v=YJ_Pv4gd4o4

TELETRABALHO - POSSIBILIDADES E DESAFIOS

<https://www.youtube.com/watch?v=gv2HbaK7fv0>

TRABALHO EM TEMPOS DE CORONAVÍRUS: DESAFIOS PESSOAIS E PROFISSIONAIS

<https://www.youtube.com/watch?v=ieB0zfeK0M>

TRABALHO: MERCADORIA OU VALOR? REFLEXÕES SOBRE
AS RELAÇÕES TRABALHISTAS PÓS PANDEMIA

<https://www.youtube.com/watch?v=jLar9g2mib4>

ALGUMAS REFERÊNCIAS SOBRE COVID-19 805

PLATAFORMA COLABORATIVA FEITA PELAS BIBLIOTECAS
DA JUSTIÇA DO TRABALHO

<https://sites.google.com/view/covidleistrabalhistas/>

NORMAS EDITORIAIS 807

A PRESENTAÇÃO

A Revista do TRT da 3ª Região/MG tem como objetivo a ampla divulgação das decisões judiciais exaradas pelos órgãos da Justiça do Trabalho mineira, além da disseminação de pensamentos doutrinários nacionais e internacionais atinentes ao mundo do trabalho com vistas a promover o aperfeiçoamento dos operadores do Direito e a proporcionar a maior difusão de conhecimentos para a construção dos valores da justiça social, do Estado Democrático de Direito e para a efetiva concretização dos direitos fundamentais trabalhistas.

Esta Edição Especial, intitulada “Covid-19 e a Efetivação dos Direitos Inerentes ao Trabalho Humano”, foi confeccionada sob a égide da pandemia da COVID-19, a doença causada pelo coronavírus SARS-CoV-2.

A obra traz artigos que tratam da pandemia e seus reflexos no Direito e no Processo do Trabalho. A urgência e a pertinência do tratamento da temática mereceram a aceitação do convite por autores renomados, doutrinadores e estudiosos que, juntos, compõem o quadro dos 31 articulistas desta Edição Especial.

A Revista foi idealizada tão logo decretado o estado de calamidade pública pela Organização Mundial de Saúde - OMS - especialmente em face de um conjunto de medidas legais e normativas que foram editadas buscando fazer frente às situações e às necessidades das pessoas, dos trabalhadores e das empresas que não tardaram a chegar ao Poder Judiciário.

A inserção de julgados mineiros sobre o COVID-19, a relação de eventos referentes ao COVID-19 promovidos e ou apoiados pela EJUD do TRT da 3ª Região, inclusive com links para acesso aos interessados, além da plataforma colaborativa de referências sobre o tema central desta Edição Especial completam a excelência do tratamento do tema, bem como a condição multifacetária de sua abordagem.

Vale um destaque especial à plataforma colaborativa de referências sobre o COVID-19 que vem sendo fomentada e alimentada tanto pela Biblioteca do TRT da 3ª Região quanto pelas bibliotecas de outros TRTs brasileiros, uma vez que o SARS-CoV-2 impactou a vida de toda a população mundial, gerando reflexos múltiplos no mundo do trabalho, sendo a solidariedade de todos uma forma de atuação visando ao constante combate, vigilância e tratamento sanitário, além de contínua regulamentação legal e análise jurídica da temática e seus desdobramentos futuros.

Os trabalhos para que esta Revista pudesse ser lançada com a brevidade possível, mas com o cuidado que se fazia indeclinável, foram iniciados e concluídos. E isso se deu em face do apoio de todos os envolvidos: os autores que se dispuseram a escrever em tempo exíguo, os magistrados deste Regional que colaboraram mediante envio de decisões e os servidores da EJUD e do TRT da 3ª Região que se desdobraram e trabalharam em “home office” para que pudéssemos lançá-la em julho de 2020.

Colocamos, então, à disposição da comunidade jurídica brasileira e internacional, em especial de todos aqueles que se interessam pelo Direito e Processo do Trabalho, a Edição Especial da Revista do TRT da 3ª Região.

Esperando ter realizado um trabalho à altura dos desafios que estes tempos têm nos imposto, sem descurar da condição de a Revista do TRT da 3ª Região ser um referencial teórico-científico e jurisprudencial seguro, técnico e de qualidade, convidamos à sua leitura!

CAMILLA GUIMARÃES PEREIRA ZEIDLER
Desembargadora 2ª Vice-Presidente do
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região,
Ouidora e Diretora da Escola Judicial - Biênio 2020-2021

ADRIANA GOULART DE SENA ORSINI
Desembargadora Editora-Chefe da Revista do
Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região -
Biênio 2020-2021

DOUTRINA

O DIREITO DO TRABALHO NO CAOS DA PANDEMIA: PERSPECTIVA DE RESSIGNIFICAÇÃO DO TRABALHO E (RE)VALORIZAÇÃO DO TRABALHADOR

Patrícia Tuma Martins Bertolin*
Marilu Freitas**

RESUMO

O presente artigo terá por objeto os principais impactos que a pandemia COVID-19 tem produzido sobre o mundo do trabalho. Serão analisadas as principais normativas editadas no período, enfatizando-se o seu caráter precarizante do trabalho, embora sem perder de vista que esse fenômeno se iniciou muito antes, com a onda flexibilizadora que já se fez presente no Texto Constitucional Brasileiro de 1988, tendo sido intensificado na década de 1990, marcada pelo neoliberalismo. A Reforma Trabalhista e a Reforma Previdenciária, anteriores à pandemia, também serão analisadas, ainda que superficialmente, como o mote para o enfrentamento

* Doutora em Direito do Trabalho pela Universidade de São Paulo, com pós-doutorado na Superintendência de Educação e Pesquisa da Fundação Carlos Chagas. Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Líder do Grupo de Pesquisa “Direito do Trabalho como instrumento de cidadania e limite do poder econômico”.

** Pós-doutoranda do Programa de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Doutora em Direito do Trabalho e da Seguridade Social, Mestre e Especialista em Direito do Trabalho pela Universidade de São Paulo. Advogada. Professora universitária e pesquisadora.

de aspectos essenciais desta pesquisa, como o trabalho doméstico e o trabalho por meio de plataformas digitais, alçados a uma condição de centralidade neste período excepcional, mas nem por isso valorizados e bem remunerados no Brasil. A pesquisa que respaldou este artigo tem base em normas jurídicas (leis, decretos, medidas provisórias), bibliografia, vídeos e notícias de jornais.

Palavras-chave: Pandemia. Precarização. Plataformas digitais. Trabalho doméstico. Atividades essenciais.

ABSTRACT

The present paper focuses on the main impacts, which the COVID-19 Pandemic has been leading the working world to. It will be analyzed the main rules published in this period, pointing up their precariousness over the work, although not losing sight that the phenomenon has begun a while back with the flexibilization stream existing in the Brazilian Constitution Text of 1988, which has been ramped up during the 1990's decade and marked by the Neoliberalism. The Labor Reform and the Social Welfare Reform taken place prior to the coronavirus pandemic, will also be analyzed, though passing, for the sake of facing the main aspects of this research, such as the maid service and the online work through digital platforms, enhanced to a condition of centrality in this exceptional period, despite being not appreciated and well-paid in Brazil. The research that backed up this article is based on legal regulations (laws, decrees, Provisional measures), bi bliographies, videos and newspaper articles.

Keywords: Pandemic. Precarization. Digital platforms. Maid service. Essential activities.

INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho tem sido impactado por normatizações que, em regra, por se encontrarem alinhadas ao sistema capitalista

em uma vertente neoliberal, buscam alterar suas mais simbólicas conquistas genésicas, muitas vezes com a pretensão de extinguir as relações formais de trabalho - força motriz cujas variações lhe dão maior sobrevida, colocando em risco o caráter perenal do trabalho e do próprio direito.

Partindo-se do Texto Constitucional de 1988 para fazer análise, há em seu histórico a característica de uma Constituição Cidadã a garantir aos trabalhadores e às trabalhadoras direitos sociais como jamais houvera sido concedido antes, muito embora se constate que as expectativas foram maiores que os resultados, posto que tais direitos foram limitados no modo e no tempo por forças conservadoras irresignadas com o figurino em cena. A todas as luzes, cuida-se de uma busca constante de melhorias de condição social que a própria Constituição estabelece em seu artigo 7º, espreitada continuamente pelos detentores do poder real (hoje mais nitidamente representados pelo capital financeiro), que, diante de determinadas conjunturas políticas, consentem em ampliar o rol de direitos sociais à espera de um ponto de inflexão para retomada de seus privilégios de classe.

Já desde este período, ideias flexibilizadoras se legitimaram no Texto Constitucional por meio de adaptações que retiraram o caráter vinculativo de normas heterônomas, desde que respeitado fosse o princípio da adequação setorial negociada.¹ Por outro lado, mas sob os impactos da globalização² acoplados, como se disse, a uma política de vertente neoliberal que o Brasil aceitou seguir, surgiram teorias da flexibilização do trabalho, ao argumento de maior proteção e garantia de direitos sociais.

¹ Sobre este princípio, *vide* GODINHO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016. p. 1.465-1.467.

² Sobre a globalização há várias teorias. Pode-se afirmar que se “[...] constitui [...] como um jogo de relações, processos e estruturas de dominação e apropriação, integração e contradição, soberania e hegemonia, configurando uma totalidade em movimento, complexa e problemática. Trata-se de um universo múltiplo, uma sociedade desigual e contraditória, envolvendo economia, política, geografia, história, cultura, religião, língua, tradição, identidade, etnicismo, fundamentalismo, ideologia, utopia.” (IANNI, Octavio. *Teoria da globalização*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1995. p. 198.)

Em que pese haver argumentos favoráveis e contrários ao fenômeno, em face do ponto de vista do observador, capitalista ou trabalhador(a), a Constituição Federal impôs limites à sua implementação ao fixar um patamar mínimo civilizatório, além do respeito às garantias e direitos constitucionais vigentes.

Do prisma da inovação das relações humanas empregador(a)-empregado(a), o ordenamento jurídico trabalhista brasileiro atravessou diversos processos de desenvolvimento, alguns bastante auspiciosos e outros desastrosos.

A título de exemplo, sem nos ater a uma ordem cronológica, porque existiram outros fenômenos de relevância equivalente, deu-se azo à terceirização, às reformas trabalhistas e previdenciárias que, ao fim e ao cabo, deixaram sobressair a economia e a política de interesses imediatistas de lucro em detrimento do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/1988).

A terceirização, que mesmo antes da Constituição Federal de 1988 já havia despontado, ganhou impulso e escala como instrumento de luta para as alegadas manutenção e ampliação de emprego e também como meio de recuperar forças econômicas e políticas em face de um mercado acirrado da era globalizada. Para além da conceituação ou da natureza jurídica em que esteja inserida, a sua recepção operou-se também como um mecanismo de flexibilização do trabalho, alterando o campo de responsabilidades de gestão e custo da força de trabalho para terceiros (DRUCK; THÉBAUD-MONY, 2007, p. 28), sendo consagrada, via regulamentação, pela Lei n. 13.429, de 31 de março de 2017.

Em meio às mudanças advindas da Lei de Terceirização, seguindo um mesmo processo em que não houve efetivamente discussões jurídica, social e política aprofundadas, especialmente acerca dos efeitos esperados, sobreveio a Reforma Trabalhista ditada pela Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017, ao argumento de modernização, criação de empregos e necessidade de incrementar o crescimento do País. Esta norma alterou a legislação sobre terceirização e trouxe inúmeras outras transformações, cujos impactos têm se mostrado mais devastadores na ordem jurídica e

social do (a) trabalhador (a), com a inserção, por exemplo, de formas alternativas e precarizantes no mercado de trabalho, supressão de direitos sociais, mantendo-se, por outro lado, com viés de queda a empregabilidade.

No caminho das transformações impostas de cambulhada, fixou-se a prevalência do negociado sobre o legislado. Neste processo, os entes coletivos, que antes se igualavam, pela sua natureza jurídica, aos empregadores (empresas individuais ou coletivas) e que tinham poder para resistir e lutar pelos direitos dos(as) trabalhadores(as), foram estrangulados pela força do capital, igualmente político que, por meio de legislação, eliminou a contribuição sindical sem contrapartida efetiva para a sobrevivência das entidades. Em outras palavras, ao mesmo tempo em que a norma infraconstitucional privilegiou o negociado sobre o legislado, retirou das entidades a contribuição sindical, inviabilizando a manutenção de muitos entes coletivos existentes.

O sentimento de coletividade ficou comprometido porque muitos(as) trabalhadores(as) desacreditaram no poder de resistência e tomaram consciência das fragilidades que dominam a relação estabelecida entre o capital e o trabalho.

Sucedendo à reforma trabalhista, adveio a espartana reforma da previdência que surgiu como a panaceia da extinção de privilégios dos(as) segurados (as), embora, desde sempre, fosse na aparência e na forma, com perdão do sentido impróprio emprestado ao termo, uma repactuação unilateral imposta para a retirada de direitos de gozo iminentes e a implantação de condições inalcançáveis ao exercício dos benefícios futuros.³ Em outras

³ Como exemplo, há de se frisar que a Emenda Constitucional n. 103, de 12 de novembro 2019, não recepcionou o artigo 52 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que assegurava a aposentadoria por tempo de serviço ao segurado que completasse 25 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 anos, se do sexo masculino. O benefício da aposentadoria para aqueles que começarem a pagar suas contribuições a partir de 13 de novembro de 2019 submete-se a diferentes regras que incluem não somente a observância do tempo mínimo de contribuição, mas igualmente a idade do segurado: 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, reduzido em 5

palavras, trata-se de outro exemplo de extinção de direitos sociais, consubstanciadores da dignidade humana e da redução da desigualdade, em clara afronta ao que preceitua a Constituição, como fundamento da República e seu objetivo fundamental em seus artigos 1º, III e 3º, III.

E na soma dessas mudanças desafiadoras à preservação do Direito do Trabalho, desponta-se outro cenário marcado, mundialmente, pela presença de um vírus que afeta diretamente a vida do ser humano.

A despeito das várias perspectivas de enfrentamento da condição existente, é indispensável a imersão nas medidas adotadas no mundo do trabalho.

1 EM CENA, O VÍRUS

De origem ainda desconhecida, surgiu, na cidade de Whuan, na China, o vírus Sars-CoV-2, cuja doença foi denominada COVID-19.

Em 30 de janeiro de 2020, a Organização Mundial de Saúde declarou que o surto da doença constituía Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional, de acordo com o Regulamento Sanitário Internacional.

Posteriormente, a evolução da contaminação geográfica e o poder letal da doença foram tão avassaladores que, em 11 de março de 2020, a Organização declarou o fato como pandemia.⁴

(cinco) anos, para o professor que comprove tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio fixado em lei complementar. BRASIL. Constituição (1988). Emenda Constitucional n. 103, de 12 de novembro de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm. Acesso em: 20 maio 2020.

⁴ Denomina-se surto o aumento inesperado do número de casos de determinada doença em uma específica localidade; a epidemia ocorrerá quando existir surtos em várias regiões e, por fim, será considerada pandemia a epidemia que se estender a diversos países do mundo. Disponível em: <https://www.telessaude.unifesp.br/index.php/dno/redes-sociais/159-qual-e-a-diferenca-entre-surto-epidemia-pandemia-e-endemia>. Acesso em: 20 maio 2020.

Nasceu uma crise humanitária sem precedentes na história recente, cuja existência traz ao ser humano diversos tipos de reflexões. Em uma perspectiva positiva, pode variar desde uma ressignificação da sua própria vida até ao reconhecimento da existência do outro também como ser humano cujos direitos e deveres aos dele se igualam. Na visão negativa, talvez se sobressaia a pulsão de morte. Independentemente de como cada ser humano reage ao fenômeno, há necessidade de atitudes em nome do coletivo que deverão ser executadas.

Cabe à República Federativa do Brasil, como objetivo fundamental, promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, IV). Além disso são direitos sociais a educação, a saúde, alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma da Constituição de 1988 (art. 6º).

A saúde é também retratada como direito de todos e dever do Estado, a quem cabe a garantia, mediante políticas públicas sociais e econômicas, para reduzir o risco de doenças e de outros agravos, bem como o acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação, nos moldes do artigo 194 e seguintes da Constituição da República de 1988.

No compasso de atribuição de responsabilidade, cabe igualmente à República do Brasil a valorização social do trabalho, cujo caminho se percorre desde a Constituição de 1934, embora haja reconhecimento em outros textos de significativa relevância, a exemplo da Encíclica *Rerum Novarum*, de 1891; do Tratado de Versalhes, de 1919; da Declaração da Filadélfia, de 1944; da Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho, de 1998; de Convenções da Organização Internacional do Trabalho, dentre outros.

Nessa esteira de afirmação, ainda que não houvesse o quadro histórico vivido, já se impunha a salvaguarda dos direitos garantidos tanto pelas Constituições quanto pelas normas de cunho

supranacional. Entretanto, em meio a esse fenômeno, quando a necessidade impõe a atuação do Estado na disputa que se estabelece entre a vida e a morte, a postura a ser adotada não pode reforçar a condição de “coisa” e “mercadoria” na face do trabalhador.

2 O BRASIL DIANTE DA VIDA, DA MORTE E DO DESPREZO AO MUNDO DO TRABALHO

Após um processo de negacionismo do Governo Federal, ainda que relutante de assumir a centralidade e ser o protagonista das medidas de enfrentamento nacional da crise sanitária, fez publicar a Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, estabelecendo normas preventivas, a exemplo do isolamento e da quarentena⁵, a fim de evitar a propagação e o contágio do coronavírus responsável pela pandemia de 2019.

Posteriormente, no dia 6 de março, o Vice-Presidente do Senado Federal reconheceu, por meio do Decreto-Legislativo n. 6, o estado de calamidade pública solicitado pelo Presidente da República, Sr. Jair Bolsonaro, em face da existência da doença COVID-19.

O reconhecimento implicou modificações de cunho social, político e econômico. Houve, então, a adoção de medidas legislativas pelos Estados da Federação, com condutas de restrição de determinadas atividades para se evitar o avanço da contaminação, a despeito da posição adotada pelo Governo Federal, cujas maiores preocupações sempre estiveram voltadas à

⁵ Conforme artigo 2º, “I - isolamento: separação de pessoas doentes ou contaminadas, ou de bagagens, meios de transporte, mercadorias ou encomendas postais afetadas, de outros, de maneira a evitar a contaminação ou a propagação do coronavírus; e II - quarentena: restrição de atividades ou separação de pessoas suspeitas de contaminação das pessoas que não estejam doentes, ou de bagagens, contêineres, animais, meios de transporte ou mercadorias suspeitos de contaminação, de maneira a evitar a possível contaminação ou a propagação do coronavírus”. BRASIL. Presidência da República. Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Brasília: DOU, 7 fev.2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm. Acesso em: 24 maio 2020.

economia e às finanças públicas. A título de exemplo, cabe citar: Decreto n. 33.519, de 19 de março, publicado pelo Estado do Ceará; Decreto n. 64.881, de 22 de março, do Estado de São Paulo; Decreto n. 47.891, de 20 de março, do Estado de Minas Gerais. De uma forma geral, as medidas estaduais, visando à contenção do surto, fixaram o distanciamento social, considerada, inclusive, no âmbito científico, a conduta adequada para se evitar a disseminação desenfreada do vírus.⁶

Para além dessas normas, foram editadas Medidas Provisórias com o objetivo de disciplinar o trabalho e instituir medidas de enfrentamento do estado de calamidade. Dentre as mais relevantes, impõe-se citar as de n. 927 e 936 editadas em 20 de março e 1º de abril, respectivamente.

A primeira, para além de prever que o empregado e o empregador poderão celebrar acordo individual escrito, cujo conteúdo terá preponderância sobre os demais instrumentos normativos, legais e negociais, estabeleceu que os empregadores poderão adotar medidas de teletrabalho, de antecipação de férias individuais, de concessão de férias coletivas, de aproveitamento e antecipação de feriados; de banco de horas, de suspensão de exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho, de direcionamento do trabalhador para qualificação e de diferimento do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (arts. 2º e 3º). A questão relacionada ao direcionamento do trabalhador para qualificação, disciplinada no artigo 18 da citada norma, foi revogada no dia seguinte à publicação de sua instituição por meio da Medida Provisória n. 928.

O impacto da edição da referida norma foi sentido imediatamente pela classe trabalhadora, por entidades coletivas, partidos políticos, dentre outros, razão pela qual deu ensejo à

⁶ Nesse sentido *vide* posicionamentos científicos disponíveis em: <https://www.ufpr.br/portalufpr/noticias/distanciamento-social-pode-conter-coronavirus-alerta-cientista-da-ufpr/>; <https://revistagalileu.globo.com/Ciencia/Saude/noticia/2020/03/estudo-comprova-eficacia-do-distanciamento-social-na-contencao-da-covid-19.html>. Acesso em: 24 maio 2020.

adoção de medidas judiciais, questionando a sua constitucionalidade. A título de exemplo, o Partido Democrático Trabalhista - PDT -, em 23 de março, ajuizou ação direta (ADI n. 6.342) com a finalidade de ver declarada a incompatibilidade com a Constituição Federal de diversos dispositivos da Medida Provisória. Postulou-se, em caráter liminar, a suspensão dos mesmos e, no mérito, a declaração da inconstitucionalidade. Sob a relatoria do Ministro Marco Aurélio, a liminar foi indeferida⁷, e a sua decisão submetida ao crivo do plenário que, por sua vez, negou referendo ao indeferimento da medida cautelar apenas em relação aos artigos 29 e 31 da Medida Provisória n. 927/2020 e suspendeu a eficácia desses dispositivos.⁸

Do que está vigente da Medida Provisória, sobressai-se a posição dominante do polo mais forte da relação: o(a) empregador(a). É ele(a) quem poderá firmar acordo individual com o(a) empregado(a) e estipular, a seu critério, condutas, além das descritas no artigo 3º, que reputar consentâneas para a manutenção do emprego.

As reformas trabalhista e previdenciária que já consagravam um processo de desumanização têm, no meio da pandemia, o reforço de seu movimento excludente. E sob o argumento de que cabem medidas excepcionais para um momento de exceção (o da pandemia/estado de calamidade), a vida do(a) trabalhador(a) é alterada com impactos de extrema repercussão em sua vida familiar e laboral.

Em que pese a impossibilidade de se examinar, nesta proposta de estudo, item por item da Medida Provisória n. 927, de modo a corroborar a assertiva antes firmada, não se podem perder de vista algumas questões que, tamanha a relevância, impõe-se o destaque. Pontualmente afirma-se que

⁷ Sobre o teor da decisão, *vide*: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342768485&ext=.pdf>. Acesso em: 24 maio 2020.

⁸ Até o presente momento em que se escreve este artigo, não se registra julgamento do mérito da ADI 6342. Informações disponíveis em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880968>. Acesso em: 24 maio 2020.

[...] teletrabalho, trabalho remoto ou trabalho a distância [é] a prestação de serviços preponderante ou totalmente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias da informação e comunicação que, por sua natureza, não configurem trabalho externo, aplicável o disposto no inciso III do caput do art. 62 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1943.

A legislação também define o mecanismo de instalação deste modelo de trabalho, revelando que a externalização da produção não resulta em perda para o capitalista. Ao contrário, os custos reais da prestação de trabalho passam a ser efetivados pelo(a) trabalhador(a), pois, além de aumento no valor das despesas de energia elétrica e alimentação, na hipótese de o(a) empregado(a) não possuir os equipamentos tecnológicos e a infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho, o(a) empregador(a) poderá fornecer os equipamentos em regime de comodato e pagar por serviços de infraestrutura. Trata-se, como se vê, de uma faculdade de o(a) empregador(a) fornecer o aparelhamento para que o(a) trabalhador(a) preste a ele(a) o serviço. Disso resulta, *contrario sensu*, que caso o(a) empregador(a) não forneça o instrumento de trabalho, ou o(a) empregado(a) assume o custo, ou se coloca em condição de ser dispensado(a).

Ademais, a relação de trabalho transmutada para esse sistema consolida um gerenciamento do(a) trabalhador(a) sobre si, mas inteiramente subordinado(a) com cobranças de metas e produção de resultados, de modo que o trabalho poderá ser prestado para mais das horas contratuais. Entretanto, denota-se da leitura do texto normativo supracitado a aplicação do inciso III do artigo 62 da CLT que, por sua vez, não estende a esses(as) trabalhadores(as) o capítulo celetista que trata da duração do trabalho. Essa imposição, à semelhança de outras questões que serão resolvidas por meio do Poder Judiciário, haverá de ser relativizada, pois há trabalhos que são passíveis de controle por parte do(a) empregador(a), o que permite o pagamento da jornada excedente à contratada.

Outra questão relevante e com impacto neste modelo operacional instituído está relacionada à saúde e segurança do(a) trabalhador(a). A Medida Provisória suspende a obrigatoriedade de realização dos exames médicos ocupacionais, clínicos e complementares, os quais poderão ser realizados no prazo de sessenta dias a contar do fim do estado de calamidade.

A flexibilidade, também inserida no contexto do *jus variandi* do empregador, traz hipótese em que há um risco generalizado: para os(as) empregadores(as), em razão da imputação de responsabilidade por dano extrapatrimonial e, para os(as) trabalhadores(as), em caso de contaminação e retransmissão do vírus, porque se sabe que há pessoas assintomáticas.

Ainda sobre este tema, estabeleceu-se, no artigo 29, que os casos de contaminação pelo novo coronavírus não serão considerados doenças ocupacionais, exceto mediante comprovação do nexo causal. Conforme assinalado alhures, a aplicabilidade deste dispositivo está suspensa liminarmente. Todavia, a compreensão dessa regulamentação há de perpassar pela análise de legislação previdenciária, a teor do disposto no artigo 20 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, em posições doutrinárias e naquelas igualmente manifestadas pelo Poder Judiciário.⁹ Assim, em que pese haver o entendimento de que, em caso de pandemia, qualquer um e todos podem ser portadores do vírus e da COVID-19, será considerada doença do trabalho aquela que resultar de exposição com contato direto determinado pela natureza do trabalho. Isso significa dizer que, a depender da atividade desenvolvida, há presunção de contágio e manifestação da doença. Fixa-se, como exemplo, neste caso, o médico que, desempenhando suas atividades em unidade hospitalar, adquire e desenvolve a doença. A responsabilidade objetiva do(a) empregador(a),

⁹ A discussão sobre o tema pode ser observada em argumentos trazidos pelo acórdão do recurso de revista nos autos do processo n. 100800-30.2011.5.17.0009, Órgão Judicante: 2ª Turma, Relatoria: Ministro José Roberto freire Pimenta. Disponível em: www.tst.jus.br. Acesso em: 26 maio 2020.

independentemente de culpa, será, portanto, presumida, ainda que seja admissível prova em contrário.

No que diz respeito às férias de todo e qualquer trabalhador(a), a sua concessão neste momento de distanciamento presencial desnatura o instituto, cujo período de gozo, embora se destine a preservar a sua saúde, não permite a fruição livre, para descanso e lazer. De outra ponta, a forma de sua operacionalização retira do(a) trabalhador(a) o direito de perceber o pagamento acrescido do terço constitucional, pois garante que este ato pode ser efetuado em período posterior.

Impõe-se somar a esta análise que a norma permite, a critério do(a) empregador(a), a suspensão das férias ou licenças dos(as) trabalhadores(as) ligados às atividades essenciais, sem qualquer tipo de contraprestação compensatória pelo trabalho exercido no período em que deveriam gozar do direito. Ao passo em que se sobressaem a necessidade e a valorização dos profissionais da área de saúde, essa questão traz ao campo de discussão o tema da essencialidade dos serviços prestados, haja vista o fato de que se fixaram, por meio de decretos, a incorporação e a extensão desse tipo de atividade.¹⁰

Todavia, para não se perder a lógica desencadeada no regramento contido na Medida Provisória n. 927 e também na Medida Provisória n. 936, ainda a ser apresentada, o exame deste critério será disposto no item posterior.

E dentro da esteira do que ainda é tratado na Medida Provisória n. 927, há de se frisar, em relação aos profissionais de saúde, a possibilidade conferida ao(à) empregador(a) de prorrogar a jornada de trabalho e adotar escalas de horas suplementares entre a décima terceira e a vigésima quarta hora do intervalo interjornada, compensando as horas suplementares no prazo de

¹⁰ O governo do Estado do Pará considerou o trabalho doméstico como essencial. *Vide*: MUNIZ, Marize. *Governo do PA decide que atividade de domésticas é essencial. CUT e Fenatrad reagem*. 07 de maio de 2020. Disponível em: <http://www.cut.org.br>. Acesso em: 31 maio 2020.

dezoito meses, contado da data de encerramento do estado de calamidade pública, por meio de banco de horas ou remuneradas como hora extra. Trata-se de implementar condições sobre-humanas a profissionais que, em regra, estão no limite de suas capacidades físicas e mentais, sem contar o risco de contaminação em face da ausência de equipamentos de proteção individual, conforme noticiado por meio da ação civil pública n. 5017491-62.2020.4.02.5101 em tramitação perante o Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Sem a pretensão de exaurir as matérias que se apresentam na norma jurídica citada, passa-se ao exame da Medida Provisória n. 936, que institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, cujo fim destina-se a preservar o emprego e renda, garantir a continuidade das atividades laborais e empresariais e reduzir o impacto social decorrente das consequências do estado de calamidade pública e de emergência de saúde pública (art. 1º).

A norma prevê, como uma das medidas do programa, “a redução proporcional da jornada de trabalho e de salário”, exatamente no momento em que, além de dívidas a serem quitadas, as despesas e o consumo familiar tendem a aumentar, porquanto, a exemplo de escolas e creches fechadas, a alimentação passa a ser custeada apenas pelo(a) trabalhador(a). Permite-se, ainda, a suspensão temporária do contrato de trabalho, questão que torna o(a) trabalhador(a) mais vulnerável e frágil diante das vicissitudes da pandemia.

A normatização apresentada revela o robustecimento do capitalismo de poder e de desimportância da vida humana.

A despeito de se tratar de um estado de exceção, medidas de redução de direitos sociais não são imprescindíveis para a manutenção do equilíbrio social.

Há de se notar que inexistente, no mundo jurídico, tampouco nas Casas Legislativas, qualquer discussão que envolva, por exemplo, o direito de propriedade, opção que se poderia valer para buscar a solução dos problemas causados pela pandemia. Pessoas em

situação de rua, na sua grande maioria, continuam nas ruas, sem o devido acolhimento de proteção à saúde e à segurança por parte do Governo Federal. Hotéis vazios e hospitais privados com leitos disponíveis e que poderiam igualmente dar assistência aos desamparados também não são objetos de propostas governamentais. No entanto, a alteração que se impõe como meio de se estruturar uma economia e de posicionar como a salvaguarda do País atinge muito mais aqueles que precisam de amparo do que a sociedade capitalista que se encontra em seus ambientes privados e seguros.

A existência do vírus colocou a morte na mesa de jantar de todos os seres humanos. No entanto, há aqueles que sequer têm o que jantar, de modo que, ao invés de um robustecimento do neoliberalismo e do esmagamento do(a) trabalhador(a), enquanto pertencente à classe que se mostra, inclusive indispensável para a existência da economia de qualquer país no mundo, a política não deveria se limitar à sobrevivência do capital.

A Medida Provisória n. 936, conforme já afirmado, criou o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda. E, dentre as medidas instituídas por este programa, destacam-se as possibilidades de redução proporcional da jornada e do salário pelo prazo de 90 dias e de suspensão temporária do trabalho por, no máximo, 60 dias, ainda que fracionado em dois períodos de 30 dias.

De acordo com o que se estabeleceu, as medidas podem ser implementadas por acordo individual desde que os (as) trabalhadores(as) recebam mensalmente até 3 salários-mínimos (R\$ 3.145,00), sejam considerados hipereconômicos (tenham curso superior e recebam duas vezes o teto previdenciário) e a redução salarial seja inferior a 25%; nas demais hipóteses, isto é, quando se receber mais de três salários mínimos, não forem hipereconômicos e estiverem nas demais faixas de redução, a pactuação se dará por meio de acordo ou convenção coletiva.

Ainda na hipótese de suspensão do contrato de trabalho, vale destacar que o (a) empregador(a) deverá manter o pagamento

dos benefícios pagos ao empregado (a). Mas, cabe destacar, quanto a este tema, que, embora a norma faça menção ao direito à percepção de “todos” os benefícios, não se mostra devido o pagamento, por exemplo, do vale-transporte, porquanto, suspenso o contrato de trabalho, não se há falar em locomoção do trabalhador ao local de trabalho.

Criou-se, como contrapartida às medidas de redução ou suspensão citadas, o Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, cujo pagamento mensal, custeado pela União, será efetuado aos(às) trabalhadores(as), com exceção daqueles(as) investidos em cargo ou emprego público, cargo em comissão de livre nomeação e exoneração ou titular de mandato eletivo; quem receber seguro-desemprego, bolsa de qualificação profissional e benefício de prestação continuada do Regime Geral de Previdência Social ou dos Regimes Próprios de Previdência Social, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 124 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991.

No que tange ao montante do benefício a ser pago, este será variável: tomando-se por base um percentual do seguro-desemprego, estará entre R\$ 261,25 e R\$ 1.813,03, quando se tratar de redução proporcional de jornada e do salário. Em caso de suspensão do contrato, o pagamento corresponderá a 100% do valor correspondente ao seguro-desemprego. E, por exemplo, no caso de um trabalhador intermitente, o valor será no importe fixo de R\$ 600,00.

A Medida Provisória n. 936 entrou em vigor na data de sua publicação, fixando, em seu conteúdo, que o pagamento do benefício seria pago em até 30 dias. Ocorre, porém, que, somente em 22 de abril, por meio da Portaria n. 10.486, foram publicadas as normas relativas ao seu processamento e pagamento. Este fato não somente gerou um atraso significativo na liberação do valor a ser pago, mas levou muitas pessoas às agências bancárias e lotéricas tanto para formalização do ato quanto para a percepção do valor, em total afronta ao que se havia de orientação referente ao isolamento, quarentena e distanciamento. A ausência de estrutura

organizacional, bem como de uma política imediatista e de valorização da dignidade da pessoa humana, trouxe, mais uma vez, à baila, a vulnerabilidade dos trabalhadores e das trabalhadoras.

Muito embora as medidas concernentes ao mundo do trabalho possam ser afirmadas como ato proativo por parte do Governo Federal, as mesmas não têm o condão de resguardar o direito à vida dos (as) trabalhadores(as), pois, do seu contexto, o que se depreende é a ampla e exclusiva preocupação com a sobrevivência do capital.

3 PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CARÁTER ESSENCIAL: DA INVISIBILIDADE AO ESTRELATO

Na data de 20 de março, regulamentando a Lei n. 13.979, foi publicado o Decreto n. 10.882 para definir os serviços públicos e as atividades essenciais. Após discussões política e jurídica para se dirimir a competência das ações de combate ao coronavírus, e tendo o Supremo Tribunal Federal decidido em caráter liminar na Ação Direta de Constitucionalidade (ADI 6341) que a mesma é concorrente em todas as unidades federativas, o Presidente da República, em complemento e adequação, fez publicar o Decreto n. 10.329, de 28 de abril de 2020, fixando outros serviços públicos e atividades essenciais. Em ato posterior, datado de 11 de maio, foi publicado o Decreto n. 10.344, acrescentando ao rol existente novas atividades. Já são mais de 50.

Do rol apresentado, é cediço, por exemplo, que as atividades que envolvem assistência à saúde, incluídos os serviços médicos e hospitalares; assistência social e atendimento à população em estado de vulnerabilidade; atividades de segurança pública e privada, incluídas a vigilância, a guarda e a custódia de presos, além dos serviços funerários são fundamentais para se manter um mínimo de civilidade no País. Por outro lado, dúvidas surgem quanto ao critério atribuído pelo Poder Executivo para se considerar a essencialidade de determinadas atividades, o que torna necessária a reflexão sobre o significado, para além do senso comum, da

indispensabilidade dos serviços, bem como do seu alcance e do que está por detrás deste enquadramento.

No âmbito estadual, a título de exemplo, há de se destacar o Decreto n. 729, de 5 de maio de 2020, que dispôs sobre a suspensão total de atividades não essenciais (*lockdown*), no âmbito dos Municípios de Belém, Ananindeua, Marituba, Benevides, Castanhal, Santa Isabel do Pará, Santa Bárbara do Pará, Breves, Vigia e Santo Antônio do Tauá (Pará), visando à contenção do avanço descontrolado da pandemia do coronavírus COVID-19. Referido texto legal admitiu, como essencial,

[...] os serviços domésticos, prestados a empregador que atue em atividade/serviço essencial, na forma do decreto, desde que destinado ao cuidado de criança, idoso, pessoa enferma ou incapaz, ou quando o empregador for idoso, pessoa enferma ou incapaz, devendo tal circunstância constar em declaração a ser emitida pelo contratante, acompanhada da CTPS quando for o caso.

Passível de críticas, inclusive porque a inserção do trabalho doméstico remonta raízes de uma sociedade de tradição patriarcal e escravista, para melhor compreender a aludida (não) essencialidade da atividade laboral, há de se pôr em destaque este(a) trabalhador(a).

3.1 O trabalho doméstico: uma crítica para além da raiz

Expor sobre o trabalho doméstico requer, de imediato, compreender quem é este profissional. A norma jurídica vigente - Lei Complementar n. 150, de 1º de junho de 2015 - considera empregado doméstico aquele (a) que

presta serviços de forma contínua, subordinada, onerosa, pessoal e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas, por mais de 2 (dois) dias por semana.

Para além desse texto formal, há pessoas que exercem essa atividade laboral nas mesmas condições, mas estão longe de receber o reconhecimento jurídico do exercício da função desempenhada, vez que estão na informalidade.

No vasto campo de delimitação que este tema poderia sugerir, há de se trazer à tona o elemento do “cuidado” que este prestador de serviço também gera na sua relação com outrem e que, no momento da pandemia, tornou-se o lema para a sobrevivência humana.

Do ponto de vista do senso comum, a palavra “cuidado” implica zelo, atenção, desvelo, amparo, preservação. Como assinala Leonardo Boff,

[...] cuidar é mais que um ato; é uma atitude. Portanto, abrange mais que um momento de atenção. Representa uma atitude de ocupação, preocupação, de responsabilização e de envolvimento afetivo com o outro. (BOFF, 2005, p. 30).

Há, para esse universo, diversas dimensões a serem analisadas. Contudo, neste momento, importa compor este modo de ser (BOFF, 2005, p. 29), no qual se constitui o ser humano no cuidado de si e de outrem com o trabalho assalariado desenvolvido pela doméstica.

O Decreto do Estado do Pará alhures mencionado não deixa dúvida da posição em que se encontram esses profissionais, vez que, numa definição trazida pela realidade, enquadram-se como aqueles(as) que trabalham no ambiente familiar para que seu(sua) empregador(a) exerça o trabalho produtivo, neste contexto compreendido como o que traz mais-valia. A legislação estadual, ao que se nota, reforça esse enquadramento, evidenciando a importância do(a) seu (sua) empregador(a), e não do trabalho executado.

As atividades domésticas, assim como as demais atividades que envolvem cuidados (como o magistério, principalmente nos níveis pré-escolar e fundamental, e a enfermagem), costumam ser exercidas por mulheres, por serem uma espécie de extensão das atividades que estas desenvolvem, há séculos, nas suas próprias residências, gratuitamente, em nome do afeto à família. São o que

a literatura feminista denomina de “trabalho reprodutivo”: atividades essenciais à reprodução da vida humana e desenvolvidas sem uma contraprestação pecuniária, tais como a limpeza e a organização da casa, os cuidados com as crianças, idosos, pessoas com deficiência e enfermos, o preparo dos alimentos, o cuidado com as roupas dos familiares, entre outras tantas tarefas.

Essas atividades, ainda quando remuneradas, continuam sendo desenvolvidas por mulheres, que, no Brasil, em geral são negras (mais uma herança do nosso passado escravocrata). Tendo em vista que, por ocasião da abolição, não houve políticas públicas para a inclusão dos ex-escravos, as escravas libertas continuaram desenvolvendo as atividades domésticas, que já executavam quando estavam naquela condição. Isso explica o fato de, ainda hoje, as mulheres negras estarem na condição mais vulnerável no mercado de trabalho e na sociedade brasileira.¹¹

Segundo o relatório “Tempo de Cuidar”, da Oxfam, uma organização internacional contra a injustiça da pobreza, datado de janeiro de 2020, há uma crise em curso para os que cuidam e os que são cuidados, nos mais diversos países:

Populações em processo de envelhecimento, cortes em gastos públicos e mudanças climáticas podem exacerbar ainda mais a desigualdade de gênero e econômica e alimentar uma crise cada vez mais aguda para os que precisam de cuidados e os que cuidam. Enquanto a elite rica e poderosa tem recursos que podem poupá-la dos piores efeitos dessas crises, não se pode dizer o mesmo dos que vivem em situação de pobreza e não têm o mesmo poder.

¹¹ Em 2019, havia 6,3 milhões de empregados domésticos no Brasil, em sua maioria mulheres, das quais apenas 1,7 milhões se encontravam na formalidade, sendo o de então o maior índice de informalidade desde 2012, segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) Contínua do IBGE. (Número de empregados domésticos cresce no Brasil, junto com a informalidade. *Rede Brasil Atual*. 31 de janeiro de 2020. Disponível em: <https://www.redebrasilatual.com.br/trabalho/2020/01/numero-de-empregados-domesticos-cresce-no-brasil-junto-com-a-informalidade/>. Acesso em: 31 maio 2020.

Ainda de acordo com o mencionado relatório, que evidencia a questão do cuidado como um problema global,

[...] em todo o mundo, o trabalho de cuidado não remunerado e mal pago é desproporcionalmente assumido por mulheres e meninas em situação de pobreza, especialmente por aquelas que pertencem a grupos que, além da discriminação de gênero, sofrem preconceito em decorrência de sua raça, etnia, nacionalidade, sexualidade e casta. As mulheres são responsáveis por mais de três quartos do cuidado não remunerado e compõem dois terços da força de trabalho envolvida em atividades de cuidado remuneradas.

A explicar a preponderância absoluta das mulheres nessas atividades em todo o globo, há o estereótipo do trabalho feminino e, pelo menos no caso brasileiro, a exacerbação do machismo, a cultuar que os homens não se enquadram como trabalhadores desta categoria, principalmente quando se refere a permanecer nas residências para os afazeres do lar.

E, numa esteira de multiplicidade de sentidos e de pessoas que igualmente desempenham o papel de cuidar, sobressai-se, em meio à pandemia viral, a valorização do trabalho doméstico e um escopo, ainda que mascarado, de trazê-lo ao campo da essencialidade para a prestação de serviços.

Como o direito faz parte da ética, é necessário observar a extensão que se quer atribuir ao trabalho doméstico no contexto de cuidar do outro durante esse período de isolamento sanitário. Isso inclui a valorização não somente do ser humano e da sua dignidade, mas também do trabalho por ele desenvolvido - trabalho, diga-se de passagem, pouco valorizado e, em regra, informal no Brasil.

De imediato, não cabe questionar o motivo pelo qual se justifica que essas trabalhadoras não sejam tratadas como os demais cujas atividades são consideradas essenciais pelo legislador. A resposta é simples: elas não são efetivamente iguais em direitos

e obrigações aos demais trabalhadores(as), do ponto de vista de uma norma jurídica formal. Contra elas, há a cultura do País.

Outro aspecto relevante quanto a esses profissionais e que faz saltar aos olhos a sua vulnerabilidade diz respeito à exposição direta aos riscos que estarão submetidos por conta da falta de proteção e segurança no desempenho do trabalho. Acredita-se, inclusive, sem a pretensão de banalizar o mal ou desacreditar no caráter humano do(a) empregador(a), que, na hipótese de haver um familiar colocado em isolamento, as tarefas do “cuidado” ao contaminado seriam por eles (as) desenvolvidas. Portanto, a contrário senso, numa visão nefasta da natureza humana, colocar o serviço doméstico na essencialidade, obrigando o(a) trabalhador(a) ao labor, sob pena de dispensa em caso de se descumprir o chamamento ao trabalho, é consagrar a política de morte para os menos favorecidos (no caso, em sua maioria, mulheres negras).

3.2 Os trabalhadores por meio de plataformas digitais: a colonização do mundo do trabalho pelo capitalismo periférico

O processo de precarização do trabalho que tem se operado no Brasil, iniciado com a flexibilização do trabalho, presente já no Texto Constitucional de 1988, e levado a efeito nos anos de 1990, avançou a passos largos com a Reforma Trabalhista de 2017. E, no contexto da pandemia, tem-se atribuído maior centralidade a um tipo precário e essencialmente periférico: o trabalho desenvolvido por meio de plataformas digitais.

Esse fenômeno denominado de “uberização” compreende diversas formas de trabalho realizadas por intermédio de plataformas digitais, desde o transporte de passageiros nos veículos dos próprios trabalhadores, até serviços de entrega realizados por *motoboys* (hoje nominados, na regulamentação a eles direcionada, “motofretistas” ou *bikeboys*). Sobre estes dois últimos tipos de trabalhadores, que têm garantido que muitos brasileiros satisfaçam suas necessidades sem precisar sair de casa, há de se discernir que

eles sempre estiveram associados à marginalidade: são, em geral, muito jovens, homens, negros, oriundos de bairros periféricos e costumam trabalhar cerca de 12 horas por dia, todos os dias da semana, para aferir em torno de um salário mínimo por mês, sem qualquer tipo de proteção social.

Motofretistas e *bikeboys*, dada a precariedade de sua própria existência, e acostumados a correr os mais variados tipos de risco, não puderam usufruir do isolamento social e - mais que isso - tornaram-se essenciais para que fosse possível o isolamento de muitas outras pessoas. Entretanto, a despeito da centralidade do trabalho que desempenham durante a pandemia, relatam estar ganhando consideravelmente menos.¹²

Esses trabalhadores arcam com os custos do trabalho (aquisição e manutenção da moto ou bicicleta que utilizam para trabalhar) e, em tese, estabelecem as próprias metas, embora isso não signifique ausência de subordinação. A plataforma virtual, não obstante seja imaterial, funciona como uma empresa e lança mão de uma série de novas formas de bonificação para conseguir o comprometimento do(a) trabalhador(a).

Assim, o processo de uberização constitui uma nova forma de controle, gerenciamento e organização do trabalho, que, surgida em anos recentes, como uma tendência, desonera aquele que contrata o(a) trabalhador(a), externalizando completamente a produção.

Faz-se relevante citar que, em dezembro de 2019, por decisão da juíza titular da 8ª Vara do Trabalho de São Paulo, Látia Lacerda Menendez, foi reconhecido o vínculo empregatício entre a Loggi, aplicativo de entrega, e seus cerca de 15 mil *motoboys*, em vários Estados brasileiros, em ação civil pública movida pelo Ministério Público do Trabalho (RODRIGUES, Márcia, 2019, s.p.). Ao passo em

¹² É o que informou a pesquisadora Ludmila Abílio, do Instituto de Economia da UNICAMP, a partir de questionário aplicado a 300 desses trabalhadores em São Paulo. *Vide*: Instituto da Economia. *Trabalho e uberização em tempos de pandemia*. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=d5XwF3PxL8Y>. Acesso em: 20 maio 2020.

que há decisões jurídicas favoráveis ao reconhecimento da relação de emprego, este não é o entendimento dominante no cenário jurídico brasileiro, haja vista a existência de posições distintas ao argumento da falta de subordinação.¹³

O enquadramento da condição desse trabalhador como empregado é questão que oportuniza várias discussões jurídicas. Entretanto, o que se revela de suma importância, neste momento, é que o não reconhecimento do vínculo empregatício desses trabalhadores retira deles toda a garantia de direitos sociais garantidos constitucionalmente, o que inclui dizer proteção e segurança. Ou seja, durante a pandemia, em que esses trabalhadores são requisitados a todo instante para a satisfação tanto do capital (plataforma) quanto da sociedade capitalista que dele se beneficia, são eles quem assumem o risco da prestação de trabalho. A conta da morte ou da vida é atribuída ao próprio trabalhador, como se não houvesse a exploração da força de trabalho e esta não fosse considerada uma nova forma de apropriação da mais-valia inserida no capitalismo pandêmico.

3.3 Ainda sobre a essencialidade: “não somos Geni”

Toda pessoa humana está submetida à exposição ao vírus; independe da cor, do sexo, da idade, do estado civil. Mas não há uma democracia viral.

De início, a contaminação e a doença COVID-19 circularam, no Brasil, no ambiente de pessoas com poder aquisitivo mais alto. Passados tempos, a visita e demarcação de espaço do vírus ultrapassaram a camada da elite para se instalar no Brasil dos menos favorecidos financeiramente, embora não deixasse de se fazer presente junto aos primeiros.

¹³ Vide Biblioteca Délio Maranhão, do Tribunal Superior do Trabalho, que, no mês de fevereiro de 2020, disponibilizou informações sobre o tema “Uberização” nas relações de trabalho. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/biblioteca/2020-fevereiro>. Acesso em: 29 maio 2020.

Trata-se de fato notório. E isso se justifica não somente pela impossibilidade de se manter, de forma efetiva, o isolamento horizontal e distanciamento presencial, mas porque muitos trabalhadores, antes invisíveis e marginalizados, foram e estão sendo alçados à centralidade do mundo do trabalho para desempenhar atividades que, neste momento, são reputadas essenciais, sem que a eles seja assegurada, com redução de riscos, o direito à vida.

O critério de distinção da essencialidade foi exercido, conforme ressaltado alhures, como ato praticado no exercício da competência discricionária e concorrente das Unidades da Federação, conforme a decisão do Supremo Tribunal Federal.

Este estudo não tem por escopo fazer juízo de valor a respeito das atividades enumeradas como essenciais pelo Presidente da República, Governadores e Prefeitos, tampouco fazer análise sob ponto de vista administrativo. Mas, não se pode perder de vista que, embora no ato em si esteja contido o motivo da sua edição, torna-se de difícil compreensão assimilar a motivação da essencialidade do trabalho desenvolvido em salões de beleza ou em academias de ginástica, como se fez registrar no ato administrativo de âmbito federal.

Decerto, a crise gerada pela pandemia tem trazido, aos que creem no poder da destruição viral, os sentimentos de medo, de insegurança, de tédio, dentre outros. Entretanto, a dignidade da pessoa humana é valor imponderável. E, nesse cenário, não caberia colocar em risco a vida do(a) trabalhador(a) no exercício de atividades relacionadas a esses setores. Poderia ser trazida como argumento de escolha do critério a promoção do bem de todos, inculpada como objetivo fundamental da República Federativa. Ocorre, porém, que a lógica capitalista não permite crer na intenção deste interesse. Em outras palavras, na situação vivida, o bem, se existisse, somente seria voltado à satisfação do capitalista e do terceiro beneficiário indireto da prestação de serviço. Logo, para o(a) trabalhador(a), não haveria contrapartida.

Nota-se, assim, que o critério de essência, de

indispensabilidade não se vincula ao sujeito que exerce a atividade, mas sim a quem se beneficia dela. A essencialidade existe independente de quem faça o trabalho, porque ela é do(a) capitalista. Satisfeito o capital, ele(a), o(a) trabalhador(a), volta a ser descartável. Sua relevância, enquanto ser que exerce o trabalho essencial, sustenta-se até a duração da pandemia; finda esta, a essencialidade dispensa o(a) trabalhador(a). De herói (heroína), ele(a) retorna à realidade como mercadoria humana, se sobreviver sem sequelas irremediáveis, na melhor das hipóteses.

Esse processo de valorização de determinados trabalhadores traz à lembrança a canção “Geni e o Zepelin”, de autoria de Chico Buarque, cujo contexto, numa interpretação livre, evidencia que as virtudes de um ser humano somente são sobressaltadas enquanto promoverem o favorecimento de outros. Geni, antes carregada de vícios, passa a ser rotulada como “poço de bondade” para salvar a cidade. Enquanto ela é útil, é valorizada; depois, perde a serventia e voltam a florescer apenas seus vícios, como outrora.

4 CONCLUSÕES

Na dialética do mundo do trabalho, há quem acredite no caos, outros que apostam em uma mudança mediante a alteração política e econômica da racionalidade neoliberal (CASARA, 2020, s.p.), ou simplesmente na recuperação do País após a existência de um desastre, como se o que importasse fosse somente o amanhã, apagando-se toda a história e o histórico do ser humano.

No cenário trabalhista brasileiro de hoje, dada a tradição sócio-econômico-cultural, homens e mulheres prestam serviços em condições precárias. A crise sanitária global lamentavelmente não alterou esse quadro. Aliás, somente desnudou sua face mais crua, porque o interesse que domina as relações de trabalho é o da sobrevivência, a todo custo, do capital.

Ainda que alguns profissionais estejam sendo enaltecidos pelo cuidado que atribuem ao ser humano, a maioria deles continua a ser desrespeitada e vilipendiada em sua dignidade e direitos.

Na contramão dessa situação vivida, uma questão invisível salta aos olhos: em oposição ao que sempre acreditou convenientemente o capitalista, a sua estrutura depende do trabalhador dedicado, sendo de pouca ou nenhuma utilidade os recursos não humanos disponíveis.

REFERÊNCIAS

ALIANÇA BIKE. *Pesquisa de perfil dos entregadores ciclistas de aplicativo*. São Paulo, 2019. p. 5-6.

BOFF, Leonardo. O cuidado essencial: princípio de um novo ethos. *Revista Inclusão Social*, Brasília, v. 1, n. 1, p. 28-35, out./mar. 2005.

BRASIL. Poder Executivo. *Decreto n. 33.519, de 19 de março de 2020*. Fortaleza: DOE, 19 mar. 2020. Disponível em: <https://www.cge.ce.gov.br/decretos-estaduais/>. Acesso em: 22 maio 2020.

BRASIL. Poder Executivo. *Decreto n. 47.891, de 20 de março de 2020*. Belo Horizonte: DOE, 20 mar. 2020. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=391242>. Acesso em: 22 maio 2020.

BRASIL. Poder Executivo. *Decreto n. 64.881, de 22 de março de 2020*. São Paulo: DOE, 22 mar. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto/2020/decreto-64881-22.03.2020.html>. Acesso em: 22 maio 2020.

BRASIL. Poder Executivo. *Decreto n. 729, de 5 de maio de 2020*. Belém: DOE, 5 maio 2020. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=395536>. Acesso em: 22 maio 2020.

BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: DOU, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 maio 2020.

BRASIL. Presidência da República. *Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943*. Rio de Janeiro: DOU, 1 maio 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 22 maio 2020.

BRASIL. Presidência da República. *Decreto n. 10.329, de 28 de abril de 2020*. Brasília: DOU, 28 abr. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Decreto/D10329.htm. Acesso em: 27 maio de 2020.

BRASIL. Presidência da República. *Decreto n. 10.344, de 11 de maio de 2020*. Brasília: DOU, 11 maio 2020. Disponível em: <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/decreto-n-10.344-de-11-de-maio-de-2020-256165816>. Acesso em: 27 maio 2020.

BRASIL. Presidência da República. *Lei Complementar n. 150, de 1º de junho de 2015*. Brasília: DOU, 1º jun. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp150.htm. Acesso em: 29 maio 2020.

BRASIL. Presidência da República. *Lei n. 8.123, de 24 de julho de 1991*. Brasília: DOU, 24 jul. 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em: 26 maio 2020.

BRASIL. Presidência da República. *Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017*. Brasília: DOU, 14 jul. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em: 1 ago.2019.

BRASIL. Presidência da República. *Medida Provisória n. 927, de 22 de março de 2020*. Brasília: DOU, 22 mar. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv927.htm. Acesso em: 24 maio 2020.

BRASIL. Presidência da República. *Medida Provisória n. 936, de 1º de abril de 2020*. Brasília: DOU, 1º abr. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv936.htm. Acesso em: 24 maio 2020.

BRASIL. Senado Federal. *Decreto-legislativo n. 6, de 20 de março de 2020*. Brasília: DOU, 20 mar. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm. Acesso em: 22 maio 2020.

CASARA, Rubens R.R. Vamos levar a pandemia a sério? *Revista Cult*. Disponível em: <https://revistacult.uol.com.br/home/vamos-levar-pandemia-viral-serio/>. Acesso em: 29 maio 2020.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016.

HOLLANDA, Francisco Buarque. *Geni e o Zepelin*. Disponível em: <https://www.vagalume.com.br/chico-buarque/geni-e-o-zepelim.html>. Acesso em: 29 maio 2020.

OXFAM BRASIL. *Tempo de cuidar: o trabalho de cuidado não remunerado e mal pago e a crise global da desigualdade*. Janeiro de 2020. Disponível em: <https://oxfam.org.br/justica-social-e-economica/forum-economico-de-davos/tempo-de-cuidar/>. Acesso em: 31 maio 2020.

RODRIGUES, Márcia. Justiça de SP reconhece vínculo empregatício entre app e motoboy. *R7*, 6 de dez. 2019. Disponível em: <https://noticias.r7.com/economia/justica-de-sp-reconhece-vinculo-empregaticio-entre-app-e-motoboy-06122019>. Acesso em: 31 maio 2020.

A DISPENSA EM MASSA E A PANDEMIA DO COVID-19

Lorena Vasconcelos Porto*
 Augusto Grieco Sant'Anna Meirinho**

RESUMO

O presente artigo visa ao estudo das dispensas em massa no contexto atual de pandemia do COVID-19. Primeiramente, analisa-se o artigo 477-A da CLT, introduzido pela Lei n. 13.467/2017 (reforma trabalhista), com o objetivo de estabelecer a sua interpretação em conformidade com as normas constitucionais vigentes, os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil (controle de convencionalidade) e os princípios fundamentais do Direito do Trabalho. Demonstra-se que o art. 477-A da CLT deve ser

* Procuradora do Ministério Público do Trabalho. Doutora em Autonomia Individual e Autonomia Coletiva pela Universidade de Roma "Tor Vergata". Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-MG. Especialista em Direito do Trabalho e Previdência Social pela Universidade de Roma "Tor Vergata". Bacharel em Direito pela UFMG. Professora Convidada do Mestrado em Direito do Trabalho da *Universidad Externado de Colombia*, em Bogotá, e da Pós-Graduação da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Pesquisadora. Autora de livros e artigos publicados no Brasil e no exterior.

**Doutor em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Mestre em Direito Previdenciário (PUC-SP). Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Universidade de São Paulo. Especialista em Relações Internacionais pela Universidade Cândido Mendes do Rio de Janeiro. Bacharel em Ciências Náuticas pela Escola de Formação de Oficiais da Marinha Mercante (Rio de Janeiro). Pesquisador do Centro de Estudos em Direito do Mar "Vicente Marotta Rangel" da Universidade de São Paulo (Cedmar). Professor Universitário. Procurador do Trabalho do Ministério Público da União.

interpretado no sentido de que é necessária a negociação coletiva prévia com o sindicato laboral para a validade da dispensa em massa. Ademais, deve o empregador comprovar cabalmente a impossibilidade de adoção das medidas alternativas previstas nas Medidas Provisórias n. 927/2020 e n. 936/2020, que asseguram a manutenção do contrato de emprego, sob pena de invalidade da dispensa coletiva, a qual, portanto, somente pode ser realizada como *ultima ratio*.

Palavras-chave: Dispensa em massa. Reforma trabalhista. Controle de convencionalidade. COVID-19.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Atualmente os diversos países do mundo, entre eles o Brasil, vivenciam os efeitos causados pela pandemia do novo coronavírus (COVID-19), reconhecida como tal pela Organização Mundial de Saúde (OMS). No Brasil, o estado de calamidade pública foi reconhecido pelo Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020, tendo sido editada também a Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para dispor sobre medidas que poderão ser adotadas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do COVID-19.

No âmbito trabalhista, foram editadas Medidas Provisórias pelo Poder Executivo Federal, podendo ser citadas as MPs n. 927, de 22 de março de 2020, e n. 936, de 1º de abril de 2020, as quais contêm diversos dispositivos inconstitucionais e inconventionais, tais como aqueles que visam a permitir a redução de jornada de trabalho e de salário e a suspensão temporária de contrato de trabalho por mero acordo individual, isto é, sem convenção ou acordo coletivo de trabalho.¹

¹ Essa questão é tratada no seguinte artigo publicado também nesta Revista: PORTO, Lorena Vasconcelos. *Medidas Provisórias n. 927/2020 e 936/2020: negociação coletiva e controle de convencionalidade*.

Nesse contexto, assume grande relevância o tema das dispensas em massa, isto é, o desligamento de um número considerável de trabalhadores, em um determinado lapso temporal, por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos. Com efeito, em razão da crise econômica decorrente da pandemia do COVID-19, não são poucas as empresas que vêm efetuando a dispensa de grande número de trabalhadores. Como veremos, a despedida coletiva deve necessariamente ser precedida pela negociação coletiva com os sindicatos profissionais por força das normas constitucionais vigentes no país e dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil.

Cumpra-se notar que, mesmo em situações institucionais e sociais potencialmente mais sérias do que a calamidade pública causada pelo COVID-19, como o Estado de Defesa e o Estado de Sítio, os direitos fundamentais, inclusive aqueles previstos nos artigos 7º, 8º e 9º da CF/88, não podem ser colocados à parte pelos poderes da República.² Os direitos fundamentais trabalhistas são cláusulas pétreas (artigo 60, § 4º, IV, da CF/1988)³, em razão da própria indivisibilidade e interdependência dos direitos fundamentais, não podendo, pois, ser afetados, abolidos ou suprimidos nem mesmo pelo Poder Constituinte Derivado, por meio de emenda constitucional.

Lenio Streck ressalta que os juristas e operadores do Direito têm um papel fundamental na garantia dos preceitos constitucionais em contextos de crise, pois são os vigilantes da Constituição: “[...]”

² Vide GOMES, Ana Cláudia Nascimento; CARELLI, Rodrigo de Lacerda. *Quem tem medo dos sindicatos?* A redução salarial e a negociação coletiva, uma questão de pacto social. Disponível em: <https://rodrigocarelli.org/2020/04/14/quem-tem-medo-dos-sindicatos-a-reducao-salarial-e-a-negociacao-coletiva-uma-questao-de-pacto-social-artigo-de-rodrigo-carelli-e-ana-claudia-nascimento-gomes/>. Acesso em: 21 abr. 2020.

³ Vide SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos sociais: o problema de sua proteção contra o poder de reforma na Constituição de 1988. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 12, n. 46, p. 42-73, 2004. p. 64; BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 373 e 642-645; MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direitos humanos na ordem jurídica interna*. Belo Horizonte: Interlivros Jurídica de Minas Gerais, 1992. p. 280.

não se pode confundir um Estado de emergência sanitária com uma exceção do Estado Democrático de Direito e cabe a nós, da comunidade jurídica, sermos vigilantes.” As violações a direitos humanos causadas pelos regimes ditatoriais nazifascistas e no período da Segunda Guerra Mundial nos deram essa lição: é o Direito que deve filtrar a política, a moral, a economia, e não o contrário.⁴ Não se pode permitir, portanto, a adoção de medidas de emergência no contexto da pandemia do COVID-19 com a finalidade de supressão ou redução de direitos fundamentais trabalhistas, em verdadeiro processo desconstituente.⁵

Esta posição ficou bem evidenciada na Nota Técnica sobre a Medida Provisória n. 936/2020 editada pelo Ministério Público do Trabalho em 20 de abril de 2020, ressaltando a necessidade de se observarem os limites constitucionais:

Por mais grave e excepcional que seja a presente crise, ao menos as balizas constitucionais e supralegais não de ser respeitadas pelo legislador ordinário e, notadamente, pela Chefia do Poder Executivo Federal na edição de Medidas Provisórias emergenciais.⁶

Não por acaso, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), por meio da Resolução n. 1/2020, de 10 de abril de 2020, intitulada “Pandemia e Direitos Humanos nas Américas”, exorta os Estados-membros, entre eles o Brasil, em seu item 5, a

⁴ STRECK, Lenio. *O papel dos operadores do direito na garantia dos preceitos constitucionais*. Entrevista concedida em 14.04.2020 à ESMPU. Disponível em: <http://escola.mpu.mp.br/a-escola/comunicacao/tv-esmpu/a-pandemia-do-coronavirus/o-papel-dos-operadores-do-direito-na-garantia-dos-preceitos-constitucionais>. Acesso em: 20 abr. 2020.

⁵ Como ressalta Cristiano Paixão, “Em tempos de crise, que a postura seja de afirmação da Constituição, contra toda e qualquer manifestação de oportunismo desconstituente.” PAIXÃO, Cristiano. *Covid-19 e o oportunismo desconstituente*. Disponível em: <http://www.transformamp.com/covid-19-e-o-oportunismo-desconstituente/>. Acesso em: 30 abr. 2020.

⁶ Disponível em: <https://mpt.mp.br/pgt/noticias/nota-tecnica-mp-936-versao-final-pdf-2.pdf>. Acesso em: 15 maio 2020.

assegurarem o respeito aos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais de sua população. Ademais, recomenda que os Estados-membros garantam rendas e meios de subsistência a todos os trabalhadores, priorizando a proteção dos empregos, dos salários, da liberdade sindical e da negociação coletiva, bem como outros direitos, laborais e sindicais. Os Estados também devem exigir que as empresas respeitem os direitos humanos e sejam responsabilizadas por possíveis abusos e impactos negativos sobre estes últimos, inclusive em relação aos trabalhadores.⁷

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) também emitiu a Declaração n. 1/20, de 09 de abril de 2020, relativa à “COVID-19 e direitos humanos: os problemas e desafios devem ser abordados a partir de uma perspectiva de direitos humanos e com respeito às obrigações internacionais.”⁸ Nesse documento, a Corte recomenda que as medidas de enfrentamento à pandemia global causada pelo coronavírus COVID-19 sejam “[...] tomadas no âmbito do Estado de Direito, em plena observância aos instrumentos interamericanos de proteção dos direitos humanos e à jurisprudência deste Tribunal.” A Corte IDH exorta os Estados-membros a terem “[...] o cuidado para que se preservem os postos de trabalho e se respeitem os direitos trabalhistas de todos os trabalhadores e trabalhadoras.” Desse modo, não podem ser adotadas medidas de enfrentamento à pandemia causada pelo COVID-19 que violem os tratados firmados no âmbito da OEA e ratificados pelo Brasil, como o Pacto de São José da Costa Rica e o Protocolo de San Salvador, e, portanto, que não respeitem os direitos dos trabalhadores, como a garantia da negociação coletiva prévia à dispensa em massa.

⁷ CIDH. *Resolución n. 1/2020. Pandemia y derechos humanos en las Américas (Adoptado por la CIDH el 10 de abril de 2020)*. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2020.

⁸ CORTE IDH. *Declaración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 1/20 de 9 de abril de 2020*. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/tablas/alerta/comunicado/declaracion_1_20_ESP.pdf. Acesso em: 21 abr. 2020.

Os direitos sociais baseiam-se na solidariedade e esta é fundamental para o enfrentamento de qualquer pandemia, inclusive daquela atual causada pelo COVID-19.⁹

2 A DISPENSA EM MASSA E A REFORMA TRABALHISTA

Até o ano de 2017, momento em que a reforma trabalhista foi elaborada, aprovada e promulgada, a dispensa coletiva não era regulamentada de maneira específica pelo ordenamento jurídico brasileiro, que regulava apenas a dispensa individual. Não havendo, no Direito pátrio, uma distinção entre os dois tipos de dispensa, o empregador poderia efetuar-la por qualquer motivo, ou mesmo sem motivo, independentemente do número de trabalhadores envolvidos, devendo pagar-lhes tão somente a indenização calculada sobre os depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Apesar da omissão legislativa, o fenômeno das dispensas coletivas, isto é, daquelas que envolvem um grande número de empregados e são ocasionadas por razões ligadas à empresa, sempre ocorreu no Brasil. A dispensa coletiva reveste-se de uma importância particular, por afetar um grupo considerável de trabalhadores e gerar consequências para a própria sociedade. Desse modo, ela deve ser regulamentada de forma adequada, seja para evitar as dispensas, seja para reduzir o número de empregados envolvidos, seja para atenuar os seus efeitos, ressarcindo os obreiros dispensados e auxiliando-os a encontrar outro posto de trabalho, prevenindo, assim, conflitos maiores.

Face à omissão legislativa, a jurisprudência, embora timidamente e apenas duas décadas após a promulgação da

⁹ Como ressalta Yuval Harari, “Sem confiança e solidariedade globais não seremos capazes de parar a epidemia do coronavírus, e é provável que enfrentemos mais epidemias desse tipo no futuro. [...] a história indica que a proteção real vem da troca de informação científica confiável e da solidariedade global.” HARARI, Yuval Noah. *Na batalha contra o coronavírus, faltam líderes à humanidade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2020. p. 7 e 10.

Constituição Federal de 1988, começou a interpretá-la no sentido de extrair uma diferenciação de tratamento para a dispensa coletiva. No dissídio coletivo relativo à despedida maciça de empregados pela EMBRAER causada por graves dificuldades econômicas, a Seção de Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho (TST), por maioria, firmou o entendimento, aplicável a situações futuras à data do julgamento (10.08.2009), de que a negociação coletiva com o sindicato profissional é imprescindível para a dispensa em massa de trabalhadores, a fim de atenuar os seus efeitos sociais e econômicos.¹⁰

Com o advento da reforma trabalhista (Lei n. 13.467/2017), a dispensa coletiva passou a ser regulamentada, de maneira parcial e parca, pelo ordenamento jurídico brasileiro, por meio do art. 477-A da CLT, que assim dispõe:

As dispensas individual, plúrima e a coletiva equiparam-se para todos os fins, não havendo necessidade de autorização prévia de entidade sindical ou de celebração de convenção ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação.

Esse dispositivo legal, no entanto, apenas prevê que não é necessária a autorização do sindicato, o que jamais foi exigido, não mencionando em momento algum que não é necessária a negociação coletiva prévia.

Em verdade, não se compreende por que o legislador decidiu se referir a uma “autorização prévia de entidade sindical” para a dispensa coletiva, já que tal hipótese não era sequer aventada.

Cumprе notar que o propósito maior da reforma trabalhista, insistentemente mencionado pelos seus defensores, é o de valorizar e fortalecer o papel das negociações coletivas, o que coincide com os fundamentos da jurisprudência produzida pelos tribunais trabalhistas com relação ao tema da dispensa coletiva.

¹⁰ TST-RODC 309/2009-000-15-00.4, Relator Min. Mauricio Godinho Delgado, data de julgamento: 10.08.2009, DEJT de 04.09.2009.

De fato, na justificativa do Substitutivo apresentado pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados, sob a relatoria do deputado federal Rogério Marinho, que viria a se transformar na Lei n. 13.467, consta o propósito da nova Lei:

O projeto em análise tem por objetivo aprimorar as relações do trabalho no Brasil, por meio da valorização da negociação coletiva entre trabalhadores e empregadores. [...] propõe-se que haja um fortalecimento da negociação coletiva. [...] Um dos pilares do projeto encaminhado para apreciação por esta Casa Legislativa é a possibilidade de que a negociação coletiva realizada por entidades representativas de trabalhadores e empregadores possa prevalecer sobre normas legais, em respeito à autonomia coletiva da vontade. [...] o foco que se almeja com a presente reforma é a expansão das condições de negociação dos sindicatos diante das rígidas regras da CLT, sem comprometer os direitos assegurados aos trabalhadores.

E é exatamente isso que se assegura, por meio da jurisprudência pacífica do TST: prestigia-se a autonomia coletiva, e garante-se que um problema de contornos inconfundivelmente coletivos seja resolvido com a valorização da negociação entre empresas e sindicatos.

Assim, a única interpretação possível para o art. 477-A da CLT, compatível com os propósitos do novo diploma, é o condicionamento das dispensas coletivas à prévia negociação, a fim de que os seus impactos negativos sejam atenuados.

Ressalta-se que, caso a redação do dispositivo legal fosse outra, e ele de fato afastasse a necessidade de prévia negociação coletiva, isso apenas conduziria, forçosamente, ao reconhecimento de sua incompatibilidade com a Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido foi o entendimento adotado na 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, realizada recentemente em Brasília pela Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho (ANAMATRA), na qual foi aprovado o seguinte enunciado:

57. DISPENSA COLETIVA: INCONSTITUCIONALIDADE O ART. 477-A DA CLT PADECE DE INCONSTITUCIONALIDADE, ALÉM DE INCONVENCIONALIDADE, POIS VIOLA OS ARTIGOS 1º, III, IV, 6º, 7º, I, XXVI, 8º, III, VI, 170, *CAPUT*, III E VIII, 193, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, COMO TAMBÉM O ARTIGO 4º DA CONVENÇÃO N. 98, O ARTIGO 5º DA CONVENÇÃO N. 154 E O ART. 13 DA CONVENÇÃO N. 158, TODAS DA OIT. VIOLA, AINDA, A VEDAÇÃO DE PROTEÇÃO INSUFICIENTE E DE RETROCESSO SOCIAL. AS QUESTÕES RELATIVAS À DISPENSA COLETIVA DEVERÃO OBSERVAR: A) O DIREITO DE INFORMAÇÃO, TRANSPARÊNCIA E PARTICIPAÇÃO DA ENTIDADE SINDICAL; B) O DEVER GERAL DE BOA FÉ OBJETIVA; E C) O DEVER DE BUSCA DE MEIOS ALTERNATIVOS ÀS DEMISSÕES EM MASSA.

A realização de uma dispensa em massa sem negociação coletiva prévia com o sindicato profissional também viola o dever de informação, que é um dos corolários naturais da boa-fé objetiva contratual. Conforme ressaltado na decisão do Magistrado Danilo Gonçalves Gaspar, que concedeu a liminar na ação civil pública n. 0000673-48.2019.5.05.0006 ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho:

Nos termos do art. 113 do CC/2002, aplicável ao Direito do Trabalho por força do art. 8º da CLT, “Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”. Ademais, § 1º, III, do referido artigo, com redação dada pela Lei n. 13.874/2019, contempla que “A interpretação do negócio jurídico deve lhe atribuir o sentido que: III - corresponder à boa-fé;”. Por sua vez, prevê o art. 422 do CC/2002, também aplicável ao Direito do Trabalho por força do art. 8º da CLT, que “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”. Desse modo, verifica-se que a boa-fé objetiva é um dos elementos integrantes e norteadores do contrato, inclusive do contrato de trabalho, exigindo dos sujeitos contratantes um comportamento leal e escorreito, não apenas durante a formação, como também

durante a execução, o cumprimento, do contrato. Baseia-se, portanto, a boa-fé objetiva, na noção de comportamento ético, na ideia de lealdade e confiança, sendo sua violação (extrapolação dos limites impostos pela boa-fé) considerado abuso de direito e, portanto, ao ilícito (art. 187 do CC/2002). É justamente a partir dessa cláusula geral de boa-fé que se desdobram diversos direitos e deveres dos contratantes, entre os quais se destaca o dever de informação.

Também deve ser aferida a compatibilidade do art. 477-A da CLT com os instrumentos internacionais, o que significa realizar o denominado controle de convencionalidade.

3 O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE DO ARTIGO 477-A DA CLT

No âmbito do controle de convencionalidade, destaca-se a recente sentença proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, no Caso Lagos del Campo vs. Peru, em 31 de agosto de 2017, que condenou o Estado do Peru face à conclusão de que a estabilidade laboral é um direito protegido nos termos da Convenção Americana de Direitos Humanos, estando os Estados signatários obrigados a proteger os trabalhadores contra as dispensas indevidas. Foram reafirmados os princípios da progressividade, da vedação ao retrocesso social e da proteção da relação de emprego contra a despedida arbitrária, em relação a todos os países que compõem o sistema interamericano de direitos humanos, entre os quais o Brasil.

Destarte, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, em interpretação harmônica e sistemática da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) -, da qual o Brasil é signatário, tendo-a promulgado por meio do Decreto n. 678, de 1992 -, considerou que os seus artigos 26 e 29 resguardam tanto o direito à progressividade social quanto a proteção do emprego contra a despedida arbitrária.

Ressalta-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu o estatuto da supralegalidade aos tratados e convenções internacionais ratificados pelo Brasil, consoante decisão de seu órgão plenário de 03.12.2008, (HC 87.585/TO e RE 466.343/SP). Nesse sentido, a lei ordinária não pode contrariar as normas internacionais. A eficácia supralegal é estendida até mesmo às normas internacionais que não tratam de direitos humanos.

Assim, deve-se adotar uma interpretação que torne o disposto no artigo 477-A da CLT compatível com o ordenamento transnacional, em sede de controle de convencionalidade, que se impõe a todos os membros do Poder Judiciário brasileiro.

Com efeito, o Poder Judiciário nacional, inclusive os juízes de primeira instância, tem a obrigação jurídica de realizar o controle de convencionalidade das leis internas *ex officio*, por serem agentes estatais vinculados às normas de Direito Internacional dos Direitos Humanos. Devem os magistrados, portanto, deixar de aplicar as normas internas que contraponham este último. Essa obrigação jurídica decorre do artigo 5º, § 2º, da Constituição Federal de 1988, bem como de tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil (artigo 2.2 do Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos de 1966, da ONU; artigos 1º e 2º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, da OEA; e artigo 2º do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1988, da OEA). Tal entendimento, inclusive, já foi consagrado pelo Supremo Tribunal Federal e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, cuja jurisdição foi reconhecida pelo Brasil por meio do Decreto Legislativo n. 89, de 1998.¹¹

¹¹ Podem ser citadas, ilustrativamente, a decisão do STF no RE 466.343 (data de julgamento: 03.12.2008), bem como as seguintes decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Caso Tribunal Constitucional Vs. Perú. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C. N. 71; Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Mérito. Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C. N. 70; Caso Paniagua Morales e outros Vs Guatemala. Mérito. Sentença de 8 de março de 1998. Série C. N. 37; Caso Albán Cornejo e outros. Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 22 de novembro de

Ressalta-se, ainda, a Convenção n. 158 da OIT, relativa ao “Término da Relação de Trabalho por Iniciativa do Empregador”. Esse tratado internacional foi aprovado pelo Brasil por meio do Decreto Legislativo n. 68, de 1992, e promulgado pelo Decreto n. 1.855, de 1996, tendo sido, no entanto, denunciado de forma unilateral e inconstitucional pelo Presidente da República à época, por meio do Decreto n. 2.100/1996, o que é objeto da ADI n. 1.625, pendente de julgamento pelo STF.¹² Tal Convenção, em seu art. 13, prevê que o empregador

[...] oferecerá aos representantes dos trabalhadores interessados, o mais breve que for possível, uma oportunidade para realizarem consultas sobre as medidas que deverão ser adotadas para evitar ou limitar os términos e as medidas para atenuar as consequências adversas de todos os términos para os trabalhadores interessados.

Assim, o art. 13 da Convenção n. 158 prevê a necessidade de participação dos representantes dos trabalhadores na dispensa em massa.

Considerando que a denúncia unilateral da Convenção n. 158 da OIT é inconstitucional, não sendo, portanto, válida, esse tratado internacional permanece em vigor na ordem jurídica brasileira¹³, podendo ser utilizado como parâmetro para o controle de convencionalidade do art. 477-A da CLT. Também podem ser utilizados como parâmetros para essa finalidade o art. 4º da

2007. Série C. N. 171; e Opinião Consultiva OC-14/94, sobre a responsabilidade internacional por promulgação e aplicação de leis violadoras da Convenção (arts. 1 e 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). In: BELTRAMELLI NETO, Silvio. *Direitos humanos*. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

¹² Cabe observar que esta ADI foi autuada em 19 de junho de 1997, estando tramitando, portanto, há mais de vinte anos no STF.

¹³ Esse mesmo entendimento de que a Convenção n. 158 da OIT não foi validamente retirada da ordem jurídica brasileira foi adotado pelo Procurador-Geral da República no parecer no Recurso Extraordinário com Agravo 647.651 (caso Embraer), o qual se encontra pendente de julgamento pelo STF.

Convenção n. 98 e o art. 5º da Convenção n. 154, ambas da OIT e ratificadas pelo Brasil, os quais consagram a importância e a valorização da negociação coletiva.¹⁴

Desse modo, em consonância com o disposto no art. 13 da Convenção n. 158, art. 4º da Convenção n. 98 e art. 5º da Convenção n. 154, todas da OIT, bem como nos arts. 26 e 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos, consoante a interpretação autêntica adotada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, no Caso Lagos del Campo vs. Peru, em sede de controle de convencionalidade, deve o art. 477-A da CLT ser interpretado no sentido de que não eliminou do ordenamento jurídico pátrio a necessidade da negociação coletiva prévia para a validade da dispensa em massa.

O entendimento ora defendido foi adotado pela Seção de Dissídios Coletivos do TRT da 15ª Região, no julgamento do mandado de segurança n. 0008367-78.2017.5.15.0000, tendo mantido, por unanimidade (doze votos a zero), a liminar concedida

¹⁴ A Convenção n. 98 da OIT foi aprovada pelo Decreto Legislativo n. 49, de 1952, e promulgada pelo Decreto n. 33.196, de 1953. Trata-se de uma das convenções fundamentais da OIT, relativa ao direito de organização e negociação coletiva, que prevê, em seu art. 4º, o seguinte: “Deverão ser tomadas, se necessário for, medidas apropriadas às condições nacionais para fomentar e promover o pleno desenvolvimento e utilização de meios de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores, com o objetivo de regular, por meio de convenções coletivas, os termos e condições de emprego.” A Convenção n. 154 da OIT, por sua vez, trata do incentivo à negociação coletiva, tendo sido aprovada pelo Decreto Legislativo n. 22, de 1992, e promulgada pelo Decreto n. 1.256, de 1994. Em seu art. 5º, prevê o seguinte: “1. Deverão ser adotadas medidas adequadas às condições nacionais no estímulo à negociação coletiva. 2. As medidas a que se refere o parágrafo 1 deste artigo devem prover que: a) a negociação coletiva seja possibilitada a todos os empregadores e a todas as categorias de trabalhadores dos ramos de atividade a que se aplique a presente Convenção; b) a negociação coletiva seja progressivamente estendida a todas as matérias a que se referem os anexos a), b) e c) do artigo 2 da presente Convenção; c) seja estimulado o estabelecimento de normas de procedimento acordadas entre as organizações de empregadores e as organizações de trabalhadores; d) a negociação coletiva não seja impedida devido à inexistência ou ao caráter impróprio de tais normas; e) os órgãos e os procedimentos de resolução dos conflitos trabalhistas sejam concedidos de tal maneira que possam contribuir para o estímulo à negociação coletiva.”

em primeiro grau nos autos da ação civil pública n. 0012176-33.2017.5.15.0079 ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho (MPT), determinando à ré, Raízen Energia S.A., a reintegração de todos os seus empregados dispensados em massa sem prévia negociação coletiva com o sindicato profissional.

Tal entendimento também foi adotado em decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, que concedeu liminar no mandado de segurança n. 0011778-65.2017.5.03.0000, impetrado pelo Sindicato dos Professores do Estado de Minas Gerais nos autos da ação civil pública n. 0011794-49.2017.5.03.0184 por ele ajuizada em face da Sociedade de Ensino Superior Estácio de Sá Ltda.

Do mesmo modo, no julgamento da ação civil pública n. 1000446-88.2018.5.02.0061, o Juízo da 61ª Vara do Trabalho de São Paulo, em sentença proferida em 25.09.2018, complementada pela sentença dos embargos de declaração de 03.12.2018, adotou o mesmo entendimento e julgou procedentes em parte os pedidos formulados pelo MPT e pelo Sindicato dos Jornalistas Profissionais do Estado de São Paulo (atuando na qualidade de assistente litisconsorcial). A sentença foi confirmada pelo TRT da 2ª Região em acórdão prolatado em 20.08.2019.

4 A DISPENSA EM MASSA E O DIREITO COMPARADO

No que tange à conceituação da dispensa coletiva, pode-se recorrer ao Direito comparado, o qual é fonte formal subsidiária do Direito brasileiro, nos termos do *caput* do art. 8º da CLT.

Nesse sentido, a Diretiva n. 59, de 1998, da União Europeia, em seu artigo 1º, considera como dispensa coletiva quando forem desligados “[...] num período de 90 dias, no mínimo 20 trabalhadores, qualquer que seja o número de trabalhadores habitualmente empregados nos estabelecimentos em questão.” (art. 1º)

Na Itália, a Lei n. 223, de 1991, prevê que a dispensa coletiva se configura quando o empregador que possua mais de quinze empregados, em consequência de uma redução ou transformação da atividade ou do trabalho, efetue, no mínimo, cinco dispensas,

no lapso de 120 dias, em cada unidade produtiva, ou em mais unidades produtivas, desde que situadas no âmbito territorial de uma mesma província (art. 24).

Na França, há dispensa coletiva quando são desligados ao menos 10 empregados no período de 30 dias (art. L1233-46 do Código do Trabalho).

Na Espanha, há dispensa coletiva quando são desligados ao menos 30 empregados nas empresas que ocupam 300 ou mais trabalhadores (art. 51).

Em Portugal, há dispensa coletiva quando o empregador, simultânea ou sucessivamente, no período de três meses, proceda ao desligamento de, pelo menos, dois ou cinco trabalhadores, conforme se trate, respectivamente, de microempresa ou de pequena empresa, por um lado, ou de média ou grande empresa, por outro (art. 359 do Código do Trabalho).

Na Dinamarca, há dispensa coletiva quando são desligados ao menos 30 trabalhadores em empresas que normalmente empregam no mínimo 300 empregados (Lei sobre as Dispensas Coletivas, que repete os critérios previstos na Diretiva n. 59, de 1998, da União Europeia).¹⁵

Na Finlândia, há dispensa coletiva quando são desligados ao menos 10 trabalhadores em empresas que empregam no mínimo 20 empregados (Lei sobre as Dispensas Coletivas, que repete os critérios previstos na Diretiva n. 59, de 1998, da União Europeia).¹⁶

Na Inglaterra, há dispensa coletiva quando são desligados ao menos 20 empregados, nos termos do “*Collective Redundancies and Transfer of Undertakings (Protection of Employment) (Amendment) Regulations.*”¹⁷

¹⁵ HASSELBALCH, Ole. *Denmark*. In: Roger Blanpain (ed.). *International Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations*. v. 5. The Hague: Kluwer Law International, 2005. p. 168-170.

¹⁶ SUVIRANTA, A. J. *Finland*. In: Roger Blanpain (ed.). *International Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations*. v. 6. The Hague: Kluwer Law International, 1999. p. 73 e ss.

¹⁷ HONEYBALL, Simon. BOWERS, John. *Textbook on Labour Law*. 8. ed. Oxford: Oxford University Press, 2004. p. 222.

Nos Estados Unidos, há dispensa coletiva quando são desligados ao menos 50 empregados, em empresas que ocupam no mínimo 100 trabalhadores, no período de 30 dias, conforme o “*Worker Adjustment and Retraining Notification Act.*”¹⁸

No Japão, há dispensa coletiva quando são desligados mais de 30 empregados no período de 1 mês, conforme o “*Worker Adjustment and Retraining Notification Act.*”¹⁹

Cumpra-se notar que o Direito comparado, mais especificamente, o Código do Trabalho de Portugal, foi citado expressamente nas decisões do TRT-3 e do TRT-2, acima referidas, para fins de caracterização da dispensa coletiva, com fundamento no artigo 8º da CLT.

As normas do Direito comparado acima vistas caminham na mesma direção: arrolam os elementos fático-jurídicos de uma dispensa coletiva, trazendo os critérios quantitativos, qualitativos e temporais; determinam que a dispensa em massa deve ser precedida de negociação coletiva prévia como condição de validade e estabelecem que a dispensa em massa se encontra sob o controle do Poder Judiciário.

Foram justamente o Direito comparado (*caput* do art. 8º da CLT), as normas constitucionais e os tratados internacionais ratificados pelo Brasil que fundamentaram o precedente constituído nos autos do dissídio coletivo n. 0309/2009 no âmbito do TST, como vimos.²⁰ Por isso, ele deve continuar a ser aplicado, no sentido de a negociação coletiva prévia ser requisito de validade da dispensa coletiva, sob pena de reintegração dos empregados desligados.

¹⁸ GOLDMAN, Alvin L., WHITE, Rebecca H. *United States of America*. In: Roger Blanpain (ed.). *International Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations*. v. 14. The Hague: Kluwer Law International, 2002. p. 98.

¹⁹ HANAMI, Tadashi A., KOMIYA, Fumito. *Japan*. In: Roger Blanpain (ed.). *International Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations*. The Hague: Kluwer Law International, 2006. p. 126 e ss.

²⁰ Podem ser citados, por exemplo: Convenções n. 11, 98, 135, 141 e 158 da OIT e as regras e princípios constitucionais relativos à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), a valorização do trabalho e, sobretudo, do emprego (arts. 1º, IV, 6º e 170, VIII, CF), a subordinação da propriedade à sua função socioambiental (arts. 5º, XXIII, e 170, III, CF) e a intervenção sindical nas questões coletivas trabalhistas (art. 8º, III e IV, CF).

5 CONSIDERAÇÕES SOBRE A NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Por outro lado, a negociação coletiva, para ser considerada como tal, e, portanto, para ser válida, deve necessariamente implicar a transação, isto é, concessões recíprocas por parte dos sujeitos envolvidos na negociação. Conforme ensina Mauricio Godinho Delgado:

A negociação coletiva é um dos mais importantes métodos de solução de conflitos existentes na sociedade contemporânea. [...] A negociação coletiva enquadra-se, como citado, no grupo das fórmulas autocompositivas. Contudo, é fórmula autocompositiva essencialmente democrática, gerindo interesses profissionais e econômicos de significativa relevância social. Por isso não se confunde com a renúncia e muito menos com a submissão, devendo cingir-se, essencialmente, à transação (por isso fala-se em transação coletiva negociada). [...] Desse modo, ela não prevalece se concretizada mediante ato estrito de renúncia (e não transação). É que ao processo negocial coletivo falece poderes de renúncia sobre direitos de terceiros (isto é, despojamento unilateral sem contrapartida do agente adverso). Cabe-lhe, essencialmente, promover transação (ou seja, despojamento bilateral ou multilateral, com reciprocidade entre os agentes envolvidos), hábil a gerar normas jurídicas.²¹

Consoante diversos precedentes do Comitê de Liberdade Sindical da OIT, o objetivo da negociação coletiva, nos termos da Convenção n. 154 da OIT, é melhorar as condições de vida e de trabalho daqueles que o sindicato representa. Assim, não há negociação coletiva com renúncia a direitos mínimos assegurados em lei. Do mesmo modo, não há real negociação coletiva sem a

²¹ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 1.557-1.558 e 1.596.

previsão de contrapartidas adequadas, concessões mútuas, entre as partes estipulantes. Nesse sentido, vejam-se as seguintes decisões do Comitê de Liberdade Sindical da OIT:

881. O direito de negociar livremente com empregadores a respeito das condições de trabalho constitui um elemento essencial da liberdade de associação, e sindicatos deveriam ter o direito, pela via da negociação coletiva e outros meios legais, de procurar melhorar as condições de vida e de trabalho daqueles que o sindicato representa.²²

A negociação coletiva, que implica um processo de concessões mútuas e uma certeza razoável de que se manterão os compromissos negociados, ao menos durante o convênio, já que este é resultado de compromissos contraídos por ambas as partes sobre certas questões, e de certas demandas de negociações deixadas de lado de forma a obter outros direitos aos quais se deu maior prioridade pelos sindicatos e seus membros. [...] ²³

²² Tradução livre do original: “881. *The right to bargain freely with employers with respect to conditions of work constitutes an essential element in freedom of association, and trade unions should have the right, through collective bargaining or other lawful means, to seek to improve the living and working conditions of those whom the trade unions represent. The public authorities should refrain from any interference which would restrict this right or impede the lawful exercise thereof. Any such interference would appear to infringe the principle that workers’ and employers’ organizations should have the right to organize their activities and to formulate their programmes.*” “Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO. Disponível em: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-ed_norm/-normes/documents/publication/wcms_090632.pdf. Acesso em: 27 jul. 2018. In PORTO, Lorena Vasconcelos; BELTRAMELLI NETO, Silvio; RIBEIRO, Thiago Gurjão Alves. *Manual do grupo de trabalho de controle de convencionalidade do Ministério Público do Trabalho: Temas da Lei n. 13.467/2017 (“reforma trabalhista”) à luz das normas internacionais*. Brasília: Procuradoria-Geral do Trabalho, 2018.

²³ Tradução livre do original em inglês: “941. *Collective bargaining implies both a give-and-take process and a reasonable certainty that negotiated commitments will be honoured, at the very least for the duration of the agreement, such agreement being the result of compromises made by both parties on certain issues, and of certain bargaining demands dropped in order to secure other rights which were given more priority by trade unions*

Portanto, à luz das Convenções n. 98 e n. 154 da OIT e da interpretação autêntica realizada pelo Comitê de Liberdade Sindical, pelo Comitê de Peritos e pelo Departamento de Normas da OIT, a negociação coletiva, para ser considerada como tal, deve visar à melhoria da proteção social dos trabalhadores e deve prever contrapartidas adequadas, concessões mútuas, entre as partes estipulantes.

Em virtude do *status* supralegal das Convenções n. 98 e n. 154 da OIT, o art. 477-A da CLT deve ser interpretado nesse sentido, isto é, que não há verdadeira negociação coletiva e -, portanto, a dispensa em massa é inválida -, se o seu objetivo é apenas a redução da proteção mínima prevista em lei, ou se não são estabelecidas contrapartidas adequadas.

Por outro lado, no Direito do Trabalho vige o princípio da primazia da realidade sobre a forma, consagrado na ordem jurídica brasileira (arts. 9º e 442, *caput*, da CLT). Segundo tal princípio - que goza de vigência universal, segundo a OIT²⁴ -, deve-se dar maior importância aos fatos do que à forma; a essência se sobrepõe à aparência.

Desse modo, a realização de algumas reuniões pela empresa com o sindicato profissional, ou a tentativa de impor-lhe uma proposta unilateral, sem aceitar modificá-la frente a contrapropostas apresentadas pelo ente sindical, não corresponde a uma verdadeira negociação coletiva, pois não implica real transação (concessões recíprocas). Ademais, a apresentação pela

and their members. If these rights, for which concessions on other points have been made, can be cancelled unilaterally, there could be neither reasonable expectation of industrial relations stability, nor sufficient reliance on negotiated agreements." Disponível em: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-ed_norm/-normes/documents/publication/wcms_090632.pdf. Acesso em: 27 jul. 2018. In PORTO, Lorena Vasconcelos; BELTRAMELLI NETO, Silvio; RIBEIRO, Thiago Gurjão Alves. *Manual do grupo de trabalho de controle de convencionalidade do Ministério Público do Trabalho*: Temas da Lei n. 13.467/2017 ("reforma trabalhista") à luz das normas internacionais. Brasília: Procuradoria-Geral do Trabalho, 2018.

²⁴ OIT. *La relación de trabajo. Conferencia Internacional del Trabajo*. 95a Reunión. Ginebra: OIT, 2006. p. 24.

empresa de uma proposta que implique a redução da proteção mínima prevista em lei (por exemplo, o pagamento das verbas rescisórias dos trabalhadores dispensados em diversas parcelas e sem correção monetária) não pode ser considerada como negociação coletiva.

Por fim, cumpre notar que a existência de supostos prejuízos em seus balanços patrimoniais não exime a empresa de realizar a negociação coletiva antes de efetuar a dispensa coletiva. O empregador deve assumir todos os riscos da atividade econômica empreendida, nos termos do art. 2º da CLT (princípio da alteridade), não podendo transferi-los unilateralmente aos trabalhadores.

Há de se ressaltar, ainda, a inconstitucionalidade do art. 477-A da CLT, já que o inciso I do art. 7º da Constituição da República determina que o direito à proteção contra a dispensa deve ser regulamentado por lei complementar. Sendo a Lei n. 13.467/2017 uma lei ordinária, torna-se clara a inconstitucionalidade do art. 477-A da CLT. Destaca-se, ainda, que o art. 477-A da CLT também viola o inciso III do art. 8º da Carta Magna, o qual prevê a participação obrigatória dos sindicatos na defesa nos interesses coletivos e individuais da categoria.

Desse modo, em conformidade com as normas constitucionais e os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil, o art. 477-A da CLT deve ser interpretado no sentido de que é necessária a negociação coletiva prévia para a validade da dispensa em massa.

6 A DISPENSA EM MASSA NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO COVID-19

Em razão ou a pretexto da pandemia do COVID-19, várias empresas vêm procedendo à dispensa em massa de seus empregados. Primeiramente, como acima exposto, a dispensa coletiva é inválida se não for precedida de negociação coletiva com o sindicato profissional. Ademais, as MPs n. 927/2020 e n. 936/2020 previram mecanismos, tais como a antecipação de férias individuais,

a concessão de férias coletivas, o aproveitamento e a antecipação de feriados, o banco de horas, a redução da jornada e do salário e a suspensão do contrato de trabalho, os quais, pelo fato de manterem em vigor o contrato de trabalho, são menos prejudiciais aos obreiros do que a dispensa. Desse modo, deve a empresa comprovar também a impossibilidade de adoção desses mecanismos, sob pena da invalidade da dispensa em massa praticada, em razão do abuso do direito, o qual torna o ato ilícito (art. 187 do Código Civil c/c § 1º do art. 8º da CLT).

A dispensa de trabalhadores deve ser, portanto, a última alternativa a ser adotada pela empresa, por configurar a consequência mais gravosa entre as opções previstas nas medidas provisórias acima referidas. Ademais, cabe atenção especial à exposição de motivos das MPs n. 927 e n. 936, já que indicam as linhas diretivas de justificação da produção normativa no contexto da crise sanitária decorrente da pandemia da COVID-19. Vejamos o que diz trecho da exposição de motivos da MP n. 927/2020²⁵:

3. As medidas de isolamento e de quarentena necessárias à contenção da transmissão do vírus e, conseqüentemente, à redução no número de casos da doença Covid-19 e de mortes, provocam um forte impacto no setor produtivo e nas relações de trabalho, considerando as normas trabalhistas vigentes. Como forma de mitigar os danos à economia, são apresentadas uma série de medidas que poderão ser adotadas pelos empregadores para preservar o emprego e a renda durante esse período.

4. A edição de uma Medida Provisória se justifica em função da necessidade de implementação de medidas urgentes e imediatas de isolamento dos trabalhadores em suas residências, com a manutenção, na medida do possível, dos vínculos trabalhistas, com segurança jurídica. (grifos nossos)

²⁵ A exposição de motivos da MP n. 936/2020 segue a mesma diretriz: “Assim sendo, como forma de mitigar os danos sociais e econômicos, são apresentadas opções adicionais que contribuirão para a manutenção dos vínculos empregatícios durante esse período.” (grifos nossos)

Esse entendimento consta expressamente na Diretriz Orientativa sobre a Medida Provisória n. 927/2020 - Força Maior e seus Efeitos nos Contratos de Trabalho, editada pelo Ministério Público do Trabalho em 05.05.2020. Confira-se:

8. Na hipótese de dispensa coletiva, a qual deve ser precedida de outras medidas de garantia de emprego e renda e somente ser adotada como *ultima ratio*, recomendam-se também os parâmetros constantes na Orientação n. 6 da Conalis, segundo a qual, “considerando os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), da democracia nas relações de trabalho e da solução pacífica das controvérsias (preâmbulo da Constituição Federal de 1988), do direito à informação dos motivos ensejadores da dispensa massiva e de negociação coletiva (art. 5º, XXXIII e XIV, art. 7º, I e XXVI, e art. 8º, III, V e VI), da função social da empresa e do contrato de trabalho (art. 170, III e Cód. Civil, art. 421), bem como os termos das Convenções n. 98, 135, 141 e 151, e Recomendação n. 163 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), a dispensa coletiva será nula e desprovida de qualquer eficácia se não se sujeitar ao prévio procedimento da negociação coletiva de trabalho com a entidade sindical representativa da categoria profissional.” (grifos nossos)

Como observado pela Magistrada Elaine Cristina Dias Ignacio Arena, na decisão de concessão de liminar na ação civil pública n. 0000252-41.2020.5.12.0002 ajuizada pelo MPT,

[...] a dispensa coletiva dos empregados, sem ao menos demonstrar que efetivamente adotaram as medidas permitidas pelo governo por meio da edição de MP n. 936/2020 com a finalidade de manutenção dos contratos, se mostra desarrazoada, desproporcional e potencializa o estado de miserabilidade social.

A MM. Juíza destacou, ainda, a necessidade de observância da função social da propriedade, pois as empresas demandadas utilizam recursos disponibilizados pelo BNDES nas atividades de fomento, “[...] o que gera uma expectativa de contraprestação, socialmente falando, ainda maior por parte das rés.” Tal decisão, no entanto, foi suspensa em decisão monocrática, a nosso ver equivocada, proferida pelo TRT da 12ª Região em mandado de segurança impetrado pelas rés.

Salienta-se que o MPT, na ação civil pública n. 0010532-08.2020.5.15.0093 ajuizada em face do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), requereu a condenação deste último para que condicione o deferimento da suspensão do pagamento de financiamentos, em operações diretas e indiretas, anunciada no dia 22 de março de 2020, ao reconhecimento, pelo cliente interessado no benefício, da obrigação, a ser assumida contratualmente, de preservar o número de empregados na empresa, durante o período em que perdurar o benefício. Com efeito, conforme matéria veiculada no sítio institucional do próprio BNDES, o objetivo principal dessa medida de suspensão do pagamento de financiamentos, calculada em 30 bilhões de reais, é a preservação de contratos de trabalho (empregos) no país, durante o momento de crise atual, com o escopo de “[...] manter mais de 2 milhões de empregos.”²⁶

O BNDES, todavia, se recusou a condicionar a suspensão de pagamento de financiamentos à obrigação, a ser assumida pela empresa interessada em tal benefício, em manter o número de empregos. O referido banco, portanto, recusou-se a observar aquilo que ele próprio anunciou publicamente como indispensável e fundamental, no bojo da crise gerada pela pandemia, que é a preservação dos empregos, o que ensejou o ajuizamento da referida ação civil pública do MPT. Tal ação, no momento em que se escreve

²⁶ Disponível em: <https://www.bndes.gov.br/wps/portal/site/home/imprensa/noticias/conteudo/bndes-lanca-primeiras-medidas-para-reforcar-caixa-de-empresas-e-apoiar-trabalhadores-que-enfrentam-efeitos-do-coronavirus>. Acesso em: 04 maio 2020.

este artigo, encontra-se em grau de recurso em virtude da declaração, a nosso ver equivocada, pelo juízo de primeiro grau da incompetência material da Justiça do Trabalho para julgá-la.

Como também observado pelo Magistrado Marcelo Carlos Ferreira, na decisão de concessão de liminar na ação civil pública n. 0010493-35.2020.5.15.0085, ajuizada pelo sindicato profissional,

[...] a própria miríade de Medidas Provisórias aplicáveis às relações de trabalho em período de Pandemia do COVID-19, patentemente questionáveis quanto à constitucionalidade, seja em sua dimensão nomodinâmica, seja em sua dimensão nomoestática, editadas por governo de visão algo distorcida e francamente liberal, não prevê como solução a mera dispensa dos empregados, procurando, em verdade, a manutenção dos postos de trabalho a partir da redação de diversas alternativas prévias.

No julgamento do mandado de segurança n. 0006324-66.2020.5.15.0000, o Desembargador Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani, do TRT da 15ª Região, manteve a referida decisão, tendo ressaltado o seguinte:

Na hipótese, a despedida coletiva de empregados da impetrante ocorreu de forma repentina, arbitrária, embora sob o período da crise, sem qualquer negociação coletiva, em momento de transe do País, do orbe, é dizer, quando esta é mais ainda necessária. Caso se queria levar a questão à ótica das MPs 927 e 936, havia ser demonstrado, cabalmente, além da implementação, mormente a insuficiência de mecanismos alternativos. [...] o interesse patronal, particular, nesse momento de aflição nacional e internacional, de não ter lucro ou mesmo algum prejuízo (desde que não comprove ser insuportável sob o ângulo não só financeiro, mas também econômico), não há como prevalecer, em prejuízo do interesse social na manutenção dos vínculos de emprego, dos que, ainda que com algum esforço, possam ser mantidos. Não se pode concluir que a

redução dos pedidos decorrentes da Covid-19, simplesmente, inviabiliza a atividade da empresa e o cumprimento das obrigações trabalhistas, e aqui de invocar, também, o artigo 2º, do Diploma Consolidado!

Cumprir notar que a perda de emprego, fonte de subsistência do trabalhador e de sua família, se já é demasiadamente grave e prejudicial em qualquer circunstância, torna-se ainda mais nociva no período da pandemia do COVID-19 pela extrema dificuldade em se obter um novo posto de trabalho em razão da suspensão ou redução das atividades econômicas e do isolamento social. Como ressaltado pela Magistrada Ângela Maria Konrath, nos autos da ação civil pública n. 0000399-37.2020.5.12.0012 ajuizada por sindicato profissional:

[...] a pandemia que assola o mundo nos nossos dias apela para a solidariedade, para a responsabilidade social, e não para o abandono. São tempos difíceis, de dúvidas, de incertezas que envolvem todas as pessoas do mundo, pois não há blindagem contra o vírus que se espalha e mata, e vitimiza sempre os mais vulneráveis. É inegável a precipitação do empregador que rompe os contratos de trabalho, até mesmo desprezando as demais alternativas viáveis sinalizadas pelo Executivo, em questionáveis Medidas Provisórias editadas para contornar o drama vivenciado por quem vive do trabalho diante das políticas de contenção ao novo Coronavírus, sendo que nenhuma das alternativas propostas pelo Governo Federal aponta para a rescisão contratual. [...] Não fora isso e a despedida em massa seria passível de questionamento, porquanto não precedida de negociação coletiva. [...] Negar o trabalho e desprezar o diálogo social significa negar a própria possibilidade de sobrevivência de quem depende do esforço diário para prover seu sustento, o que se eleva em grau de perversidade quando a pessoa é despedida num momento em que está impedida

de sair de casa para contenção de um vírus fatal que assola o mundo e sem negociar alternativas com o Sindicato para as pessoas que serão atingidas. O que poderia ser mais cruel que isso?

Na referida decisão, a MM. Juíza concedeu a liminar requerida pelo sindicato e determinou a reintegração imediata dos trabalhadores desligados em razão do COVID-19 e que a empresa se abstenha de rescindir os contratos de trabalho de seus empregados durante a pandemia.

Por meio do Decreto n. 9.654, de 23 de abril de 2020, o Governo do Estado de Goiás suspendeu a fruição de benefícios fiscais concedidos a empresas nos casos de dispensa sem justa causa ou suspensão do contrato de trabalho de empregados enquadrados no grupo de risco para infecção pelo COVID-19. Tais trabalhadores são aqueles que possuem uma ou mais das seguintes condições: idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, cardiopatias graves ou descompensados (insuficiência cardíaca, cardiopatia isquêmica); pneumopatias graves ou descompensados (asma moderada/grave, doença pulmonar obstrutiva crônica); imunodepressão; doenças renais crônicas em estágio avançado (graus 3, 4 e 5); diabetes mellitus, conforme juízo clínico; doenças cromossômicas com estado de fragilidade imunológica e gestação de alto risco.²⁷

Interessante observar, também, decisão prolatada no bojo de ação ajuizada pelo Sindicato dos Trabalhadores em Empresas Intermunicipais de Transportes Rodoviários no Estado da Bahia (processo n.), em que a Magistrada Isabella Borges de Araújo, da 3ª Vara do Trabalho de Salvador, reverteu a dispensa de trabalhadores que fora fundamentada na teoria do fato do príncipe, prevista no artigo 486 da CLT. Em sua decisão, a MM. Juíza deixou consignado o seguinte:

²⁷ Disponível em: <http://diariooficial.abc.go.gov.br//ver-flip/4193/#/e:4193/p:1?find=Decreto%20n%C2%BA%209.654>. Acesso em: 04 maio 2020.

Assim, sem adentrar propriamente na questão da legitimidade das despedidas coletivas e necessidade de negociação coletiva, para que sejam válidas, questão disciplinada pelo art. 477-A da CLT, reputo que assiste razão ao sindicato autor quanto à plausibilidade de reintegração de empregados dispensados com fulcro no fato do príncipe, com vistas a viabilizar adesão ao programa emergencial instaurado pela MP 936/2020 com vistas à manutenção de empregos.

Ainda, defiro concessão de tutela inibitória para que a ré se abstenha de promover dispensas enquanto mantido o benefício emergencial concedido pelo Governo em virtude da pandemia atual (MP 936/2020), pois reputo que a suspensão contratual nesse momento é medida idônea a manter empregos e amenizar os prejuízos econômicos de empresas.

Cumprе notar que diversos países, tais como a Argentina (Decreto de Emergência Pública n. 329/2020), a Espanha (*Real Decreto-ley* n. 9/2020) e a Itália (Decreto-lei n. 18, de 17 de março de 2020, denominado Decreto Cura Italia, o qual foi convertido, com modificações, na Lei n. 27, de 24 de abril de 2020), de maneira explícita e direta proibiram a dispensa de trabalhadores durante a pandemia.

No Brasil, José Eduardo de Resende Chaves Júnior e Paulo Eduardo Queiroz Gonçalves sustentam que o § 3º do artigo 3º da Lei n. 13.979/2020 dispõe que as faltas ao trabalho decorrentes das medidas previstas no mesmo artigo, como o isolamento e a quarentena, serão consideradas justificadas. Desse modo, os trabalhadores sujeitos a isolamento e quarentena têm abonadas, legalmente, suas ausências ao trabalho. No Direito do Trabalho, as faltas abonadas pelo legislador são consideradas, tecnicamente, como interrupção do contrato de trabalho, de maneira que o empregado não presta os seus serviços, mas recebe a sua remuneração, e não pode ser dispensado sem justa causa pelo empregador (art. 471 da CLT). Nesse sentido, não poderiam ser dispensados imotivadamente

[...] não somente os trabalhadores doentes ou os suspeitos de contaminação, mas todos os trabalhadores, desde que trabalhem para empresas atingidas por restrição ou fechamento decorrente de atos dos poderes públicos.²⁸

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O artigo 477-A da CLT, introduzido pela Lei n. 13.467/2017 (reforma trabalhista), deve ser interpretado à luz das normas constitucionais vigentes, dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil e dos princípios fundamentais do Direito do Trabalho.

Nesse sentido, a única interpretação possível, especialmente em sede de controle de convencionalidade, é a de que a negociação coletiva prévia é imprescindível para a validade da dispensa em massa. Para a conceituação da dispensa coletiva, pode-se recorrer ao Direito comparado, o qual, por força do 8º, *caput*, da CLT, é fonte formal subsidiária do Direito brasileiro. Tal entendimento já foi adotado por tribunais trabalhistas pátrios, inclusive após a vigência da reforma trabalhista.

Por outro lado, não há verdadeira negociação coletiva e -, portanto, a dispensa em massa é inválida -, se o seu objetivo é apenas a redução da proteção mínima prevista em lei, ou se não são estabelecidas contrapartidas adequadas. Tal entendimento encontra-se em conformidade com as Convenções da OIT ratificadas pelo Brasil, inclusive com a sua interpretação autêntica realizada pelo Comitê de Liberdade Sindical, pelo Comitê de Peritos e pelo Departamento de Normas da OIT.

²⁸ CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende; GONÇALVES, Paulo Eduardo Queiroz. *Os trabalhadores de atividades que sofreram restrição ou fechamento por parte dos poderes públicos não podem ser dispensados durante a pandemia*. Disponível em: <https://jornalggn.com.br/a-grande-crise/os-trabalhadores-de-atividades-que-sofreram-restricao-ou-fechamento-por-parte-dos-poderes-publicos-nao-podem-ser-dispensados-durante-a-pandemia/>. Acesso em: 04 maio 2020.

No contexto atual de pandemia causada pelo COVID-19, o empregador também deve comprovar cabalmente a impossibilidade de adoção das medidas alternativas previstas nas Medidas Provisórias n. 927/2020 e n. 936/2020, que asseguram a manutenção do contrato de emprego, sob pena de invalidade da dispensa coletiva, a qual, portanto, somente pode ser realizada como *ultima ratio*.

REFERÊNCIAS

BELTRAMELLI NETO, Silvio . *Direitos humanos*. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende; GONÇALVES, Paulo Eduardo Queiroz. *Os trabalhadores de atividades que sofreram restrição ou fechamento por parte dos poderes públicos não podem ser dispensados durante a pandemia*. Disponível em: <https://jornalgggn.com.br/a-grande-crise/os-trabalhadores-de-atividades-que-sofreram-restricao-ou-fechamento-por-parte-dos-poderes-publicos-nao-podem-ser-dispensados-durante-a-pandemia/>. Acesso em: 04 maio 2020.

CIDH. *Resolución n. 1/2020. Pandemia y derechos humanos en las Américas (Adoptado por la CIDH el 10 de abril de 2020)*. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2020.

CORTE IDH. *Declaración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 1/20 de 9 de abril de 2020*. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/tablas/alerta/comunicado/declaracion_1_20_ESP.pdf. Acesso em: 21 abr. 2020.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017.

GOLDMAN, Alvin L., WHITE, Rebecca H. *United States of America*. In: Roger Blanpain (ed.). *International Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations*. v. 14. *The Hague: kluwer law international*, 2002.

GOMES, Ana Cláudia Nascimento; CARELLI, Rodrigo de Lacerda. *Quem tem medo dos sindicatos? A redução salarial e a negociação coletiva, uma questão de pacto social*. Disponível em: <https://rodrigocarelli.org/2020/04/14/quem-tem-medo-dos-sindicatos-a-reducao-salarial-e-a-negociacao-coletiva-uma-questao-de-pacto-social-artigo-de-rodrigo-carelli-e-ana-claudia-nascimento-gomes/>. Acesso em: 21 abr. 2020.

HANAMI, Tadashi A., KOMIYA, Fumito. *Japan*. In: Roger Blanpain (ed.). *International Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations*. The Hague: Kluwer Law International, 2006.

HARARI, Yuval Noah. *Na batalha contra o coronavírus, faltam líderes à humanidade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

HASSELBALCH, Ole. *Denmark*. In: Roger Blanpain (ed.). *International Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations*. v. 5. The Hague: Kluwer Law International, 2005.

HONEYBALL, Simon. BOWERS, John. *Textbook on labour law*. 8. ed. Oxford: Oxford University Press, 2004.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direitos humanos na ordem jurídica interna*. Belo Horizonte: Interlivros Jurídica de Minas Gerais, 1992.

OIT. *La relación de trabajo. Conferencia Internacional del Trabajo*. 95a Reunión. Ginebra: OIT, 2006.

PAIXÃO, Cristiano. *Covid-19 e o oportunismo desconstituente*. Disponível em: <http://www.transformamp.com/covid-19-e-o-oportunismo-desconstituente/>. Acesso em: 30 abr. 2020.

PORTO, Lorena Vasconcelos; BELTRAMELLI NETO, Silvio; RIBEIRO, Thiago Gurjão Alves. *Manual do grupo de trabalho de controle de convencionalidade do Ministério Público do Trabalho: Temas da Lei n. 13.467/2017 (“reforma trabalhista”) à luz das normas internacionais*. Brasília: Procuradoria-Geral do Trabalho, 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos sociais: o problema de sua proteção contra o poder de reforma na Constituição de 1988. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 12, n. 46, p. 42-73, 2004.

STRECK, Lenio. *O papel dos operadores do direito na garantia dos preceitos constitucionais*. Entrevista concedida em 14.04.2020 à ESMPU. Disponível em: <http://escola.mpu.mp.br/a-escola/comunicacao/tv-esmpu/a-pandemia-do-coronavirus/o-papel-dos-operadores-do-direito-na-garantia-dos-preceitos-constitucionais>. Acesso em: 20 abr. 2020.

SUVIRANTA, A. J. *Finland*. In: Roger Blanpain (ed.). *International encyclopaedia for labour law and industrial relations*. v. 6. The Hague: Kluwer Law International, 1999.

O PROGRAMA DESCUBRA E A PROTEÇÃO DOS JOVENS APRENDIZES EM MOMENTO DE PANDEMIA

Samantha da Silva Hassen Borges*

As crianças e os jovens têm a garantia constitucional do princípio da proteção, insculpido no art. 227 da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), que estabelece como dever da família, da sociedade e do Estado assegurar a eles direitos de todas as ordens. Todavia, a realidade distancia-se do ideal normativo.

O trabalho infantil é um fato incontestável no Brasil. Dados do PNAD 2016 (IBGE, 2016) demonstram que cerca de 1,8 milhão de crianças e jovens entre 5 e 17 anos trabalham no país para garantia da própria sobrevivência e da sua família. Essa é uma realidade que nos marca faz muitos anos e ainda não teve uma mudança efetiva. O poema de Manuel Bandeira (1983), “Meninos carvoeiros”, obra de 100 anos atrás, já nos mostrava que existem muitas “crianças raquíticas” que se apresentam “como espantalhos desamparados” no trabalho em tenra idade, em uma “ingênua miséria”.

Decorrência da desigualdade, o trabalho em idade precoce é prejudicial à saúde, ao desenvolvimento físico e mental, com restrição ao acesso efetivo à escola e com a perda da experiência

* Juíza do Trabalho no TRT da 3ª Região. Vice-Gestora do Programa de Combate ao Trabalho Infantil e Estímulo à Aprendizagem no TRT da 3ª Região. Formada em Direito pela UFMG. Pós-Graduada em Direito do Trabalho pela Fundação Escola Superior do Ministério Público. Pós-Graduada em Direito do Trabalho pela PUC/SP. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC/MG.

da infância, perpetuando, assim, o ciclo vicioso da miséria.

Tendo em vista essa circunstância, a legislação trabalhista instituiu o contrato de aprendizagem, cujo objetivo é propiciar aos jovens que, em razão da situação econômica, precisam trabalhar para manutenção da própria subsistência a possibilidade de o fazerem, mas com um foco voltado ao aprendizado.

Com o intuito de alcançar esse propósito, a normatividade relativa ao aprendiz possui diversas especificidades, de forma a diferenciá-lo dos demais contratos de emprego, havendo, por exemplo, dentro da jornada de trabalho, uma carga horária própria de teoria para qualificação profissional. Também, a legislação trabalhista, no § 1º do art. 428 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT (BRASIL, 1943), estipula que a validade do contrato de aprendizagem pressupõe a matrícula e a frequência do aprendiz na escola (caso não concluído o ensino médio) e a inscrição em programa de aprendizagem com orientação de entidade qualificada em formação técnico-profissional. A relação nesse caso não é apenas bilateral, como ocorre nos demais contratos de emprego, pois há a ingerência necessária da entidade formadora (prioritariamente os Serviços Nacionais de Aprendizagem).

Ainda o Decreto n. 9.579/2018 (BRASIL, 2018), que regulamenta a referida forma de contratação, em seu art. 66, § 5º, estabelece como público prioritário os jovens que se encontrem em situação de vulnerabilidade, entre eles os egressos ou em cumprimento de medidas socioeducativas; cujas famílias sejam beneficiárias de programas de renda; jovens em situação de acolhimento institucional, egressos do trabalho infantil e que estudem em escolas públicas. Podem ser aprendizes jovens entre 14 e 24 anos, sendo que o foco desse contrato deve ser os que têm entre 14 e 18 anos, como estabelece o art. 53 do Decreto acima mencionado.

O contrato de aprendizagem, então, assegura ao jovem a possibilidade de manutenção da subsistência ao mesmo tempo em que lhe propicia a garantia da sua formação educacional, o que é imperioso para a verdadeira emancipação e para o exercício da cidadania.

A fim de viabilizar a efetiva contratação de aprendizes, a CLT, em seu art. 429, estabelece a obrigatoriedade de que as empresas, com exceção de microempresas e empresas de pequeno porte, contratem de 5 a 15% de trabalhadores como aprendizes, quota de aprendizagem, observando as funções que demandem formação profissional.

A necessidade de programas voltados aos jovens em nossa sociedade, com foco educacional, como ocorre com o contrato de aprendizagem, é demonstrada por Walter Ernesto Ude Marques, que afirma:

[...] torna-se necessário criar programas voltados para esse tipo de população, dentro de uma perspectiva crítica, onde educação e trabalho constituam elementos complementares que qualifiquem esses adolescentes para uma vida cidadã [...]. (MARQUES, 2001, p. 132-133).

Na esteira dessa proposta, considerando a importância da aprendizagem e a necessidade de atender a um público de extrema vulnerabilidade social com idade entre 14 e 21 anos, foi criado o “Descubra - Programa de Incentivo à Aprendizagem Profissional”, no estado de Minas Gerais.

O processo de formação do Programa teve início em 2018 com a união de integrantes da rede de proteção da criança e do adolescente em Belo Horizonte, com o intuito de que o contrato de aprendizagem fosse uma efetiva possibilidade para um grupo específico de jovens em situação de maior vulnerabilidade social, muitas vezes esquecidos pelo Poder Público e pela sociedade.

Ele tem como público prioritário jovens em cumprimento ou egressos de medidas socioeducativas, em situação de acolhimento institucional e aqueles que se encontrem no trabalho infantil. O objetivo é que esses jovens sejam contratados dentro da quota da aprendizagem legal das empresas e que tenham uma porta aberta que signifique para eles a oportunidade - para muitos, a primeira - de melhoria de condição de vida.

Seu lançamento ocorreu em 23 de agosto de 2019, na Faculdade de Direito da UFMG, contando com uma rede extensa de integrantes, que, inclusive, são signatários de um Termo de Cooperação Técnica. Entre eles, encontram-se o Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, o Ministério Público do Trabalho, o Ministério Público Estadual, o Tribunal de Justiça, o Governo Federal (SRT/MG), o Estado de Minas Gerais e o Município de Belo Horizonte.

A contratação de jovens dentro do Programa foi iniciada no ramo da atividade econômica dos supermercados. A princípio, no primeiro semestre de 2019, 10 jovens em cumprimento de medidas socioeducativas foram admitidos por quatro supermercados de Belo Horizonte, tendo como entidade formadora o Senac- Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial. O número de contratações ampliou-se no decorrer do tempo, e também houve adesão de outros segmentos econômicos.

Um dos resultados iniciais positivos do Programa foi a sua própria denominação pela primeira turma de jovens contratados pelos supermercados, juntamente com a organização não governamental AIC - Associação Imagem Comunitária: “Descubra”. O nome proposto demonstra a importância do projeto.

Interessante verificar o conceito da palavra “descobrir”. O *Dicionário Priberam da Língua Portuguesa* informa: “achar o ignorado, o desconhecido ou oculto; manifestar, revelar, aclarar, clarear, romper (o sol) as nuvens”. (DICIONÁRIO, 2008-2013). Os significados do verbete indicam o grau de representatividade que o Programa tem na vida dos jovens, um contrato de trabalho que é uma possibilidade de descoberta tanto interna quanto externa, como forma, por exemplo, de ganho de visibilidade social e de inserção profissional.

Os jovens contratados por meio do Descubra têm os direitos trabalhistas assegurados em uma forma especial de contratação, cujo foco principal não é a atividade produtiva, mas, sim, a formação educacional, o que representa uma efetiva descoberta na vida de pessoas em situação de vulnerabilidade social.

O Programa acabou ainda por proporcionar a alguns jovens, inicialmente contratados como aprendizes, a continuidade no emprego, de forma indeterminada.

Todo esse rico processo de construção de possibilidades para jovens no mundo do trabalho e da educação tem sido ameaçado no ano de 2020 em razão da pandemia da Covid-19.

A situação atual de crise sanitária foi reconhecida pela Organização Mundial de Saúde - OMS -, que, em 11 de março de 2020, afirmou que a disseminação comunitária do novo coronavírus em todos os continentes caracteriza pandemia. O governo brasileiro reconheceu o estado de calamidade pública decorrente da pandemia do coronavírus no Brasil por meio do Decreto Legislativo n. 6, de 2020 (BRASIL, 2020a). Especificamente em Minas Gerais, em 12 de março de 2020, foi declarada situação de emergência por meio do Decreto n. 113 (MINAS GERAIS, 2020).

O cenário brasileiro é alarmante, e o Ministério da Saúde¹ apresenta dados referentes a 20 de maio de 2020, nos quais constam 291.579 casos confirmados da doença, com 18.859 mortes, estando o Brasil, até aquela data, no terceiro lugar mundial em número de contaminações.² Tudo isso sem considerar a grande possibilidade de subnotificação dos casos reais da doença, uma vez que não foram feitos testes em grande parte da população.

Como forma de guarita à coletividade para enfrentamento do coronavírus, a Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020 (BRASIL, 2020b), estabeleceu medidas de emergência de saúde pública. Entre outras, foram estipulados o isolamento e a quarentena, como necessários para a contenção do avanço do vírus. Ainda como medida para frear a sua disseminação, houve, em diversas localidades, a restrição do exercício de atividades econômicas, com

¹ Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em: 21 maio 2020. (dados do Ministério da Saúde)

² Disponível em: https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/mundo/2020/05/21/interna_mundo,856821/mundo-passa-dos-5-milhoes-de-casos-de-covid-19-com-brasil-em-3-lugar.shtml. Acesso em: 21 maio 2020. (dados do site OMS)

exceção daquelas consideradas essenciais. Em Belo Horizonte, por exemplo, o Decreto n. 17.328, de 8 de abril de 2020 (BELO HORIZONTE, 2020), suspendeu a autorização para o exercício de diversas atividades comerciais, permitindo o exercício de, por exemplo, farmácias, óticas, supermercados, padarias, açougues, postos de combustível, agências bancárias, lotéricas. Todavia, para o funcionamento dessas empresas e para a prevenção da infecção viral, são também exigidas medidas como a restrição e o controle de clientes dentro dos estabelecimentos comerciais.

Todas essas determinações decorrentes do alto contágio do coronavírus afetaram diretamente as empresas e, conseqüentemente, os contratos de emprego, inclusive os de aprendizagem.

Uma, dentre as várias questões que surge, nesse âmbito, é relativa a quais seriam as obrigações e possibilidades normativas, nesse momento, em relação aos adolescentes que trabalham como aprendizes, o que inclui os que foram contratados por meio do Programa Descubra: a obrigação legal de as empresas cumprirem a quota de aprendizagem permanece neste momento, não tendo havido nenhuma restrição normativa nesse sentido.

Nesse ponto, necessário se faz esclarecer que as autoridades na área de saúde informam que são grupos de risco da doença coronavírus os idosos (prioritariamente) e as pessoas com outras doenças preexistentes, como diabete, asma e hipertensão. Apesar de não constar, expressamente, que as crianças e os adolescentes se enquadrem no grupo de risco da Covid-19, o contato de seres humanos em formação com o vírus pode, sim, afetar seu desenvolvimento.

A doença é nova, e parte dos seus efeitos danosos ainda não é conhecida, já havendo constatação de que crianças tenham sido afetadas por ela diretamente e de forma negativa. No Reino Unido, na França, na Itália e nos Estados Unidos, por exemplo, verificou-se que uma parcela das crianças infectadas pelo coronavírus tem adquirido uma doença multi-inflamatória rara, com sintomas como febre alta, erupções cutâneas, olhos

vermelhos, inchaço, vômito, diarreia, problemas cardíacos e de coagulação no sangue e dor generalizada. Os médicos constataram que a doença atinge também adolescentes.³ A OMS também está realizando estudos, dos quais consta a hipótese de que a síndrome inflamatória multissistêmica em crianças tem relação com a Covid-19.

A transmissão do coronavírus ocorre de uma pessoa para outra, pelo contato próximo, por meio de tosse, do espirro, do aperto de mão. Esses meios de contaminação são passíveis de se dar nas situações de trabalho dos jovens aprendizes e, porque trabalham, via de regra, em razão da necessidade para garantia da própria subsistência, não lhes é permitido evitá-los. Além disso, certo é que as condições econômicas e sociais desses trabalhadores levam a que o deslocamento ao trabalho seja feito normalmente em transporte público coletivo, em maior, assim, exposição e possibilidade de contágio.

Assim, o momento em que vivemos enquadra o jovem aprendiz no que afirma a Constituição Federal de 1988, em seu art. 7º, inciso XXXIII, o qual estabelece que é vedado o trabalho do menor de 18 anos em atividades noturnas, perigosas ou insalubres. Na mesma linha de proteção, o Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA (BRASIL, 1990a), em seu art. 67, proíbe o adolescente aprendiz do exercício de trabalho em locais que possam prejudicar sua formação e o seu desenvolvimento físico, psíquico, moral e social.

Mantém-se, ainda, em termos de medidas protetivas, uma maior atenção àqueles que possuem até 18 anos, em razão da condição peculiar de um ser humano ainda na fase de desenvolvimento. O Estatuto da Criança e do Adolescente trata da proteção integral voltada às crianças (até os 12 anos incompletos) e aos adolescentes (de 12 anos completos até os 18 anos de idade) em razão da necessidade de proteção especial, assegurada no art.

³ Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-52671627> e <https://exame.abril.com.br/ciencia/oms-pede-atencao-para-nova-inflamacao-misteriosa-em-criancas/>. Acesso em: 21 maio 2020.

227 da Constituição Federal de 1988. Entre essas medidas, o ECA, nos arts. 4º e 7º, estabelece como dever de todos, família, comunidade, sociedade e poder público, a efetivação do direito à saúde, com a garantia de políticas sociais públicas que permitam o desenvolvimento sadio e harmonioso.

Cumpra esclarecer que as empresas também têm o dever de proteção em relação aos jovens, pois a proteção integral dos seres humanos em formação é incumbência de todos. Ademais, as empresas têm a função social reconhecida pela Constituição Federal de 1988 como garantia fundamental (art. 5º, XXIII). A Lei n. 8.080/1990 (BRASIL, 1990b), por sua vez, que trata das questões inerentes à saúde como direito fundamental do ser humano, estabelece o dever do Estado de garantia da saúde com políticas e medidas voltadas à redução dos riscos de doenças, constando expressamente que essa obrigação é também das pessoas, da família, das empresas e da sociedade (art. 2º).

Considerando a possibilidade real de que o coronavírus atinja diretamente os adolescentes, prejudicando sua adequada formação, e observando a legislação brasileira de proteção integral, há obrigação normativa de afastamento dos jovens aprendizes até 18 anos do trabalho presencial. O adolescente, como ser humano em processo de formação, apresenta especificidades que tornam necessário seu afastamento total do trabalho presencial, inclusive naquelas atividades que, por serem consideradas essenciais, têm permissão legal para continuar em funcionamento.

Reforça essa conclusão o teor da Convenção n. 182 da Organização Internacional do Trabalho (2000), ratificada pelo Brasil desde o ano 2000, na qual consta que todo Estado-membro deve adotar medidas imediatas e eficazes que garantam a proibição das consideradas piores formas de trabalho infantil, incluindo entre elas os trabalhos que, “[...] por sua natureza ou pelas circunstâncias em que são executados, são suscetíveis de prejudicar a saúde, a segurança e a moral da criança”, situação em que se enquadra, como acima exposto, o labor com exposição ao coronavírus.

O Ministério Público do Trabalho manifestou-se, por meio da

Nota Técnica Conjunta 5/2020, sobre a necessidade desse afastamento do labor, nos seguintes termos:

[...] os empregadores que tenham em seus quadros empregados adolescentes, na faixa etária de 16 a 18 anos, devem promover o afastamento imediato do trabalho, sem prejuízo da remuneração integral, por aplicação analógica do art. 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91, bem como ante o princípio da proteção integral e a peculiar condição de pessoa em desenvolvimento [...]. (BRASIL, 2020c).

Há também decisões judiciais nesse sentido, como a proferida em mandado de segurança (MSCiv 0000747-75.2020.5.09.0000) ajuizado pelo Ministério Público do Trabalho em face de uma decisão no processo ACPCiv 0000310-21.2020.5.09.065, que havia indeferido o pedido de tutela antecipada de interrupção da prestação de serviços presenciais pelos menores aprendizes em uma empresa. Na decisão, proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, datada de 9 de abril de 2020, de relatoria do Desembargador do Trabalho Dr. Marco Antônio Vianna Mansur, consta a necessidade de afastamento dos menores de 18 anos das atividades presenciais, mesmo em atividade econômica considerada essencial e em funcionamento, nos seguintes termos:

[...] O trabalho desenvolvido pelos aprendizes não pode ser qualificado como essencial para a empresa. Isso porque o contrato de aprendizagem é um contrato especial, no qual se assegura ao aprendiz “formação técnico-profissional metódica, compatível com o seu desenvolvimento físico, moral e psicológico” (art. 428 da CLT) e está intimamente ligado à frequência na escola, como regra. Não pode substituir a mão de obra comum do empregador. O ordenamento como um todo protege o menor e sua saúde (CF/88, ECA e CLT). Tendo em conta que o menor está em desenvolvimento e formação, a legislação o proibiu de trabalhar em atividades insalubres, perigosas, em horário considerado

noturno, etc. Chega ao ponto de autorizar que seus responsáveis solicitem o término do contrato para preservar sua saúde (art. 424 da CLT).

As aulas estão suspensas no Estado, o que também justifica a interrupção da atividade prática de aprendizagem dentro do supermercado, diante da complementariedade entre escola (teoria) e empresa (prática) [...].

A interrupção das atividades práticas dos menores aprendizes na litisconsorte, portanto, não se justifica apenas pela proteção deles, mas de toda a população. A rescisão do contrato de aprendizagem, nesse momento, configuraria dispensa discriminatória. Afinal, os atos praticados tanto pela Organização Mundial da Saúde, como pelos governos Federal e Estadual, por meio das normas e recomendações até agora emitidas, levam à conclusão, como já exposto, de que apenas as atividades essenciais, e dentro dessas os serviços essenciais, devem continuar funcionando. É consabido que no momento o mais adequado é o distanciamento social. Determinação que atende a esses pressupostos não pode ensejar o rompimento contratual. Os custos sociais do problema devem ser arcados por quem tem mais condições para isso. A dispensa do trabalho dos aprendizes menores de 18 anos, por certo, não representa grande desequilíbrio na atividade do impetrado. Este, em relação aos empresários que estão obrigados a interromper as suas atividades, está em posição privilegiada.

Por outro lado, há aprendizes também em trabalho administrativo. Para estes a empresa pode providenciar, se entender conveniente, e às suas expensas, o trabalho remoto [...]. (PARANÁ, 2020).

Em decorrência de a pandemia ter atingido diretamente o setor econômico, com fechamento provisório de parte das empresas e restrição de funcionamento em relação a outras, como já exposto, foi criada uma legislação de emergência especificamente para a regulamentação dos contratos de trabalho daquelas empresas que foram realmente afetadas. Essa normatização gera possibilidades,

observando a necessidade de afastamento do jovem aprendiz do trabalho presencial.

No que concerne aos aprendizes menores de 18 anos, uma das possibilidades da empresa seria o afastamento do trabalho, com o pagamento integral da remuneração pela empresa, nos termos da Lei n. 13.979/2020, que, em seu art. 3º, § 3º, expressamente estabelece que a falta ao trabalho, em razão das medidas decorrentes do coronavírus, é considerada como justificada. Nesse caso, haveria interrupção do contrato, que poderia alcançar tanto as atividades teóricas quanto as práticas, com pagamento do salário.

A legislação de emergência torna possível ao empregador ainda outras medidas em relação aos contratos de aprendizagem.

A Medida Provisória n. 927 (BRASIL, 2020d), datada de 22 de março de 2020, permite a adoção do regime de teletrabalho, trabalho remoto ou a distância expressamente para os aprendizes, conforme art. 5º do dispositivo normativo. Essa forma de atuação é possível, desde que o empregador forneça e custeie todos os meios necessários para o seu exercício, inclusive os equipamentos de trabalho (como computador e internet), com observância das normas relativas à ergonomia. Além disso, as atividades realizadas, tanto teóricas quanto práticas, devem manter consonância com aquelas que integram o objeto inicial do contrato de aprendizagem, com o devido acompanhamento. Caso contrário, haveria desvio de função e um desvirtuamento dessa modalidade especial de contratação. Em relação às atividades teóricas, há necessidade de que a educação também seja realizada a distância pela entidade responsável por essa atribuição no contrato de aprendizagem.

A mesma medida provisória possibilita a antecipação das férias individuais e dos feriados e a concessão de férias coletivas, medidas essas que podem ser observadas em relação ao jovem aprendiz, pois significam o afastamento real das atividades presenciais, havendo, nesse caso, necessidade de comunicação à entidade formadora para que também não sejam ministradas atividades teóricas no período. Por outro lado, não é permitida a

adoção da medida especial relativa ao banco de horas, posto que o art. 432 da CLT estabelece que, em regra, a jornada do aprendiz é de seis horas diárias (podendo chegar a oito horas, caso o ensino fundamental esteja completo), vedando, expressamente, a compensação de jornada. Os dispositivos normativos devem ser interpretados de forma harmônica, observando a legislação especial e protetiva relativa ao jovem.

A Medida Provisória n. 936 (BRASIL, 2020e), datada de 1º de abril de 2020, a seu turno, dispõe sobre outras medidas trabalhistas complementares, estabelecendo expressamente, em seu art. 15, a aplicação das suas disposições ao contrato de aprendizagem.

A primeira delas é a redução proporcional da jornada de trabalho e do salário, nos percentuais, em regra, de 25%, 50% e 70% pelo período máximo de 90 dias, o que seria plausível em relação ao aprendiz. Como já mencionado, o cumprimento do horário de trabalho não pode ser feito de forma presencial para os que têm menos de 18 anos, devendo haver observância do que já foi relatado em relação ao teletrabalho. Há a alternativa de que, nesse período de redução, seja ministrada apenas a parte teórica a distância e que, no retorno das atividades presenciais, o jovem possa realizar a parte prática. Nesse caso, o aprendiz auferirá o benefício emergencial de preservação do emprego e da renda, a cargo da União, de forma proporcional à redução ocorrida, tendo por base de cálculo o valor mensal do seguro-desemprego a que teria direito.

Outra possibilidade é a suspensão temporária do contrato de trabalho pelo período máximo de 60 dias, o que também pode ser adotado pelo empregador nos casos de contrato de aprendizagem. Nesse período, o empregado faz jus a todos os benefícios concedidos pelo empregador em decorrência do vínculo empregatício e auferirá o benefício emergencial de responsabilidade do ente público no importe, em regra, equivalente a 100% do valor mensal do seguro-desemprego a que teria direito. Durante o período de suspensão, não pode haver realização nem das atividades práticas, nem das teóricas.

Feita essa análise, necessário se faz examinar a providência normativa adotada pelas empresas que têm em seus quadros aprendizes menores de 18 anos provenientes do Programa Descubra.

O Ministério da Economia em Minas Gerais, antes Ministério do Trabalho, tem fiscalizado as empresas de forma a verificar quais medidas foram adotadas em relação aos aprendizes de um modelo geral (inclusive os jovens contratados pelo Descubra), tendo sido notificadas mais de 3.000 empresas, conforme informação da Auditora Fiscal do Trabalho em Minas Gerais, Dr^a Christiane Barros.

Necessário ressaltar que, até este momento, todos os aprendizes, no âmbito desse Programa, tiveram seus contratos de trabalho preservados, em atenção à legislação, em que as hipóteses de ruptura do contrato de aprendizagem são específicas, conforme art. 433 da CLT, ou seja, não pode haver a simples dispensa imotivada. Além disso, todos os menores de 18 anos foram efetivamente afastados do trabalho de forma presencial, atendendo à necessidade de proteção integral.

Um número muito grande de empresas optou pela licença remunerada, com afastamento dos aprendizes das atividades e manutenção do pagamento da remuneração contratada. Essa medida foi tomada, por exemplo, pelos supermercados, em um primeiro momento, antes da publicação das Medidas Provisórias n. 927 e n. 936, e alguns optaram por manter essa medida inicialmente adotada mesmo após a publicação e a entrada em vigor das medidas provisórias mencionadas.

Um segmento dos supermercados optou por, após a Medida Provisória n. 927, antecipar as férias individuais dos aprendizes e, após o retorno do período de férias, pela suspensão do contrato conforme Medida Provisória n. 936. Essa suspensão propicia ao aprendiz o afastamento do labor, e o padrão de contraprestação pode ser até superior ao auferido anteriormente, haja vista que, no contrato de aprendizagem, a remuneração é, normalmente, feita com base no salário mínimo hora (com jornada, em regra, de seis horas diárias), e o benefício especial é pago pelo governo tendo por base, pelo menos, um salário mínimo.

Assim, apesar de parte das empresas que aderiram ao Programa Descubra continuar em funcionamento, por integrarem o rol das atividades essenciais, os adolescentes, em contrato de aprendizado, foram retirados da atividade presencial.

O Programa Descubra tem, sem sombra de dúvida, um olhar para os jovens em situação de extrema vulnerabilidade social, o que é um compromisso de todos que o integram. O contrato de aprendizagem, por sua vez, possui um foco diferenciado em relação aos demais contratos de emprego, especificamente em razão da necessária parte teórica formativa educacional, que alcança, prioritariamente e inclusive por disposição normativa, jovens integrantes do grupo de vulnerabilidade. Assim, o Descubra possibilita aos jovens que são vítimas de um sistema social e econômico de descaso, em todos os seus aspectos, uma oportunidade, por meio do contrato de aprendizagem, uma efetiva descoberta. A concretização dos sonhos dos jovens das classes menos favorecidas, em um país extremamente desigual como o Brasil, torna-se possível quando os direitos são observados e quando se criam oportunidades reais de inserção, como o faz o Programa Descubra.

Nesse momento atual, muito difícil, de pandemia, o olhar daqueles que integram o Programa Descubra permanece o mesmo e, assim, os jovens têm tido o necessário afastamento das atividades presenciais garantido, em atenção à proteção integral que lhes é devida.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA, Manuel. *Poesia completa e prosa*. Rio de Janeiro: Nova Aguilar, 1983.

BELO HORIZONTE. Decreto n. 17.328, de 8 de abril de 2020. Suspende por tempo indeterminado os Alvarás de Localização e Funcionamento e autorizações emitidos para todas as atividades comerciais e dá outras providências. *Diário Oficial do Município*, Belo Horizonte, ano XXVI, ed. 5992 - Extra, 8 abr. 2020.

BRASIL. Congresso Nacional. Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem n. 93, de 18 de março de 2020. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 20 mar. 2020 - Edição extra C. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm. Acesso em: 28 maio 2020.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 16 jul. 1990 e retificado em 27 set. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 28 maio 2020.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 20 set. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso em: 28 maio 2020.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, ed. 27, seção 1, p. 1, 7 fev. 2020. Disponível em: <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.979-de-6-de-fevereiro-de-2020-242078735>. Acesso em: 28 maio 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, Centro Gráfica, 1988.

BRASIL. Decreto n. 9.579, de 22 de novembro de 2018. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo federal que dispõem sobre a temática do lactente, da criança e do adolescente e do aprendiz, e sobre o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, o Fundo Nacional para a Criança e o Adolescente e os programas federais da criança e do adolescente, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 23 nov. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9579.htm. Acesso em: 28 maio 2020.

BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Consolidação das Leis do Trabalho - CLT. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 9 ago. 1943, retificado pelo Decreto-Lei n. 6.353, de 1944, e retificado pelo Decreto-Lei n. 9.797, de 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 28 maio 2020.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho. Nota Técnica Conjunta n. 5, de 18 de março de 2020. Disponível em: https://mcusercontent.com/bc6f90ad0ac1a6a45e625d139/files/5dfcbc83-7bbf-48a2-b834-264cc4821979/NOTA_TECNICA_adolescentes.pdf. Acesso em: 28 maio 2020.

BRASIL. Presidente da República. Medida Provisória n. 927, de 22 de março de 2020. Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19), e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, ed. 55-L, seção 1 - Extra, p. 1, 22 mar. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv927.htm. Acesso em: 28 maio 2020.

BRASIL. Presidente da República. Medida Provisória n. 936, de 1º de abril de 2020. Institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispõe sobre medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19), de que trata a Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 1º abr. 2020 - Edição extra - Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv936.htm. Acesso em: 28 maio 2020.

DESCUBRA. In: *DICIONÁRIO* Priberam da Língua Portuguesa [em linha]. 2008-2013. Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/descubra>. Acesso em: 4 jun. 2019.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua - PNAD Contínua. *Trabalho infantil 2016*. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101388_informativo.pdf. Acesso em: 28 maio 2020.

MARQUES, Walter Ernesto Ude. *Infâncias (pre)ocupadas: trabalho infantil, família e identidade*. Brasília: Editora Plano, 2001.

MINAS GERAIS. Assembleia Legislativa. Decreto com numeração especial n. 113, de 12 de março de 2020. Declara SITUAÇÃO DE EMERGÊNCIA em Saúde Pública no Estado em razão de surto de doença respiratória - 1.5.1.1.0 - Coronavírus e dispõe sobre as medidas para seu enfrentamento, previstas na Lei Federal n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. *Minas Gerais Diário do Executivo*, Belo Horizonte, p. 1 ,col. 2, 13 mar. 2020. Disponível em: <https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?tipo=DNE&num=113&comp=&ano=2020>. Acesso em: 28 maio 2020.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO - OIT. *C182 - Convenção sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação Imediata para sua Eliminação. Convenção n. 182*. 19 nov. 2000. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236696/lang-pt/index.htm. Acesso em: 28 maio 2020.

PARANÁ. Tribunal Regional Federal da 9ª Região. Justiça do Trabalho. Mandado de Segurança Cível n. 0000747-75.2020.5.09.0000. Relator: Desembargador do Trabalho Dr. Marco Antônio Vianna Mansur. Curitiba, 9 abr. 2020. Disponível em: www.trt9.jus.br. Acesso em: 31 maio 2020.

A FLEXIBILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO DURANTE A PANDEMIA DO COVID-19: REPENSANDO A AUDIÊNCIA TRABALHISTA A PARTIR DO GERENCIAMENTO PROCESSUAL

Henrique de Souza Mota*

RESUMO

A ciência processual tem buscado formas de tornar o processo mais efetivo e menos oneroso para o erário e para as partes. O presente artigo, partindo do conceito de acesso à justiça e de instrumentalidade do processo, analisa o gerenciamento processual e sua aplicação no tocante à audiência trabalhista. Por meio de pesquisa bibliográfica, demonstra-se que a audiência trabalhista é de grande importância e com incidência na quase totalidade dos processos submetidos à Justiça do Trabalho. De outro lado, também serão expostas situações em que a audiência não apresenta utilidade para a solução do processo. Propõe-se a adoção do gerenciamento de processo, de modo que o juiz, a partir da verificação da necessidade do caso concreto e com a concordância das partes, flexibilize o procedimento, dispensando a audiência inicial ou de instrução. Defende-se que a flexibilização procedimental, autorizada quanto à

* Juiz do Trabalho no TRT da 3ª Região. Mestrando em Direito pela UFMG. Especialista em Direito Processual pela PUC Minas.

audiência inicial pelo Ato n. 11, de 23 de abril de 2020, da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, durante a pandemia do COVID-19, possa ser aprimorada e aplicada no pós-pandemia.

Palavras-chave: Acesso à justiça. Instrumentalidade do processo. Gerenciamento processual. Flexibilidade. Eficiência. Audiência trabalhista.

INTRODUÇÃO

O processo do trabalho é comprometido com a solução conciliatória dos litígios e com a efetividade do acesso à justiça. Para tanto, tem entre suas características a presença intensa da oralidade e o tratamento humanizado dos litígios, com a realização de audiência já no início da relação jurídica processual.

A audiência trabalhista é uma, mas a prática encampou a possibilidade de fracionamento nas ações do rito ordinário, geralmente representativas de casos de maior complexidade. Com isso, as partes necessitam comparecer a, no mínimo, duas audiências apenas na fase de conhecimento.

Ocorre que nem sempre o processo tem potencial conciliatório, seja pelo objeto do litígio, seja pelo desinteresse das partes na conciliação na fase de conhecimento. Também pode suceder de o processo não necessitar de saneamento compartilhado, nem da produção de prova oral. Em tais situações, a realização da audiência constitui ato processual sem utilidade para a solução da lide.

O presente artigo propõe repensar a audiência trabalhista sob a visão instrumental do processo e da técnica de gerenciamento processual, permitindo ao juiz flexibilizar o procedimento e dispensar a realização da audiência quando verificar que o ato não trará nenhuma utilidade, sem que tal flexibilização viole as garantias constitucionais do processo.

A partir de pesquisa bibliográfica e do método dedutivo, pretende-se demonstrar, ao final, que a imposição de realização

de audiências desnecessárias constitui formalismo exagerado; traz ônus para o erário e para as partes, dificultando o acesso à justiça e o exercício da ampla defesa; e, por fim, prejudica a rápida solução do litígio.

Com isso, chegar-se-á à conclusão de que deve ser superado o entendimento pela obrigatoriedade da audiência, reconhecendo ao juiz, ouvidas as partes, poderes para decidir pela sua necessidade em cada caso concreto, não justificando a manutenção do ato processual sem utilidade tão somente para cumprir formalidade do procedimento.

A INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO E O ACESSO À JUSTIÇA

O conceito de acesso à justiça passou por evolução, a partir das ondas renovatórias propostas por Mauro Cappelletti e Bryant Garth (CAPPELLETTI; GARTH, 1988). A primeira onda trata do acesso à justiça com enfoque na assistência judiciária aos pobres, afastando obstáculos, especialmente os de ordem econômica. A segunda onda preocupa-se com a tutela de direitos coletivos e difusos. Por sua vez, a terceira onda destina-se ao novo enfoque do acesso à justiça com uma concepção mais ampla de acesso, que pressupõe a efetividade¹ do processo, ou, acesso à ordem jurídica justa.

O acesso à justiça impõe a superação da visão formalista do processo, porquanto, conforme abalizada doutrina, “[...] o ‘acesso’ não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística.” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 13).

É nessa vertente que o Código de Processo Civil de 2015 estabelece em seus artigos 1º ao 12 princípios da teoria geral do processo, os quais irradiam também sobre o processo do trabalho.

¹ José Roberto dos Santos Bedaque (BEDAQUE, 2007) considera a efetividade como o equilíbrio entre os valores segurança e celeridade, proporcionando o resultado desejado pelo direito material.

São, entre outros, os princípios do estímulo à conciliação, da duração razoável do processo, da primazia do mérito, da efetividade da tutela jurisdicional, inclusive a atividade satisfativa, da paridade de tratamento, da cooperação, da eficiência na administração da justiça, do contraditório, do devido processo, da promoção da dignidade da pessoa humana.

Os compromissos da ordem processual com a efetividade, primazia da solução de mérito, duração razoável do processo e eficiência na administração da justiça sustentam a superação do formalismo processual.

Nessa linha, o processo abandona o formalismo, que apregoa o processo como um fim em si mesmo², assumindo papel de instrumento a serviço da jurisdição, para a solução dos conflitos de forma justa, econômica, em tempo razoável, garantindo a efetividade dos direitos materiais discutidos.

Cândido Rangel Dinamarco (DINAMARCO, 1990, p. 379-380) analisa a instrumentalidade do processo nos aspectos negativo e positivo. No aspecto negativo, a instrumentalidade é

[...] uma tomada de consciência de que ele não é fim em si mesmo e portanto as suas regras não têm valor absoluto que sobrepuje as do direito substancial e as exigências sociais de pacificação de conflitos e conflitantes.

Já sob a ótica positiva, a instrumentalidade “[...] conduz à ideia de efetividade do processo, entendida como capacidade de exaurir os objetivos que o legitimam no contexto jurídico social e político.”

A moderna compreensão de acesso à justiça e de instrumentalidade do processo conduz à ideia de eficiência. A eficiência pode ser considerada de forma ampla, aplicada à

² José Roberto dos Santos Bedaque (BEDAQUE, 2007, p. 18) explica que “A técnica processual deve ser observada não como um fim em si mesmo, mas para possibilitar que os objetivos, em função dos quais ela se justifica, sejam alcançados.”

Administração Pública³, e de forma específica, voltada à administração da justiça.

Aplicada à administração da justiça, a eficiência encontra respaldo na doutrina francesa, conforme lição de Érico Andrade, que destaca a concepção da jurisdição como serviço público, exigindo “[...] atuação pautada pela eficiência, permeada pela economicidade, a fim de que os recursos estatais possam ser melhor aproveitados e geridos em prol da sociedade.” (ANDRADE, 2011).

Sob este último enfoque, a eficiência relaciona-se com o dever do juiz de conduzir o processo visando ao melhor resultado possível (solução do mérito), em tempo razoável e com economia dos meios utilizados para tal fim. Converte com o que José Roberto dos Santos Bedaque considera como dever de “operosidade” do juiz na condução do processo (BEDAQUE, 2007), respeitando as garantias do processo justo.

Trata-se da boa administração da justiça, conforme lição de Loic Cadiet, para quem

A promoção do princípio da eficiência como princípio de ação pública deve ser combinada com os princípios do processo justo. O processo civil não pode ser pensado hoje senão como o resultado de um compromisso permanente e necessário entre um princípio de eficiência e um princípio de equidade. A boa administração da justiça, expressa hoje através da reivindicação da qualidade da justiça, é o resultado deste equilíbrio entre a eficiência e a equidade. (CADIET, 2017).

³ A eficiência é um dos princípios da Administração Pública, previstos no artigo 37 da Constituição da República. O Direito Administrativo considera tal princípio de forma ampla: “[...] pode ser considerado em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público.” (DI PIETRO, 2008, p. 79).

É inerente à instrumentalidade do processo a sua adaptabilidade ao caso concreto, para se chegar à solução de mérito, com eficiência. Cândido Rangel Dinamarco destaca que, em razão da visão instrumental, “[...] o procedimento há de afeiçoar-se às peculiaridades de cada litígio, mediante aplicação do princípio da adaptabilidade.” (DINAMARCO, 1990, p. 416).

A adaptabilidade do procedimento é defendida também por José Roberto dos Santos Bedaque, que sustenta que deve ser respeitado o princípio da adequação formal “[...] destinado a possibilitar ao juiz determinar a realização de atos diversos daqueles previstos na lei, mas úteis aos objetivos do processo no caso concreto.” (BEDAQUE, 2007, p. 62). O autor, na mesma obra, sustenta a adequação para tornar o procedimento compatível com a tutela do fenômeno jurídico material discutido.

A adaptação do procedimento somente pode ser realizada após contato direto do juiz com o processo e a consequente aplicação das técnicas de gerenciamento do caso, conhecendo as necessidades do litígio e realizando os ajustes necessários ao procedimento.

O GERENCIAMENTO DO PROCESSO E A FLEXIBILIZAÇÃO PROCEDIMENTAL

O gerenciamento de processo⁴ consiste na prática de atos de gestão pelo juiz, visando a maior efetividade, redução das despesas e solução de mérito em tempo razoável. É pressuposto da administração judiciária eficiente.

Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves e Thiago Carlos de Souza Brito consideram o gerenciamento de processos como

[...] a área de estudo concentrada no planejamento, elaboração e depuração das técnicas responsáveis

⁴ O Direito Comparado consagrou a expressão *case management* que, em tradução livre, significaria “gestão de caso”. Contudo, a doutrina pátria tem dado preferência às expressões “gerenciamento do processo” ou “gerenciamento processual.”

pela otimização e racionalização dos instrumentos processuais mais eficazes para a resolução das controvérsias. (GONÇALVES; BRITO, 2015).

Por meio do gerenciamento, o juiz assume a função de gestor, organizador e condutor do processo, adaptando-o conforme a complexidade da causa, atento à relação de custo-benefício dos atos processuais em cada processo.

Essa postura gestora do juiz converge com a ideia de racionalização do processo que, segundo Loic Cadiet, busca

[...] a simplificação dos atos do processo em si mesmos, especialmente as suas formas, mas concerne de maneira mais significativa à flexibilização das formas de atuação, isto é, às formas processuais. (CADIET, 2017).

O gerenciamento exige o contato do juiz com o processo imediatamente após o ajuizamento da demanda, e, além disso, pressupõe a possibilidade de o juiz ajustar o rito processual às exigências do caso concreto, inclusive no decorrer do trâmite processual, respeitando as garantias constitucionais do processo.

Aponta Érico Andrade que

[...] o juiz assume o papel de “gestor” do processo, para organizar e conduzir a marcha processual, em sede de procedimento flexível ou adaptável segundo a complexidade do caso concreto, o que pode permitir distribuição mais adequada dos recursos judiciais entre todos os processos em curso, na busca de atuação mais efetiva da duração razoável do processo. (ANDRADE, 2020).

A ideia de gerenciamento processual, também na lição de Érico Andrade, surgiu na Europa no início do século XXI, especialmente na Inglaterra e na França, com manifestações incipientes também na Itália. Caracteriza-se por circuitos procedimentais flexíveis, calendário do processo e contratualização processual (ANDRADE, 2011).

A flexibilização no sistema francês consiste em três circuitos procedimentais, sendo: i) o curto, para causas muito simples, com decisão imediata após a defesa; ii) o médio, quando há necessidade de uma segunda audiência, troca de articulados pelas partes, sem necessidade de provas complexas (testemunhal ou pericial); e iii) longo, destinado a causas complexas, envolvendo instrução probatória. O circuito para cada causa é definido pelo juiz, em conjunto com as partes e advogados. Se, no curso do processo, verifica-se que o circuito adotado não é o mais adequado, há “pontes de passagem” para o circuito que melhor atenda às necessidades da causa.

O sistema inglês adotou formato semelhante ao francês, consistente em vários circuitos (ou *tracks*) que podem ser adotados pelo juiz, de acordo com o valor e a complexidade de cada causa. Os circuitos são: *small claims track*, *fast track* e *multi track*; os quais também são definidos pelo juiz em conjunto com as partes.⁵

No direito pátrio, os fundamentos jurídicos do gerenciamento de processos encontram-se nos princípios constitucionais da eficiência e do acesso à justiça. Além disso, são extraídos da interpretação conjunta dos artigos 139⁶ e 190⁷ do CPC, que

⁵ Para aprofundamento sobre o tema da flexibilização procedimental, recomenda-se a leitura de Érico Andrade (As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo) e Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves e Thiago Carlos de Souza Brito (Gerenciamento dos processos judiciais: notas sobre a experiência processual civil na Inglaterra pós-codificação).

⁶ Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: [...]

VI - dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito.

[...].

⁷ Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

asseguram os poderes de gestão do juiz e a flexibilização procedimental, com a participação das partes.

No processo do trabalho, os poderes de direção e gestão do processo estão consagrados no artigo 765⁸ da CLT, além da submissão aos princípios constitucionais e da aplicação subsidiária e supletiva⁹ das normas do processo civil já referidas.

Mauro Schiavi destaca que:

Diante dos novos rumos constitucionais do acesso à justiça, efetividade da decisão e solução do processo em tempo razoável, há necessidade de o juiz moderno tomar postura mais ativa na direção do processo, não sendo apenas um mero espectador ou um convidado de pedra na relação jurídica processual. Deve ele ter postura imparcial, equilibrada, mas ativa, impulsionando o processo, fazendo escolhas que, ao mesmo tempo, garantam a paridade de armas às partes, e propiciem resultado e economia de atos processuais. (SCHIAVI, 2018, p. 141)

O gerenciamento e a flexibilização procedimental apresentam várias vantagens, como redução do tempo de tramitação do processo; economia de recursos humanos e materiais; melhor atendimento de outras demandas, já que, ao otimizar o trabalho em determinado processo e evitar atos inúteis, há disponibilização de estrutura e tempo para outros processos; aumento da satisfação do jurisdicionado com o melhor tratamento da demanda; melhoria das condições de trabalho e da qualidade de vida dos advogados, juízes e servidores.

O aumento de poderes do juiz para flexibilizar o procedimento não constitui arbitrariedade judicial. Pelo contrário, revela compromisso do magistrado com a efetivação do direito material

⁸ Art. 765 - Os Juízos e Tribunais do Trabalho terão ampla liberdade na direção do processo e velarão pelo andamento rápido das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas.

⁹ A aplicação supletiva e subsidiária das normas do processo civil ao processo do trabalho é prevista no artigo 15 do CPC e no artigo 769 da CLT.

e o respeito das garantias do devido processo. Ao ajustar o procedimento e eliminar formalidades desnecessárias, o juiz facilita o acesso à justiça e o exercício da ampla defesa.

Não se pode perder de vista, ainda, que a flexibilização do procedimento deve se dar por decisão conjunta entre o juiz e as partes. Mesmo partindo do juiz a iniciativa pela gestão do processo, deve ele estar atento à vontade das partes e ao respeito das garantias constitucionais do processo, em espírito cooperativo.

A flexibilização do procedimento, respeitando as garantias constitucionais do processo, é insuscetível de causar prejuízos às partes. Logo, não enseja nulidade processual. É inerente à visão instrumental do processo o afastamento de nulidade por prática ou ausência de ato processual que não traga prejuízos às partes. Essa linha é encampada tanto pelo CPC¹⁰ quanto pela CLT.¹¹

Sabe-se que os problemas da demora e ineficiência da prestação jurisdicional decorrem de diversos fatores, como aumento da litigiosidade sem o correspondente aprimoramento do aparato jurisdicional (aumento de juízes e servidores, criação de novos órgãos, investimento em infraestrutura interna). Mas, como aponta Humberto Theodoro Júnior, “[...] seu núcleo, seu ponto crítico, situa-se no plano administrativo, ou de organização e gerenciamento dos serviços forenses [...]” (THEODORO JÚNIOR, 2005).

Portanto, é fundamental a abertura do Poder Judiciário para a atuação gerencial, de modo a oferecer um serviço de justiça com qualidade, resultante do equilíbrio entre eficiência e respeito às garantias do processo justo.

A AUDIÊNCIA TRABALHISTA: FINALIDADES E POTENCIALIDADES

O processo do trabalho é caracterizado pela simplicidade e pela oralidade, além do compromisso com a solução conciliatória

¹⁰ Art. 282, § 1º - O ato não será repetido nem sua falta será suprida quando não prejudicar a parte.

¹¹ Art. 794 - Nos processos sujeitos à apreciação da Justiça do Trabalho só haverá nulidade quando resultar dos atos inquinados manifesto prejuízo às partes litigantes.

dos conflitos. É por isso que a audiência se faz presente no decorrer da fase de conhecimento. Como ressalta Mauro Schiavi,

[...] a audiência é o lugar e o momento em que os juízes ouvem as partes. Também significa sessão marcada ou determinada pelo juiz, perante o qual as partes comparecem e na qual são produzidos atos processuais e decisões. (SCHIAVI, 2018, p. 430).

A audiência é de grande importância para o processo do trabalho. Com efeito, a CLT informa que a defesa somente é recebida no processo na audiência, após inviabilizada a conciliação. Frustrado o acordo, faculta-se a apresentação de defesa oral, estabelecendo a concentração dos atos processuais, prevendo a manifestação sobre os documentos da defesa também em audiência e, por fim, dispondo que as razões finais sejam orais.

Nesse sentido, lembra Cleber Lúcio de Almeida:

Como é na audiência que, em regra, o juiz promoverá a tentativa de conciliação (arts. 764, 846 e 852-E da CLT), que o reclamado apresentará sua defesa à reclamação (art. 847 da CLT), que o processo será instruído (arts. 848 e 852-H da CLT), que a causa será debatida pelas partes (arts. 850 da CLT) e que o juiz proferirá decisão (arts. 850, 851 e 852-I da CLT), é inegável a sua essencialidade para o processo do trabalho. (ALMEIDA, 2008, p. 441).

A audiência trabalhista é una, em regra, conforme dispõe o artigo 849¹² da CLT, de modo que “[...] o juízo deverá concentrar todos os atos em uma mesma sessão, em obediência ao princípio da imediatidade e ao princípio da concentração.” (OLIVEIRA, 2013, p. 37).

¹² Art. 849 - A audiência de julgamento será contínua; mas, se não for possível, por motivo de força maior, concluí-la no mesmo dia, o juiz ou presidente marcará a sua continuação para a primeira desimpedida, independentemente de nova notificação.

Porém, a prática trabalhista tem encampado o fracionamento da audiência nas ações do rito ordinário, dividindo-se em audiência inicial e audiência de instrução, predominando a uma apenas no rito sumaríssimo. Não raro, há o fracionamento também nas ações do rito sumaríssimo, por exemplo, quando necessária a produção de prova pericial.

Portanto, ocorrem três tipos de audiência no processo do trabalho no decorrer da fase de conhecimento: i) a audiência inicial, destinada à tentativa de conciliação e ao recebimento da defesa; ii) a audiência de instrução, destinada à colheita de prova oral, encerramento da instrução, apresentação de razões finais e nova tentativa de conciliação; iii) a audiência una, quando se concentram todos os atos das audiências anteriores em uma só sessão.

Ocorre que a visão instrumental do processo - mais alinhada com a garantia de acesso à justiça - impõe que a determinação da prática de cada ato processual seja precedida da análise de sua real necessidade. Com isso, há que se questionar quais são as finalidades da audiência trabalhista, de modo a se verificar a sua real necessidade em cada caso concreto.

Nesse sentido, tem-se que a audiência trabalhista é indispensável em três hipóteses, que representam suas principais finalidades: conciliação, saneamento compartilhado e colheita da prova oral.

A conciliação é importante instrumento de pacificação social, efetividade da prestação jurisdicional e de promoção da cidadania. Como destaca Cleber Lúcio de Almeida,

[...] a solução negociada do conflito de interesses é a mais democrática forma de por fim ao processo judicial, visto que, por meio dela, as próprias partes estabelecem os termos em que o conflito de interesses submetido ao Judiciário será solucionado, além de atender aos princípios da celeridade, da economia e da eficácia da decisão. (ALMEIDA, 2008, p. 403).

O saneamento do processo em audiência já vinha sendo praticado no processo do trabalho antes mesmo da previsão do saneamento compartilhado no § 3º do artigo 357 do CPC. O juiz do trabalho, em atuação cooperativa, solicita, presta esclarecimentos às partes e resolve incidentes, especialmente em casos complexos, embora se acredite que a audiência possa ser ainda melhor aproveitada, por exemplo, para estabelecer, em conjunto com as partes, calendário para a prática de atos processuais, previsto no artigo 191¹³ do CPC.

A colheita de prova oral também se realiza em audiência, oportunidade em que o juiz ouve diretamente partes e testemunhas, munindo-se das percepções e impressões permitidas pelo contato imediato com a prova para melhor decidir o processo, de forma justa.

Na grande maioria dos processos, por certo, haverá necessidade de realização de audiências, seja pelo potencial conciliatório, pela necessidade de saneamento com a participação das partes, ou pela necessidade de produção de prova oral. Contudo, são também recorrentes os casos em que o processo não apresenta nenhuma das situações que justificam a realização de audiência, podendo ser resolvido sem a imposição de comparecimento das partes perante o juízo.

A começar pela audiência inicial, são frequentes os casos em que as partes não se interessam pela solução conciliatória na fase inicial do processo. São exemplos as lides envolvendo pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas ou também grandes empresas privadas que adotam política de não conciliação na fase inicial do processo.

¹³ Art. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso.

§ 1º O calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos somente serão modificados em casos excepcionais, devidamente justificados.

§ 2º Dispensa-se a intimação das partes para a prática de ato processual ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário.

Destaca-se que os processos trabalhistas tramitam de forma eletrônica, sendo exigido que a defesa e os documentos sejam juntados ao processo antes da realização da audiência inicial, conforme artigo 22¹⁴ da Resolução n. 185/2017 do CSJT.

Assim, em processos em que não haja potencial de solução conciliatória, nem exista a necessidade de saneamento compartilhado, a audiência inicial destina-se tão somente a cumprir formalidade da CLT de tentar conciliação onde se sabe que não será obtida e receber defesa que, na verdade, já está no processo. A audiência inicial, em tais situações, não traz nenhuma utilidade para o processo.

E mais. Se, por um lado, o ato é inútil, por outro, a ausência das partes traz elevados ônus processuais. A ausência da parte autora implica arquivamento da reclamação e condenação em custas processuais, enquanto a ausência da parte reclamada acarreta revelia, conforme artigo 844¹⁵ da CLT.

É igualmente injustificável a designação de audiência de instrução, quando não há necessidade de prova oral, tão somente para que seja declarada encerrada a instrução em ato solene, renovada a tentativa de conciliação e oferecida a oportunidade de apresentação de razões finais orais.

Além dos prejuízos à razoável duração do processo no período em que o processo aguarda a disponibilidade de pauta para realização da audiência, o comparecimento das partes, procuradores e testemunhas perante o juízo gera despesas para o erário (equipamentos, eletricidade, servidores etc.) e para as partes.

¹⁴ Art. 22 - A contestação ou a reconvenção e seus respectivos documentos deverão ser protocolados no PJe até a realização da proposta de conciliação infrutífera, com a utilização de equipamento próprio, sendo automaticamente juntados, facultada a apresentação de defesa oral, na forma do art. 847 da CLT.

¹⁵ Art. 844 - O não-comparecimento do reclamante à audiência importa o arquivamento da reclamação, e o não-comparecimento do reclamado importa revelia, além de confissão quanto à matéria de fato.

[...].

§ 2º Na hipótese de ausência do reclamante, este será condenado ao pagamento das custas calculadas na forma do art. 789 desta Consolidação, ainda que beneficiário da justiça gratuita, salvo se comprovar, no prazo de quinze dias, que a ausência ocorreu por motivo legalmente justificável.

[...].

Para se deslocarem, as partes gastam com transporte e alimentação, havendo jurisdições, principalmente no interior, em que são comuns cidades localizadas a centenas de quilômetros da sede da Vara do Trabalho. As despesas para o comparecimento às audiências podem se tornar obstáculos ao acesso à justiça e à ampla defesa. Somam-se a isso os impactos reflexos no trânsito em razão da maior mobilidade urbana, na economia em razão do absenteísmo, e também na saúde, em razão do risco de contágio de doenças, sendo esta última a causa das medidas de isolamento social durante a pandemia do Covid-19.

A imposição da realização de audiência sem utilidade constitui formalismo exagerado e desvirtua a finalidade do processo.¹⁶ O gerenciamento e a aplicação da flexibilização procedimental são ferramentas hábeis ao enfrentamento do problema.

A SUPERAÇÃO DO DOGMA DA AUDIÊNCIA OBRIGATÓRIA

A doutrina tradicional e a jurisprudência¹⁷ têm sido refratárias à dispensa da audiência inicial, por entenderem que a falta da proposta de conciliação na fase inicial do processo caracteriza nulidade processual absoluta. Nesse sentido, as lições de Carlos Henrique Bezerra Leite (LEITE, 2009) e Cleber Lúcio de Almeida (ALMEIDA, 2008), sendo que o último autor lembra que incorre em litigância de má-fé a parte que argui nulidade e, depois, não se comporta no sentido favorável à conciliação.

Porém, o que enseja a nulidade é a ausência da proposta de conciliação, e não a falta de realização da audiência. É inegável que o juiz exerce papel fundamental na obtenção da conciliação, já que presta esclarecimentos às partes sobre os riscos da demanda e as vantagens da conciliação e restabelece o canal comunicativo entre os litigantes. Contudo, em lides em que se verifica a baixa

¹⁶ É precisa a lição de Cândido Rangel Dinamarco: “[...] é cega toda técnica construída sem a visão clara dos objetivos a serem atuados.” (DINAMARCO, 1990, p. 318).

¹⁷ Cita-se, a título de exemplo, julgado da Terceira Turma do TST, no processo RR 335588/1997, de 22.10.1999, em que a Corte decidiu que “[...] a ausência da proposta de conciliação constitui nulidade absoluta, podendo ser arguida a qualquer tempo.”

possibilidade de acordo, pode o juiz flexibilizar o procedimento e dispensar a audiência, oportunizando às partes manifestarem-se sobre o interesse na conciliação por petição nos autos.

Apesar dos precedentes serem em sentido desfavorável à flexibilização, observa-se tendência por parte do Tribunal Superior do Trabalho no sentido de admitir certa adaptação procedimental. A Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, por meio da Recomendação 02/2013¹⁸, recomendou a dispensa da realização de audiência inicial em processos em que a Fazenda Pública seja parte.¹⁹ Na forma da Recomendação, a defesa seria apresentada no processo, no prazo legal para contestação, sob pena de revelia. Ainda, resguardou-se a possibilidade de inclusão do processo em pauta para tentativa de conciliação, em caso de requerimento de quaisquer das partes.

Além disso, o Ato n. 11 da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, de 23 de abril de 2020, publicado para regular a situação excepcional de trabalho durante a pandemia do Covid-19, autorizou em seu artigo 6º²⁰ a aplicação do rito do CPC para recebimento da

¹⁸ Observa-se que a Recomendação tem entre seus fundamentos os deveres do juiz de economia e celeridade processual, além de evitar atos processuais inúteis e desprovidos de conteúdo prático; o que converge com o defendido neste artigo.

¹⁹ Vale salientar que a Recomendação 02/2013 foi revogada, mas a matéria está atualmente tratada na Recomendação 01/GCGJT, de 7 de junho de 2019, que manteve a flexibilização do procedimento, com a dispensa da audiência inicial em processo envolvendo a Fazenda Pública.

²⁰ Artigo 6º - Preservada a possibilidade de as partes requererem a qualquer tempo, em conjunto (art. 190 do CPC), a realização de audiência conciliatória, fica facultado aos juízes de primeiro grau a utilização do rito processual estabelecido no artigo 335 do CPC quanto à apresentação de defesa, inclusive sob pena de revelia, respeitado o início da contagem do prazo em 4 de maio de 2020.

§ 1º Na hipótese do *caput*, deverá o(a) magistrado(a) possibilitar vista à parte autora dos documentos apresentados com a(s) defesa(s), e assinalar prazo para que as partes especifiquem as provas que pretendem produzir, sua pertinência e finalidade, para então proferir julgamento conforme o estado do processo ou decisão de saneamento e, se necessário, audiência de instrução.

§ 2º Os prazos processuais para apresentação de contestação, impugnação à sentença de liquidação, embargos à execução, inclusive quando praticados em audiência, e outros que exijam a coleta prévia de elementos de prova somente serão suspensos se, durante a sua fluência, a parte informar ao juízo competente a impossibilidade de prática do ato, de modo que o prazo será considerado suspenso na data do protocolo da petição com essa informação.

defesa, dispensando a realização de audiência inicial. Observa-se que o ato normativo preserva a possibilidade de as partes requererem, em conjunto, a realização de audiência conciliatória.

A partir da visão instrumental do processo e do acesso à justiça, entende-se que, por meio do gerenciamento do processo, a possibilidade de flexibilização do procedimento deve ser mantida, mesmo após superada a situação da pandemia.

Para tanto, na adequação procedimental, o juiz deve atender às seguintes premissas: i) contato com o processo imediatamente após o ajuizamento da ação; ii) verificação das particularidades do caso e identificação do procedimento mais adequado às exigências da causa²¹; iii) acompanhamento da causa e adoção de reajustes subsequentes, caso necessários, a exemplo do sistema francês; iv) decisão dialogada, em espírito de cooperação com as partes; v) respeito à vontade das partes; vi) respeito às garantias constitucionais do processo.

Observa-se que o gerenciamento do processo rompe com o modelo no qual o juiz do trabalho tem o primeiro contato com o processo na audiência inicial. O juiz pode e deve, em nome da eficiência, que é imperativa na administração da justiça, conhecer o processo imediatamente após seu ajuizamento. Com isso, terá condições de, na fase inicial do processo, verificar a necessidade de ajuste do procedimento, antes da notificação da parte reclamada.

Caso encontre elementos que justifiquem, poderá, em decisão fundamentada, dispensar a audiência inicial, fixar prazo para apresentação de defesa, facultando às partes manifestar interesse na conciliação na fase inicial do processo, estabelecendo prazo para manifestação. Com isso, terá sido oportunizada a conciliação às partes, o que afastaria o argumento de nulidade processual. Além disso, a parte poderá discordar da flexibilização procedimental, expondo suas razões e apontando os prejuízos que entende sofrer.

²¹ A prática comum de estabelecer procedimento único, a exemplo da audiência una para os ritos ordinários e sumários, embora se mostre efetiva do ponto de vista da celeridade, não representa forma de gerenciamento processual, porque não considera as particularidades e as necessidades procedimentais do caso concreto.

Nem mesmo o fato de ser possível a apresentação de defesa oral no processo do trabalho justifica a realização da audiência inicial. Assim como ocorre com a reclamação verbal, que é reduzida a termo pelas secretarias dos foros, o mesmo pode ocorrer com a defesa. No prazo estipulado para contestação, a parte reclamada poderá comparecer em juízo e apresentar defesa verbal, que será reduzida a termo no processo.

Também é injustificável a realização de audiência tão somente para encerramento da instrução, renovação da proposta conciliatória e apresentação de razões finais orais. Verificando o juiz, após oitiva das partes, a desnecessidade da produção de prova oral, pode-se encerrar a instrução processual por decisão nos autos, resguardando às partes, em prazo razoável, manifestar interesse na conciliação e apresentar razões finais escritas.

Em situações excepcionais, em que as partes considerem necessário prestar esclarecimentos presenciais ao juiz por meio de razões orais, ou, ainda, caso verifiquem haver potencial conciliatório e necessidade de auxílio do juiz na conciliação, poderão apresentar requerimento justificado por petição, quando o juiz designará audiência para a prática de tal ato.

A flexibilização do rito processual com conseqüente dispensa de audiências desnecessárias não implica desprestígio à oralidade. O que se busca é evitar que atos sejam praticados em nome da oralidade, quando não trazem nenhuma utilidade ao feito. O princípio da oralidade é alinhado com os princípios da simplicidade e da instrumentalidade das formas. Invocá-lo para justificar manutenção de formalismo inútil é desvirtuar sua finalidade.

De toda sorte, a oralidade não é inderrogável e se justifica principalmente pela utilidade que tem para a decisão justa. Hans Walter Fasching ressalta que a oralidade deve ser fortalecida quando contribuir para uma solução rápida e simples do litígio. Do contrário, quando cria obstáculos e encarece o processo, é aconselhável sua limitação racional. O processualista austríaco destaca que

[...] nem a oralidade, tampouco a imediação, devem ser um fim em si mesmas no moderno processo civil, senão devem servir à inderrogável missão de assegurar o direito às partes de serem ouvidas e de garantir a prolatação de uma decisão adequada e justa. (FASCHING, 1985).

A medida também não caracteriza desestímulo à conciliação. A solução conciliatória depende, antes de tudo, da vontade das partes.²² Além disso, nem todas as causas são propícias para a solução conciliatória. De toda forma, os processos hábeis à conciliação - a maioria deles, repisa-se - seguirão o rito da tentativa de conciliação em audiência inicial ou una. E, nos casos em que o juiz flexibilizar o procedimento e dispensar a audiência inicial, será resguardado às partes requerer a inclusão do processo em pauta para audiência de conciliação. A conciliação continuará, portanto, sendo estimulada e oportunizada.

Humberto Theodoro Júnior aponta que o Poder Judiciário

[...] é o mais burocratizado dos Poderes estatais, é o mais ineficiente na produção de efeitos práticos, é o mais refratário à modernização, é o mais ritualista; daí sua impotência para superar a morosidade de seus serviços e o esclerosamento de suas rotinas operacionais. (THEODORO JÚNIOR, 2005).

Porém, apesar da tradição conservadora, o Judiciário está se abrindo, embora lentamente, para a aplicação das modernas técnicas de gestão, visando à eficiência na prestação do serviço jurisdicional.

Os ventos da mudança já vêm soprando notadamente a partir da Emenda Constitucional n. 45/2004, quando se evidenciaram a efetividade e a razoável duração do processo como direitos

²² Conforme artigo 166 do CPC: A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada.

fundamentais dos cidadãos. São novos tempos, que exigem do Poder Judiciário

Ousadia para traduzir em provimentos práticos aquilo que a ideologia da Carta Magna assegura aos cidadãos em termos de garantias fundamentais e da respectiva tutela jurisdicional. Criatividade, para superar vícios e preconceitos arraigados nas arcaicas praxes do foro e para forjar “uma vontade firmemente voltada à edificação de uma nova Justiça. Mais transparente, mais eficaz e efetiva, econômica e, sobretudo, rápida.” (THEODORO JÚNIOR, 2005).

Nas certas palavras de Vitor Salino de Moura Eça,

[...] é absolutamente racional que todos tenham um só sentido, um só compromisso, que é a solução mais adequada do litígio, da maneira mais célere e menos custosa, seja no aspecto econômico ou de pacificação social. (EÇA, 2015).

O formalismo exagerado é incompatível com a visão social do processo, principalmente no processo do trabalho, em que se busca a realização dos direitos sociais. É hora de uma atuação convergente e cooperativa visando a uma justiça de qualidade e menos onerosa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verificou-se que a principiologia constitucional e da teoria geral do processo sustenta a moderna visão de acesso à justiça, que exige do juiz postura ativa na gestão do processo, voltada para a efetividade, a facilitação do acesso à justiça, a economia e a entrega da prestação jurisdicional em tempo razoável. O processo assume função instrumental, e sua técnica deve servir para realizar o julgamento justo, jamais para criar entraves injustificados de acesso ao direito material que se pretende obter com a sentença.

O gerenciamento processual, com respaldo constitucional e legal, constitui ferramenta eficaz para a boa administração da justiça. Por meio da flexibilização procedimental, uma das técnicas do gerenciamento, é possível otimizar o trâmite processual, eliminando atos processuais inúteis, ao mesmo tempo em que reafirma as garantias constitucionais processuais das partes.

Percebe-se certa abertura do Poder Judiciário trabalhista no sentido de se reconhecer certa flexibilidade procedimental, sendo emblemática a adaptação do procedimento prevista no Ato n. 11 da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, de 23 de abril de 2020, com dispensa da audiência inicial e recebimento da defesa nos autos, no prazo fixado para contestação.

O contexto, não apenas de pandemia, mas de racionalização dos gastos públicos e de administração pública eficiente, impõe uma nova mentalidade também ao juiz na condução do processo. É preciso que o Poder Judiciário reconheça, estimule e valide a atuação gestora do juiz no processo na adaptação do procedimento para facilitar o acesso à justiça e o direito de defesa, especialmente na flexibilização do rito com a dispensa de audiências desnecessárias.

Espera-se que a ousadia e a criatividade exigidas de todos para a superação da situação de crise decorrente da pandemia do Covid-19 seja, para o processo do trabalho, o despertar para a necessidade de gerenciamento do processo e de ajuste racional do procedimento, eliminando formalismos vazios, de modo a se chegar ao resultado desejado do processo: a solução de mérito justa, em tempo razoável e da forma menos onerosa possível para o erário e para as partes.

Afinal, a eliminação de atos desnecessários e onerosos não viola as garantias processuais das partes; mas sua manutenção, sim.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Cleber Lúcio de. *Direito processual do trabalho*. 2. ed. rev. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 193, p. 167-199, 2011.

ANDRADE, Érico. Gestão processual flexível, colaborativa e proporcional: cenários para implantação das novas tendências no CPC/2015. *Rev. Fac. Direito UFMG*, Belo Horizonte, n. 76, p. 183-212, jan./jun. 2020.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BRASIL. Código de Processo Civil. Lei 13.105, de 17.03.2015.

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. Decreto-Lei 5.452, de 01.05.1943.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

CADIET, Loic. *Perspectivas sobre o sistema da justiça civil francesa - Seis lições brasileiras* [livro eletrônico]. Trad. Daniel Mitidiero et. al. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CONSELHO SUPERIOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Resolução 185, de 24.03.2017.

CORREGEDORIA-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Ato n. 11, de 23 de abril de 2020.

CORREGEDORIA-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Recomendação 01, de 07.06.2019.

CORREGEDORIA-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO.
Recomendação 02, de 23.07.2013.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

DINAMARCO, Cândido R. *A instrumentalidade do processo*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

EÇA, Vitor Salino de Moura. A função do magistrado na direção do processo no novo CPC e as repercussões no processo do trabalho. *In: LEITE, Carlos Henrique Bezerra (org.). Novo CPC: repercussões no processo do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 30-57.

FASCHING, Hans W. A posição dos princípios da oralidade e da imediação no processo civil moderno - descrita à luz de alguns ordenamentos processuais centro-europeus. *Revista de Processo*, vol. 39. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 27-34, julho 1985.

GONÇALVES, Gláucio Ferreira Maciel; BRITO, Thiago Carlos de Souza. Gerenciamento dos processos judiciais: notas sobre a experiência processual civil na Inglaterra pós-codificação. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, Belo Horizonte, n. 66, p. 291 - 326, jan./jun. 2015.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2009.

OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Manual de audiências trabalhistas: doutrina, jurisprudência, precedentes, orientações jurisprudenciais e súmulas do TST*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2013.

SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho: de acordo com o novo CPC, reforma trabalhista - Lei n. 13.467/2017 e a IN n. 41/2018 do TST*. 15. ed. São Paulo: LTr, 2018.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional: insuficiência da reforma das leis processuais. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 125/2005, p. 61 - 78, jul./2005.

COVID-19 E AS REPERCUSSÕES NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: ANÁLISE DA POSSIBILIDADE DE REVISÃO DOS ACORDOS HOMOLOGADOS SOB A PERSPECTIVA DOS IMPACTOS ECONÔMICOS ORIUNDOS DAS MEDIDAS DE DISTANCIAMENTO SOCIAL E QUARENTENA

Carolina Silva Silvino Assunção*

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O surgimento do COVID-19 e sua súbita disseminação pelo mundo ocasionaram abalos significativos nas mais diversas relações sociais. O reconhecimento do estado de calamidade pública¹ que o Brasil enfrenta e as consequentes medidas de distanciamento social e quarentena trouxeram repercussões substanciais nas relações de trabalho, que já também são sentidas nos processos trabalhistas.

Além de já receber inúmeras novas ações, nas quais partes discutem questões relacionadas ao meio ambiente de trabalho em contexto de pandemia e a aplicação das medidas excepcionais

* Mestre em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas pela UDF. MBA em Direito do Trabalho pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho da Faculdade de Direito Milton Campos (FDMC/MG). Juíza do Trabalho Substituta do TRT da 3ª Região. Professora do curso de pós-graduação da Faculdade de Direito Milton Campos e Centro Universitário Newton Paiva.

¹ Decreto Legislativo n. 06/2020.

criadas pelo governo federal², o Poder Judiciário trabalhista enfrenta reflexos do coronavírus em ações ajuizadas antes do início da pandemia e da declaração do estado de calamidade no País.³

A redução do funcionamento - e até mesmo o fechamento - de diversos estabelecimentos comerciais impactou o fluxo de caixa de vários empregadores, introduzindo empresas em forte crise financeira. Em razão da situação de instabilidade em que se encontram, alguns empregadores buscam a Justiça do Trabalho com o intuito de alterar as condições pactuadas em acordos judiciais homologados.

Trata-se de situação inusitada e sensível, até então não enfrentada pelo Poder Judiciário Trabalhista brasileiro. O grave momento de crise sanitária pelo qual passamos, decorrente do COVID-19, não foi vivenciado pela sociedade brasileira em um passado recente. Não há registro de uma pandemia dessa magnitude nas últimas décadas, sendo o último registro de situação similar datado de 1917, época na qual o mundo enfrentou a gripe espanhola. Não se pode olvidar, contudo, de que, apesar das semelhanças sanitárias, o mundo do trabalho daquela época em muito se distancia do atual, o que torna a experiência anterior pouco relevante no que diz respeito às soluções aplicadas ao universo trabalhista.

Nesse contexto, e considerando ser o direito um produto das relações sociais, baseado em uma integração normativa de fatos e valores⁴, necessário reconhecermos que o nosso atual ordenamento jurídico não possui respostas prontas e perfeitas para o momento que estamos enfrentando. Por tal razão, é necessário que os operadores do direito tenham muita cautela e façam um exercício especial de reflexão na interpretação e na adaptação dos institutos jurídicos existentes.

² Medidas Provisórias n. 927/2020 e 936/2020.

³ 20 de março de 2020, conforme Decreto Legislativo n. 06/2020.

⁴ REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 27. ed., ajustada ao novo Código Civil. 8. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 64-65.

É preciso não perder de vista, no entanto, que toda interpretação a ser feita deve ser pautada nos princípios constitucionais, nos princípios que refletem a razão de ser e de existir do Direito e do Processo do Trabalho e do ordenamento jurídico posto. O momento é de construirmos alternativas que tenham seus alicerces na Constituição da República de 1988, notadamente na valorização social do trabalho, na livre iniciativa e no prestígio da segurança jurídica.

É que, apesar de o Estado brasileiro ter editado diversos atos normativos em razão da pandemia⁵, o ordenamento jurídico pátrio, notadamente no que diz respeito aos negócios jurídicos e às normas processuais, permanece vigente, sendo de extrema relevância sua observância para que tenhamos segurança nas relações.

É certo que a Justiça do Trabalho carrega em seu DNA o espírito conciliatório.⁶ A Consolidação das Leis do Trabalho, em seus artigos 846 e 850, torna obrigatória a proposta de conciliação em dois momentos processuais. Além disso, o art. 831, parágrafo único, incluído na CLT pela Lei n. 10.035/2000, confere ao acordo judicial trabalhista a mesma força de uma decisão transitada em julgado, excetuando tais efeitos apenas para a Previdência Social, no que diz respeito às contribuições previdenciárias.

Por toda a relação especial que a Justiça do Trabalho tem com a conciliação, é este ramo especializado, de acordo com o relatório do CNJ, o responsável pelos maiores índices de solução de conflitos pela composição, tendo média de 24% dos casos finalizados pela via da conciliação.⁷ O acordo judicial trabalhista, portanto, tem importância fundamental no âmbito da Justiça do

⁵ Neste link, o leitor poderá encontrar todos os atos normativos federais editados em razão da pandemia: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/portal-legis/legislacao-covid-19>. Acesso em: 11 maio 2020.

⁶ COSTA, Paulo Roberto Sifuentes. *A conciliação no processo do trabalho*. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/conciliarConteudoTextual/anexo/A_conciliacao_no_processo_do_trabalho.pdf. Acesso em: 11 maio 2020.

⁷ Informações retiradas do sítio do Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em: http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/indice-de-conciliacao-da-justica-do-trabalho-e-o-maior-de-todo-o-judiciario-aponta-cnj. Acesso em: 14 maio 2020.

Trabalho porquanto, além de resolver parte significativa das lides, propicia solução célere do conflito, pois, sendo espontaneamente cumprido, evita a fase executória, verdadeiro gargalo da jurisdição trabalhista.

Este estudo visa a analisar as possibilidades de revisão de acordos judiciais trabalhistas homologados em razão da pandemia do coronavírus.

2 O ACORDO JUDICIAL TRABALHISTA

O acordo judicial trabalhista é fruto da aplicação exitosa de método de solução de conflitos em que as partes agem na composição, dirigidas por um Juiz, que exerce expressiva força condutora dinâmica, conseguindo resultados que, originalmente, não eram imaginados ou queridos pelas partes.⁸

Segundo Adriana Goulart de Sena Orsini⁹, os requisitos para a conciliação e, conseqüentemente, para o acordo judicial trabalhista são:

[...] convenção das partes; reciprocidade das concessões, incerteza (subjéctiva) a quem pertence o direito (*res dubia*); incerteza sobre o resultado do processo (*res litigiosa*); direitos patrimoniais de carácter privado.

Não se pode olvidar de que o acordo judicial trabalhista é um negócio jurídico transaccional e, como todo negócio jurídico,

⁸ ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Solução de conflitos por meio da conciliação: contínuo espaço institucional para a composição processual adequada. In: KOURY, Luiz Ronan Neves; ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de; ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino (coord.). *Direito processual do trabalho na perspectiva do código de processo civil e da reforma trabalhista*. São Paulo. LTr, 2017. p. 33.

⁹ ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Solução de conflitos por meio da conciliação: contínuo espaço institucional para a composição processual adequada. In: KOURY, Luiz Ronan Neves; ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de; ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino (coord.). *Direito processual do trabalho na perspectiva do código de processo civil e da reforma trabalhista*. São Paulo. LTr, 2017. p. 33.

caracteriza-se por ser um ato de vontade, no qual a vontade das partes atua no sentido de se obter um fim pretendido.¹⁰ Trata-se de inequívoca demonstração de liberdade dos indivíduos em alcançar efeitos jurídicos queridos, constituindo o acordo judicial um instrumento de expressão da autonomia privada, que confere às partes o poder de autorregulamentação de seus interesses, desde que observados o princípio da boa-fé objetiva e os demais preceitos que circundam o Estado Democrático de Direito.¹¹

O acordo judicial entabulado entre as partes é dotado da garantia do ato jurídico perfeito, conforme preceitua o inciso XXXVI do art. 5º da Constituição da República. Nas palavras de Kildare Gonçalves de Carvalho, é perfeito o negócio jurídico que reúna os elementos substanciais previstos na lei civil, quais sejam: agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei.¹²

Diferentemente dos demais negócios jurídicos firmados no âmbito das relações privadas, as transações judiciais perpetradas após o ajuizamento de uma ação levam, tanto no Processo do Trabalho quanto no Processo Civil, a chancela do Estado-Juiz, conferindo aos negócios também o manto da coisa julgada.

Nas palavras de Cleber Lúcio de Almeida, a coisa julgada, além de ser uma opção política, fundada em razões de oportunidade, utilidade social e certeza¹³,

[...] atribui à decisão judicial uma especial qualidade, qual seja, a imutabilidade e a indiscutibilidade. [...] Passada em julgado a decisão, torna-se definitivo o seu conteúdo, o que implica proibição de demanda idêntica àquela decidida ou de ataque ulterior

¹⁰ MONTEIRO, Washington de Barros; PINTO, Ana Cristina de Barros Monteiro França; Curso de direito civil: parte geral. 42. ed. São Paulo. Saraiva, 2009. p. 219.

¹¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito das obrigações*. 2. tiragem. 4. ed. Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2010. p. 92.

¹² CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional*. Teoria do estado e da constituição. Direito constitucional positivo. 15. ed., revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 815.

¹³ ALMEIDA, Cleber Lúcio de. *Direito processual do trabalho*. 7. ed., revista, atualizada e ampliada. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 664.

tendente a obter o reexame da questão (indiscutibilidade) e de proferimento de nova decisão sobre ela (imutabilidade). A imutabilidade e a indiscutibilidade, como qualidades da decisão, dizem respeito ao seu conteúdo (a definição da norma regente do caso concreto ou dos direitos ou obrigações das partes) e não seus efeitos (consequências sobre a realidade concreta).

No que tange à aparente colisão entre a transação judicial trabalhista e o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, Adriana Goulart de Sena Orsini¹⁴ esclarece inexistir incompatibilidade dos institutos no âmbito da Justiça Especializada:

No caso da conciliação judicial trabalhista é importante ressaltar que nada impede que o trabalhador e o empregador avencem cláusulas, sem com isso implicar em nulidade necessária. O caráter cogente da norma ou a sua inderrogabilidade não implicam, necessariamente, na absoluta impossibilidade de disposição de direitos (art. 334, § 11º, do CPC/15 c/c art. 769 da CLT). Quando a transação ocorre perante o Estado, o princípio da utilidade social prepondera. O Estado entende que é melhor, politicamente, terminar a lide e que, assim celebrada, a transação não serviu como um instrumento para a derrogação de institutos básicos.

A mesma autora¹⁵ demonstra, ainda, que o ato praticado pelo Juiz do Trabalho, ao homologar uma transação judicial, é um

¹⁴ ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Solução de conflitos por meio da conciliação: contínuo espaço institucional para a composição processual adequada. In: *Direito processual do trabalho na perspectiva do código de processo civil e da reforma trabalhista*. KOURY, Luiz Ronan Neves; ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de; ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino (coord.). São Paulo. Ed. LTr, 2017. p. 34.

¹⁵ ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Solução de conflitos por meio da conciliação: contínuo espaço institucional para a composição processual adequada. In: *Direito processual do trabalho na perspectiva do código de processo civil e da reforma trabalhista*. KOURY, Luiz Ronan Neves; ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de; ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino (coord.). São Paulo. Ed. LTr, 2017. p. 34.

verdadeiro ato jurisdicional, porquanto o magistrado, ao cancelar o negócio jurídico entabulado entre as partes, decide, considerando todas as particularidades do caso concreto, por fim à controvérsia, que ficará sepultada pela coisa julgada:

A transação judicial, pois, está dentro do sistema de legislação social, na medida em que concilia a necessidade de segurança dos negócios jurídicos com a necessidade de tutela da ordem econômica e social. Por conveniência de política legislativa, homologar (que é o que sempre ocorre com a transação judicial) é tornar o ato que se examina semelhante ao ato que deveria ser o que se tem por modelo ou ideia. Pode ser ficção jurídica, mas é de política legislativa. A existência de homologação é dita como suficiente para o controle da legitimidade do ato negocial. E, desta forma, resolve-se o aparente impasse - estabilidade nas relações jurídicas e indisponibilidade de certos direitos ou realização desses. Quando o Juiz homologa o acordo (dá o seu aval), ele está praticando um verdadeiro ato jurisdicional (“sentença de homologação”, para alguns) que inclusive põe fim ao processo, extinguindo-o com resolução de mérito - art. 457, III, b, do CPC/15-, possibilitando que seja reconhecida a coisa julgada (art. 515, II e III, do CPC/15 e art. 831, parágrafo único, da CLT) e o cumprimento da sentença (CPC) e/ou sua execução (CLT).

O acordo judicial trabalhista caracteriza-se por ser uma espécie de negócio jurídico que tem a proteção da coisa julgada a partir da sua homologação pelo juiz. Por se tratar de negócio criado a partir da autonomia da vontade das partes, não há dúvidas de que a melhor alternativa, no atual cenário, é aquela em que trabalhador e empregador atuam com transparência e com consciência das dificuldades do momento e resolvem, por espontânea vontade, renegociarem o acordo pactuado. No entanto, não sendo a nova conciliação possível, necessário se faz perquirir

acerca das possibilidades que o ordenamento jurídico oferece para o enfrentamento dos pedidos de alteração do pactuado. Assim, considerando que a revisão do acordo judicial trabalhista envolve questões de direito material e de direito processual, analisar-se-ão, separadamente, os referidos aspectos.

2.1 A possibilidade de revisão do pactuado na perspectiva do direito material

Por ser o acordo judicial trabalhista em sua essência um negócio jurídico, é certo que a transação deve observar o que é denominado de *pacta sunt servanda*, que pode ser traduzido como a característica de obrigatoriedade de cumprimento integral dos pactos firmados. Por ter sido o acordo judicial constituído por iniciativa das partes e, estando assim, alicerçado na autonomia da vontade, são, em regra, inadmissíveis intervenções externas que alterem o que foi livremente estabelecido entre trabalhador e empregador.

A exceção ao *pacta sunt servanda* é traduzida pela cláusula *rebus sic stantibus* - corolário da aplicação da Teoria da Imprevisão -, que determina que o pactuado deve ser cumprido desde que também estejam mantidas todas as condições existentes quando da elaboração do acordado. É que, havendo desequilíbrio entre as partes, encontrando-se uma delas em significativa onerosidade excessiva, admitir-se-á a revisão do pactuado com vistas a retornar ao estado de equilíbrio existente quando da formalização da transação.¹⁶

Carlos Roberto Gonçalves¹⁷ explica a origem da revisão dos contratos no ordenamento jurídico brasileiro e aponta o entendimento pacífico da jurisprudência, de até então, no sentido de que imprevisibilidades financeiras e econômicas não são causas suficientes a amparar o pleito de revisão do pactuado:

¹⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. Volume 3, 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 52-53.

¹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. Volume 3, 9. ed. São Paulo. Saraiva, 2012. p. 52-53.

Entre nós, a teoria em tela foi adaptada e difundida por Arnaldo Medeiros da Fonseca, com o nome de teoria da imprevisão, em sua obra Caso fortuito e teoria da imprevisão. Em razão da forte resistência oposta à teoria revisionista, o referido autor incluiu o requisito da imprevisibilidade, para possibilitar a sua adoção. Assim, não era mais suficiente a ocorrência de um fato extraordinário, para justificar a alteração contratual. Passou a ser exigido que fosse também imprevisível. É por essa razão que os tribunais não aceitam a inflação e alterações na economia como causa para a revisão dos contratos. Tais fenômenos são considerados previsíveis entre nós.

Para a aplicação da Teoria da Imprevisão, imprescindível se torna verificar, além da superveniência de um fato imprevisível e a onerosidade excessiva para uma das partes, a alteração da base econômica objetiva do contrato.

No que diz respeito à ocorrência de um fato imprevisível, indiscutível que a pandemia causada pelo COVID-19 se enquadra na hipótese de caso fortuito (art. 393 do Código Civil e art. 501 da CLT), porquanto se configura como fato ocorrido independentemente da vontade dos indivíduos.

Questões que exigem maior aprofundamento, contudo, estão relacionadas à ocorrência ou não de alteração da base objetiva do acordo por força do COVID-19 e pelo estabelecimento de nexo causal direto entre o inadimplemento e a pandemia. A possibilidade de ocorrência de crise financeira, advinda do estado de calamidade sanitária, que exigiu a tomada de medidas drásticas pelo Poder Executivo - tais como fechamento de estabelecimentos, interrupção de alguns serviços, isolamento social e quarentena-, é elemento suficiente para caracterizar a alteração da base objetiva do pactuado, apta a autorizar a revisão do acordo judicial?

No que diz respeito ao tema, os Tribunais brasileiros tinham jurisprudência consolidada no sentido de que a alegação de crise econômica, por si só, não é motivo suficiente a autorizar a revisão do pactuado:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACORDO. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO CONTRATUAL. TEORIA DA IMPREVISÃO. CLÁUSULA *REBUS SIC STANTIBUS*. CRISE ECONÔMICA. EFEITOS CONCRETOS. AUSÊNCIA DE PROVA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. JUROS EXCESSIVOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. AGRAVO IMPROVIDO. DECISÃO MANTIDA. - O acordo extrajudicial homologado pelo Judiciário constitui título executivo judicial, cabível execução forçada em caso de descumprimento. A só alegação da ocorrência de crise econômica, sem demonstração dos respectivos efeitos concretos, não autoriza a revisão de contrato com base na teoria da imprevisão. A alegação genérica de juros excessivos é insuficiente à demonstração do excesso de execução. (TJ-MG-AI: 10271160100860001 MG, Relator: José Marcos Vieira, Data de Julgamento: 31.10.2018, Data de Publicação: 09.11.2018.)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO CUMULADA COM COBRANÇA DE ALUGUÉIS. [...] APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO. CRISE FINANCEIRA E QUEDA NO FATURAMENTO. AFASTAMENTO. OSCILAÇÕES NORMAIS NO CENÁRIO ECONÔMICO DO PAÍS. CIRCUNSTÂNCIAS INERENTES À ATIVIDADE EMPRESARIAL. AUSÊNCIA DE FATO EXTRAORDINÁRIO E IMPREVISÍVEL, A JUSTIFICAR A INCIDÊNCIA DA TESE. [...] REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA E REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. [...] Como cediço, somente acontecimentos extraordinários ou imprevisíveis, isto é, fora da expectativa natural da realidade, podem, eventualmente, ensejar a resolução contratual com base na teoria da imprevisão. Do contrário, o princípio da conservação dos negócios jurídicos deve prevalecer, sob pena de total insegurança jurídica nas relações comerciais. Além disso, é entendimento jurisprudencial pacífico que as oscilações financeiras

(queda de faturamento) são fatos comuns na economia nacional, não considerados, via de regra, acontecimentos extraordinários ou imprevisíveis para fins de aplicação da cláusula *rebus sic stantibus* (art. 478 do Código Civil). A literalidade do art. 478 do Código Civil, *in verbis*, não deixa margem à dúvida, acerca da excepcionalidade da medida: Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação. Na hipótese vertente, nenhum acontecimento extraordinário ou imprevisível foi provado após a formalização do contrato, tampouco é possível se extrair a obtenção de vantagem extrema por parte da Apelada/Autora, em detrimento da Apelante/Ré. [...] Assim, inviável a aplicação da teoria da imprevisão, para redução do valor dos aluguéis devidos. (TJ-SC - AC: 03023448920168240125 Itapema 0302344-89.2016.8.24.0125, Relator: Bettina Maria Maresch de Moura, Data de Julgamento: 05.05.2020, Sexta Câmara de Direito Civil.)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. TEORIA DA IMPREVISÃO E TEORIA DA ONEROSIDADE EXCESSIVA. HIPÓTESES DE CABIMENTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO NO INSTRUMENTO CONTRATUAL [...] Esta Corte Superior sufragou o entendimento de que a intervenção do Poder Judiciário nos contratos, à luz da teoria da imprevisão ou da teoria da onerosidade excessiva, exige a demonstração de mudanças supervenientes nas circunstâncias iniciais vigentes à época da realização do negócio, oriundas de evento imprevisível (teoria da imprevisão) ou de evento imprevisível e extraordinário (teoria da onerosidade excessiva).

Na hipótese vertente, o Tribunal *a quo* ressaltou, explicitamente, que não pode ser reconhecida a imprevisão na hipótese vertente, em virtude de o recorrente ter pleno conhecimento do cenário da economia nacional, tendo, inclusive, subscrito diversos aditivos contratuais após os momentos de crise financeira, razão pela qual não seria possível propugnar pelo imprevisto desequilíbrio econômico-financeiro. (AgInt no REsp n. 1.316.595-SP. Quarta Turma. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Data do julgamento: 07.03.2017.)

É preciso registrar que, no Direito do Trabalho, a alegação de crise financeira deve ser analisada a partir das lentes especiais desse ramo do direito. É que, no âmbito do Direito do Trabalho, vige o princípio da alteridade, consubstanciado no art. 2º da CLT, que imputa ao empregador todos os riscos do negócio e confere ao salário seu caráter forfetário. Nessa perspectiva, a falta de recursos financeiros não pode, em regra, ser apontada como escusa válida para o descumprimento de obrigações trabalhistas.

Sobre o assunto, interessante é a decisão da 2ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho:

REAJUSTES SALARIAIS PREVISTOS EM NORMA COLETIVA E NÃO CONCEDIDOS PELO EMPREGADOR. FORÇA MAIOR NÃO CONFIGURADA. CRISE FINANCEIRA NOTÓRIA NÃO COMPROVADA. LEI N. 7.238/1994. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. A discussão se refere ao direito do reclamante aos reajustes salariais previstos em norma coletiva e não concedidos pela primeira reclamada, Massa Falida de S.A. Viação Aérea Rio Grandense. O fundamento da decisão regional para a improcedência do pedido foi a crise financeira vivenciada pela primeira ré, de conhecimento notório da categoria profissional. O reclamante sustenta que essa crise financeira não constitui força maior e não justifica o inadimplemento dos reajustes salariais, bem como que a ré não provou ter apresentado sua discordância perante as Assembleias Gerais da

categoria profissional, além do fato de as demais empresas reclamadas integrarem com ela grupo econômico e possuírem condições financeiras de arcar com os reajustes. Com efeito, de acordo com o artigo 501, *caput*, da CLT, considera-se força maior “todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente”. No entanto, a própria lei, no parágrafo primeiro do citado dispositivo, cuidou de assegurar que “a imprevidência do empregador exclui a razão de força maior”, de forma que, diante de uma situação de crise econômico-financeira experimentada pela empresa, é necessária a apuração dos fatores desencadeadores dessa conjuntura. E, uma vez constatada a participação, ainda que indireta, do empregador como causa dessa crise, não há falar em força maior. No caso, não há, na decisão regional, elementos que permitam se concluir não ter a reclamada contribuído para o surgimento da crise financeira alegada. Salienta-se que, de acordo com a doutrina, “nem a teoria da imprevisão ou mesmo a força maior seriam capazes, por si somente, a desobrigar o empregador de responder por sua obrigação de pagar a obrigação contínua e persistente dos salários obreiros.” (DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 14. ed. São Paulo: LTr, 2015. p. 789.) Isso porque é vedado à empresa transferir ao trabalhador os riscos da atividade econômica, em obediência ao princípio da alteridade insculpido no artigo 2º, *caput*, da CLT, segundo o qual, na esfera juslaboral, o ônus da atividade empresarial é de exclusiva responsabilidade do empregador, ainda que decorra do próprio contrato de trabalho, de modo que a simples alegação de força maior não tem o condão de isentar o empregador do cumprimento das suas obrigações contratuais. [...] Recurso de revista conhecido e provido. (ARR - 99700-86.2008.5.01.0010, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 07.10.2015, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16.10.2015.)

Verifica-se, assim, que, em razão de o empregador ser o destinatário de todos os eventuais bônus advindos da atividade econômica, assume para si a responsabilidade de todos os riscos do negócio, sendo que qualquer negligência ou descuido por sua parte pode vir a configurar concausa para o acontecimento inevitável, sendo suficiente para afastar até mesmo a figura da força maior (§ 1º do art. 501 da CLT). Pode-se concluir, nesse contexto, que as condições financeiras adversas que certas empresas enfrentam em virtude da pandemia não configuram, via de regra, elemento suficiente para a revisão de acordos judiciais.

Como já ressaltado, no entanto, em razão das características singulares da pandemia ocasionada pelo COVID-19, que traz verdadeiro ineditismo para a esfera jurídica, razoável e proporcional reconhecermos que, em certas situações, a pandemia, além de ser a responsável direta pelo inadimplemento do acordo pactuado, pode ter alterado a base econômica objetiva do acordo, autorizando a sua revisão.

É que, conforme amplamente divulgado pelas mídias, houve a edição de atos pelo Poder Executivo de todas as esferas, principalmente a municipal, nos quais foi estabelecido o fechamento compulsório de certas empresas, o que impossibilitou o exercício de algumas atividades econômicas por completo. E, em certos casos como o narrado, é possível que seja comprovado que o empregador não tenha contribuído, nem mesmo indiretamente, para a crise instaurada em seu negócio, ocorrendo tal situação de forma absolutamente imprevisível e alheia à sua vontade e ao seu comportamento.

Comprovada a hipótese acima referida, poderá o magistrado, após análise criteriosa das provas acostadas aos autos, com alicerce no art. 480 do Código Civil, alterar o modo de execução das obrigações, como forma de pagamento e de parcelamento, com vistas a evitar a onerosidade excessiva do empregador que não concorreu para a situação.

Registra-se parecer adequado ao magistrado, nesses casos, alterar tão somente a forma de cumprimento da obrigação,

concedendo ao devedor parcelamento diverso ou maior prazo para o pagamento dos valores. É que, diversamente do que se verifica na aplicação integral do art. 478 do Código Civil, não se observa, no caso de acordos judiciais trabalhistas que tiveram sua base econômica objetiva impactada pelo coronavírus, o surgimento de extrema vantagem para o credor. Pelo contrário. O trabalhador é a parte presumidamente hipossuficiente da relação jurídica e, nos tempos atuais, sente fortemente os efeitos da pandemia. A autorização para a revisão do acordo, nesses casos excepcionais, é pautada nos princípios da boa-fé, da razoabilidade, da conservação dos contratos e na tentativa de se encontrar meios céleres¹⁸ e eficientes de satisfação do crédito trabalhista.

É importante salientar, contudo, que, para que a parte requeira a revisão do acordo judicial trabalhista, é imprescindível que seu requerimento seja feito de forma fundamentada e transparente, sendo necessário que a empresa demonstre, de forma cabal, que seu faturamento foi significativamente atingido por ato da Administração Pública que tenha determinado a paralisação dos negócios, e que essa paralisação foi por tempo substancial e suficiente para trazer desequilíbrio inesperado nas contas da empresa. Em outras palavras, necessário que a empresa demonstre que o inadimplemento tem nexó direto com o COVID-19 e com as restrições impostas.

Aqui, é preciso enfatizar que a crise financeira do empregador deve encontrar fundamento tão somente em questões externas à sua vontade, não podendo ter concorrido, ainda que em parte mínima, para o inadimplemento, sob pena de descaracterização dos requisitos indispensáveis que autorizam a revisão do pactuado.

Nesse contexto, necessário se faz que a empresa traga aos autos balancetes financeiros, fluxo de caixa, demonstrativo de vendas e demais documentos, de período anterior e posterior ao

¹⁸ É preciso pontuar que, não raras vezes, o parcelamento do pagamento é medida mais célere quando comparada com todos os trâmites que devem ser percorridos na execução trabalhista.

surgimento da pandemia, com vistas a subsidiar o seu pleito. A fim de não expor de forma desproporcional as questões atinentes ao funcionamento do empregador, pode a parte juntá-los com sigilo, requerendo ao juízo que a vista dos documentos seja restrita às partes e ao órgão judiciário.

Nesse fluxo de ideias, observa-se que a possibilidade de revisão das obrigações principais firmadas em acordo judicial trabalhista é extremamente pontual e excepcional e exige demonstração irrefutável para que seja acolhida.

No que diz respeito ainda às obrigações, observa-se que as partes, ao negociarem o acordo judicial, além de estipularem o valor da avença principal, local e forma de pagamento, têm por costume estabelecer multa para o caso de descumprimento do pactuado. A referida multa, em verdade, caracteriza-se como verdadeira cláusula penal, prevista nos artigos 408 e seguintes do Código Civil.

Segundo Orlando Gomes¹⁹,

A cláusula penal, também chamada de pena convencional, é o pacto acessório pelo qual as partes de um contrato fixam, de antemão, o valor das perdas e danos que por acaso se verificarem em consequência da inexecução culposa da obrigação.

Nas palavras de Cristiano Chaves de Faria e Nelson Rosenvald²⁰,

A cláusula penal desempenha função dúplice: inegavelmente, a sua função principal detém caráter ressarcitório, pois a pena convencional é previamente estipulada pelas partes, e, em caso de inexecução, o credor ficará dispensado de produzir

¹⁹ GOMES, Orlando. *Obrigações*. Atualizado por Edvaldo Brito. 16. ed. Rio de Janeiro. Forense, 2005. p. 159.

²⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito das obrigações*. 2. tiragem. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 528.

provas em processo de liquidação, quanto aos eventuais danos emergentes e lucros cessantes. Há uma pré-avaliação dos prejuízos pela inexecução culposa; outrossim, acidentalmente, a cláusula penal possui natureza coercitiva, à medida que a imposição de uma sanção de caráter punitivo constrangerá o devedor a adimplir o contrato, reduzindo os riscos de descumprimento. Em suma, a coação é uma consequência indireta da liquidação prévia de danos.

É certo que o art. 416 do Código Civil estipula não ser necessário que o credor alegue prejuízo para exigir o pagamento da cláusula penal, e o art. 408 do mesmo diploma legal dispõe que incorre o devedor na cláusula penal desde que culposamente tenha deixado de cumprir a obrigação.

No que diz respeito à culpa do devedor em descumprir o acordo judicial homologado, na mesma linha do que defendido anteriormente, só estará o empregador autorizado a requerer a exclusão da cláusula penal, caso sua atividade tenha sido totalmente suspensa por ato da Administração Pública, tendo a restrição imposta impactado o fluxo de caixa de forma significativa, sendo essa a única causa do descumprimento da obrigação.

Pode ocorrer, também, de o descumprimento do acordo judicial ocorrer ao longo das prestações avençadas, em momento em que parte da obrigação já tenha sido efetivamente cumprida pelo devedor. O artigo 413 do Código Civil autoriza o Juiz, nesses casos, a reduzir o montante da penalidade, caso ela seja manifestamente excessiva. Assim, nos casos em que o descumprimento encontrar justificativa direta na pandemia, é possível que, em um juízo de equidade, seja a multa adequada ao montante efetivamente inadimplido.

Registra-se que tais alternativas, além de encontrar espaço extremamente diminuto de aplicação, haja vista todos os requisitos essenciais ao requerimento, devem ser utilizadas como *ultima ratio* nos casos em que as partes não foram capazes de resolver suas avenças pela negociação.

É que, renegociando o acordo judicial, as partes realizam efetiva novação da dívida (inciso I do art. 360 do Código Civil) que, homologada, passa a fazer nova coisa julgada.

Analisado o conteúdo material do requerimento de revisão do acordo judicial, necessário se faz perquirir acerca dos aspectos processuais, o que será feito no próximo tópico.

2.2 A possibilidade de revisão do pactuado na perspectiva do direito processual

Após a análise de qual matéria pode vir a ser arguida pela parte em eventual pedido de revisão de acordo judicial, necessário perquirir acerca do meio processual adequado para que o requerimento seja realizado.

Conforme já ressaltado neste estudo, por força do disposto no parágrafo único do art. 831 da CLT, o termo lavrado após a conciliação das partes valerá como decisão irrecurável, operando-se a coisa julgada.

Nas palavras de Felipe Bernardes²¹,

Celebrado o acordo em juízo, ou homologado judicialmente acordo extrajudicial (CLT, art. 855-B), a conciliação adquire força de coisa julgada para as partes no exato momento em que referendada pelo Juiz do Trabalho. (grifos nossos)

A coisa julgada caracteriza-se pela qualidade conferida à decisão transitada em julgado, que a torna imutável e indiscutível, de maneira a impedir que outros processos, entre as mesmas partes, venham a rediscutir e rejulgar o conflito já então definitivamente solucionado.²²

²¹ BERNARDES, Felipe. *Manual de processo do trabalho*. Volume único. Salvador: Juspodivm, 2018. p. 578.

²² THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. Volume I. 59. ed., revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 1.142-1.143.

Observa-se, portanto, não ser, via de regra, possível rediscutir o acordo trabalhista homologado pelo juízo, haja vista operar-se a coisa julgada material tanto em relação à obrigação principal quanto em relação à multa estabelecida para o caso de descumprimento do pactuado, porquanto, conforme já ressaltado, trata-se de cláusula penal que muito se distancia das penalidades previstas no art. 537 do CPC²³ (*astreintes*).

Esclareça-se que, como também se admite o ajuizamento de ação rescisória com o fito de desconstituir decisão judicial transitada em julgado, o Tribunal Superior do Trabalho editou a Súmula n. 259 na qual consolidou o entendimento de que o termo de conciliação homologado pelo Juiz do Trabalho só poderia ser impugnável pela via da rescisória. A referida Súmula foi objeto de questionamentos quando da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, que previu, em seu artigo 966, § 4º, que o meio processual adequado para se discutir eventual anulação de ato de disposição de direitos, homologado pelo juízo, é a ação anulatória.

A despeito da controvérsia ainda existente quanto ao meio processual adequado para a desconstituição de acordo judicial homologado no âmbito trabalhista, é preciso registrar que não é o pedido de revisão hipótese de utilização de uma das referidas medidas, porquanto, como analisado no tópico anterior, não há o intuito de desconstituição do acordo por um dos fundamentos

²³ Sobre as *astreintes*, decidiu o STJ que a penalidade não é abarcada pela coisa julgada material: AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. *ASTREINTES*. ENTENDIMENTO ESTADUAL NO SENTIDO DA NECESSIDADE DE REDUÇÃO DO VALOR EXECUTADO. MONTANTE DESPROPORCIONAL. CONCLUSÃO FUNDADA EM FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DA MULTA. SÚMULA 83/STJ. AGRADO INTERNO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o art. 461 do Código de Processo Civil de 1973 (correspondente ao art. 537 do novo CPC) permite ao magistrado, de ofício ou a requerimento da parte, afastar ou alterar o valor da multa quando este se tornar insuficiente ou excessivo, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, não havendo espaço para falar em preclusão ou em ofensa à coisa julgada (Súmula 83/STJ). [...] (AgInt no Agravo em Recurso Especial n. 1354776 - SP (2018/0222396-6. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Data do Julgamento: 25 de fevereiro de 2019.)

apontados no art. 966 do CPC/2015 ou por alegação de anulação de negócio jurídico. O que pretende uma das partes é a revisão do acordo pela aplicação da Teoria da Imprevisão.

Nessa ordem de ideias, é preciso reconhecer que parte significativa dos acordos tem seus efeitos prolongados no tempo (como, por exemplo, acordos nos quais as partes estipulam o parcelamento do pagamento), caracterizando verdadeira relação jurídica continuativa ou sucessiva, situação apta a atrair a incidência do inciso I do art. 505 do CPC/2015.

Nas palavras de Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira²⁴, que podem ser aplicadas, por analogia, ao acordo judicial trabalhista homologado - que tem força de decisão irrecorrível,

A sentença que regula relações jurídicas permanentes e sucessivas contém uma cláusula *rebus sic standibus*: havendo modificação superveniente no estado de fato ou de direito, é lícito rever o quanto se decidiu. O art. 505, I, CPC, cuida do assunto. O dispositivo autorizaria o reexame de decisão sobre relação jurídica de trato continuado (permanente ou sucessiva), em caso de modificação superveniente de fato ou de direito, automaticamente em certos casos, ou mediante simples ação de revisão. [...] Modificando-se os fatos que dão ensejo à relação jurídica de trato continuado (e o próprio direito) e que legitimam o pedido de uma tutela jurisdicional, tem-se a possibilidade de propositura de uma nova ação, com elementos distintos (nova causa de pedir e novo pedido), a chamada ação de revisão ou ação de modificação. A coisa julgada não pode impedir a rediscussão do tema por fatos supervenientes ao trânsito em julgado (a eficácia preclusiva só atinge aquilo que foi deduzido ou poderia ter sido deduzido

²⁴ DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. Teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. 11. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016. p. 567-568.

pela parte à época da decisão). A modificabilidade da decisão é decorrente da peculiar relação jurídica de direito material que ela certificou; é o direito material certificado que traz consigo a marca da modificabilidade, já que seus pressupostos são suscetíveis a variações no tempo. Ao deparar-se com a ação de revisão, o juiz estará julgando uma demanda diferente, pautada em nova causa de pedir (composta por fatos/direitos novos) e em novo pedido. Com isso, gerará uma nova decisão e uma nova coisa julgada, sobre essa nova situação, que não desrespeitará, em nada, a coisa julgada formada para a situação anterior.

Nessa perspectiva, vislumbra-se ser a ação revisional o meio processual mais adequado para se postular a revisão do acordo homologado, porquanto é ação que permite às partes, além do substancial exercício do contraditório e da ampla defesa - necessário para viabilizar à parte requerente a comprovação de todos os requisitos indispensáveis para que a revisão seja acolhida -, e para se assegurar o respeito à coisa julgada, direito fundamental assegurado pelo inciso XXXVI do art. 5º da Constituição da República.

É preciso considerar, no entanto, em respeito aos princípios basilares do Processo do Trabalho - notadamente o princípio da simplicidade - e em atenção ao especial momento que estamos vivenciando, no qual todos enfrentam as mais diversas dificuldades, ser possível ao Juiz do Trabalho receber o pedido de revisão de acordo feito por mera petição, desde que devidamente fundamentado e lastreado nas provas documentais necessárias, sendo imprescindível, contudo, que todas as garantias processuais constitucionais - que seriam certamente observadas no caso de uma ação autônoma - sejam asseguradas a ambas as partes.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pandemia ocasionada pelo COVID-19 afetou substancialmente as relações sociais e, conseqüentemente, os processos trabalhistas. Em razão da necessidade de se observar o

isolamento social e a quarentena, diversos estabelecimentos empresariais tiveram suas atividades interrompidas, levando certas empresas à grave crise financeira.

As dificuldades econômicas repercutiram nos acordos trabalhistas então já firmados por tais empresas em juízo, em momento no qual o mundo sequer aventava a possibilidade de vivenciar a crise sanitária atual.

O momento é grave e exige de todos extrema sensibilidade e reconhecimento de que o ordenamento jurídico posto não contém soluções prontas para a situação pandêmica vivenciada. Nessa perspectiva, necessário que os operadores do direito façam especial esforço interpretativo, sempre com vistas a dar efetividade à Constituição da República de 1988.

O acordo judicial trabalhista, além de se figurar como espécie de negócio jurídico, passa a ter feição de decisão irrecorrível após sua homologação. Em razão da sua natureza jurídica, necessário se faz analisar tanto seus aspectos materiais quanto processuais para verificar se há possibilidade de sua revisão com fundamento na pandemia do Coronavírus.

Após análise de tais aspectos, observa-se que a revisão de acordos já homologados é possível apenas em hipóteses específicas e extremamente pontuais, devendo ser utilizada como *ultima ratio* nos casos em que as partes não foram capazes de resolver suas avenças pela negociação.

Além disso, conclui-se que a via processual mais adequada para o pleito é a Ação Revisional. Ressalva-se, no entanto, a possibilidade de o Juiz do Trabalho, amparado no princípio da simplicidade, admitir a pretensão aduzida em mera petição, de forma incidental, desde que todos os princípios e garantias processuais constitucionais sejam devidamente assegurados às partes.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Cleber Lúcio de. *Direito processual do trabalho*. 7. ed. revista, atualizada e ampliada. Salvador: Juspodivm, 2019.

BERNARDES, Felipe. *Manual de processo do trabalho*. Volume único. Salvador: Juspodivm, 2018.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional*. Teoria do estado e da constituição. Direito constitucional positivo. 15. ed., revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

COSTA, Paulo Roberto Sifuentes. *A conciliação no processo do trabalho*. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/conciliarConteudoTextual/anexo/A_conciliacao_no_processo_do_trabalho.pdf. Acesso em: 11 maio 2020.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. Teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. 11. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito das obrigações*. 2. tiragem. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

GOMES, Orlando. *Obrigações*. Atualizado por Edvaldo Brito. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. Volume 3, 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MONTEIRO, Washington de Barros; PINTO, Ana Cristina de Barros Monteiro França. *Curso de direito civil*. Parte geral; 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Solução de conflitos por meio da conciliação: contínuo espaço institucional para a composição processual adequada. In: KOURY, Luiz Ronan Neves; ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de; ASSUNÇÃO, Carolina Silva Silvino (coord.). *Direito processual do trabalho na perspectiva do código*

de processo civil e da reforma trabalhista. São Paulo: LTr, 2017.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 27. ed., ajustada ao novo Código Civil. 8. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2009.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. Volume I, 59. ed., revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

QUAIS OS IMPACTOS DO CORONAVÍRUS NO GERENCIAMENTO DE PROGRAMAS DE *COMPLIANCE*?

Fabrcio Lima Silva*
Iuri Pinheiro**

1 INTRODUÇÃO - BREVE APRESENTAÇÃO DO CONCEITO E PILARES DE PROGRAMAS DE *COMPLIANCE*

No Brasil, o termo *compliance* é sinônimo da expressão “programa de integridade”, conforme previsto na Lei n. 12.846/2013 e no Decreto n. 8.420/2015.

Importante destacar que os programas de *compliance* não devem se restringir ao combate à corrupção. Tais programas, para manterem lógica, consistência e coerência, devem versar sobre todas esferas da empresa, envolvendo questões fiscais, contábeis, trabalhistas, financeiras, ambientais, jurídicas, previdenciárias, éticas, dentre outras. Assim, recomendável a adoção de um programa mais amplo e abrangente de integridade e ética corporativa, chamado por alguns, como Casanovas, como “superestruturas de *Compliance*.”¹

* Juiz do Trabalho do TRT da 3ª Região; Coordenador da Pós-graduação em Direito e *Compliance* Trabalhista do Ieprev/Faculdades Arnaldo; Autor do Manual do *Compliance* Trabalhista, da Editora Juspodivm.

** Juiz do Trabalho do TRT da 3ª Região; Coordenador da Pós-graduação em Direito e *Compliance* Trabalhista do Ieprev/Faculdades Arnaldo; Autor do Manual do *Compliance* Trabalhista, da Editora Juspodivm.

¹ CF. CASANOVAS, Alain. *La adecuación de una superestructura de compliance*. Madri, 2016. Tradução livre.

Alguns pilares são essenciais ao funcionamento de um programa de *compliance*, dentre os quais citamos: Suporte da alta administração; Mapeamento/Gestão de riscos; Políticas e códigos de conduta; Treinamentos e Comunicação; Canal de denúncia; Investigação; Monitoramento e auditoria; Avaliação de fornecedores e *Due Diligence*.

Todos os pilares possuem notável importância, mas o gerenciamento de riscos assume um relevante papel no contexto de propagação da pandemia do coronavírus e seus impactos nas relações de trabalho.

2 O GERENCIAMENTO DE RISCOS

A existência de um adequado gerenciamento de riscos e eficaz sistema de controle interno é essencial para o cumprimento do programa de integridade, em conformidade com os normativos internos, externos e com os objetivos estabelecidos pela alta administração da empresa.

O CADE, em seu Guia Programas de *Compliance*, dispõe que: “A adoção de programas de *compliance* identifica, mitiga e remedia os riscos de violações da lei, logo de suas consequências adversas.”²

Sob o viés trabalhista, é muito importante que sejam avaliados os processos adotados pelo departamento pessoal, os registros documentais dos contratos de trabalho e a verificação de conformidade com a legislação trabalhista e demais normativos aplicáveis aos contratos de trabalho.

Os riscos, contudo, não são apenas normativos. Esses riscos de descumprimentos normativos se associam a riscos de falhas de registros documentais das obrigações, falhas contáveis e passam, ainda, pela análise de riscos operacionais decorrentes do próprio processo produtivo, bem como riscos regionais e culturais, que poderão provocar conflitos intersubjetivos justamente pela falta de uma boa gestão de pessoal.

² *Ibidem*.

O sistema de controle interno deve trabalhar com a antecipação de riscos, com a adoção de medidas preventivas, detectivas e reativas.

O *Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission* (COSO) publicou a obra "*Internal Control - Integrated Framework*" com intuito de ajudar empresas e outras organizações a avaliarem e aperfeiçoarem seus sistemas de controle interno. O referido modelo tem sido adotado por diversas organizações, como, por exemplo, no Manual Gestão de Risco do Ministério da Justiça.³

Além disso, outro normativo de especial relevância é a ISO 31000: 2018 (Gestão de Riscos), que estabelece uma série de regras e diretrizes para implementação eficaz de um modelo de gestão de riscos.

O programa de *compliance* deve, portanto, estar integrado ao sistema de gerenciamento de riscos, com o mapeamento de todas as legislações e regulações às quais a empresa esteja sujeita, além do zelo e estímulo a um bom ambiente de trabalho porque, afinal, um ambiente equilibrado e saudável traz motivação, e esta é diretamente ligada à boa produtividade, redução do absenteísmo e redução de conflitos pessoais.

3 OS IMPACTOS DO CORONAVÍRUS NO GERENCIAMENTO DE RISCOS

O gerenciamento de riscos no âmbito trabalhista já é uma tarefa extremamente árdua diante do farto rol de normas aplicáveis às relações de trabalho e a multiplicidade de acomodações interpretativas, além da complexidade do relacionamento interpessoal.

E essa tarefa fica ainda mais complexa com a pandemia covid-19 porque os riscos se potencializam estratosféricamente.

³ CF. BRASIL, Ministério da Justiça, 2018. *Manual de gerenciamento de riscos e controles internos*. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/Acesso/governanca/gestao-de-riscos/biblioteca/Manual/ManualdeGestodeRiscosMJverso1.pdf>. Acesso em: 27 dez. 2019.

Com efeito, o isolamento social e a quarentena abrem um leque muito variado de situações que podem ocorrer com o contrato de trabalho.

A Medida Provisória n. 927/2020 trouxe as seguintes opções:

- I - O teletrabalho;
- II - a antecipação de férias individuais;
- III - a concessão de férias coletivas;
- IV - o aproveitamento e a antecipação de feriados;
- V - o banco de horas;
- VI - a suspensão de exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho;
- VII - o direcionamento do trabalhador para qualificação; e
- VIII - o diferimento do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Praticamente todas as medidas envolvem riscos que vão desde os aspectos formais da Medida Provisória (prazos e meios de registro de alterações contratuais), passam por possíveis questionamentos de inconstitucionalidades e podem culminar em irregularidades no modo de sua aplicação prática.

Sem pretensão de exaurir o tema, apontamos exemplificativamente alguns deles.

3.1 Teletrabalho

O teletrabalho sempre envolve preocupações relacionadas à ergonomia do ambiente de trabalho e possíveis doenças ocupacionais que possam surgir.

Caso surjam doenças ocupacionais em período de teletrabalho, certamente será investigado em eventuais demandas judiciais se o empregador orientou seu empregado sobre os riscos ocupacionais (ergonômicos e de luminosidade por exemplo) e se certificou que o trabalho à distância reunia requisitos mínimos de segurança.

Diversas questões devem ser gerenciadas e documentadas pela empresa ao colocar empregados em teletrabalho. Apresentamos abaixo algumas interrogações que precisam ser analisadas.

- Houve orientação dos requisitos de segurança mediante informação verbal e por escrito sob recibo?
- Houve orientação acerca de cuidados para assegurar uma separação entre o ambiente pessoal e de trabalho de modo a evitar eventuais doenças psíquicas?
- O empregador forneceu equipamentos ou ressarcimento de equipamentos que vão além do padrão ordinário?
- Havia reuniões virtuais periódicas para atestar, pelo menos virtualmente, as condições do local em que ele exercia a atividade, bem como permitir ao empregado expor dificuldades?
- Havia cobrança incessante de produtividade ao longo de todo o dia?

É importante reforçar que o trabalho à distância geralmente suprime a visualização constante das condições ambientais de trabalho, propiciando o descumprimento das condições ergonômicas adequadas nas estações de trabalho, iluminações deficientes ou até mesmo a realização do trabalho em locais inapropriados, tais como na própria cama.

Assim, deverá ser observado se foram fornecidos equipamentos adequados de trabalho (caso necessário) e o manual de orientações sobre o modo de realização das atividades, tudo mediante recibo.

Relevante, ainda, ajustar com o empregado o fornecimento periódico do envio de fotografias do local de trabalho e reuniões virtuais. O ônus de demonstrar o cumprimento de tais deveres de cautela (inciso I do art. 157 da CLT) é da empresa, mas, por cautela, seria prudente requerer, desde a inicial, que, caso se entenda de modo diverso, a ela seja atribuído através de distribuição dinâmica, por força da aptidão da prova.

Ainda na temática do teletrabalho, é importante relembrar que a exclusão desse tipo de trabalho do direito de horas extraordinárias tem como pressuposto a inviabilidade de fiscalização da jornada, mas, na prática, podem ocorrer meios telemáticos de controle.

Uma complexidade a se atentar é a eventual adoção de redução de jornada e salário para quem esteja em teletrabalho, cumprindo ter consciência de que isso poderá gerar eventuais pedidos de horas extraordinárias.

3.2 Antecipação de férias

A antecipação de férias trará a discussão jurídica acerca da desnaturação do próprio instituto, que é garantido constitucionalmente, já que sua finalidade é propiciar uma desconexão planejada. Além disso, a possibilidade de postergar o pagamento do terço de férias para 20 de dezembro também gerará debate jurídico, considerando a disposição constitucional que prevê a fruição de férias com acréscimo de um terço.

Particularmente, em uma análise inicial, entendemos por razoáveis essas disposições da MP n. 927/2020, considerando que vivemos uma situação de anormalidade, que exige concessões de todos, mas não se pode negar que a possibilidade de interpretação diversa atrai carga de risco que deve ser avaliada para decidir pela assunção deste ou adoção de outra alternativa.

Para fins de constitucionalidade, pode ser defendido que o direito constitucional às férias está assegurado e que o modo de pagamento do terço constitucional é disciplinado por norma infraconstitucional e que, nos termos do art. 2º da MP n. 927/2020, pode ser objeto de negociação nesse período excepcional.

3.3 Antecipação de feriados

A antecipação de feriados trará a mesma discussão relacionada a possível desnaturação do instituto e envolverá também um problema de ordem prática causado por omissão do

texto da Medida Provisória, qual seja: quais são os feriados que podem ser antecipados? Apenas os do ano de 2020? Aqueles que possam ocorrer em até um ano?

Considerando a omissão, a prudência recomenda que se considerem apenas os feriados de 2020.

3.4 Banco de horas

O banco de horas foi criado pela Lei n. 9.601/1998 com o objetivo de assegurar a compensação das horas extraordinárias através de folgas em detrimento do pagamento das respectivas horas com o adicional.

Inicialmente, a legislação exigia que o banco de horas fosse instituído por norma coletiva, mas a Lei n. 13.467/2017 autorizou a negociação individual no caso de compensação que viesse a ser realizada em até seis meses.

Uma discussão que sempre acompanhou essa temática foi a possibilidade de descontar da rescisão do contrato de trabalho o eventual saldo negativo do banco de horas.

Muitos desses descontos já foram anulados judicialmente, mas a análise da jurisprudência revela ser comum a demonstração da prova oral de falhas no registro de ponto, o que coloca em xeque a existência de saldo negativo. Por todos, cita-se: AIRR-11245-27.2015.5.01.0067, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 09.03.2018.

Mesmo que os controles de ponto sejam idôneos e, de fato, haja saldo negativo, há divergência no âmbito dos Regionais acerca da possibilidade de se descontar valores desse saldo na rescisão. Nesse tocante existem, pelo menos, quatro posicionamentos:

i) Não é possível qualquer desconto porque a compensação já é uma forma excetiva de afastar o pagamento do direito constitucional de horas extras, não se admitindo que ainda provoque descontos ao final. A assunção dos riscos do empreendimento pelo empregador englobaria essa hipótese.

ii) É possível o desconto pela natureza bilateral do banco de horas, que pode gerar trabalho a maior ou menor.

iii) É possível, mas desde que pactuado de forma escrita, ante a excepcionalidade da medida, devendo ser prevista no acordo coletivo ou individual (a depender da hipótese) a possibilidade de desconto.

Para quem admite a possibilidade do desconto, ainda há discussão acerca de eventual limite, já que o art. 477, § 5º, determina que não poderia haver “compensação” na rescisão superior a um mês de remuneração.

A MP n. 927/2020 autorizou a instituição de banco de horas com a perspectiva de que seja computado saldo negativo, dispensando-se o empregado do cumprimento da jornada de trabalho com percepção do salário, mas com a compensação das horas em até dezoito meses e limitada a duas horas extras diárias.

No contexto da pandemia, reputamos razoável que se possa autorizar o banco de horas nos termos regulamentados ante a absoluta excepcionalidade e a compreensão de que é uma forma equânime de manutenção de emprego e salário.

O maior risco que fica para ser objeto de gerenciamento cuidadoso nessa temática é ponderar a possibilidade de ruptura contratual antes de uma futura compensação e, caso se adote esse mecanismo, que se institua termo escrito com a previsão expressa de desconto rescisório, caso a extinção contratual se opere antes da compensação total, sendo recomendável que se observe o limite de um mês de remuneração do § 5º do art. 477 da CLT.

3.5 Suspensão das exigências administrativas em saúde e segurança no trabalho

Em relação à suspensão de exigências administrativas em saúde e segurança no trabalho, a previsão causa uma grande preocupação pela sua amplitude.

É certo que existem exigências administrativas concentradas em expedientes burocráticos, tais como os requisitos de pleito eleitoral de CIPA, que, nesse momento, revelam-se de difícil observância.

Contudo, a extensão da previsão poderia sugerir a desnecessidade de medidas concretas de saúde e segurança, tais como requisitos técnicos de equipamentos de proteção coletiva ou individual, o que seria um contrassenso em um momento que vivemos uma insegurança de saúde pública e não resistiria a um filtro de constitucionalidade, porque o inciso XXII do art. 7º da CF/88 proclama o Princípio do Risco Mínimo Regressivo.

Em termos de *compliance* e gerenciamento de riscos, o recomendável é que a empresa que esteja em funcionamento adote medidas de prevenção e cautela com os aspectos de saúde e segurança do trabalho.

Nesse tocante, é recomendável que a empresa elabore um manual de orientações sobre o uso de máscaras, higiene das mãos com preparação alcoólica ou sabão, bem como cuidados concernentes, zelando pela formalização de recibo de entrega e fiscalização do comportamento adequado.

Outra situação que sempre foi muito relegada é a dos exames médicos, sendo recorrente que sejam realizados sem muito critério, o que potencializa muito o risco de concretização de danos.

Imagine-se um trabalhador que seja admitido com uma doença preexistente e que sofra agravamentos durante o contrato de trabalho. Um exame admissional mal feito poderá não constatar a doença, e a empresa pode vir a ser responsabilizada por um dano que não deu causa ou que, pelo menos, não teria responsabilidade em toda sua extensão.

Por isso é que se reputa bem arriscado seguir a premissa do art. 15 da MP n. 927/2020, que dispensou os exames médicos admissionais e periódicos, sendo recomendável que se busque tal realização, ainda que com base em telemedicina e exames médicos colhidos em domicílio, conforme autorização excepcional do Conselho Regional de Medicina.

3.6 Diferimento do recolhimento de FGTS

O diferimento do recolhimento de FGTS é passível de sofrer o questionamento por se tratar de direito assegurado constitucionalmente, em relação ao qual reiteramos a advertência de razoabilidade justificada pela excepcionalidade.

3.7 A suspensão dos arts. 29 e 31 da MP n. 927/2020 pelo STF

Apreciando diversas ações diretas de inconstitucionalidade, o STF suspendeu os arts. 29 e 31 da Medida Provisória. O primeiro estabelecia que o coronavírus não é doença ocupacional, salvo comprovação denexo causal, e o segundo flexibilizava a atuação dos auditores fiscais do trabalho.

Inicialmente, quanto ao art. 29, é preciso salientar que, na prática, não há muita alteração de cenário.

Isso porque a suspensão desse artigo remete à discussão para o campo da Lei n. 8.213/1991, que indica caminho semelhante ao prever que a doença endêmica não é considerada acidente de trabalho, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho (art. 20, § 1º, “d”).

Obviamente, a depender do tipo de atividade, é possível considerar a natureza acidentária da incapacidade quando constatar ocorrência de nexotécnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo, decorrente da relação entre a atividade da empresa ou do empregado doméstico e a entidade mórbida motivadora da incapacidade elencada na Classificação Internacional de Doenças (CID), em conformidade com o que dispuser o regulamento, a teor do art. 21-A da Lei n. 8.213/1991.

Aqui se deve realçar novamente a importância do cuidado da empresa quanto aos aspectos de saúde e segurança do trabalho, o que certamente será objeto de consideração em eventuais demandas judiciais e acabará sendo revelado por outros fatos, tais como a quantidade de trabalhadores que continuaram trabalhando e tenham contraído a doença.

Quanto à suspensão da restrição à atuação dos auditores fiscais do trabalho, parece-nos que a decisão segue na linha que era esperada pela perspectiva preventiva da segurança do trabalho, não havendo razão para justificar o trabalho inseguro quando lutamos pela vida.

4 RESCISÃO CONTRATUAL POR FATO DO PRÍNCIPE

Outro risco que precisamos elucidar neste breve ensaio é sobre a possibilidade de rescisão contratual por força maior ou fato do príncipe.

Uma primeira observação a ser feita é que o reconhecimento de que a situação se enquadra em força maior pela MP n. 927/2020 não é suficiente para promover automaticamente a redução de indenizações da rescisão contratual. Isso porque, para tanto, o art. 502 da CLT exige a extinção da empresa ou de um de seus estabelecimentos, de modo que, se a empresa continuar executando atividades, já não se mostra cabível a o enquadramento.

Além disso, o referido art. 502 da CLT exige que a força maior “determine a extinção da empresa”, de modo que será necessário demonstrar que o fechamento foi tão somente em virtude da suspensão de atividades por ato governamental.

Contudo, sequer se tem conhecimento de quanto tempo perdurará a suspensão de estabelecimentos, sendo extremamente arriscado já afirmar que a paralisação por alguns dias teria, por si só, tornado inviável o negócio empresarial. Ainda que se imagine uma suspensão de atividades por 40 dias, é complexo avaliar se ela seria suficiente, por si só, para provocar o fechamento do estabelecimento.

A análise será pontual, de acordo com o perfil de cada negócio empresarial, e de avaliação final, após melhor delineamento do alcance dos atos estatais.

As mesmas ponderações valem para o caso de fato do príncipe, que reflete uma modalidade de força maior e está detalhado no art. 486 da CLT:

Art. 486 - No caso de paralisação temporária ou definitiva do trabalho, motivada por ato de autoridade municipal, estadual ou federal, ou pela promulgação de lei ou resolução que impossibilite a continuação da atividade, prevalecerá o pagamento da indenização, que ficará a cargo do governo responsável. (Redação dada pela Lei n. 1.530, de 26.12.1951)

§ 1º - Sempre que o empregador invocar em sua defesa o preceito do presente artigo, o tribunal do trabalho competente notificará a pessoa de direito público apontada como responsável pela paralisação do trabalho, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, alegue o que entender devido, passando a figurar no processo como chamada à autoria.

É necessário, contudo, desmistificar uma falsa ilusão que tem pairado no cenário. Há quem imagine que, com o fato do príncipe, o empregador deixaria de ter qualquer responsabilidade, mas não é isso que se extrai do dispositivo transcrito, o qual menciona que a indenização ficaria a cargo do governo.

Em outras palavras, o governo responderia pela indenização rescisória do FGTS, ficando as demais verbas a cargo do empregador.

Considerando que o fato do príncipe é uma espécie de força maior, há quem defenda que essa indenização seria apenas de 20%, na esteira do inciso II do art. 502 da CLT.

É preciso ainda destacar que o fato do príncipe é previsto na CLT como matéria a ser arguida em defesa, o que demandaria a necessidade de um processo judicial em desfavor do empregador.

A matéria é tão complexa que o art. 486 da CLT está em vigor desde 1943 e não há notícia de que já tenha havido algum caso concreto de reconhecimento pelo Poder Judiciário.

Uma questão que pode ser ponderada, no caso de ocorrência de força maior ou fato do príncipe, é que não seria devido o aviso prévio, já que a rescisão seria por fato alheio à vontade e previsibilidade do empregador.

5 RISCOS DA MP N. 936/2020

A Medida Provisória n. 936/2020 permitiu a suspensão do contrato de trabalho e a redução de salário e jornada com o pagamento do Benefício Emergencial por parte do governo.

Havia uma grande ansiedade por parte da sociedade para a contrapartida estatal que socorresse ambos os polos da relação de emprego, mas, por impactar em aspectos essenciais do contrato de trabalho, a medida exige muitos cuidados no gerenciamento dos riscos que podem surgir a partir de sua aplicação.

Neste ensaio, não cuidaremos da constitucionalidade do acordo individual para redução de salário e jornada, considerando que o STF já firmou entendimento vinculante acerca de tal questão.

Apenas fazemos uma advertência. Embora se legitime o acordo individual sem o requisito constitucional da negociação coletiva ante a delicada situação contemporânea, a Medida Provisória exigiu que, pelo menos, haja comunicação ao sindicato no prazo de dez dias.

Aqui é um primeiro risco a ser diligenciado pela empresa: envidar esforços para realizar essa comunicação. Isso pode ser realizado de modo físico através de carta por AR e também pelos meios telemáticos (comunicações eletrônicas pelos canais disponíveis ou pelos contatos que eram tratados) ou até mesmo ata notarial.

Se ainda assim persistir, entendemos que caberia até mesmo ação de consignação em pagamento, já que esse remédio processual não se destina apenas à entrega de quantia certa, sendo legítimo também para depósito de coisas (nesse caso, os acordos individuais), na esteira do art. 539 do CPC.

É importante todo esse cuidado porque a ausência de comunicação ao sindicato pode levar a três entendimentos:

a) não tem qualquer consequência. Dificuldade disso é que seria uma norma sem sanção e com esvaziamento da previsão constitucional de participação sindical;

b) cláusula resolutiva superveniente, retirando a validade do negócio jurídico;

c) incidência analógica da regra acerca da ausência de comunicação ao governo, apenas produzindo efeitos quando da comunicação.

5.1 As faixas salariais para definição da espécie de acordo de redução de jornada e salário, bem como suspensão contratual levam em conta o salário-base ou o complexo salarial?

O art. 12 da Medida Provisória estipula as faixas salariais fazendo alusão simplesmente ao termo “salário”.

O caráter genérico da terminologia gera a dúvida acerca do alcance. Seria possível interpretar como sendo apenas o salário-base por ser uma parcela de referência da pactuação.

Contudo, entendemos que, se a norma não fez restrição, não é cabível que o intérprete o faça de modo prejudicial ao trabalhador. Assim, toda parcela que corresponda a salário será considerada para efeito desse enquadramento, a exemplo de gratificações legais e adicionais, que compõem a espiral salarial (efeito expansionista circular nos dizeres de Mauricio Godinho Delgado).

Nesse ponto, merece ser ilustrada uma situação prática.

Imagine que um trabalhador receba salário-base de R\$ 3.000,00 e adicional de periculosidade no importe de R\$ 900,00. Nesse caso, a faixa salarial global seria R\$ 3.900,00, o que exigiria a necessidade de negociação coletiva para suspensão do contrato de trabalho.

Agora suponha que esse trabalhador tenha sido colocado em regime de teletrabalho antes do advento da suspensão e que a periculosidade fosse relacionada às condições físicas do ambiente de trabalho.

Nessa hipótese, a Presidência do TST já se manifestou pela possibilidade de supressão do adicional de periculosidade se inexistente a causa do salário-condição no teletrabalho (Processo: TST-SLS-1000302-89.2020.5.00.0000), o que transformaria o salário em R\$ 3.000,00.

Desse modo, ficaria o questionamento: caso o empregador resolva acordar essa suspensão contratual, o ajuste poderia se dar pela via da negociação individual?

É possível entender de duas formas:

a) como o trabalhador havia passado ao regime de teletrabalho com reposicionamento do seu salário para R\$ 3.000,00, seria possível a pactuação por acordo individual;

b) o salário do empregado perfazia o montante de R\$ 3.900,00, tendo sido reduzido apenas em virtude da adoção pontual de um determinado mecanismo de superação de calamidade.

Acompanhamos o entendimento “b” porque o salário real e habitual do empregado era de R\$ 3.900,00, sendo este o patamar salarial que se deve considerar para efeito de aplicabilidade das medidas de enfrentamento da pandemia.

5.2 O valor dos adicionais de insalubridade e periculosidade também são reduzidos na mesma proporção da redução de jornada e salário?

De forma coerente com o que expusemos quanto à definição das faixas salariais, a redução da jornada provocará a redução do complexo salarial e não apenas do salário-base.

De todo modo, o adicional de periculosidade é uma parcela salarial que incide sobre o salário-base do empregado, de modo que, com a redução deste, aquele também já sofreria a proporcional redução.

O caso do adicional de insalubridade, por outro lado, levará a uma dubiedade interpretativa, sendo possível defender:

i) que o empregador continuaria responsável pelo pagamento do mesmo montante de adicional de insalubridade, já que, independente da jornada e do salário, o adicional em questão incidiria sobre o salário mínimo (art. 192 da CLT);

ii) que o empregador responderia apenas pela proporcionalidade do adicional de insalubridade, porque a outra metade entraria no cômputo do benefício emergencial e, assim, o pagamento integral pelo empregador provocaria *bis in idem*.

Entendemos pela segunda linha de entendimento pelos fundamentos ali expostos, mas ressaltamos que, a prevalecer a primeira linha de argumentação, é preciso atentar para o fato de que, se o empregado estiver sujeito à insalubridade e periculosidade, o adicional mais vantajoso para efeito de opção pode ter sofrido modificação.

5.3 Seria possível promover a redução de jornada dos trabalhadores enquadrados no art. 62 da CLT?

Conforme o artigo 62 da CLT, não são abrangidos pelo regime do capítulo da “Duração da Jornada”:

- I - os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, devendo tal condição ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no registro de empregados;
- II - os gerentes, assim considerados os exercentes de cargos de gestão, aos quais se equiparam, para efeito do disposto neste artigo, os diretores e chefes de departamento ou filial;
- III - os empregados em regime de teletrabalho.

A questão é bem delicada porque a justificativa para que esses trabalhadores não sejam destinatários da proteção constitucional de limitação de jornada é a suposta impossibilidade de aferição do número de horas trabalhadas.

Caso a empresa, de alguma forma, ainda que indiretamente, passe a efetuar o controle da jornada para adequação aos dispositivos da Medida Provisória n. 936/2020, poder-se-ia restar afastada a aplicação das referidas disposições e provocar discussões

judiciais sobre o direito de horas extraordinárias.

Por outro lado, é possível defender a aplicabilidade através de redução dos dias trabalhados, o que manteria a “jornada diária”, mas reduziria o módulo semanal ou mensal.

Outra possibilidade seria a redução do quantitativo de produtividade que era desempenhado, o que seria factível de se verificar a depender do tipo de trabalho.

Todavia, salientamos, tal medida não é indene de riscos, a depender da interpretação dada quanto à abrangência do *caput* do art. 62, com a observância do princípio *in dubio pro misero*.

Menores riscos seriam enfrentados com a suspensão dos contratos regidos pelas exceções.

Em favor da aplicabilidade, merecem ser destacados os sempre percucientes fundamentos trazidos pela professora Vólia Bonfim Cassar, em seus “*Comentários à Medida Provisória n. 936/2020*”:

Mesmo excluídos do Capítulo “Da Duração do Trabalho”, os empregados de confiança, os externos e os teletrabalhadores podem firmar termo de compromisso de redução do trabalho proporcional à redução do trabalho. Aliás, o parágrafo único do artigo 75-E da CLT transfere para o teletrabalhador o ônus de fiscalizar seu meio ambiente de trabalho e de cumprir as medidas de segurança e medicina de trabalho.

Ora, se o teletrabalhador pode, para questões da saúde ocupacional (direito de indisponibilidade absoluta), firmar termo de responsabilidade de cumprimento das regras de segurança e medicina do trabalho, por que os demais trabalhadores abrangidos pelo artigo 62 da CLT não podem fazer o menos, isto é, autodeclarar seu compromisso em reduzir seu trabalho?

Negar a estes trabalhadores o direito de manutenção de seus empregos pelo ajuste de redução salarial é empurrá-los para a despedida imotivada, principalmente os gestores, que têm salários mais altos.

Entretanto, uma posição intermediária poderia ser a redução de jornada através de redução dos dias trabalhados, o que manteria a “jornada diária”, mas reduziria o módulo semanal ou mensal.

Outra possibilidade seria a redução do quantitativo de produtividade que era desempenhado, o que seria factível de se verificar a depender do tipo de trabalho.

Todavia, salientamos, tal medida não é indene de riscos, a depender da interpretação dada quanto à abrangência do *caput* do art. 62, com a observância do princípio *in dubio pro misero*.

Menores riscos seriam enfrentados com a suspensão dos contratos regidos pelas exceções.

Por fim, destacamos que, se for efetuado o registro de jornada na hipótese de *home office*, teletrabalho ou trabalho externo, restando afastada a hipótese de incidência do art. 62 da CLT, não haveria impedimento para a redução da carga horária, sendo, inclusive, devidas horas extras, se prestadas.

5.4 O empregador poderá exigir a realização de horas extras por aqueles que tiveram a redução de jornada?

Uma das justificativas para a edição da Medida Provisória é justamente fazer enfrentamento à crise financeira que poderá assolar as empresas em razão da paralisação ou redução das atividades, privilegiando a preservação do emprego e da renda dos trabalhadores.

Esse é o motivo para previsão da criação do benefício emergencial a ser pago pelo Governo Federal.

Importante destacar que a Medida Provisória, ao tratar da hipótese de suspensão do contrato de trabalho, dispôs que:

Art. 8º [...]

[...]

§ 4º Se durante o período de suspensão temporária do contrato de trabalho o empregado mantiver as atividades de trabalho, ainda que parcialmente, por meio de teletrabalho, trabalho remoto ou trabalho à distância, ficará descaracterizada a suspensão temporária, e o empregador estará sujeito:

- I - ao pagamento imediato da remuneração e dos encargos sociais referentes a todo o período;
- II - às penalidades previstas na legislação em vigor; e
- III - às sanções previstas em convenção ou acordo coletivo.

Embora relacionadas à hipótese de suspensão contratual, entendemos que o referido tratamento também poderá ser aplicado na hipótese da exigência de prestação de horas extras no caso de redução de jornada, uma vez que também restariam configurados indevidos prejuízos ao erário.

Destacamos que o § 7º do art. 5º da MP estabelece que serão inscritos em dívida ativa da União os créditos constituídos em decorrência de Benefício Emergencial de Preservação de Emprego e da Renda pago indevidamente ou além do devido.

Porém, sabemos que necessidades imprevistas podem ocorrer na dinâmica do empreendimento, sendo imperioso que se tente documentar as causas dessas hipóteses excepcionais e sendo recomendável a compensação imediata do sobrelabor em detrimento do pagamento de horas extras.

5.5 Posso reduzir o salário/jornada de alguns empregados e suspender de outros, por exemplo, na mesma empresa?

A Medida Provisória n. 936/2020 não estabeleceu restrições quanto à possibilidade de estabelecimento diferenciado de suas medidas quanto aos empregados de uma mesma empresa.

Algumas atividades podem ser mais necessárias durante o período de isolamento, e outras, nem tanto. Exemplificativamente, podemos citar o exemplo dos garçons que trabalham em estabelecimentos que paralisaram o atendimento ao público e estão trabalhando apenas com entregas, ou daqueles trabalhadores que se enquadram nos grupos de risco.

Entretanto, é importante que exista justificativa para o tratamento diferenciado, evitando-se configuração de indevida discriminação.

5.6 O curso de qualificação profissional é obrigatório para a suspensão contratual prevista pela Medida Provisória n. 936/2020?

O curso de qualificação profissional está previsto como essencial para a suspensão contratual prevista pelo art. 476-A da CLT (*lay-off*).

A Medida Provisória cuida da suspensão contratual em sua Seção IV e não inclui entre seus requisitos e regras a necessidade de curso de qualificação profissional. Contudo, ao tratar do capítulo de disposições finais, o art. 17, I, proclama o seguinte:

Art. 17. Durante o estado de calamidade pública de que trata o art.1º:

I - o curso ou o programa de qualificação profissional de que trata o art. 476-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1943, poderá ser oferecido pelo empregador exclusivamente na modalidade não presencial, e terá duração não inferior a um mês e nem superior a três meses;

É necessário observar que foi utilizado o verbo “poderá”, o que remete a uma semântica facultativa em detrimento da obrigatoriedade de oferecimento do curso.

Além disso, o dispositivo faz alusão ao art. 476-A da CLT, que cuida da suspensão contratual em termos diversos (com prazos e requisitos diversos), permitindo uma interpretação de que esse curso mencionado seria destinado ao caso de eventual suspensão nos termos do dispositivo da CLT.

É importante destacar que MP n. 936/2020 estipula a necessidade de negociação coletiva e permite que, em qualquer caso, possa-se pactuar por esse meio, com redução pela metade dos prazos da negociação e com utilização de meios telemáticos.

Diante disso, certamente o debate sobre a necessidade de curso de qualificação será mais acentuado caso a suspensão tenha sido pactuada por via coletiva.

Contudo, entendemos que, se a suspensão se deu nos moldes da MP n. 936/2020, não será estritamente necessário o curso de qualificação, porque há uma disciplina específica que não o exige e porque se cuida de um remédio para uma solução emergencial de uma crise inesperada, não sendo farta a disponibilidade de ensino à distância para as mais diversificadas funções.

A previsão, portanto, seria destinada aos casos em que venha a ser pactuada suspensão pelo art. 476-A da CLT, que teria a forma de curso exclusivamente telepresencial e o prazo reduzido em virtude das dificuldades da sociedade no momento atual.

Registramos, todavia, que, sendo viável, o oferecimento do curso seria um valioso contributo social concretizador da função social da empresa (inciso III do art. 170 da CFRB).

Ainda que haja dificuldade de oferta para algumas profissões, existem temáticas que possuem utilidade para qualquer profissão, a exemplo de cursos de:

- i) cuidados básicos para saúde e segurança do meio ambiente de trabalho;
- ii) educação digital (comportamento prudente em redes sociais e ferramentas eletrônicas), tema que é tratado no nosso Manual do *Compliance* Trabalhista;
- iii) educação financeira.

5.7 É possível pactuar a suspensão nos contratos por prazo determinado?

A Medida Provisória assegurou a possibilidade de suspensão do contrato e trabalho no seu art. 8º, fazendo menção aos termos empregado e empregador sem qualquer tipo de restrição, razão pela qual não enxergamos óbice à sua pactuação nos contratos por prazo determinado.

É importante destacar, contudo, que o período de afastamento será computado na duração do contrato por prazo determinado se as partes não tiverem acordado de modo diverso.

Exemplo prático:

Imagine-se um contrato de experiência de 90 dias que já tenha tido o transcurso de 30 dias e que não contenha previsão de que afastamentos não devem ser contados no prazo de duração do contrato.

Caso o empregador acorde com o empregado a suspensão do contrato por 60 dias, este poderá ser findo logo após o retorno da suspensão, já que 30 dias já haviam transcorrido.

Esse cômputo do período de afastamento pode não ser desejável para ambas as partes do contrato de trabalho. Ao empregador porque suprimirá período de avaliação do empregado “em experiência”, afastando também do empregado a possibilidade de demonstrar o seu valor ao reduzir o período de efetiva prestação de serviços.

Por isso é que poderia ser conveniente a celebração de aditivo contratual para dispor expressamente que o período de afastamento não será computado no contrato por prazo determinado.

5.8 Os empregados contratados por prazo determinado possuirão a garantia provisória de emprego prevista para os casos de redução de jornada e salário, bem como suspensão contratual? Em caso afirmativo, como seria a operacionalização nesses tipos de contratação?

A garantia de emprego prevista no art. 10 da Medida Provisória não faz restrição ao tipo de contratação, razão pela qual não deve o intérprete fazê-lo, sobretudo considerando que se trata de ação afirmativa que visa a salvaguardar os meios de subsistência.

É necessário lançar mão, portanto, da regra de hermenêutica de que ações afirmativas existenciais devem ser interpretadas em favor do ser humano.

A dificuldade prática de operacionalização reside em investigar o que aconteceria se a garantia de emprego se projetasse para além do termo final do contrato por prazo determinado, rememorando a resposta anterior de que o prazo do contrato

continua a correr, caso as partes não tenham acordado a exclusão do período de afastamento (§ 2º do art. 472 da CLT).

Exemplo prático:

Na hipótese de um contrato de experiência de 90 dias, o contrato que estava com 20 dias em curso e que tenha sido suspenso por 60 dias.

Caso não haja a previsão de exclusão de cômputo do período de afastamento, restariam 10 dias de contrato após o retorno.

Ocorre que a estabilidade seria de 60 dias após o retorno (art. 8º da MP n. 936/2020).

Diante disso é possível se entender:

- a) o contrato se convola em prazo indeterminado;
- b) não há convolação em contrato por prazo indeterminado, mas fica assegurada a garantia de emprego até o fim desta;
- c) fica assegurada a garantia de emprego apenas pelo tempo que restar do contrato de trabalho.

A alternativa “a” nos parece de difícil acolhida porque a projeção do contrato para além do previsto inicialmente já é uma flexibilização do pactuado, sendo demasiado ir além e transformar a natureza do pacto.

Por isso a alternativa “b” nos parece o caminho mais seguro, já que se preserva a natureza do contrato, mas se assegura também a proteção que a ordem jurídica visa a atender durante o prazo de garantia de emprego.

Não acolhemos a alternativa “c” porque acabar-se-ia comprometendo a proteção mínima que se busca atender e que, nesse caso, justifica-se também como forma de compensação pela ajuda estatal que a empresa está recebendo.

Contudo, embora não sigamos essa linha de entendimento, apresentamos, por honestidade intelectual, a argumentação que poderia ser desenvolvida.

Seria possível defender que toda norma merece uma aplicação particularizada a cada caso concreto, e o contrato por prazo

determinado demandaria uma aplicação diversa do contrato indeterminado.

Além disso, poder-se-ia cogitar a aplicação analógica do § 4º do art. 1º da Lei n. 9.601/1998, que prevê a preservação da garantia de emprego apenas durante o prazo do contrato.

Por fim, seria viável invocar a lógica do precedente recente do Tribunal Superior do Trabalho, que firmou posição no sentido de que trabalhadoras contratadas por prazo determinado fazem jus à estabilidade gestante (Súmula n. 244 do TST), exceto em se tratando de trabalho temporário, porque seria uma contratação que não tem expectativa de continuidade, devendo ser encerrado após o seu prazo fatal.

Assim, embora defendamos o entendimento “b”, reconhecemos ser plausível defender o entendimento “c”, especialmente para as hipóteses de contrato de trabalho temporário.

5.9 É possível mesclar alternativas da Medida Provisória n. 936/2020 com outras constantes na Medida Provisória n. 927/2020? Redução de jornada com banco de horas? Redução de jornada com férias?

Não há qualquer óbice nas medidas provisórias para que os instrumentos ali constantes sejam utilizados cumulativamente, desde que haja compatibilidade, tal como a utilização do teletrabalho e redução de jornada e salário.

Uma cumulação engenhosa que foi sugerida pelo Professor Rafael Lara Martins é a possibilidade de adotar:

- a) Redução de jornada e salário;
- b) banco de horas.

Essa alternativa permitiria que o empregador reduzisse a jornada, por exemplo, em 70%, e o percentual remanescente de jornada não fosse exigido nesse momento, deixando os

empregados em quarentena e que essas horas negativas fossem compensadas posteriormente através de horas extras.

É preciso destacar que o trabalhador receberá o benefício emergencial calculado com base na redução praticada e que o salário relativo à jornada mantida será pago normalmente, mesmo sem a prestação de serviços nesse momento, o que revelaria inexistir prejuízo ao trabalhador.

É pertinente destacar também que não haveria uma malversação de recursos do erário porque o empregador poderia optar pela suspensão contratual, o que faria com que a União tivesse que arcar com o benefício emergencial em sua integralidade.

Por outro lado, é possível argumentar que a empresa estaria, de certo modo, transferindo riscos do empreendimento aos empregados porque, se ela resolveu reduzir jornada em detrimento de suspender contrato, seria porque vislumbra alguma necessidade de trabalho.

E, diante da incerteza de qual seria a efetiva demanda, ela estaria a usar o banco de horas como uma “carta na manga”, dispensando o trabalho, caso a demanda não seja a esperada, exigindo a recomposição posterior sem que venha a ter que pagar horas extraordinárias no futuro.

Uma forma de mitigação do risco dessa interpretação seria adotar o banco de horas de forma imediata, mas isso levaria à indagação de qual seria sua utilidade se a empresa poderia suspender integralmente os contratos. Uma possível resposta seria o prazo mais alongado da redução de salário e jornada.

Particularmente, entendemos que vivemos uma imprevisibilidade extraordinária e que isso não levaria a uma transferência de riscos nos padrões usuais, mas justamente pela análise de matriz de risco parece ser uma medida desaconselhável se a suspensão do contrato é uma das opções.

Outra cumulação que também já debatemos com o Professor Rafael Lara foi se seria possível aplicar a redução de salário e jornada por 90 dias (MP n. 936) e, durante esse período, colocá-lo em férias na forma da MP n. 927?

Para ficar claro o que se está tratando, é preciso diferenciar bem duas perspectivas possíveis:

1 - reduzir salário e jornada e, após, conceder férias (ou o inverso);

2 - reduzir salário e jornada e, no período de redução, colocá-lo em férias.

O item “1” não apresenta maiores dificuldades porque as medidas estão sendo combinadas em espaços de tempo diferentes.

O problema mesmo está no item “2” porque as medidas estariam sendo superpostas em um mesmo espaço de tempo.

Isso porque o empregado teria o salário reduzido e, durante esse período (imaginem-se 90 dias), seria colocado em férias.

É preciso deixar claro que a remuneração das férias será aquela da data de sua concessão (art. 142 da CLT). Logo, se as férias forem concedidas desse modo, haveria uma redução de 25, 50 ou 70% do seu valor.

A meu ver, a medida é arriscada, porque a justificativa para reduzir salário é a pontual redução de jornada e, quando o empregado está de férias, não temos uma jornada reduzida que legitime a se reduzir o salário e, tampouco, o direito constitucional de férias, ainda mais em patamar que pode superar 50%.

A redução de salário e jornada me parece que tem como pressuposto a existência de alguma atividade, representando as férias um outro tipo de medida. Ambas podem ser executadas em espaços de tempo diversos, tal como no item “1” acima tratado, mas não de forma superposta.

É possível defender a possibilidade, porque os textos normativos não vedariam tal combinação, e a solução seria bem eficiente sob a ótica econômica, mas a probabilidade do risco e o impacto elevado de possíveis passivos nos parecem tornar extremamente desaconselhável a medida.

5.10 Trabalhador aposentado não pode ter o contrato suspenso?

O art. 6º, § 2º, II, “a”, da MP n. 936/2020 dispôs não ser devido o Benefício Emergencial (BEm) ao empregado que esteja em gozo de benefício de prestação continuada do Regime Geral de Previdência Social ou dos Regimes Próprios de Previdência Social.

Diante disso, fica claro que o empregado aposentado não receberá o BEm, o que fez ecoar vozes no sentido da impossibilidade de suspensão contratual do trabalhador aposentado.

A Portaria n. 10.846/2020 da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho caminhou exatamente nesse sentido ao estipular vedação expressa de celebração de acordo individual de redução de jornada e suspensão contratual para os empregados que não façam jus à percepção do BEm (§ 2º do art. 4º da Portaria).

A lógica desse entendimento reside no fato de que um dos fundamentos de legitimidade da suspensão contratual por acordo meramente individual é justamente o pagamento de benefício emergencial pelo governo.

Contudo, é preciso ratificar que a Medida Provisória não proibiu o acordo de redução ou suspensão, e é oportuno realçar que, não raro, essas pessoas são justamente aquelas enquadradas em grupos de risco e que poderiam eventualmente fazer questão da suspensão contratual para evitar riscos advindos do deslocamento.

É pertinente destacar também que a suspensão contratual poderia ser operacionalizada por meio de pagamento de contrapartida pela empresa com os mesmos valores e natureza indenizatória tal qual o benefício emergencial.

Essas ponderações denotam que vedar por completo a possibilidade de redução ou suspensão contratual pode não ter sido o caminho mais adequado, e a Portaria, nesse particular, poderia estar maculada de crise de legalidade ao criar restrição não prevista em “lei”, violando reflexamente a Constituição.

5.11 Seria possível suspender o contrato ou reduzir a jornada de quem foi contratado após 01.04.2020?

A MP n. 936/2020 tem por finalidade assegurar a manutenção dos contratos de trabalho e da atividade empresarial que passaram a ser afetados pela pandemia, de modo que não seria admissível a sua utilização para novos contratos.

Essa foi a perspectiva adotada pela Portaria n. 10.846/2020 da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho.

Situação delicada é aquela de quem era empregado, mas estava trabalhando sem registro formal em carteira, porque o e-Social impede a anotação retroativa, de modo que, administrativamente, não seria possível, mas nada impediria o ajuizamento de ação com vistas ao reconhecimento do vínculo de emprego e a condenação da União ao pagamento do benefício emergencial.

Salienta-se, contudo, que eventual reconhecimento de vínculo clandestino ensejará comunicação aos órgãos de fiscalização competentes.

5.12 Seria possível suspender ou reduzir a jornada do contrato de trabalho da gestante?

A Medida Provisória n. 936/2020 não estabeleceu nenhuma restrição quanto às empregadas gestantes.

Embora, tecnicamente, as gestantes não estejam enquadradas no grupo de risco, ainda não existem conclusões científicas suficientes para o embasamento de tais conclusões.

Assim, em razão da especial tutela que deve ser observada em relação ao nascituro, abstraindo-se a questão da perda financeira, a redução do trabalho ou a suspensão do contrato podem ser consideradas como benéficas à trabalhadora.

Todavia, mais uma vez, destacamos que a utilização dos institutos não poderá ter intuito discriminatório e que poderá surgir jurisprudência no sentido da impossibilidade jurídica dessas medidas.

Isso porque, para a gestante, não estaria em jogo apenas a irredutibilidade salarial, mas também a garantia de emprego à gestante, devendo-se rememorar que o emprego envolve prestação e contraprestação, as quais deveriam permanecer em equilíbrio tal qual pactuado originariamente.

Ademais, o inciso XVIII do art. 7º da CFRB assegura a licença à gestante sem prejuízo do salário e, caso haja a redução salarial, isso poderia impactar no valor do benefício. Por outro lado, caso haja a suspensão contratual, a gestante seria equiparada à segurada facultativa (§ 2º do art. 8º da MP n. 936/2020), o que também modificaria o cálculo.

Uma solução seria o cancelamento da redução ou suspensão antes do efetivo encaminhamento à previdência social.

Contudo, considerando a sensibilidade, o cuidado e a empatia que se deve ter em relação a essas pessoas em condição tão especial da vida, o mais aconselhável é evitar a adoção de medidas que impactem financeiramente e em eventuais benefícios para as gestantes.

5.13 Empregado que teve salário reduzido pode “pedir demissão”?

A MP n. 936 prevê, em seu art. 10, a existência de garantia de emprego ao empregado que receber o benefício emergencial.

Há quem afirme que não seria propriamente uma garantia de emprego, porque a própria norma já enuncia a possibilidade de dispensa com a prefixação de uma indenização.

A despeito da “garantia de emprego”, a norma prevê que é possível o “pedido” de demissão ou a aplicação de dispensa por justa causa, o que é extremamente razoável, porque um empregado não pode ficar aprisionado em um contrato de trabalho, e o empregador não é obrigado a se sujeitar a condutas ilícitas.

Contudo, não se pode perder de vista que a Continuidade da Relação de Emprego é um Princípio caro ao Direito do Trabalho, de modo que esse rompimento deve ser sempre cauteloso, com a formalização da manifestação de vontade.

Uma advertência. É muito comum nos depararmos com textos formais e até com “juridiquês”, o que levanta suspeita se o próprio empregado que o teria escrito.

Mesmo nessas hipóteses caberia a quem assinou provar eventual vício de consentimento, mas é recomendável que, no “pedido” de demissão, peça-se ao empregado apenas que escreva com suas próprias palavras a pretensão que está verbalizando, com data, localidade e assinatura.

Nesse caso da MP n. 936/2020, seria conveniente pedir que conste no “pedido” de demissão a ciência de que possui garantia de emprego e o eventual motivo do rompimento.

Por fim, existe um risco jurídico importante a considerar.

O art. 500 da CLT exige a homologação da rescisão pelo sindicato para os trabalhadores que tenham estabilidade. Embora se refira à estabilidade decenal, o C. TST tem entendido que essa formalidade se aplica a todas as garantias de emprego (vide RR 10237-67.2018.5.03.0030), de modo que seria importante buscar essa homologação.

No caso de dificuldade de comunicação com o sindicato, federação, confederação ou secretaria do trabalho, é importante que isso seja devidamente documentado para que não se alegue omissão do empregador.

6 CONCLUSÃO

É evidente que a pandemia do coronavírus agrega um leque muito diversificado de riscos de gestão trabalhista, tornando-se extremamente relevante que todo empregador promova a avaliação de risco de cada uma das possíveis medidas adotadas, de modo a tomar atitudes conscientes, equilibradas e sensatas, de modo a tornar viável a manutenção da empresa, minimizando perdas, mas evitando a formação de passivos ou a possibilidade de futuras condenações judiciais.

DISPENSA COLETIVA EM TEMPOS DE PANDEMIA: O NECESSÁRIO FORTALECIMENTO DA DEMOCRACIA E DA SOLIDARIEDADE

Jedson Marcos dos Santos Miranda*
Wandirney Malaquias Bastos**

A Lei n. 13.467/2017 (reforma trabalhista) incluiu o art. 477-A na CLT, equiparando as dispensas imotivadas individuais, plúrimas ou coletivas para todos os fins, dispensando a necessidade de autorização prévia de entidade sindical ou de celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação.

À margem da discussão sobre a constitucionalidade formal do dispositivo em comento, haja vista entendimentos no sentido de que o inciso I do art. 7º da CRFB/88 exige que somente por Lei Complementar sejam editadas normas sobre proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, na qual não se enquadraria a Lei n. 13.467/2017, não há dúvida de que o referido dispositivo teve por finalidade afastar a necessidade de participação do sindicato profissional nas dispensas coletivas, uma vez que, em relação às dispensas individuais, não há qualquer discussão da implementação de tal requisito de validade.

* Juiz do Trabalho Substituto no TRT da 3ª Região. Pós-graduado com especialidade em Direito Público.

**Professor e Coordenador de Núcleo da Faculdade de Direito de Ipatinga. Analista Judiciário no TRT da 3ª Região. Especialista em Direito Público e Direito Processual.

Isso, por certo, desconsiderando a jurisprudência que se consolidava em sentido contrário, em especial aquela ditada a partir do *leading case* extraído dos autos do processo 30900-12.2009.5.15.0000, outrora conhecido como caso “Embraer”, pelo qual se fixou a tese de que “a negociação coletiva é imprescindível para a dispensa em massa de trabalhadores.” Tal interpretação foi construída a partir das regras e princípios constitucionais que determinam o respeito à dignidade da pessoa humana (inciso III do art. 1º da CRFB), a valorização do trabalho e especialmente do emprego (arts. 1º, IV, 6º e 170, VIII, CRFB), a subordinação da propriedade à sua função socioambiental (arts. 5º, XXIII, e 170, III, CRFB), a intervenção sindical nas questões coletivas trabalhistas (incisos III e VI do art. 8º da CRFB), bem como dos diplomas internacionais ratificados (Convenções OIT n. 11, 87, 98, 135, 141 e 151).

A questão encontra-se submetida, em grau de recurso (RE 999435), ao E. STF, com repercussão geral reconhecida (Tema 638), ainda não decidida, e, talvez, nem o será diante da alteração legislativa posterior. Aliás, não se desconhece a decisão liminar monocrática prolatada em sede de correição parcial (1000393-87.2017.5.00.0000), após a promulgação da Lei n. 13.467/2017, que, em interpretação literal, garantiu a validade da nova norma, a afastar a exigência de negociação coletiva em caso de dispensa em massa.

No entanto, sem adentrar no mérito de tais decisões, indaga-se: qual a importância da participação do sindicato profissional em face das dispensas coletivas causadas, pelo impacto da COVID-19, nas relações de trabalho?

Há de se rememorar, preliminarmente, que, na dispensa individual, o trabalhador dispensado é devidamente reconhecido e identificado pelo empregador. Na plúrima, o empregador, motivado por um fato em comum, previsto ou não em lei, resolve dispensar identificados empregados. Já na dispensa coletiva, o empregador não atinge um empregado ou um grupo determinado de trabalhadores, mas vários empregados indeterminados (Cf.

ROCHA, Cláudio Jannotti da. A dispensa coletiva da reforma trabalhista analisada à luz do direito constitucional e da teoria dos precedentes. In MELO, Raimundo Simão de; ROCHA, Cláudio Jannotti da. *Constitucionalismo, trabalho, seguridade social e as reformas trabalhista e previdenciária*. São Paulo: LTr, 2017. p. 325 e seguintes.)

É inegável o impacto socioeconômico das dispensas massivas em uma dada comunidade, com efeitos deletérios capazes de impactar a qualidade de vida de todos os moradores, para além do círculo laboral. Nesse sentido foi o brilhante voto do Ministro Mauricio Godinho Delgado, nos autos do RODC-30900-12.2009.5.15.0000, *in verbis*:

As dispensas coletivas realizadas de maneira maciça e avassaladora somente seriam juridicamente possíveis em um campo normativo hiperindividualista, sem qualquer regulamentação social, instigador da existência de mercado hobbesiano na vida econômica, inclusive entre empresas e trabalhadores, tal como, por exemplo, respaldado por Carta Constitucional como a de 1891, já há mais de um século superada no país. Na vigência da Constituição de 1988, das convenções internacionais da OIT ratificadas pelo Brasil relativas a direitos humanos e, por consequência, direitos trabalhistas, e em face da leitura atualizada da legislação infraconstitucional do país, é inevitável concluir-se pela presença de um Estado Democrático de Direito no Brasil, de um regime de império da norma jurídica (e não do poder incontrastável privado), de uma sociedade civilizada, de uma cultura de bem-estar social e respeito à dignidade dos seres humanos, tudo repelindo, imperativamente, dispensas massivas de pessoas, abalando empresa, cidade e toda uma importante região.

Agora, se, em circunstâncias de certa normalidade, é possível enxergar a enormidade dos estragos advindos da ação empresarial, fundada no direito potestativo, de demitir em massa os seus empregados, não há dúvida de que a pandemia é capaz de causar

uma hecatombe social em razão do número de cidades e negócios distintos atingidos, com amplitude global.

Por certo o legislador infraconstitucional, ao redigir o art. 477-A da CLT, nem de longe imaginou o enfrentamento de tal situação, capaz de atingir toda a economia e um número impensado de trabalhadores. Trata-se de uma situação de crise, que em nada se assemelha a outras já enfrentadas pelo capitalismo, a exigir, no mínimo, que o empregador seja estimulado a adotar a opção com menor impacto na vidas de seus empregados e da comunidade que o circunda.

Deve-se, então, neste momento, reforçar o conteúdo social e democrático da CRFB de 1988, a determinar a efetiva participação das entidades sindicais profissionais nos processos de dispensa coletiva, a fim de garantir, no caso concreto, a adoção de medidas mais justas e equilibradas.

Aliás, ainda que reconheçamos, como pretendido pelo Ministro Gilmar Mendes, quando do julgamento da liminar em sede de ADI 6.363, que estaríamos diante de um “Direito Constitucional de crise”, tal fato, com maior razão, justificaria a incidência do disposto no inciso III do art. 8º da CF, uma vez que cabe ao sindicato a defesa dos interesses da categoria, e há nítida potencialização do conflito social e coletivo a justificar sua participação em casos de dispensa em massa.

Cabe lembrar que o Pleno do E. STF, ao derrubar a liminar concedida na ADI 6.363, asseverou que os acordos individuais firmados entre empregadores e empregados, conforme permitido pela Medida Provisória n. 936/2020, editada pelo Poder Executivo para regular as relações do trabalho durante a crise do novo coronavírus, não precisariam passar pelo crivo de sindicatos para ter validade. Constata-se que a *ratio decidendi* de tal decisão foi o fato de que o condicionamento dos acordos individuais, já fechados, ao crivo posterior dos sindicatos prejudicaria a segurança jurídica, colocaria em risco valores constitucionais como proteção social ao emprego e proporcionalidade, além de que reduziria a eficácia da medida provisória. Nesse mesmo sentir, nas palavras

do ministro Luiz Fux, tal entendimento ensejaria a “desburocratização” do procedimento, ao não submeter os acordos individuais à chancela sindical.

Logo, extrai-se dos fundamentos da Corte Suprema que o objetivo maior da MP n. 936/2020 é a de manter os vínculos de emprego em meio à pandemia do Covid-19, o que, no entender de sua maioria, justificaria o acordo individual e a tomada de decisões pelo empregador, nos limites da referida Medida Provisória, a fim de evitar a dispensa imediata dos trabalhadores. Tal razão seria suficiente para justificar o efeito imediato do acordo individual.

Todavia, o afastamento da participação do sindicato na extinção contratual laboral em massa produziria o efeito inverso daquele extraído dos fundamentos da decisão do E. STF na ADI 6.363, pois chancelaria a dispensa imediata dos trabalhadores, na contramão da tutela promovida pela decisão mencionada.

A importância da participação sindical na vida dos trabalhadores é inegável, pois fruto das lutas sociais na busca de melhores condições de vida, o que se revela ainda mais potencializado neste momento ímpar da humanidade, exteriorizando, no âmbito das corporações, o ideário democrático ao permitir a participação da comunidade de trabalhadores por meio da sua entidade de classe.

Pontua-se, ademais, que o E. STF vinha reforçando a autonomia coletiva da vontade como forma autocompositiva dos conflitos trabalhistas; nesse sentido, os julgamentos levados a efeito nos autos do RE 590.415 e RE 895.759, ambos com efeito vinculante. No mesmo sentir, a própria Lei n. 13.467/2017, ao impor prevalência das normas coletivas, inclusive sobre a legislação heterônoma, nos termos do art. 611-A da CLT.

Aliás, na hipótese, tornar necessária a participação sindical é permitir, por consequência, que os interessados (empregadores, empregados e comunidade) busquem, de forma solidária, a solução mais adequada e possível para o enfrentamento da crise.

Por tudo, considerando a amplitude da pandemia, os efeitos nefastos das despedidas coletivas, inclusive com potencial para

atingir toda a comunidade, o “Direito Constitucional de crise”, a necessidade de se manter, ainda que de forma precária, os empregos, bem como a interpretação máxima a ser dada ao inciso III do art. 8º da CF, em consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana (inciso III do art. 1º da CF), da valorização do trabalho e especialmente do emprego (arts. 1º, IV, 6º e 170, VIII, CF), da propriedade à sua função socioambiental (arts. 5º, XXIII e 170, III, CF), bem como nos diplomas internacionais ratificados (Convenções OIT n. 11, 87, 98, 135, 141 e 151), deve-se afastar a exceção trazida no art. 477-A da CLT, a determinar a efetiva participação da entidade sindical profissional nos processos de dispensa coletiva, inclusive para verificar se o empregador não poderia ter se valido de outras opções menos traumáticas de enfrentamento da crise, conforme concessões governamentais feitas por meio das MPs n. 927, 936 e 944, pois, valendo-me novamente das palavras do Ministro Gilmar Mendes, quando do julgamento da liminar nos autos da ADI 6.363:

É importante que reconheçamos que o Direito Constitucional de crise não pode negar validade a essa norma, sob pena de, querendo proteger, matar o doente. E os doentes aqui são muitos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Proc. ADI 6.363 MC, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Acesso em: 18.05.2020. Até o término deste ensaio, o acórdão não havia sido publicado.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Proc. RE 590.415, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 30.04.2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-101 DIVULG 28.05.2015 PUBLIC 29.05.2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Proc. RE 895.759 AgR-segundo, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em

09.12.2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22.05.2017
PUBLIC 23.05.2017.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Proc. RO-6155-89.2014.5.15.0000, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Relatora Ministra Maria de Assis Calsing, DEJT 26.02.2016.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Proc. RO-10782-38.2015.5.03.0000, Tribunal Pleno, Redatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DEJT 16.04.2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Proc. RODC-30900-12.2009.5.15.0000, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 04.09.2009.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Proc. CorPar-1000393-87.2017.5.00.0000, Relator Ministro Ives Gandra Silva Martins Filho, DEJT 05.01.2018.

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-17/acordo-trabalhista-crise-nao-depnde-sindicato-stf>. Acesso em: 15.05.2020.

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-17/acordo-trabalhista-crise-nao-depnde-sindicato-stf>. Acesso em: 15.05.2020.

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-dez-01/reflexoes-trabalhistas-dispensa-coletiva-antes-depois-reforma-trabalhista>. Acesso em: 18.05.2020.

ROCHA, Cláudio Jannotti da. A dispensa coletiva da reforma trabalhista analisada à luz do direito constitucional e da teoria dos precedentes. In MELO, Raimundo Simão de; ROCHA, Cláudio Jannotti da. *Constitucionalismo, trabalho, seguridade*

social e as reformas trabalhista e previdenciária. São Paulo: LTr, 2017. p. 325-333.

VIANA, Márcio Túlio *et al.* *O que há de novo em direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2012.

DESAFIOS À PROTEÇÃO SOCIAL TRABALHISTA EM TEMPOS DE PANDEMIA

Marcella Pagani*
Marcelo Nogueira de Almeida Costa**

RESUMO

O presente artigo traz visões de diferentes órgãos supranacionais, como OIT, FMI e Banco Mundial para a América Latina e Caribe, a respeito dos impactos econômicos e sociotrabalhistas que a pandemia de Covid-19 tem provocado. Esses órgãos identificaram uma crise de oferta e demanda e apontaram que a única estratégia viável nesse momento até a descoberta de uma vacina eficaz contra o coronavírus é a combinação de intervenções de saúde, através de medidas de supressão, como o distanciamento social, e a ampliação da proteção social, com especial atenção aos trabalhadores informais e desempregados. É preciso encarar o distanciamento social também como medida econômica, já que estudos apontam que o distanciamento social efetivo e não tardio poderá favorecer a recuperação das economias

* Doutora e Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-MINAS. Especialista em Direito do Trabalho e Previdenciário. Professora do Centro Universitário UNA. Advogada sócia do Kumaira Advogados Associados.

**Graduado em Direito pela Universidade Federal de Ouro Preto (UFOP), Especialista em Direito do Trabalho pela PUC Minas. Especializando em Neuropsicologia pela Faculdade de Ciências Médicas de Minas Gerais.

locais. Nesse cenário de crise, se insere o grande desafio à proteção social aos trabalhadores em países com alta informalidade e empregos precários, visto que quem não pode trabalhar remotamente vivencia o “dilema do contágio ou da fome”.

Palavras-chave: Proteção sociotrabalhista. Trabalho. Pandemia.

INTRODUÇÃO

A pandemia de Covid-19, além de uma crise sanitária, está produzindo uma crise econômica e social, considerada uma crise de oferta (produção de bens e serviços) e de demanda (consumo e investimento) por diferentes organismos internacionais como a OIT, o FMI e o Banco Mundial para a América Latina e Caribe. A crise exige medidas epidemiológicas de supressão como o distanciamento social e o *lockdown*, que criam restrições comerciais e à liberdade de locomoção.

Diante da necessidade de adoção de medidas de supressão, é fato que o trabalho humano estará em risco em todas as suas dimensões, na medida em que se faz imperioso conjugar a imprescindibilidade do trabalho para a subsistência de grande parte da população economicamente ativa e a urgente obrigação de achatamento da curva de contaminação pelo Covid-19.

Lições da pandemia de 1918 (CORREA, LUCK, VERNER, 2020) mostraram que, nas cidades onde o distanciamento social não foi negligenciado, a recuperação da economia local foi mais rápida e mais robusta. Existem muitas diferenças entre o cenário econômico atual, em virtude, principalmente, da maior interdependência das cadeias de suprimentos globais e das novas tecnologias de informação, com o período pós-Primeira Guerra Mundial, quando se deu a pandemia de gripe em 1917/1918.

Contudo, o FMI acredita que um cenário de maior disseminação possa criar ainda mais incertezas na economia e prejudicar a demanda por serviços. Em razão disso, se faz de suma

importância, em sociedades cuja desigualdade social é proeminente, a adoção efetiva de políticas públicas voltadas à garantia de subsistência básica da população que vive em situação de desemprego ou subemprego.

A depressão econômica causada pela pandemia afetará diferentes segmentos. Segundo o LABORE/UFRJ (2020), os setores que sofrerão maior impacto são constituídos por micro e pequena empresas, que são responsáveis por 21% dos empregos formais no país. O salário médio mensal desses trabalhadores equivale a um salário mínimo e meio que é revertido em produtos essenciais. Soma-se a isso que a adoção de medidas de isolamento em países com altos níveis de pobreza tende a não dar o resultado esperado. Isso porque o nível de pobreza tem relação direta com o número de desempregos ou subempregos, já que os trabalhadores nessa situação não podem se privar do trabalho remunerado, sob pena de comprometerem a própria sobrevivência.

Especificamente no caso do Brasil, as medidas econômicas adotadas pelo Governo Federal não têm se mostrado suficientes para garantir a efetividade das políticas de distanciamento social, visto que o valor da ajuda emergencial concedida (Lei n. 13.982/2020) corresponde a pouco menos de 60% do salário mínimo, valor que não é suficiente para minimizar a desigualdade social e a necessidade de busca de trabalho remunerado visando à sobrevivência.

A partir desse contexto e dados coletados, o presente artigo será desenvolvido, objetivando identificar os desafios à proteção social ao trabalhador em tempos de pandemia.

PANDEMIA: DISTANCIAMENTO SOCIAL X PROTEÇÃO SOCIOTRABALHISTA

A politização da pandemia do Covid-19 tem se mostrado relutante e descrente ao real avanço e gravidade do vírus. Governos com diretrizes neoliberais, que se pautam pelo equilíbrio fiscal, negligenciam os recursos necessários à área da saúde para o combate efetivo a Covid-19. Nesse cenário de conflitos entre

economia e saúde, verifica-se que à grande maioria dos trabalhadores é atribuído o manto da invisibilidade, já que ficam subjugados à própria sorte.

Segundo Francisco Ortega¹, os governos neoliberais adotam uma política de ignorância estratégica, objetivando se esquivarem do enfrentamento dos reais impactos da pandemia sobre o mercado de trabalho, notadamente para aqueles que ocupam subempregos ou que estão desempregados.

Assim, em uma sociedade política de matiz neoliberal, desigualdades trabalhistas ficam amplificadas, corroborando para o fracasso de medidas que visam ao distanciamento como meio eficaz de achatamento da curva epidêmica.

A resposta à pandemia de Covid-19 deve, primeiramente, desconsiderar a falsa dicotomia saúde x economia, tão presente no debate público nacional. O esforço para mitigação do Covid-19 deve envolver tanto intervenções de saúde quanto a ampliação da proteção social, ampliação que depende de uma desburocratização nos critérios exigidos para a requisição do benefício emergencial e uma ampliação do rol de pessoas elegíveis, como aconteceu com os *sickness benefits*², nos Estados Unidos.

Ressalta-se que, em razão de medidas restritivas, muitas pessoas não poderão trabalhar, o que torna premente a ampliação da proteção social aos trabalhadores, principalmente aos mais vulneráveis que vivem na informalidade ou são detentores de subempregos. Aliado a isso, verifica-se, também, a importância do resgate financeiro às micro e pequenas empresas, já que são responsáveis, como acima afirmado, por 21% dos empregos formais no país, de acordo com os dados publicados pelo LABORE/UFRJ (2020).

¹ Ciclo de Debates UnB TV: Desafios à Saúde Global e à Proteção Social Trabalhista. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=8MNFP-4AohM>.

² “É a primeira vez que os Estados Unidos têm ampla licença remunerada obrigatória pelo governo federal e inclui pessoas que normalmente não recebem esses benefícios, como trabalhadores de meio período e *gig-workers*. Mas a medida exclui pelo menos metade dos trabalhadores do setor privado, incluindo os dos maiores empregadores do país, e dá aos pequenos empregadores uma margem significativa para negar a licença.” (MILLER, 2020).

O CARES Act (*The Coronavirus Aid, Relief, and Economic Security*) trouxe, também, auxílio financeiro aos *freelancers* - o *Pandemic Unemployment Assistance*. Essas medidas mais abrangentes são essenciais para que a cobertura possa se estender aos trabalhadores informais que representam uma imensa parcela do cenário trabalhista americano.

Por outro lado, o que se verifica no Brasil é que a burocracia exigida para o recebimento do auxílio emergencial e o seu baixo valor impedem os mais pobres e os informais de cumprirem a quarentena, visto que as extensas filas em frente aos bancos públicos se contradizem ao objetivo sanitário do auxílio emergencial, que visa a conter a disseminação do vírus, restringindo a aglomeração de pessoas em locais públicos. Demais disso, o baixo valor do auxílio emergencial obriga que essa parcela da população continue em busca de trabalho remunerado para complementar a renda de sobrevivência.

Sobre esse aspecto, informa o Relatório “A Economia nos tempos de Covid-19”, do Banco Mundial para a América Latina e o Caribe (2020, p. 6):

Muitas famílias vivem de maneira precária, ou, como se diz no Brasil, “vendem o almoço para pagar a janta”. Elas carecem dos recursos básicos para sobreviver aos bloqueios e quarentenas necessários para conter a propagação da epidemia. Muitos trabalhadores são autônomos, e a informalidade é comum mesmo entre os assalariados. Alcançar esses trabalhadores por meio de transferências é mais difícil que nas economias em que a maioria do emprego é formal. Muitas famílias também dependem de remessas, que estão se extinguindo à medida que as suas atividades abrandam ou se interrompem em outros países, onde os imigrantes tendem a ser um grupo muito afetado.

Levantamento do IBGE, através da Pesquisa Nacional por Amostras de Domicílio (Pnad), apontou que a informalidade representa 41,1% da força de trabalho (GARCIA, 2020). Em 2018, a

pesquisa Pnad utilizada pelo IBGE indicou que metade dos brasileiros vivia com 413 reais mensais, contabilizando todas as fontes de renda (MENDONÇA, 2019).

Lições da pandemia de 1918 mostraram que cidades que implementaram intervenções sanitárias, como o distanciamento social, de forma rápida e com alguma extensão, tiveram recuperação econômica local mais robusta, quando comparadas com cidades que negligenciaram a adoção da referida medida. Os autores do estudo (CORREA, LUCK, VERNER, 2020) admitem que essa correlação deve ser percebida com cautela, já que “[...] hoje a economia está infinitamente mais interconectada, com cadeias de suprimentos transnacionais e um peso muito maior do setor de serviços e das tecnologias da informação.” (FARIZA, 2020).

O relatório *Comission on Global Health* (2016, p. 18)³ cita alguns pontos que tornam uma pandemia moderna ainda mais complexa, como, por exemplo, a extensão dos impactos econômicos, já que, à medida que a conexão entre o ser humano e a economia aumenta, maiores serão os impactos econômicos de uma pandemia.

A maior parte do impacto econômico das pandemias não decorre da mortalidade, mas de mudanças comportamentais, pois as pessoas procuram evitar a infecção [...], uma potente mistura de consciência e ignorância. (Burns *et al.*, 2008)

Esse efeito relatado pela *Comission on Global Health* tem sido verificado na pandemia do Covid-19, notadamente em países de capitalismo periférico, uma vez que a pandemia não só impacta em questões econômicas e sanitárias, mas também em matéria trabalhista e social. Trata-se, pois, de uma crise multidimensional.

³ O relatório *Comission on Global Health*, elaborado com o objetivo de criar um *framework* para uma eventual pandemia de *influenza*, cita um levantamento feito pelo Banco Mundial dos prováveis prejuízos econômicos globais, considerando a possibilidade de uma pandemia grave como a de 1918, em cerca de 5% do Produto Interno Bruto global, ou aproximadamente três trilhões de dólares.

Particularmente ao que se refere à pandemia do Covid-19, nota-se o surgimento de uma crise econômica, sanitária, trabalhista e social em escala global, em especial, nos países periféricos que são detentores naturais de desigualdades socioeconômicas.

A crise multidimensional gerada pelo Covid-19 é profunda e alcança com maior agressividade as pessoas que estão em posição de exclusão/vulnerabilidade, ou seja, aquelas que estão à margem de qualquer proteção sociotrabalhista. Isso porque expõe e intensifica a precariedade do trabalho humano desprotegido.

No Brasil, não tem sido diferente. Poucos são os trabalhadores que podem utilizar de trabalho remoto e manter o emprego. Grande parcela da população ativa não dispõe desse privilégio, porque está afastada de proteção just trabalhista, de modo que é obrigada a enfrentar o dilema entre o contágio e a fome (DELGADO, 2020).⁴

O distanciamento social e o *lockdown* são considerados pelo *Imperial College* (*apud* Banco Mundial [...], 2020) medidas de supressão. Com melhor prognóstico em termos de vidas salvas, o estudo considera tais medidas de supressão como a única estratégia viável, enquanto uma vacina não for descoberta, o que deve levar, no mínimo, 12 meses. O estudo do *Imperial College*, mencionado no relatório do Banco Mundial para a América Latina e Caribe, identificou que, sem a adoção dessas medidas de supressão, o número de óbitos nos Estados Unidos poderia extrapolar 2 milhões; e as mortes no Reino Unido poderiam chegar a meio milhão de pessoas.

Neste momento, no Brasil, a curva de infecção está ascendente, sendo, portanto, temerário falar em qualquer tipo de retomada das atividades sociais não-essenciais. Epidemiologistas que trabalham, cotidianamente, com o cenário de Minas Gerais foram contra a flexibilização do isolamento (ALVES; ALVIM; TUPINAMBÁS, 2020). Em um estudo comparativo, analisaram países

⁴ *Ciclo de Debates UnB TV: Desafios à Saúde Global e à Proteção Social Trabalhista.* Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=8MNFP-4AohM>.

que, inicialmente, acertaram nos esforços sanitários de mitigação à pandemia, conseguindo implementar medidas de supressão que se mostraram eficazes. Contudo, após as medidas de isolamento social serem flexibilizadas de forma precipitada, as novas posturas governamentais se mostraram bastante prejudiciais com um drástico aumento no número de casos:

Há estudos que demonstram que a flexibilização prematura das políticas de isolamento social traz como consequência o aumento da taxa de transmissão do vírus na comunidade. O R_0 ou R_t é a medida que indica o número de contágios que cada pessoa infectada é capaz de produzir. Assim, o R_t menor que 1 indica que a transmissão do vírus na comunidade está diminuindo, e o R_t superior a 1 indica que a transmissão está aumentando e pode acarretar uma segunda onda de infecções. Na Alemanha, um país com planejamento rigoroso para reabertura, o R_t passou de 0,7 a 1,0 em apenas uma semana após o início da flexibilização. Há evidências científicas de que um mês a mais de medidas de distanciamento social pode adiar o novo pico de infecções em 2 meses, evitando a sobrecarga do sistema de saúde. (ALVES; ALVIM; TUPINAMBÁS, 2020, p. 2).

O Estado de Minas Gerais, aparentemente, se apresenta em uma situação melhor quando comparado a outros Estados brasileiros, considerando o número de óbitos. Entretanto, é preciso ressaltar que Minas Gerais é também um dos Estados que menos realiza testagens, o que pode esconder um alto grau de subnotificação, levando a interpretações distorcidas que rebaixam o grau de confiança quanto à credibilidade desses dados favoráveis. O Brasil, como resalta o Comitê Permanente de enfrentamento ao Covid-19 em Minas Gerais, está na fase crítica, quando ainda ocorre o crescimento exponencial no número de casos, significando que:

[...] todos os dias são registrados números maiores de novos casos do que na véspera, o que corresponde à fase mais “grave” do ciclo de três etapas (crescimento exponencial, saturação e queda) da pandemia. O problema do crescimento exponencial é que ele pode acelerar de forma imprevisível, e, assim, necessitar de medidas drásticas para evitar novos casos e para interromper a cadeia de transmissão. (ALVES; ALVIM; TUPINAMBÁS, 2020, p. 3).

Indubitavelmente, o distanciamento social é a medida a ser seguida, neste momento, e deve ser implementada da forma mais ampla possível. Estudo recente da USP constatou que a adoção da quarentena por vários Estados brasileiros contribuiu para uma redução significativa do R0 para 1,4. O valor ainda representa um crescimento exponencial, já que se estima que o número de infectados dobre a cada 9 ou 10 dias (GARCIA, 2020).

Nos Estados Unidos, um estudo apontou que, sem as medidas de supressão, o número de infectados seria 35 vezes maior (COURTERMANCHE; GARUCCIO; LE, 2020), enquanto pesquisa da FIOCRUZ apontou que, sem medidas de quarentena, o número de mortes por Covid-19, em Belo Horizonte, seria quatro vezes maior. (PARREIRAS, 2020).

As mazelas da sociedade brasileira são um obstáculo ao cumprimento efetivo das medidas sanitárias de supressão, o que foi denominado pela Professora Gabriela Neves Delgado⁵ como “dilema do contágio ou da fome”.

A OIT ressalta que, “[...] em países com um grande setor informal, estender a proteção àqueles ainda não cobertos deve estar no centro dos esforços políticos” (OITb, 2020, p. 2). Os cerca de 104 milhões de brasileiros que vivem com 413 reais mensais precisam, urgentemente, do auxílio-emergencial para poderem cumprir as medidas sanitárias de supressão.

⁵ *Ciclo de Debates UnB TV: Desafios à Saúde Global e à Proteção Social Trabalhista.* Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=8MNFp-4AohM>.

A respeito do auxílio-emergencial aprovado, assim assevera a Juíza do Trabalho do TRT da 15ª Região, Ananda Isoni (2020, p. 17 e 18):

Em abril foi aprovado auxílio emergencial mais restritivo, instituído pela Lei n. 13.982/2020, no valor de R\$ 600,00, pelo período de três meses. O benefício é destinado a trabalhadores e trabalhadoras que atendam cumulativamente aos requisitos legais, regulamentados pelo Decreto n. 10.316/2020. As condições abrangem critérios etários e econômicos, além de excluir pessoas que sejam titulares de benefício previdenciário ou assistencial ou possuam empregos formais. Um trabalhador com 16 anos cuja atividade tenha sido suspensa durante a quarentena, por exemplo, não terá direito ao auxílio. Tampouco terá acesso ao benefício uma pessoa cuja remuneração tenha superado R\$ 28.559,70 em 2018 (em média R\$ 2.379,97 ao mês), ainda que sua renda tenha sido inferior no período subsequente. Aos trabalhadores formais com remuneração afetada durante o estado de calamidade pública, foi assegurado benefício distinto, instituído pela Medida Provisória n. 936/2020. É também essa norma que autoriza a suspensão de contratos por até sessenta dias e a redução de jornada e salários por até 70%, durante o período máximo de noventa dias.

O FMI (2020, p.1) aponta que as políticas de redução do contágio servem como um seguro de saúde a longo prazo, mesmo afetando a atividade econômica em curto prazo. Conter a propagação do vírus deve ser a prioridade imediata, além do aumento de despesas na saúde com a criação de leitos emergenciais e compras de respiradores.

As medidas econômicas também devem ser elaboradas, para diminuir o impacto da redução das atividades laborais das pessoas, empresas e do setor financeiro,

[...] efeitos persistentes de cicatrização devido à desaceleração grave inevitável; e garantir que a recuperação econômica possa começar rapidamente quando a pandemia desaparecer.⁶ (FMI, 2020, p.10, tradução nossa).

O choque econômico da pandemia, de acordo com o FMI (2020, p.2), afeta, primordialmente,

[...] setores que dependem de interações sociais (como viagens, hospitalidade, entretenimento e turismo). O fechamento do local de trabalho interrompe as cadeias de suprimentos e reduz a produtividade. Demissões, queda na renda, medo de contágio e aumento da incerteza fazem com que as pessoas gastem menos, provocando mais fechamentos de negócios e perda de empregos. Há um desligamento de fato de uma parcela significativa da economia. [...] Essas interrupções domésticas se espalham para os parceiros comerciais por meio de vínculos comerciais e da cadeia de valor global, aumentando os efeitos macroeconômicos gerais. (tradução nossa)⁷

A OIT vê na pandemia de Covid-19 uma crise de oferta - que afeta a produção de bens e serviços - e de demanda, onde o consumo e o investimento são também impactados, ressaltando que a interdependência das cadeias de suprimentos globais faz

⁶ No original: *persistent scarring effects from the unavoidable severe slowdown, and ensuring that the economic recovery can begin quickly once the pandemic fades.* (FMI, 2020, p. 10).

⁷ No original: *sectors that rely on social interactions (such as travel, hospitality, entertainment, and tourism). Workplace closures disrupt supply chains and lower productivity. Layoffs, income declines, fear of contagion, and heightened uncertainty make people spend less, triggering further business closures and job losses. There is a de facto shutdown of a significant portion of the economy. Health care expenditures necessarily rise sharply above what had been expected. These domestic disruptions spill over to trading partners through trade and global value chain linkages, adding to the overall macroeconomic effects.* (FMI, 2020, p. 2).

com que interrupções na produção de países asiáticos afetem diferentes países. Acrescenta que a crise afeta diferentes segmentos, fortemente as pequenas e médias empresas, “[...] aviação, turismo e hotelaria, com uma ameaça real de declínios significativos nas receitas, insolvências e perda de empregos.”⁸ (OITa, 2020, p. 2 - tradução nossa).

Nesse sentido, (EICHENBAUM; REBELO; TRABANDT, 2020, p. 1):

O efeito da oferta surge porque a epidemia expõe as pessoas que estão trabalhando para o vírus. As pessoas reagem a esse risco reduzindo sua oferta de trabalho. O efeito da demanda surge porque a epidemia expõe as pessoas que estão comprando bens de consumo ao vírus. As pessoas reagem a esse risco reduzindo seu consumo. Os efeitos de oferta e demanda trabalham juntos para gerar uma grande e persistente recessão.⁹ (tradução nossa)

O mecanismo da proteção social é visto, pela OIT, como um remédio indispensável tanto para o cuidado com a saúde das pessoas quanto para a proteção contra a enorme diminuição na renda, em virtude da crise econômica, provocada pela pandemia de Covid-19:

[...] ao acelerar a recuperação por meio de sua contribuição positiva ao consumo e à demanda agregada, a proteção social também pode atuar como um estabilizador social e econômico (OIT 2017). (OITe, 2020 p. 2).

⁸ No original: *aviation, tourism and hospitality industries, with a real threat of significant declines in revenue, insolvencies and job losses in specific sectors.* (OITa, 2020, p. 2).

⁹ No original: *The supply effect arises because the epidemic exposes people who are working to the virus. People react to that risk by reducing their labor supply. The demand effect arises because the epidemic exposes people who are purchasing consumption goods to the virus. People react to that risk by reducing their consumption. The supply and demand effects work together to generate a large, persistent recession.* (EICHENBAUM; REBELO; TRABANDT, 2020, p. 1).

A OIT defende que o Covid-19 apontou a necessidade, principalmente nos países em desenvolvimento, de formular as políticas institucionais, visando a fortalecer os sistemas de proteção social com o intuito de promover uma transição, no médio prazo, da informalidade para o trabalho formal:

Garantir uma resposta de emergência adequada e desenvolver uma estratégia de longo prazo para fortalecer os sistemas de proteção social e a preparação para crises nos países em desenvolvimento.¹⁰ (OITb, 2020, p. 2).

Mais uma vez, é demonstrada a falácia do discurso de políticas neoliberais que sustentam a falta de importância da centralidade do trabalho humano para o desenvolvimento socioeconômico de um país. Em um sistema capitalista de produção, o trabalho humano não pode ser eliminado ou ignorado, pois não se consegue a manutenção desse sistema de produção sem compreender e admitir o trabalho como peça central e primordial para sua evolução. Tal fato é perfeitamente verificado nos atuais dilemas vividos pela sociedade capitalista brasileira que pressiona, em todas as dimensões, a reabertura plena das atividades comerciais.

O que será preciso fazer, segundo a OIT (b, 2020, p. 5) é:

Garantir o acesso a cuidados de saúde de qualidade, mobilizando fundos públicos adicionais para aumentar os orçamentos como parte de sua resposta de emergência, protegendo e estendendo a cobertura dos mecanismos de proteção social da saúde durante e além da crise. Aumentar a segurança da renda por meio de transferências de renda, aumentando os níveis de benefícios e estendendo a cobertura por meio de programas existentes ou novos; adaptação das condições de direito, obrigações e mecanismos

¹⁰ No original: *Ensuring an adequate emergency response and de-veloping a longer term strategy for strengthening social protection systems and crisis-preparedness in developing countries* (OITb, 2020, p. 2).

de entrega; e garantir que, quando necessário, transferências humanitárias de dinheiro complementem e fortaleçam ainda mais os sistemas nacionais de proteção social.¹¹ (tradução nossa)

O Banco Mundial (2020, p. 20) tem feito alertas importantes para o Direito do Trabalho a respeito da fragilização das empresas no período de pandemia:

Pode ser tentador pensar em medidas de contenção como, por exemplo, férias forçadas e não remuneradas de várias semanas, com as atividades voltando ao normal quando tais medidas forem revogadas. Contudo, no meio tempo, muitas empresas se tornarão insolventes, pois continuarão a ter de arcar com seus custos fixos (aluguel, seguro, impostos, pagamento de juros e outros) enquanto suas receitas desaparecem.

A avaliação da saúde das empresas é fator primordial para a manutenção do emprego, segundo o Banco Mundial, tanto quanto o auxílio emergencial aos mais vulneráveis e o resgate das instituições financeiras para proverem microcrédito para essas empresas. O Banco Mundial cita a informalidade como uma dificuldade extra nas elaborações de políticas econômicas nos países da América Latina:

As economias da região também são caracterizadas por níveis mais altos de informalidade, o que reduz,

¹¹ No original: *Guarantee access to quality health care by mobilizing additional public funds to boost budgets as part of their emergency response, while safe-guarding and extending the coverage of social health protection mechanisms during and beyond the crisis. Enhance income security through cash transfers by increasing benefit levels and extending coverage through existing or new programmes; adapting entitlement conditions, obligations and delivery mechanisms; and ensuring that, where necessary, humanitarian cash transfers complement and further strengthen national social protection systems.* (OITb, 2020, p. 5).

para muitas empresas e famílias, o impacto de certas medidas de apoio, tais como adiamentos de impostos e subsídios salariais. Com recursos limitados e instrumentos restritos, uma elaboração adequada das políticas públicas de resposta à epidemia Covid-19 torna-se essencial. (BANCO MUNDIAL, 2020, p. 6).

O FMI ressalta a importância da implementação de medidas monetárias e financeiras. A flexibilização da política orçamentária rígida para dar suporte a famílias e empresas tem sido o caminho adotado por países como Alemanha, Itália, Espanha, Estados Unidos e Japão, para

[...] manter as relações econômicas durante o desligamento e são essenciais para permitir que a atividade se normalize gradualmente quando a pandemia diminuir e as medidas de contenção forem levantadas.¹² (FMI, 2020, p. 10 - tradução nossa).

A respeito das medidas a serem adotadas, posiciona-se o FMI (2020, p. 1):

As medidas fiscais precisarão ser ampliadas se as interrupções da atividade econômica forem persistentes ou se a retomada da atividade, à medida que as restrições forem suspensas, for muito fraca. [...] O estímulo fiscal de base ampla pode impedir um declínio mais acentuado da confiança, elevar a demanda agregada e evitar uma desaceleração ainda mais profunda. Mas provavelmente seria mais eficaz quando o surto desaparecer e as pessoas puderem se mover livremente. As ações significativas dos grandes bancos centrais nas últimas semanas incluem

¹² No original: *maintain economic relationships throughout the shutdown and are essential to enable activity to gradually normalize once the pandemic abates and containment measures are lifted.* (FMI, 2020, p. 10).

estímulos monetários e facilidades de liquidez para reduzir o estresse sistêmico.¹³ (tradução nossa)

O FMI advoga pela necessidade de adoção de medidas de contenção para retardar o espalhamento do vírus, evitando o colapso do sistema de saúde. Acredita-se que, quando realizadas de forma coordenada, podem contribuir para a antecipação e robustez da retomada econômica, uma vez que “a incerteza e a demanda reduzida por serviços poderiam ser ainda piores em um cenário de maior disseminação sem distanciamento social.”¹⁴ (FMI, 2020, p. 2 - tradução nossa).

O artigo de Márcio Ronci para o IBRE/FGV traz informações fundamentais sobre o nível de pobreza no Brasil e faz uma correlação entre desemprego e mortalidade que deve estar presente na elaboração de políticas públicas:

Outro fator que contribui para disseminação e mortalidade do vírus é a pobreza - 17% dos brasileiros vivem em favelas expostos a maior risco de infecção viral devido a alta densidade de habitantes, que torna mais difícil o distanciamento social, com condições sanitárias precárias, menor cobertura de serviços públicos e baixa-renda. [...] Para o Brasil, estimativas indicam que, para um aumento de 1 ponto percentual no desemprego, em média, a taxa de mortalidade aumenta em 20 pessoas por 1.000.000 habitantes por ano. Um aumento no

¹³ No original: *Enhance income security through cash transfers by increasing benefit levels and extending coverage through existing or new programmes; adapting entitlement conditions, obligations and delivery mechanisms; and ensuring that, where necessary, humanitarian cash transfers complement and further strengthen national social protection systems. Broad-based fiscal stimulus can preempt a steeper decline in confidence, lift aggregate demand, and avert an even deeper downturn. But it would most likely be more effective once the outbreak fades and people are able to move about freely. The significant actions of large central banks in recent weeks include monetary stimulus and liquidity facilities to reduce systemic stress.* (FMI, 2020, p. 1).

¹⁴ No original: *Uncertainty and reduced demand for services could be even worse in a scenario of greater spread without social distancing.* (FMI, 2020, p. 2).

desemprego de 10 pontos percentuais pode causar uma perda de vidas entre 42.000 a 85.000 por um período de 1 a 2 anos, que é substancial quando comparado ao total de mortes relacionadas ao coronavírus até o momento. (RONCI, 2020)

Ronci (2020) ressalta que a implementação de medidas drásticas de distanciamento social, no início da propagação, é a melhor medida para conter o aumento exponencial das infecções, como foi o caso da Nova Zelândia. Alerta, ainda, que a quarentena é a única estratégia sanitária viável de contenção ao espalhamento do vírus.

Marta Arretche aponta que o Brasil está na fase da curva ascendente com sistemas de saúde de várias capitais próximos ao colapso, com taxas de ocupação acima de 90% (BRAUN, 2020). Assim, a conclusão de que um relaxamento da quarentena fortaleceria o sistema de saúde não parece nem um pouco plausível, mas, obviamente, problemas decorrentes de saúde, relacionados à pobreza, em virtude do desemprego devem ser foco de políticas públicas.

O distanciamento social contribuiu para a redução do R0 (ou Rt) em várias regiões do Brasil, e, se não teve uma maior efetividade, foi justamente pelo fato de ter sido negligenciado e implementado de forma não-coordenada.

Ronci (2020) também argumenta que quanto mais rápido a economia voltar ao normal, a incerteza diminuirá, o que reverberará, positivamente, na saúde das empresas e nos empregos. Contudo, faz-se necessária a adoção de políticas efetivas e concretas de caráter sociotrabalhistas que permitam tanto ao empregador quanto ao trabalhador (aqui compreendido o empregado, profissionais liberais, autônomos, informais...) cumprirem as regras de isolamento, sem comprometerem o próprio sustento.

Cabe aqui a crítica feita pela revista médica, *The Lancet*, às políticas *one-size-fits-all* que são moldadas, de forma tecnocrática, tendo os países desenvolvidos como modelo, não considerando, para tanto, o contexto e a justiça social como pilares na elaboração das

medidas de supressão, já que, em países periféricos, podem ter consequências danosas para a subsistência de parte da população:

[...] não apenas foi desigual no seu impacto, mas também provavelmente aumentará as desigualdades no longo prazo. Um exemplo gritante é o impacto econômico desigual dos bloqueios nas pessoas que mal sobrevivem com meios de vida precários. Cerca de 2 bilhões de pessoas vivem da economia informal e mais de 90% delas vivem em países de baixa e média renda. A fome é uma ameaça imediata para essas pessoas e suas famílias, devido à perda de salários diários. (CASH; PATEL, 2020, p. 1 - tradução nossa).¹⁵

Mesmo não sendo um trabalho sobre estratégias epidemiológicas de combate à pandemia, cabe aqui citar as propostas sugeridas pela Lancet visando a diminuir essas disparidades no impacto do Covid-19:

Realisticamente, é necessária uma abordagem baseada na comunidade que enfatize a descoberta ativa de casos (por meio de diagnóstico sindrômico) [...] por agentes comunitários de saúde e prestadores de cuidados primários, com rastreamento de contatos e quarentena domiciliar, especialmente no início de uma epidemia, engajar e capacitar os recursos da comunidade com a devida atenção para evitar a estigmatização e proibir reuniões de massa. As instalações no nível distrital para apoio respiratório adequado que possam ser gerenciadas por recursos humanos disponíveis localmente, equipadas com proteção pessoal adequada, precisam ser desenvolvidas como ativos de longo prazo para o sistema de saúde. Os *lockdowns*, se humanamente

¹⁵ No original: *has not only been inequitable in its impact, but is also likely to increase inequalities in the long term. A stark example is the inequitable economic impact of lockdowns on people who barely survive on precarious livelihoods. About 2 billion people make their living in the informal economy, and over 90% of them live in low-income and low-middle-income countries.* (CASH; PATEL, 2020, p. 2).

planejados e com a participação da comunidade afetada, poderiam ser usados com moderação para conter grupos de casos.¹⁶ (CASH; PATEL, 2020, p. 2 - tradução nossa).

A Lancet conclui que

[...] os meios de subsistência são um imperativo para salvar vidas. [...]. As políticas de bloqueios generalizados e o foco nos cuidados de saúde de alta tecnologia podem, sem querer, levar a ainda mais doenças e mortes, afetando desproporcionalmente os pobres.¹⁷ (CASH; PATEL, 2020, p. 2 - tradução nossa).

O PILAR DA PROTEÇÃO SOCIAL À SAÚDE

Os *sickness benefits* são considerados um pilar da proteção social à saúde, já que

[...] a falta de cobertura incentiva as pessoas a se reportarem ao trabalho doentes, aumentando o risco de espalhar sua doença para outras pessoas e/ou colocando em risco sua segurança e de seus colegas.¹⁸ (OITc, 2020, p. 2 tradução nossa).

¹⁶ No original: *Realistically, a community-based approach is needed that emphasises active case finding (through syndromic diagnosis) by community health workers and primary care providers, with contact tracing and home quarantining, especially early in an epidemic, engaging and enabling community resources with due attention to avoiding stigmatisation, and banning mass gatherings. District-level facilities for appropriate respiratory support that can be managed by locally available human resources, equipped with adequate personal protection, need to be developed as long-term assets for the healthcare system. Lockdowns, if humanely planned and with the participation of the community affected, could be used sparingly to contain clusters of cases.* (CASH; PATEL, 2020, p. 2).

¹⁷ No original: *The policies of widespread lockdowns and a focus on high-technology health care might unintentionally lead to even more sickness and death, disproportionately affecting the poor.* (CASH; PATEL, 2020, p. 2).

¹⁸ No original: *A lack of coverage encourages people to report to work sick, increasing the risk of spreading their disease to others and/or putting their safety and the safety of their colleagues at risk.* (OITc, 2020, p. 2).

É preciso atentar à Recomendação n. 134 da OIT, que aponta que o escopo desse tipo de benefício engloba o caso de indivíduos afetados em sua saúde e seus rendimentos pela Quarentena, mesmo em situações preventivas, como se depreende da leitura da Convenção n. 102: “[...] incapacidade para o trabalho resultante de uma condição mórbida e envolvendo suspensão de rendimentos.”¹⁹ (OITc, 2020, p. 2 - tradução nossa).

A OIT (c, 2020, p. 2) vê os *sickness benefits* também como uma questão de Direitos Humanos:

A garantia de licença médica remunerada e a prestação de “benefícios de doença” contribuem para os direitos humanos à saúde e à seguridade social (OIT 2017). Os benefícios por doença são um elemento-chave da proteção social da saúde, que visa a proporcionar acesso efetivo aos cuidados de saúde sem dificuldades, bem como segurança de renda.²⁰ (tradução nossa)

A OIT (b, 2020, p. 2) considera ser fundamental “[...] um piso de proteção social definido nacionalmente que garanta o acesso aos cuidados de saúde e, pelo menos, um nível básico de segurança de renda ao longo da vida”²¹ (tradução nossa) e enumera as políticas de vários países que seguiram esse caminho, como Alemanha, Portugal e Reino Unido. Esses países estenderam os benefícios às pessoas que não eram elegíveis. França, Áustria e Reino Unido garantiram, também, o pagamento do auxílio às pessoas que tiveram que se autoisolar. Países como Austrália, Canadá e Japão flexibilizaram os requisitos para a concessão desse tipo de benefício,

¹⁹ No original: *Sickness benefits are provided in case of “incapacity for work resulting from a morbid condition and involving suspension of earnings”*. (OITc, 2020, p. 2).

²⁰ No original: *Sickness benefits are a key element of social health protection that aims to provide effective access to health care without hardship, as well as income security*. (OITd, 2020, p. 2).

²¹ No original: *A nationally defined social protection floor that guarantees access to health care and at least a basic level of income security throughout the life course is critical*. (OITb, 2020, p. 2).

seja eliminando períodos de espera, seja dispensando a necessidade de atestados médicos.

O fato de os Estados Unidos não terem licença remunerada universal, em caso de doença, fez com que a necessidade compelsse os trabalhadores a continuarem assumindo seus postos de trabalho. Em razão disso, estima-se que 7 milhões de trabalhadores foram infectados, em virtude dessa lacuna na proteção trabalhista (DRAGO; MILLER, 2010).

A OIT corrobora a análise (DRAGO; MILLER, 2010), mas tem uma visão otimista, a respeito da resposta do Governo norte-americano a Covid-19, na questão da proteção à saúde do trabalhador:

[...] nos Estados Unidos, o governo intensificou seus esforços para colmatar a lacuna de cobertura deixada pelo subsídio de doença baseado no empregador, que mostrou sérias limitações em termos de prevenção de doenças transmissíveis durante crises de saúde anteriores, como SARS, MERS e outros.²² (OITd, 2020, p. 5 tradução nossa).

Analisando a situação brasileira, observa-se que as medidas econômicas adotadas pelo Governo Federal não têm se mostrado bastantes para garantir a efetividade das políticas de distanciamento social.

Além disso, as regras de suspensão do contrato de trabalho e redução de jornada com respectiva redução de salário para empregados aliadas a subsídios do Governo Federal, nos termos da MPV 936/2020, se revelam ineficientes, precarizantes e imediatistas, na medida em que não recompõem, na totalidade, a perda remuneratória do empregado submetido a uma das hipóteses ali previstas.

²² No original: *in the United States, the Government has stepped up its efforts to bridge the coverage gap left by employer-based sick pay, which had shown serious limitations in terms of communicable disease prevention during previous health crisis such as SARS, MERS and others.* (OITd, 2020, p. 5).

À medida que a previsibilidade da renda e a garantia de trabalho se tornam cada vez mais raras, entender os efeitos do que foi denominado “mentalidade de escassez” (SHAFIR; MULLAINATHAN, 2016) - aqui relacionada com a imprevisibilidade de rendimentos - se torna necessário. A escassez tem um impacto profundo sobre a capacidade cognitiva, uma vez que consome a largura de banda mental - atenção e autocontrole são recursos finitos. Essa privação pode impor constantes déficits cognitivos e reforçar ações contraproducentes devido às perdas de autocontrole.

Yang (2018) correlaciona o estudo sobre a “mentalidade de escassez” com a incerteza dos rendimentos nos trabalhos intermitentes e explica que uma precarização trabalhista desse nível inflige o mesmo dano à “largura de banda” (*bandwith*) demonstrada nos estudos de Shafir e Mullainathan (2016).

O impacto da automação em áreas industriais históricas dos Estados Unidos foi correlacionado com uma epidemia de opioides e com a insatisfação política decorrente da “polarização da renda” provocada pela eliminação de empregos de “classe média” (PINKER, 2018). Nesse contexto, a COVID-19 também parece exacerbar a desigualdade, uma vez que tem menor efeito sobre a renda daqueles trabalhadores que podem trabalhar remotamente e que já recebiam melhor remuneração.

A deslocalização industrial apontada por Manuel Castells (2018) no meio-oeste americano, o coração industrial da América Profunda, gerou um movimento identitário anti-imigração, reflexo do ressentimento contra a globalização, que se tornou um “bode expiatório” de quase todos os problemas globais; a Covid-19 parece alimentar ainda mais esse sentimento antiglobalização, exacerbando o tribalismo e a polarização política. A insegurança econômica produz uma mentalidade de escassez que impacta no bem-estar da população como um todo:

É bastante plausível que, à medida que o trabalho e a renda constantes e previsíveis se tornem cada vez mais raros, nossa cultura se torne mais burra, mais impulsiva devido a um aumento no “imposto” sobre

a largura de banda, quando as pessoas pulam de ilha em ilha tentando ficar um passo à frente da maré econômica. Alguém poderia argumentar que é essencial que qualquer democracia faça o possível para manter sua população livre de uma mentalidade de escassez, a fim de tomar melhores decisões. Uma cultura de escassez é uma cultura de negatividade. As pessoas pensam sobre o que pode dar errado. Elas se atacam. O tribalismo e a divisão aumentam muito. A razão começa a perder terreno. A tomada de decisões fica sistematicamente pior.²³ (YANG, 2018, p. 108 - tradução nossa).

Como leciona Marcella Pagani,

[...] o trabalho transcende a esfera do labor, sendo determinante na vida e na identidade social do ser humano; é imprescindível a garantia à educação e ao trabalho, inclusive como forma de resgatar a sua cidadania. (PAGANI, 2016, p. 126).

Sendo assim, é preciso elaborar estratégias eficientes de recolocação profissional para apoiar efetivamente esses trabalhadores que perderam seus empregos ou já estão à margem da proteção trabalhista, pois essas mudanças repentinas de *status* (identidade social/profissional) e renda causam grande insatisfação social.

Ideias como as linhas de crédito de curtíssimo prazo e valor baixo propostas (SHAFIR; MULLAINATHAN, 2016) talvez colaborem

²³ No original: *It's quite plausible that as steady and predictable work and income become more and more rare, our culture is becoming dumber, more impulsive, and even more racist and misogynist due to an increased bandwidth tax as people jump from island to island trying to stay one step ahead of the economic tide. One could argue that it is essential for any democracy to do all it can to keep its population free of a mindset of scarcity in order to make better decisions. A culture of scarcity is a culture of negativity. People think about what can go wrong. They attack each other. Tribalism and divisiveness go way up. Reason starts to lose ground. Decision-making gets systematically worse.* (YANG, 2018, p. 108).

para que os indivíduos tenham folga para não cair na “armadilha da escassez” e conseguirem acompanhar cursos de treinamento profissional, gerando uma correspondência mais efetiva entre os trabalhadores e seus futuros empregos.

Além disso, a importância e efetividade dos sistemas de proteção social, de acordo com a OIT,

[...] aumentam a resiliência, contribuem para prevenir a pobreza, o desemprego e a informalidade e são poderosos estabilizadores econômicos e sociais que podem contribuir para uma rápida recuperação.²⁴ (OITb, 2020, p. 2 - tradução nossa).

A disponibilidade de trabalho que se verifica na pandemia são os trabalhos intermitentes da economia de plataforma, como o de entregadores por aplicativo, denominado por muitos de trabalho uberizado. Produto de uma sociedade capitalista do mundo digital, essa modalidade de trabalho tem representado a descentralização do processo produtivo e promovido a redução dos custos da produção. Contudo, essa novel forma de trabalho tem revestido o trabalhador com o manto da invisibilidade, afastando dele a proteção trabalhista e impedindo o acesso a condições mínimas de dignidade no trabalho.²⁵

²⁴ No original: *They increase resilience, contribute to preventing poverty, unemployment and informality and are powerful economic and social stabilizers that can contribute to a swift recovery.* (OITb, 2020, p. 2).

²⁵ Nesse sentido, leciona Renan Kalil (2019, p. 128): A uberização evidencia que o motor da descentralização da produção é a redução de custos, em que o trabalhador é diretamente afetado, penalizado e precarizado. A precariedade do trabalho geralmente é associada com a combinação dos seguintes fatores: (i) baixa remuneração, especialmente se os ganhos estão abaixo de padrões mínimos e são variáveis; (ii) insegurança, pela ausência de certeza sobre a continuidade do trabalho e pelo elevado risco de perda do emprego; (iii) reduzida margem de controle pelos trabalhadores, com a falta de espaços para manifestação a respeito das condições de trabalho; e (iv) desamparo, sem regulação do trabalho, por lei ou instrumento coletivo, em que se disponha de proteções ao trabalhador.

Assim, diante de todos os desafios surgidos em virtude da pandemia pelo Covid-19, constata-se que o maior deles e talvez ao qual se tem dado menos importância é a proteção sociotrabalhistas àqueles que se utilizam de sua força de trabalho como forma de subsistência. Desse modo, necessário e imperioso assegurar a todos os trabalhadores o mínimo de civilidade que se traduz na garantia dos direitos fundamentais trabalhistas.

CONCLUSÃO

O atual contexto histórico caracteriza-se por grandes transformações de ordem tecnológica, econômica, política e social. As relações jurídicas que envolvem o trabalho humano têm se caracterizado, de um modo geral, pela precarização do custo trabalho, pela sobreposição da tecnologia ao trabalho humano, pela instabilidade no emprego formal e pela desregulamentação dos direitos trabalhistas.

Não se pode negar o agravamento da marginalidade social do trabalhador causado pelas mudanças na realidade das desigualdades sociais, notadamente no cenário da pandemia do Covid-19 que tem provocado um estado de miséria e marginalidade social do trabalhador.

A crise gerada pela pandemia do Covid-19 é multidimensional, na medida em que atinge diversos setores: economia, sociedade, trabalho e questões sanitárias. Especificamente no mundo do trabalho, verifica-se o agravamento desmedido da precariedade das relações trabalhistas, notadamente daquelas desprovidas de proteção justabalhista.

Assim, diante dessa realidade de marginalização social acentuada pela pandemia do Covid-19, é imprescindível a garantia ao trabalho digno, aos direitos fundamentais sociais, objetivando o resgate da cidadania do trabalhador.

Acredita-se, portanto, que o trabalho protegido é importante instrumento potencializador da dignidade humana, permitindo que o trabalhador alcance a condição de cidadão. Com

efeito, em momento de ações ultraliberais, é preciso retomar a resistência inerente ao Direito do Trabalho, resgatando as bases protetivas da Constituição da República de 1988 como instrumentos de controle do poder do capital sobre o trabalho humano.

REFERÊNCIAS

ALVES, Cláudia R.; ALVIM, Cristina G.; TUPINAMBÁS, Unai. *Por que ainda não é o momento para flexibilizar o isolamento social em Minas Gerais?* Comitê Permanente de Enfrentamento ao Covid-19 em Minas Gerais.

CASH, Richard; PATEL, Vikram. *Has Covid-19 subverted Global Health?* The Lancet. 5 de maio, 2020.

CASTELLS, Manuel. *Ruptura - a crise da democracia liberal*. Tradução Joana Angélica d'Avila Melo. 1. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

COMMISSION ON A GLOBAL HEALTH [...]. *The neglected dimension of global security: a framework to conter infectious disease crises*. Disponível em: <https://nam.edu/wp-content/uploads/2016/01/Neglected-Dimension-of-Global-Security.pdf>.

CORREIA, Sergio; LUCK, Stephan; VERNER, Emil. *Pandemic depress the economy, public health interventions do not: evidence from the 1918 flu*. Março, 2020. Disponível em: <https://gcfp.mit.edu/pandemics-depress-the-economy-public-health-interventions-do-not-evidence-from-the-1918-flu/>.

COURTERMANCHE, Charles; GARUCCIO, Kseph; LE, Anh. *Strong social distancing measures In the United States reduced the COVID-19 Growth Rate*. Health Affairs, julho de 2020.

DELGADO, Gabriela N.; ORTEGA, Francisco. *Ciclo de Debates UnB TV: desafios à saúde global e à proteção social trabalhista*. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=8MNFP-4AohM>.

FARIZA, Ignacio. *Lições de 1918: as cidades que se anteciparam no distanciamento social cresceram mais após a pandemia*. El País, 30 de março de 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/economia/2020-03-30/licoes-de-1918-as-cidades-que-se-anteciparam-no-distanciamento-social-cresceram-mais-apos-a-pandemia.html>.

GABINETE ECONOMISTA CHEFE AMÉRICA LATINA [...]. *A economia nos tempos de covid-19*. Banco Mundial, 12 de abril de 2020.

GARCIA, Diego. Brasil reduziu taxa de expansão da Covid-19 de 3,5 para 1,4, mas valor ainda é alto. 19 de maio de 2020. *O Globo*. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/sociedade/coronavirus/brasil-reduziu-taxa-de-expansao-da-covid-19-de-35-para-14-mas-valor-ainda-alto-24434026>.

GARCIA, Diego. Informalidade supera 50% em 11 Estados do País, diz IBGE. *Folha de São Paulo*, 14 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/02/informalidade-atinge-recorde-em-19-estados-e-no-df-diz-ibge.shtml>.

ILOa, *Covid-19 and the world of work: impacts and response*, 18 de março de 2020. Disponível em: <https://www.ilo.org/global/topics/coronavirus/lang—en/index.htm>.

ILOb, *Social Protection responses to the Covid-19 crisis: country responses and policy considerations*, 23 de abril de 2020. Disponível em: <https://www.ilo.org/secsoc/information-resources/publications>.

ILOc, *Social Protection Spotlight: sickness benefits - an introduction*. ILO Brief, maio de 2020.

ILOd, *Social Protection Spotlight: sickness benefits during sick leave and quarantine: country responses and policy considerations in the context of COVID 19*. ILO Brief, maio de 2020.

ILOe, *Social Protection Spotlight: Social protection responses to the COVID 19 pandemic in developing countries strengthening resilience by building universal social protection*. ILO Brief, maio de 2020.

IMF. *World Economic Outlook: The great lockdown*. Chapter 1 Global Prospects and Policies ,abril de 2021.

ISONI, Ananda T. Renda básica universal: um debate necessário. MELO, Hugo F.; TOSTES, Anjuli (org.). *Reflexões sobre a pandemia e depois*. Bauru: Canal 6 Editora, 2020.

KALIL, Renan B. *Capitalismo de plataforma e direito do trabalho: crowdwork e trabalho sob demanda por meio de aplicativos*. Tese de Doutorado.

LABORE/UFRJ. *Covid-19 e o emprego: estimativas iniciais de impacto no setor de serviços*, 2020. Disponível em: <https://labfuturo.cos.ufrj.br/covid-19/>.

MILLER, Claire. *Who qualifies for paid leave under the new coronavirus law*. *New York Times*. 3 de abril de 2020. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2020/03/19/upshot/coronavirus-paid-leave-guide.html>.

MULLAINATHAN, Sendhil; SHAFIR, Eldar. *Escassez: uma nova forma de pensar a falta de recursos*. Tradução de Bruno Casotti. Rio de Janeiro: Best Business, 2016.

PAGANI, Marcella. O trabalho enquanto princípio educativo. Caderno 03, 1. ed. CHADI, Ricardo, GUERRA, Giovanni A. (org.). PUC-Minas FUMARC. 2016.

PARREIRAS, Mateus. Sem quarentena, mortes por COVID-19 em BH já teriam quadruplicado. *Estado de Minas*. 18 de maio de 2020. Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/gerais/2020/05/18/interna_gerais,1148191/sem-quarentena-mortes-por-covid-19-em-bh-ja-teriam-quadruplicado.shtml.

PINKER, Steven. *O novo iluminsimo: em defesa da razão, da ciência e do humanismo*. Tradução Laura Teixeira Motta e Pedro Maia Soares. Companhia das Letras, 2018.

PIRES, Manoel. *Covid-19: propostas para combater a crise*. IBRE/FGV, 24 de março de 2020. Disponível em: <https://blogdoibre.fgv.br/posts/covid-19-propostas-para-combater-crise>.

RESOLUTION FOUNDATION BREFING. Doing what it takes: protecting firms and families from the economic impact of coronavirus, março 2020. Disponível em: <https://www.resolutionfoundation.org/publications/doing-what-it-takes/>.

RONCI, Marcio. *Custos e benefícios da quarentena e das políticas sanitárias alternativas*. IBRE/FGV, 11 de maio de 2020. Disponível em: <https://blogdoibre.fgv.br/posts/custos-e-beneficios-da-quarentena-e-das-politicas-sanitarias-alternativas>.

SCHYMURA, Luiz G. A dificuldade de o auxílio emergencial chegar a quem precisa. *Carta do IBRE*. Conjuntura Econômica, abril de 2020.

SNELL, Kelsey. *What's inside the senate's \$2 trillion dollars coronavirus aid package*. NPR, 16 de março de 2020. Disponível em: <https://www.npr.org/2020/03/26/821457551/whats-inside-the-senate-s-2-trillion-coronavirus-aid-package>.

YANG, Andrew. *The war on normal people: the truth about-america's-disappearing-jobs-and-why-Universal*. Hachette Group, 2018.

O DIREITO À DESCONEXÃO: UMA ANÁLISE CRÍTICA DO INSTITUTO DO TELETRABALHO BRASILEIRO FRENTE AO DANO EXISTENCIAL COMO CONSEQUÊNCIA DA JORNADA EXCESSIVA DE TRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA

***T*HE RIGHT TO DISCONNECT: A CRITICAL ANALYSIS OF THE BRAZILIAN TELEWORKING INSTITUTE IN THE FACE OF EXISTENTIAL DAMAGE AS A RESULT OF EXCESSIVE WORKING HOURS IN TIMES OF PANDEMIC**

Roberta Scalzilli*

RESUMO

O presente estudo tem por escopo analisar o direito à desconexão a partir do instituto do teletrabalho e suas consequências para os trabalhadores com destaque para o dano existencial. A Revolução 4.0 traz consigo a ausência de barreiras

* Mestre e doutoranda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS). Especialista em Direito Empresarial. Professora convidada em cursos de Pós-graduação. Advogada. *E-mail*: robertascalzilli@gmail.com.

separando o mundo real do digital, possibilitando o uso de um sistema de informação por meio de uma rede de dispositivos. Nesse sentido o trabalho é fator essencial nessa transformação tecnológica que requer um novo comportamento humano e desenvolvimento de novas competências. A pandemia do COVID-19 provocou a transferência do trabalho presencial para o teletrabalho, impedindo o obreiro de se planejar minimamente para a preservação dos períodos de descanso e fruição da desconexão. Apresenta-se também análise sobre o entendimento da recente jurisprudência nacional acerca do tema. Distante de esgotar as controvérsias sobre tópico tão polêmico, a ideia aqui é lançar novas luzes para que a aplicação dessa modalidade possa se harmonizar aos interesses tanto de empregados quanto de empregadores.

Palavras-chave: Teletrabalho. Desconexão. Dano existencial. Pandemia. Tecnologia.

ABSTRACT

The scope of this study is to analyze the right to disconnect from the teleworking institute and its consequences for workers, with an emphasis on existential damage. Revolution 4.0 brings with it the absence of barriers separating the real and digital worlds, enabling the use of an information system through a network of devices. In this sense, work is a fundamental factor in this technological transformation that requires new human behavior and the development of new skills. . The COVID-19 pandemic caused the transfer of face-to-face work to teleworking, preventing workers from planning minimally to preserve periods of rest and enjoyment of disconnection. An analysis of the understanding of the recent national jurisprudence on the subject is also presented. Far from exhausting controversies on such a controversial topic, the idea here is to shed new light so that the application of this modality can harmonize with the interests of both employees and employers.

Keywords: *Disconnection. Existential damage. Pandemic. Technology.*

SUMÁRIO

- 1 INTRODUÇÃO**
 - 2 AS RELAÇÕES LABORAIS NA ERA DIGITAL**
 - 3 O TELETRABALHO**
 - 4 O DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA**
 - 5 DANO EXISTENCIAL EM DECORRÊNCIA DA INOBSERVÂNCIA DO DIREITO À DESCONEXÃO**
 - 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS**
- REFERÊNCIAS**

1 INTRODUÇÃO

O teletrabalho surge com a globalização e os avanços tecnológicos presentes na sociedade atual, que, através de meios telemáticos, rompe as barreiras físicas, permitindo que o trabalhador desenvolva suas atividades em qualquer lugar, não sendo mais necessário que o empregado labore no estabelecimento empresarial. Em razão da conectividade em rede, que possibilita ao cidadão diversas formas de interação e acesso ao mundo digital, onde quer que esteja impulsionado pelo incremento no acesso e aperfeiçoamento das tecnologias de informação e comunicação (TIC), o teletrabalho alcança cada vez mais relevância no âmbito nacional. Contudo, afigura-se o problema da hiperconexão desse trabalhador, reduzindo seu tempo efetivo de descanso, e, conseqüentemente, prejudicando sua vida social e saúde; carecendo, portanto de proteção jurídica. Nesse sentido, o direito à desconexão ainda não se encontra expressamente positivado em nosso ordenamento jurídico; no entanto, trata-se de uma garantia que atualiza os diversos modos de expressão dos direitos humanos e fundamentais, como a preservação da saúde e da vida privada.

Diante da pandemia do COVID-19 e da ampla veiculação de orientações para que a população evite deslocamentos e ambientes públicos, a modalidade do teletrabalho tem sido bastante utilizada.

Portanto, este artigo tem a finalidade de analisar o direito à desconexão a partir do instituto do teletrabalho e suas consequências para os trabalhadores em isolamento social com destaque para o dano existencial.

2 AS RELAÇÕES LABORAIS NA ERA DIGITAL

A evolução da humanidade pode ser contada conforme o desenvolvimento das relações de trabalho. Desde os primórdios das forças produtivas organizadas coletivamente e da apropriação coletiva da produção, passando por todas as diversas formas de relações de trabalho com apropriação privada dos seus resultados, que permeiam todas as fases da história, até a era contemporânea, conta-se com trabalhadores braçais até os que desfrutam de formação especializada para laborar com os mais modernos meios e instrumentos de produção.

Toda vez que um novo tipo de tecnologia é capaz de romper ou modificar radicalmente os padrões de trabalho, marca-se uma Revolução.

A primeira vez que isso aconteceu foi na Inglaterra, entre os séculos XVIII e XIX, com a descoberta do carvão como fonte de energia, as máquinas a vapor e a locomotiva, que deram velocidade para a produção industrial. Entre outros avanços tecnológicos que marcaram a Revolução 2.0, destacaram-se o uso da energia elétrica e a invenção do telégrafo. Já em 1970, inovações técnico-científicas e informacionais descortinaram a Revolução 3.0. Atualmente vivemos a Revolução 4.0, onde uma rede de dispositivos anula qualquer barreira entre o mundo digital (composto entre outras tecnologias pela inteligência artificial, robôs autônomos, realidade aumentada e internet das coisas) e o mundo real.

Segundo SCHWAB (2016, p. 13), esse momento apresenta três características:

a) Velocidade: ao contrário das revoluções industriais anteriores, esta evolui em um ritmo exponencial e não linear, b) amplitude e profundidade: ela tem a revolução digital como base e combina várias tecnologias, levando a mudanças de paradigma sem precedentes da economia, dos negócios, da sociedade e dos indivíduos. c) impacto sistêmico: ela envolve a transformação de sistemas inteiros entre países e dentro deles, em empresas, indústrias e em toda a sociedade.

A chamada tecnologia disruptiva vem agregando novas modalidades de sustento no mundo; nela se enquadram os motoristas de aplicativos, que não possuem vínculo empregatício, tampouco controle de jornada, submetendo-se a extenuantes horas de trabalho. Em razão da necessidade e estímulos que a empresa propõe a cada corrida no almejo de batimento de metas, eles laboram permanentemente e passam por situações desumanas, por conta da não desconexão. (AGUIAR, 2018).

As modernas relações laborais impulsionadas pela era digital dissociam-se da concepção clássica de emprego, tornando-se mais fragmentadas e estabelecidas em redes. Embora a forma de organização em redes tenha existido em outros tempos, o novo paradigma da tecnologia da informação fornece a base material para a sua penetração em toda a sociedade. (CASTELLS, 2003).

A rede é entendida com uma estrutura organizacional formada por um conjunto de atores que se articulam com a finalidade de aliar interesses em comum, resolver um problema complexo ou amplificar os resultados de uma ação; e eles consideram que não podem alcançar tais objetivos isoladamente. Na rede, os atores sociais mantêm a sua autonomia e estabelecem múltiplos vínculos de interdependência entre si, resultando numa dinâmica arena permeada por relações de cooperação e conflitos. (PRIETO, 2010).

A realidade atual, além de tecnologias disruptivas, contempla uma era da computação ubíqua, em que áreas como a computação infinita, sensores, redes, inteligência artificial, robótica, manufatura digital, biologia sintética, medicina digital e nanomateriais trazem

impactos significativos na vida de todas as pessoas. E, claro, com impactos diretos e significativos nas relações do trabalho que se “digitalizam” exponencialmente, mudando a rotina, a cultura, o dia a dia das pessoas, que se encontram mais do que nunca dependentes das ferramentas tecnológicas, como, por exemplo, dos *smartphones*, ou porque as formas e ambientes de trabalho tornaram-se verdadeiras plataformas digitais completamente diferenciadas das existentes e disponíveis até muito pouco tempo. (AGUIAR, 2018).

Ante a disseminação e crescimento constante das tecnologias de informação e comunicação (TIC), o teletrabalho tem se tornado cada vez mais popular, exigindo do trabalhador um novo comportamento humano e desenvolvimento de competências que se adaptem à era digital. Nesse contexto, Leo Marx apresenta importantes questionamentos para reflexão:

Melhorar a tecnologia significa progresso? Sim, certamente poderia significar exatamente isso. Mas somente se estivermos dispostos e aptos a responder à próxima pergunta “progresso em direção a quê? O que queremos que nossas novas tecnologias realizem? O que queremos além de metas tão imediatas e limitadas quanto alcançar eficiências, reduzir custos financeiros e eliminar elemento humano problemático de nossos locais de trabalho?” Na ausência de respostas a essas perguntas, as melhorias tecnológicas podem muito bem se tornar incompatíveis com o progresso genuíno, isto é, social. (MARX, Leo, 1987, p. 37-41).

Apresentada essa breve e necessária análise sobre a relação de trabalho no contexto tecnológico, passa-se, no próximo tópico, à abordagem do instituto do teletrabalho e seus fundamentos.

3 O TELETRABALHO

As primeiras notícias de trabalho remoto datam do ano de 1857, quando John Edgard Thompson, proprietário da estrada de

ferro Penn Railroad, nos Estados Unidos, passou a usar o sistema privado de telégrafo de sua empresa para coordenar equipes de trabalho que se encontravam em outras localidades. A organização seguia o fio do telégrafo, e a empresa, externamente móvel, formou um complexo de operações descentralizadas.

Na Inglaterra, em 1962, com vistas à criação de oportunidades de trabalho para as mulheres, a alemã Stephane Shirley também é indicada como uma das pioneiras do teletrabalho, pois criou a *Freelance Programmers*, que se baseava em uma empresa cujo objetivo era o desenvolvimento de programas de computador para outras empresas. A inovação consistia no fato de que tal atividade era realizada nas residências das trabalhadoras. (ESTRADA, 2008, p. 17).

Posteriormente, em 1973, Jack Nilles alcunha as expressões *teleworking* e *telecommuting*, sendo considerado o pai do teletrabalho (JARDIM, 2003, p. 37), o qual define como quaisquer formas de substituição de deslocamentos relacionados com a atividade econômica por tecnologias da informação, ou a possibilidade de enviar o trabalho ao trabalhador, no lugar de enviar o trabalhador ao trabalho. (NILLES, 1997, p. 73).

Portanto, o teletrabalho pode ser entendido como aquele realizado preponderantemente fora das dependências do empregador e, em qualquer local escolhido pelos contratantes, com o apoio de tecnologias de informação e comunicação. A disciplina legal sobre o tema ainda era muito vaga¹ até a promulgação da Lei n. 13.467/2017, chamada “Reforma Trabalhista”, a qual dedicou um capítulo para tratar das suas peculiaridades.²

Atente-se que a inclusão do teletrabalhador no inciso III do artigo 62 da Consolidação das Leis do Trabalho pela referida Lei se deu sob o argumento da ausência de controle de jornada por parte do empregador. Todavia, não se pode olvidar de que, diante dos

¹ Artigo 6º da CLT.

² Capítulo II- A. Artigos 75-A a 75-E da CLT.

avanços tecnológicos, o empregador detém meios telemáticos de controle, como acesso a ambiente virtual que permite checar os momentos em que o empregado realizou *login* e *logoff* do sistema, aplicativos de *smartphone* capazes de monitorar cada passo do empregado, inclusive sua localização através de sistema de rastreamento por Sistema de Posicionamento Global (GPS).³

Assim, tendo por base o princípio da primazia da realidade, o qual determina que a verdade dos fatos se sobrepõe a qualquer contrato, deve-se admitir o pagamento de horas extras e afins para os casos em que efetivamente há um controle de jornada.

Não obstante o poder de fiscalização nessa modalidade encontre maiores limitações⁴ em comparação com o praticado no próprio estabelecimento empresarial, ele não deve ser empecilho para que o empregador adote medidas de preservação dos direitos fundamentais de seus empregados.

O regime de teletrabalho, ainda que possa estabelecer maior flexibilidade na rotina do trabalhador, predispõe o surgimento de diversas mazelas sociais, além do desenvolvimento de uma nova forma de escravidão, a denominada escravidão digital. Empregados em teletrabalho são propensos a se tornarem *workaholics*, patologia psíquica que afeta consideravelmente a saúde do trabalhador, caracterizada pelo “vício” em trabalho. Esse cenário conflita diretamente com os direitos fundamentais previstos na Constituição da República, entre eles o da sadia qualidade de vida no meio ambiente do trabalho, o descanso e o lazer.

Portanto, se realizado de forma indevida e desmedida, o teletrabalho é capaz de ocasionar grandes prejuízos aos trabalhadores, tendo em vista que os sujeita a uma rotina estressante e intensa de trabalho, sem a observância das regras de proteção à saúde. Em decorrência da exploração mental, doenças psicológicas crescem de forma exponencial no século XXI, sendo a ansiedade e a depressão as mais comuns, potencializando também

³ Os algoritmos tornaram-se os novos supervisores dos trabalhadores.

⁴ Entre elas a inviolabilidade do domicílio estabelecida no artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal de 1988.

o surgimento de moléstias como a Síndrome de Burnout, além de restringir o direito à liberdade do trabalhador, submetendo-o a um cativeiro contemporâneo.

Essa situação emerge em um cenário no qual não há mais uma separação entre o ambiente de trabalho e o ambiente de vida pessoal, tendo em vista que o trabalho pode ser realizado em qualquer lugar onde se possa estar conectado. A ruptura da dicotomia do ambiente laboral ocasionada pelo teletrabalho e pelos meios telemáticos de comunicação transpõe a clássica jornada de trabalho e impede a desconexão.

4 O DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO EM TEMPOS DE PANDEMIA

Diante do surto do novo Coronavírus originado na China, foi declarada uma pandemia pela Organização Mundial da Saúde (OMS), que tornou necessária a criação de diversas medidas de urgência para enfrentamento do problema, como uma rotina de isolamento e quarentena.

Após o decreto de emergência de saúde pública de importância internacional emitido pelo Ministério da Saúde⁵ do Brasil, foram editadas pelo governo nacional uma série de Medidas Provisórias flexibilizando regras estabelecidas pela Consolidação das Leis do Trabalho com escopo de amenizar as situações críticas da crise sem precedentes, enquanto perdurar o estado de calamidade.

A pandemia da COVID-19, que já é a maior enfrentada pela humanidade desde a gripe espanhola no início do século XX, colocou a economia do país em risco, e, como corolário, as relações de trabalho a ela concatenadas.⁶

⁵ Nos termos da Lei n. 13.979, de 2020.

⁶ Conforme dados da Agência Senado, o mês de abril de 2020 encerrou com 26 Medidas Provisórias publicadas pelo governo federal. É o número mais alto para um único mês desde 2001. São, ao todo, 42 Medidas Provisórias somente nos quatro primeiros meses de 2020, sendo que as ligadas apenas à pandemia já somam 35 desde março de 2020.

De acordo com o artigo 75-C da Consolidação das Leis do Trabalho, a prestação de serviços na modalidade de teletrabalho será estabelecida por mútuo consentimento entre empregado e empregador, devendo constar expressamente do contrato individual de trabalho, que especificará as atividades a serem realizadas.

Todavia, no caso de uma situação de emergência eventual, como a do coronavírus, a adoção do trabalho remoto é temporária e pode prescindir de algumas etapas formais, desde que respeitados os limites estabelecidos na legislação trabalhista e no contrato de trabalho.

Embora o empregado esteja trabalhando em casa, o local contratual da prestação do serviço continua sendo o estabelecimento empresarial.

Eventual alteração do regime de trabalho promovida unilateralmente pelo empregador nesse período deve ser feita com cautela e razoabilidade. A mudança pode ser justificada como medida causada por força maior⁷, uma vez que cabe ao empregador garantir boas condições de saúde e segurança aos seus empregados, sob pena de ser responsabilizado por eventuais atos de negligência que comprovadamente exponham seus subordinados a risco. Nesse contexto, o empregado que se recusar, sem motivo legítimo, a seguir as orientações ou mudanças propostas pelo empregador nesse período de pandemia pode ser penalizado com advertência, suspensão ou até mesmo justa causa.

A dignidade do trabalho humano é um direito fundamental de segunda dimensão, positivado na Constituição Federal de 1988, ou seja, elemento integrador do projeto constitucional brasileiro como uma norma-princípio fundamentada pelo valor dignidade humana, que representa uma conquista histórica da humanidade. (COLNAGO, 2007).

⁷ Conforme artigo 501 da Consolidação das Leis do Trabalho: “Entende-se como força maior todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente.”

Destarte, a sua concretização deve ser feita com absoluta prevalência sobre as demais normas que regulamentam a relação jurídico-laboral, entendendo que a mais valia constitucional conduzirá a maior justiça e humanização das relações trabalhistas.

Partindo dessa realidade, temos no Brasil os princípios constitucionais da valorização do trabalho humano e da garantia da dignidade do trabalhador.⁸

Como já mencionado, a Carta Magna prescreve que a República Federativa do Brasil tem como fundamentos a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (artigo 1º, incisos III e IV), estabelecendo, no seu Título II, Capítulo II, os direitos sociais, dentre os quais se destacam os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, merecendo relevo a relação de emprego (artigo 7º, *caput* e inciso I). Por seu turno, a Ordem Econômica e Financeira, no Título VII, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, possui como princípio a busca do pleno emprego (artigo 170, *caput* e inciso VIII).

Não se olvide também do que prega o artigo 193 da Constituição Federal de 1988: “A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.”

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) concretiza seus principais objetivos em quatro tipos de princípios: o primeiro deles se refere às relações de trabalho coletivas (liberdade de associação, liberdade sindical e reconhecimento efetivo do direito

⁸ Em um mundo onde os valores são cada vez mais construídos ao redor do dinheiro e de tudo aquilo que ele representa, importante ressaltar que o trabalho deve ser visto como meio de colaboração, livre e eficaz, na produção de riquezas. Nesse sentido o tratado de Versalhes estabeleceu, em seu artigo 427, o princípio fundamental segundo o qual o trabalho não há de ser considerado como mercadoria ou artigo de comércio. Esse postulado foi incorporado posteriormente pela Organização Internacional do Trabalho que o incluiu na chamada Declaração da Filadélfia. A ordem jurídica repele a possibilidade de se admitir como mercadoria, bem comerciável, moeda de troca para aquisição de produtos e/ou serviços ou valor social, trabalho, que se conecta com a dignidade da pessoa humana, porém não é possível admitir que ainda, nos dias atuais, subsistam esses males laborais.

de negociação coletiva); os outros três correspondem a formas indignas de prestação individual de trabalho, como a eliminação de todos os meios de trabalho forçado ou obrigatório, abolição efetiva do trabalho infantil e a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação (artigo 2º da Declaração da OIT relativa aos princípios e direitos fundamentais no trabalho e seus segmentos), desenvolvendo um programa na busca de um trabalho decente.⁹

A Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 estabelece, em seu artigo 4º, que “Ninguém será mantido em escravidão ou servidão; a escravidão e o tráfico de escravos serão proibidos em todas as suas formas.” Também proclama no artigo 24º que “Todo ser humano tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas.”

Portanto, o trabalho possui fundamental importância na vida do ser humano; porém, a tecnologia não deve escravizar, mas sim servir ao homem.

O colapso sanitário decorrente da pandemia do coronavírus se estende à economia, e o teletrabalho se torna alternativa para muitas empresas continuarem funcionando durante a quarentena. Registre-se, por oportuno, que, entre os anos de 2012 e 2018, o número de brasileiros trabalhando de casa passou de 2,7 milhões para 3,85 milhões¹⁰; contudo, com o coronavírus, o *home office* ganhou novo ritmo quase da noite para o dia.

Considerando, infelizmente, que ser digital já virou uma característica humana, necessário se faz limitar o uso indiscriminado das tecnologias a fim de proteger o direito à desconexão do

⁹ Nesse sentido as Convenções n. 29 e n. 182 da Organização Internacional do Trabalho sobre o trabalho forçado ou obrigatório.

¹⁰ De acordo a Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios (PNAD) Contínua Anual, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/multidominio/condicoes-de-vida-desigualdade-e-pobreza/17270-pnad-continua.html?=&t=resultados>. Acesso em: 30 abr. 2020.

trabalho, resguardando a saúde mental do trabalhador e os direitos fundamentais como lazer, descanso, saúde e convívio social.¹¹

As escolhas feitas pelo Estado na implementação de políticas públicas deverão estabelecer critérios e prioridades levando em conta a multiplicidade das necessidades sociais, observando-se, sobretudo, os ditames da Constituição Federal.

Há, no entanto, situações calamitosas, tal como a pandemia do COVID-19, que tornam algumas decisões mais complexas, sendo necessária a utilização de ponderação quanto aos bens e interesses em questão (mormente a vida, saúde, trabalho, livre iniciativa), de acordo com o critério da proporcionalidade.

5 DANO EXISTENCIAL EM DECORRÊNCIA DA INOBSERVÂNCIA DO DIREITO À DESCONEXÃO

Entende-se o direito à desconexão como um direito fundamental implícito no ordenamento jurídico, o qual deriva do direito à privacidade e ao lazer, da limitação da jornada de trabalho, dos períodos de descanso (intervalos intra e interjornada, repouso semanal remunerado e férias anuais remuneradas) e também do princípio da dignidade da pessoa humana, que visa a preservar o direito à saúde, à segurança, ao lazer e à vida privada, preservando a cidadania.

Não há mais como retroceder à tecnologia; no entanto, o futuro não precisa, necessariamente, significar o desmonte dos direitos trabalhistas, conquistados ao longo dos anos. As inovações devem ser utilizadas a favor das empresas e também dos trabalhadores, preservando-se os direitos fundamentais, em especial, o direito à desconexão.

¹¹ A depender do uso, a tecnologia pode escravizar; portanto, falar em desconexão requer traçar um paralelo entre a utilização das tecnologias e o direito de não trabalhar, para que possa ser preservada a integridade física e psíquica do trabalhador consagrando a dignidade humana e os valores sociais do trabalho. Como bem ensina Martin Heidegger (1977, 2003), “A renúncia não tira. A renúncia dá. Dá a força inesgotável da simplicidade. Portanto, a renúncia não é perda. No não da renúncia vigora o poder-ser do sim à verdade do ser. A renúncia anuncia o que se vela e se oculta.”

O ócio do trabalho possibilita que o homem possa desenvolver integralmente sua personalidade, focando-se em afazeres pessoais que não se interligam com os mesmos desenvolvidos no ambiente de trabalho, como o convívio em família, círculo social de amizades e demais horas que compreendam o entretenimento do obreiro, oportunizando também fomentar seus estudos, respeitar suas crenças religiosas, esportes, manter-se interligado com os acontecimentos presentes através de notícias, gozar plenamente de férias sem qualquer contato com o trabalho; enfim, exercer qualquer atividade que busque melhorar sua condição social. (NASCIMENTO, 2011, p. 768).

A França foi o primeiro país a aprovar uma legislação concedendo o direito à desconexão ao trabalhador, prevendo amparo aos empregados para que não respondam a mensagens eletrônicas, e-mail ou telefonemas de seus superiores depois do horário de expediente. A lei fora destinada a empresas com 50 ou mais funcionários e entrou em vigor a partir do dia 01.01.2017.

O Brasil ainda não possui uma legislação específica que trata sobre o direito à desconexão do trabalhador.

A preocupação do governo francês ao reconhecer o direito à desconexão deu-se através dos grandes índices de adoecimento dos trabalhadores pela Síndrome de Burnout (HARFF, 2017, p. 53-74), que se caracteriza pela exaustão emocional decorrente do excesso de demanda, ocorrendo frequentemente entre indivíduos que realizam algum tipo de trabalho com uso dos meios telemáticos para outras pessoas. (MASLACH; JACKSON, 1981).

O dano existencial constitui uma espécie de dano extrapatrimonial que pode ocorrer em razão de uma jornada de trabalho excessiva, impedindo o empregado de realizar seus projetos de vida, interações familiares e sociais, caracterizando o desrespeito aos direitos fundamentais do trabalhador.

Para se chegar ao ápice da democracia, é indispensável a atuação do Poder Judiciário, a fim de consubstanciar um amplo

exercício dos direitos fundamentais, ressaltando-se os interesses transindividuais.¹²

Conforme já decidiu o Tribunal Superior do Trabalho, o aludido dano também decorre da violação do direito fundamental social ao lazer e ao descanso:

RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 13.015/2014. 1. DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTENUANTE. NÃO CONHECIMENTO. I. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que a submissão do empregado a jornada extenuante que “subtraia do trabalhador o direito de usufruir de seus períodos de descanso, de lazer, bem como das oportunidades destinadas ao relacionamento familiar, ao longo da vigência do pacto contratual” configura dano existencial. II. Tendo a Corte Regional concluído que “da jornada descrita, denota-se claramente a falta de preservação do convívio familiar, bem como relaxamento, lazer, direitos estes inerentes a qualquer trabalhador”, a decisão regional está de acordo com a iterativa, notória e atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, o que inviabiliza o processamento do recurso de revista, conforme os óbices do art. 896, § 7º, da CLT e da Súmula n. 333 do TST. III. Recurso de revista de que não se conhece. [...]. (RR-1001084-55.2013.5.02.0463, 4ª Turma, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, DEJT 22.11.2019.)

¹² Os representantes do povo instituíram um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais. Com o advento da Constituição Federal em 1988, consagrou-se o princípio do amplo acesso à justiça como direito fundamental, inscrito no inciso XXXV do artigo 5º da Carta Constitucional. Como desdobramento lógico dessa garantia, restou consubstanciado o direito de ação, que consiste em pleitear ao Poder Judiciário uma decisão sobre pretensão, que se configura no bem jurídico que o autor deseja obter ou proteger. O processo surge no momento em que alguém, utilizando-se da garantia constitucional do acesso à justiça, provoca a atividade jurisdicional do Estado, retirando-o de sua inércia.

Nesse sentido, alguns julgados entendem pela existência do dano *in re ipsa*, a saber:

RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI 13.015/2014. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS EM DECORRÊNCIA DE DANOS EXISTENCIAIS. JORNADA EXAUSTIVA (12 HORAS). *DANO IN RE IPSA*. No caso, o Tribunal Regional [...] consoante jurisprudência desta Corte, a submissão à jornada excessiva ocasiona dano existencial, em que a conduta da empresa limita a vida pessoal do empregado, inibindo-o do convívio social e familiar, além de impedir o investimento de seu tempo em reciclagem profissional e estudos. Assim, uma vez vislumbrada a jornada exaustiva, como no caso destes autos, a reparação do dano não depende de comprovação dos transtornos sofridos pela parte, pois se trata de dano *in re ipsa*, ou seja, deriva da própria natureza do fato gravoso. Indenização fixada no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), na esteira das decisões proferidas por esta Turma em casos semelhantes. Recurso de revista conhecido e provido. (TST - ARR: 9828220145040811, Relator Delaíde Miranda Arante, Data do Julgamento: 10.04.2019, 2ª Turma.)

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 13.015/2014. 1. DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXAUSTIVA. 15 (QUINZE) HORAS DIÁRIAS DE TRABALHO. MOTORISTA DE CARRETA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. O dano existencial é espécie do gênero dano imaterial cujo enfoque está em perquirir as lesões existenciais, ou seja, aquelas voltadas ao projeto de vida (autorrealização - metas pessoais, desejos, objetivos etc.) e de relações interpessoais do indivíduo. Na seara juslaboral, o dano existencial, também conhecido como dano à existência do trabalhador, visa examinar se a conduta patronal se faz excessiva ou ilícita a ponto de imputar ao trabalhador prejuízos de monta no que toca o descanso e convívio social e familiar. Nesta esteira, esta Corte

tem entendido que a imposição ao empregado de jornada excessiva ocasiona dano existencial, pois compromete o convívio familiar e social, violando, entre outros, o direito social ao lazer, previsto constitucionalmente (art. 6º, *caput*). Na hipótese dos autos, depreende-se da v. decisão regional que o reclamante exercia a função de motorista de carreta e fazia uma jornada de trabalho de segunda a sábado, das 7h00 às 22h00, totalizando um total de 15 (quinze) horas diárias de trabalho. Assim, comprovada a jornada exaustiva, decorrente da conduta ilícita praticada pela reclamada, que não observou as regras de limitação da jornada de trabalho, resta patente a existência de dano imaterial *in re ipsa*, presumível em razão do fato danoso. Recurso de revista não conhecido. [...]. (RR-1351-49.2012.5.15.0097, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 15.03.2019.)

Porém, majoritariamente o Tribunal Superior do Trabalho tem adotado a posição de que esse dano não decorre do mero excesso de jornada, devendo haver a comprovação do efetivo prejuízo, conforme se constata das seguintes decisões:

RECURSO DE REVISTA. DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXCESSIVA. O mero descumprimento de obrigações trabalhistas, como a imposição de jornada excessiva, por si só, não é capaz de ensejar o reconhecimento automático da ofensa moral e, conseqüentemente, do dever de indenizar, sendo necessária a demonstração da repercussão do fato e a efetiva ofensa aos direitos da personalidade, situação não verificada no caso concreto. Recurso de revista conhecido e provido. (ARR-10147-19.2017.5.15.0076, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 07.01.2020.)

AGRAVO. RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 13.015/2014. DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXTENUANTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE

DE CONVÍVIO FAMILIAR E SOCIAL. Esta Corte tem firme jurisprudência no sentido de que a jornada de trabalho extensa, pela prestação de horas extras, por si só, não enseja a indenização por dano existencial. Há necessidade de demonstrar a efetiva impossibilidade de convívio familiar e social. Precedentes. O quadro fático descrito no acórdão regional não consigna que a jornada tenha efetivamente comprometido as relações do reclamante, fato constitutivo do dano existencial, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada. Considerando a improcedência do recurso, aplica-se à parte agravante a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC . Agravo não provido, com aplicação de multa. (Ag-RR-1001097-51.2017.5.02.0063, 5ª Turma, Relator Ministro Breno Medeiros, DEJT 18.10.2019.)

Desse modo, depreende-se que o dano existencial pressupõe a ocorrência concomitante do ato ilícito do empregador e a comprovação do prejuízo pessoal, social ou familiar por parte do trabalhador. Sendo assim, é necessário cuidado para que não haja um fomento da judicialização da vida visando a imputar a terceiros perdas comuns experimentadas em alguma medida por todas as pessoas.

Embora algumas dificuldades na identificação do dano existencial por vezes se apresentem, não se pode negar que seu reconhecimento constitui um avanço para a personalidade humana.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As recomendações da Organização Mundial da Saúde no sentido de um isolamento social buscam nos proteger fisicamente contra o vírus; por outro lado, a saúde psicológica bastante abalada pela ausência de convívio social e hiperconexão também merece atenção.

Para tanto, independente das incertezas que o futuro reserva, é preciso viver o hoje e cultivar o propósito individual que define a forma como queremos ser lembrados.

O direito não se apresenta como panaceia a todos os males que a hiperconexão pode causar. Assim sendo, compete a cada sujeito de direito realizar a sua parte na construção de uma vida mais sadia. Substituir as distrações da internet que tanto roubam tempo e se conectar com o que realmente nos faz melhor do lado de fora da rede pode ser um primeiro passo.

Em apertada síntese, em uma sociedade plural e democrática, não há como exigir que todos interpretem os direitos fundamentais da mesma forma. Todavia, é dever do Poder Judiciário garantir-lhe a máxima efetividade.

Entretanto, o Estado, por meio de seus poderes constituídos, deve ser transparente na exposição das razões que embasam qualquer tomada de decisão para que toda a sociedade possa avaliar e controlar se seus atos se coadunam com seu papel de garantir o bem-estar social.

O teletrabalho intensificado pela pandemia certamente vai continuar, pois há várias dúvidas sobre as ondas do Covid-19, e o futuro próximo é o trabalho móvel, que pode ser exercido em qualquer lugar (o que está sendo confirmado pelo período atual decorrente o coronavírus).

Diante disso, não se pretende aqui deslegitimar a modalidade, mas evitar as consequências nefastas que o excesso de conexão pode causar, pois, à medida que o trabalho a distância se torna mais proeminente, também aumenta a necessidade de se desconectar para separar o trabalho remunerado da vida pessoal.

Os desafios postos pela disrupção social de enormes proporções estimulam a refletir acerca de questões profundas que envolvem valores e solidariedade, bem como a nova realidade social-digital que transforma as relações de trabalho. Não se trata do fim do mundo, mas sim de um mundo novo que poderá alterar o estilo de vida quando retomarmos as rédeas de nossa existência, exigindo de todos capacidade de adaptação, empatia, rápido aprendizado e especialmente flexibilidade cognitiva.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Antônio Carlos. *Direito do trabalho 2.0: digital e disruptivo*. São Paulo: LTr, 2018.

BAUMAN Zygmunt. *Modernidade líquida*. Ed. Zahar, 2001.

CASTELLS, Manuel. *A galáxia da internet: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade*. Tradução Maria Luiza X. de A. Borges; revisão Paulo Vaz. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

COLNAGO, L. M. R. . A DIGNIDADE DO TRABALHO HUMANO NA HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL. Sapiencia CESAT, PIO XII, UNICES (em revista), v. 9, p. 4-9, 2007.

DUTRA, Villatore. *Teletrabalho e o direito à desconexão*. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/93957/2014_dutra_silvia_teletrabalho_direito.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 18 abr. 2019.

ESTRADA, Manuel Martin Pino. *Análise juslaboral do teletrabalho*. Curitiba: Camões, 2008.

FINCATO, Denise Pires; LEMONJE, Julise Carolina. A telemática como instrumento de labor: teletrabalho e hiperconexão. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, Curitiba, PR, Brasil, v. 64, n. 1, jan./abr. 2019. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/63698>. Acesso em: 03 abr. 2020.

JARDIM, Carla Carrara da Silva. *O teletrabalho e suas atuais modalidades*. São Paulo: LTr, 2003.

HARFF, Rafael Neves. Direito à desconexão: estudo comparado do direito brasileiro com o direito francês. *Revista eletrônica: acórdãos, sentenças, ementas, artigos e informações*, Porto Alegre, RS, v. 13, n. 205, p. 53-74, jul. 2017.

HEIDEGGER, Martin. *A caminho da linguagem*. Petrópolis: Vozes; Bragança Paulista: EDUSF, 2003.

HEIDEGGER, Martin. A questão sobre a morada do homem. *Revista de Cultura Vozes*, Petrópolis, ano 71, n. 04, p. 43-54, maio 1977.

MARX, Leo. *Does Improved Technology Mean Progress?* Disponível em: <http://w3.salemstate.edu/~cmauriello/Course%20Development/IDS271%20Readings/MarxDoes%20Improved%20Technology%20Mean%20Progress.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2020.

MASI, Domenico. *O ócio criativo*. Sextante, 2000.

MASLACH, C.; JACKSON, S. *The measurement of experienced burnout*. *Journal of occupational behaviour*, Hoboken, v. 2, 1981.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NILLES, Jack. *Fazendo do teletrabalho uma realidade*. São Paulo: Futura, 1997.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). *Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948*. Disponível em: <http://www.onu.org.br/conheca-a-onu/documentos/>. Acesso em: 28 abr. 2020.

PRIETO, Antonio Márquez. *Calidad ambiental de las relaciones laborales (ensayo interdisciplinar)*. Granada: Comares, 2010.

RAMPAZZO SOARES, Flaviana. *Responsabilidade civil por dano existencial*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

RENAULT, Luiz Otávio; OLIVEIRA, Ariete Pontes de. O dever de reparar o dano existencial no plano do direito do trabalho. *In*: SILVA, A. A. *et al.* *Direitos do trabalhador: teoria e prática: homenagem à Professora Alice Monteiro de Barros*. Belo Horizonte: RTM, 2014.

SARLET Gabrielle Bezerra Sales; RIEFFEL Franciele Bonho. *Revista de Direitos Humanos e Efetividade*. As novas tecnologias de informação e de comunicação (TIC) e o direito à desconexão como direito humano e fundamental no ordenamento jurídico brasileiro. Salvador, v. 4, p. 115-134, jan./jun. 2018.

SCHWAB, Klaus. *A quarta revolução industrial*. Trad. Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Do direito à desconexão do trabalho*. Disponível em: http://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/do_direito_%C3%A0_desconex%C3%A3o_do_trabalho.pdf. Acesso em: 02 abr. 2020.

SÜSSEKIND, Arnaldo. Da relação de trabalho. *Revista do TST*. vol. 75, n. 4, Brasília, p. 17-24, out./dez. 2009.

TELETRABALHO EM TEMPOS DE COVID-19: ESTUDO COMPARADO FRANCO-BRASILEIRO

Rosane Gauriau*

RESUMO

Este artigo propõe um breve estudo comparado franco-brasileiro sobre o teletrabalho, no setor privado, no contexto da atual pandemia do novo coronavírus (COVID-19), a partir da exegese da legislação trabalhista na França e no Brasil. Para tanto serão analisadas as noções fundamentais, o regime jurídico aplicável e a cessação do teletrabalho. Enfim, propõe-se uma breve reflexão sobre as consequências do teletrabalho em tempos da COVID-19.

Palavras-chave: Teletrabalho. COVID-19. Direito comparado. Direito do Trabalho. França. Brasil.

ABSTRACT

This article aims to address a short comparative study of teleworking (remote work) in the private sector in the context of the novel coronavirus disease COVID-19, based on the exegesis of labor

* Jurista. Pesquisadora. Doutora em Direito (*summa cum laude*) pela *Université Paris 1 - Sorbonne*. Membro associée do *Centre Jean Bodin, Université d'Angers*. Membro do *Institut de Psychodynamique du travail*. Membro do *Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne*, Paris, França.

legislation in France and Brazil. For this purpose, we will analyze some fundamental notions as well as the legal regime and termination of teleworking (remote work) in France and Brazil. Finally, we will discuss some consequences and connections of teleworking and COVID-19 pandemic.

Keyword: *Teleworking. Remote work. Working remotely. COVID-19. Pandemic. Comparative Law. Labor law. Brazil. France.*

INTRODUÇÃO

A pandemia do novo coronavírus (COVID-19) impôs o teletrabalho, em vários países, como medida de prevenção e propagação do vírus. Na França, contrariamente ao Brasil que editou a Medida Provisória n. 927, de 22 de março de 2020, não houve a publicação de legislação específica para regulamentar o teletrabalho nesse contexto, pois já havia previsão legal em hipótese de epidemia (art. L.1222-11 do Código do Trabalho). Ressalte-se que a implementação do teletrabalho ocorreu e ainda ocorre, *au fur et à mesure*, ou seja, com base no cotidiano laboral e em *communiqués de presse* e *questions-réponses*¹ do Ministério do Trabalho que não têm nenhum valor jurídico, mas que, atualmente, servem de norte a empregados e empregadores (denotando uma aparente inversão da hierarquia de normas jurídicas).

Contexto. Em dezembro de 2019, autoridades chinesas relataram um conjunto de casos de pneumonia causados por um novo tipo de coronavírus. Em 30 de janeiro de 2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS)² considerou que o novo coronavírus (COVID-19) era uma emergência de saúde pública internacional.

¹ Disponível em: <https://travail-emploi.gouv.fr/le-ministere-en-action/coronavirus-covid-19/questions-reponses-par-theme/article/teletravail>. Acesso em: 25 maio 2020.

² Disponível em: <https://www.who.int/es/news-room/detail/27-04-2020-who-timeline-covid-19>. Acesso em: 25 maio 2020.

Em 11 de março de 2020, a OMS, tendo em vista os níveis alarmantes de disseminação e gravidade do novo coronavírus, declarou que a COVID-19 é uma pandemia.

Primeiras medidas legislativas. No Brasil, a Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, dispôs sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus. O Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020, reconheceu o estado de calamidade pública em todo o território nacional, em razão do novo coronavírus (COVID-19).

Nesse cenário foi publicada a Medida Provisória n. 927, de 22 de março de 2020, que dispôs sobre as medidas trabalhistas que poderão ser adotadas pelos empregadores para preservação do emprego e da renda e para enfrentamento do estado de calamidade pública.

A Medida Provisória n. 927/2020 instituiu um regramento próprio para o teletrabalho, diferente daquele previsto na Consolidação das Leis do Trabalho (que continua em vigor) e que será aplicado, apenas, durante o estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo n. 6 de 2020.

Conforme a Exposição de Motivos³, a medida provisória se justifica em razão da necessidade de implementação de medidas urgentes de isolamento dos trabalhadores em suas residências com a manutenção, sempre que possível, dos vínculos trabalhistas e preservação do emprego e da renda. Por conseguinte, o teletrabalho deverá ser privilegiado.

Na França, como dito, não foi necessária uma legislação específica, pois já havia dispositivo legal prevendo que, no caso de uma epidemia, a implementação do teletrabalho poderia ser considerada como um modo de organização de trabalho que permite a continuidade da atividade empresarial e garante a proteção da saúde e segurança do empregado.⁴

³ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Exm/Exm-MP-927-20.pdf. Acesso em: 30 maio 2020.

⁴ Art. L.1222-11 do Código do Trabalho.

A partir de fevereiro de 2020, o Governo francês começou a tomar medidas específicas a fim de impedir a propagação do COVID-19.⁵ Em 14 de março, em razão do número de vítimas e do risco de colapso do sistema de saúde, o Governo determinou que todos os locais públicos não essenciais à vida do país fossem fechados. Em 16 de março foi decretado o *lockdown* e recomendado expressamente que o teletrabalho fosse implementado nas empresas, sempre que possível.

A Lei n. 2020-290, de 23 de março de 2020⁶ declarou o estado de emergência sanitária a fim de enfrentar a pandemia da COVID-19 e autorizou o Governo⁷ a editar *Ordonnances*.⁸ No Título II foram instituídas medidas contra a pandemia modificando o Direito do Trabalho de forma temporária, como no Brasil.

Em 11 de maio de 2020, a França começou lenta e progressivamente a flexibilizar o *lockdown*. Mas, o Ministério do Trabalho continua recomendando que o teletrabalho nos setores público e privado continue a ser privilegiado, sempre que possível.⁹

PRIMEIRAS CONSIDERAÇÕES: MEDIDA PROVISÓRIA N. 927/2020 X ART. L.1222-11 DO CÓDIGO DO TRABALHO FRANCÊS

Força maior. Na França, como no Brasil, essas decisões do Poder Público poderão ser qualificadas de *factum principis*. *Quid* da força maior?

No Brasil, segundo a Medida Provisória n. 927/2020, para fins trabalhistas, cuida-se de hipótese de força maior, nos termos do disposto no art. 501 da CLT.

⁵ Ex.: *Arrêté du 13 mars 2020. Décret n. 2020-260 du 16 mars 2020. Décret 2020-293 du 23 mars 2020.*

⁶ *Loi n. 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19.*

⁷ *Loi n. 2020-546 du 11 mai 2020.*

⁸ *Ordonnance* é um texto emanado do Poder Executivo em matérias de competência do Poder Legislativo (art. 38 da Constituição). Equivale, provavelmente, ao Decreto ou Decreto-Lei brasileiro.

⁹ Disponível em: <https://travail-emploi.gouv.fr/actualites/presse/communiqués-de-presse/article/coronavirus-covid-19-et-monde-du-travail>. Acesso em: 29 maio 2020.

O caso é de força maior, pois a doença propagou-se rapidamente [...] o empregador não concorreu direta ou indiretamente para o fechamento das suas atividades por determinação do Poder Público. (MARTINS, 2020).

Todavia, se no Brasil o legislador afirmou expressamente se tratar de hipótese de força maior, na França¹⁰ a questão suscita debate. Isso porque a jurisprudência em matéria de epidemias se posiciona na direção contrária. Uma epidemia não é *de per se* um caso de força maior. Assim, o bacilo da peste¹¹, a epidemia de gripe H1N1 em 2009¹², o vírus da dengue¹³ ou da chikungunya¹⁴ não foram considerados força maior, nos termos da lei, seja porque essas doenças já eram conhecidas, bem como seus riscos de propagação e efeitos sobre a saúde, seja porque elas não justificavam (por si só) a impossibilidade de inexecução do contrato.

No entanto, no tocante à COVID-19 cremos que a situação é muito diferente. A dimensão (global) e a gravidade do fenômeno corroboram essa afirmação.¹⁵ Sem dúvida, as decisões do Poder Público francês serão qualificadas como *factum principis* na medida em que limitam e proíbem reuniões e deslocamentos de pessoas constituindo obstáculo ao cumprimento das obrigações contratuais ou convencionais, o que poderá caracterizar a força maior.¹⁶ Quanto à força maior, a *Cour de Cassation* francesa¹⁷ irá provavelmente se pronunciar sobre o tema, caso a caso.

Situação transitória. Vigência: durante o estado de calamidade. O disposto na Medida Provisória n. 927/2020 limita-se

¹⁰ Art. 1.218 do Código Civil.

¹¹ Paris, 25 sept. 1996, n. 1996/08159.

¹² Besançon, 8 janv. 2014, n. 12/0229.

¹³ Nancy, 22 nov. 2010, n. 09/00003.

¹⁴ Basse-Terre, 17 déc. 2018, n.17/00739.

¹⁵ Disponível em: <https://www.dalloz-actualite.fr/> Acesso em: 22 maio 2020.

¹⁶ Paris, 17 mars 2016, n. 15/04263.

¹⁷ Instância extraordinária cuja missão é unificar a jurisprudência francesa. A *Cour de Cassation* não é uma terceira instância.

ao período de decretação do estado de calamidade pública. Ela não alterou os arts. 75-A a 75-E e 62, III, da CLT que tratam do teletrabalho, os quais continuam em vigor.

Na França, embora não haja previsão legal expressa no mesmo sentido, pode-se concluir o mesmo a partir da leitura da Lei n. 2020-290, de 23 de março de 2020: trata-se de situação transitória, limitada ao período de urgência sanitária. Assim, o teletrabalho que extrapole o período atual será regido pela CLT e pelos arts. L.1222-9 e L.1222-10 do Código do Trabalho.

Feitas essas considerações iniciais, examinaremos as noções indispensáveis à compreensão do teletrabalho no setor privado (I), bem como o regime jurídico aplicável (II):

I Noções

Teletrabalho. A noção de teletrabalho em tempos da COVID-19 na França assemelha-se àquela delineada pela Medida Provisória n. 927/2020.

Com efeito, depreende-se dos arts. L.1222-9 a L.1222-11 do Código do Trabalho francês que o teletrabalho é uma forma de organização do trabalho que pode ser realizada pelo empregado dentro ou fora das dependências do empregador, usando tecnologias de informação e comunicação. O voluntariado é o elemento essencial do teletrabalho.

O § 1º do art. 4º da Medida Provisória n. 927/2020, de forma mais abrangente que o art. 75-B da CLT, afirma que o teletrabalho, trabalho remoto ou trabalho a distância caracteriza-se pela prestação de serviços preponderante ou totalmente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias da informação e comunicação, e que, por sua natureza, não configurem trabalho externo, nos termos do inciso III do art. 62 da CLT.

Teletrabalhador. Na França e no Brasil, teletrabalhador é o empregado (do setor público ou privado) que desempenha suas atividades fora das dependências (estrutura de produção) do

empregador, mediante a utilização de meios telemáticos, em seu domicílio ou em outro local (GAURIAU, 2019; VERKINDT, 2012).¹⁸

A Medida Provisória n. 927/2020 autoriza adoção do regime de teletrabalho, trabalho remoto ou trabalho a distância a todos os empregados, estagiários, aprendizes (art. 5º) e, no que couber, aos trabalhadores temporários, rurais e domésticos (art. 32).

Caso especial: *telemarketing*. O regime de teletrabalho previsto pela Medida Provisória n. 927/2020 não se aplica aos trabalhadores em teleatendimento e *telemarketing*, que têm disciplina própria prevista nos arts. 227 e s. da CLT.

Na França, não há previsão legal determinando quais são os trabalhadores abrangidos pelo regime de teletrabalho durante esse período de pandemia. O que existe é a recomendação do Ministério do Trabalho no sentido de privilegiar, sempre que possível, o teletrabalho (tanto no setor público quanto no setor privado).¹⁹

II Regime Jurídico

Legislação. Na Europa, o teletrabalho foi inicialmente regulamentado pelo Acordo-Europeu de 16 de julho de 2002, o qual proclama que o teletrabalho só pode ser implementado de forma voluntária²⁰ (GAURIAU, 2019).

Na França, sob a influência do referido Acordo-Europeu de 2002, o teletrabalho foi, inicialmente, incorporado ao direito interno francês no setor privado pelo Acordo Nacional Interprofissional

¹⁸ Art. L. 1222-9, al. 2. do Código do Trabalho.

¹⁹ *Communiqués de presse du Ministère du travail*. Disponível em: <https://travail-emploi.gouv.fr/actualites/presse/communiqués-de-presse/article/coronavirus-covid-19-et-monde-du-travail>. Acesso em: 29 maio 2020.

²⁰ Dispõe, ainda, sobre as condições de trabalho do teletrabalhador (igualdade de direitos em relação ao trabalho presencial), respeito à vida privada, equipamento necessário para o exercício do teletrabalho, proteção da saúde ocupacional, organização do tempo de trabalho, treinamento/formação dos teletrabalhadores e direitos coletivos dos teletrabalhadores.

(ANI) de 19 de julho de 2005 (que continua em vigor) e pela Lei n. 2012-387, de 22 de março de 2012. Tendo sido revisado e corrigido pela lei *Rebsamen* de 17 de agosto de 2015, pela *Ordonnance* (Macron) n. 2017-1387, de 22 de setembro de 2017, e pela Lei de ratificação n. 2018-217, de 29 de março de 2018.

O teletrabalho é, pois, regido pelos arts L.1222-9 a L.1222-11 do Código do Trabalho francês. Geralmente, requer o acordo do empregado e do empregador. Três condições regem sua implementação: voluntariado, uso de equipamentos de tecnologia de informação e a possibilidade do trabalho ser realizado fora das instalações da empresa. Em tempos de epidemia, o art. L. 1222-11 do Código do Trabalho dispõe expressamente que o teletrabalho é modo de organização de trabalho a ser implementado e que permitirá a continuidade da atividade empresarial, além de contribuir para a proteção da saúde do empregado.

No Brasil, o teletrabalho foi regulamentado pela Lei n. 13.467/2017 e encontra-se previsto nos arts. 75-A a 75-E da CLT. Em tempos de pandemia, recebeu disciplina especial na Medida Provisória n. 927/2020.

A presente, iremos analisar como será implementado o teletrabalho na França e no Brasil em tempos da COVID-19 (A) e sua cessação (B).

A - Implementação

Para tanto, examina-se, num primeiro momento, como ocorrerá a alteração do regime de trabalho presencial²¹ para o teletrabalho (1). Em seguida, a questão do controle de jornada (2), bem como dos equipamentos e infraestrutura necessários à continuidade da atividade laboral (3), sem olvidar a análise da proteção da saúde do empregado e do meio ambiente de trabalho (4):

²¹ Trabalho realizado fisicamente nas dependências (local, estrutura de produção) do empregador.

1 - Alteração do regime de trabalho

Regra geral. A regra geral na França é que o teletrabalho pode ser implementado por meio de acordo coletivo ou, na sua falta, por documento elaborado pelo empregador após consulta ao Comitê Econômico e Social²², se existir. Na ausência desses, o teletrabalho pode ser formalizado por qualquer meio, como, por exemplo, o contrato individual de trabalho. A alteração do contrato de trabalho presencial para a modalidade de teletrabalho, ou vice-versa, ocorre por meio de aditivo contratual escrito. Trata-se de um ato voluntário e consensual (art. L.1222-9 do Código do Trabalho). Nesse sentido, a jurisprudência da *Cour de Cassation*²³ estabelece que a alteração do regime de trabalho presencial para o teletrabalho é uma modificação do contrato de trabalho que requer o acordo do empregado.

Em regra geral, tal como ocorre na França, no Brasil, a prestação de serviços na modalidade de teletrabalho deve estar prevista em convenção coletiva ou acordo coletivo e/ou contrato individual de trabalho. Quando o regime de teletrabalho for ajustado no contrato individual de trabalho, deverá haver expressa menção, bem como a especificação das atividades que serão realizadas pelo empregado. Ademais, não há impedimento para a alteração do regime de trabalho presencial para o regime de teletrabalho, desde que haja mútuo acordo entre as partes e registro em aditivo contratual (arts. 75-C e 75-E da CLT).

Ausência de formalidade especial. Todavia, o art. L.1222-11 do Código do Trabalho francês previu uma exceção a esse princípio: o risco de epidemia é uma circunstância que pode justificar a passagem do trabalho presencial ao teletrabalho sem o consentimento do empregado e sem qualquer formalidade específica.

²² Instância representativa do pessoal: não possui equivalência no Brasil.

²³ Cass.soc.7 abr. 2010, n. 08-44.865 a n. 08-44869.

No mesmo sentido, o *caput* do art 4º da Medida Provisória n. 927/2020 afastou expressamente a necessidade de forma especial (aditivo contratual) para a adoção do teletrabalho, na hipótese da atual pandemia. O empregador poderá a seu critério (unilateralmente) alterar o regime de trabalho presencial para o teletrabalho ou vice-versa, independentemente da existência de acordos individuais ou coletivos e dispensado o registro prévio da alteração no contrato individual de trabalho (MIZIARA, 2020; MARTINS, 2020).

Pedido ou exigência? Considerando a atual situação de pandemia, cremos que, tanto na França como no Brasil, o empregador pode impor a modificação do trabalho presencial para o teletrabalho. Nesse caso, a recusa do empregado poderá eventualmente caracterizar uma falta, passível de sanção. O empregado pode requerer ao empregador a alteração de seu regime para o teletrabalho? Cremos que sim, mas o empregador pode recusar (em razão do poder de direção, controle e organização) desde que fundamente as razões de sua recusa, por se tratar de questão de saúde pública e de saúde e segurança do empregado.

Ademais, nos dois países, a orientação é de que o teletrabalho seja sistematicamente implementado. Destarte para recusar um pedido de teletrabalho, o empregador deve demonstrar que a presença do empregado no local de trabalho é essencial à continuidade da atividade empresarial.

Prazo de comunicação ao empregado. No Brasil, o empregador pode alterar, por meio de registro em aditivo contratual, o regime de teletrabalho para o regime presencial, desde que seja respeitado o prazo de transição mínimo de 15 dias (art.75-C da CLT).

O § 2º do art. 4º da Medida Provisória n. 927/2020 reduziu esse prazo para 48 horas. Isso porque o momento requer medidas urgentes. Assim o empregado deverá ser notificado por escrito ou meio eletrônico, com antecedência mínima de 48 horas.

Na França, não há regra legal nesse sentido, mas na prática o empregador sempre comunica ao empregado por escrito, em prazo hábil e com certa antecedência, toda alteração na organização do trabalho.

2 - Jornada de trabalho

Na França, a jornada de trabalho do teletrabalhador é controlada. Cuida-se de uma obrigação do empregador e um direito do empregado.²⁴ Como o teletrabalhador é regido pela legislação trabalhista, o empregador deve respeitar a jornada de trabalho e os intervalos de descanso (inter e entre jornadas), como o faz em relação ao trabalhador presencial. O teletrabalhador tem direito ao controle da carga de trabalho e à determinação de horários nos quais pode ser contatado pelo empregador. O teletrabalhador não pode escolher os dias do teletrabalho.

Em tempos de COVID-19 não é diferente. A carga de trabalho em teletrabalho deve corresponder ao volume de trabalho realizado quando o empregado labora nas dependências do empregador. Empregador e empregado devem respeitar a jornada semanal, intervalos inter e entre jornadas, descansos remunerados, bem como o respeito à vida privada e profissional do teletrabalhador e o direito à desconexão. Na prática, porém, sabemos que nem sempre esses direitos são respeitados pelos interessados.

No Brasil, contrariamente à França, o inciso III do art. 62 da CLT excluiu expressamente o teletrabalhador do controle da jornada de trabalho.

A Medida Provisória n. 927/2020 nada alterou no tema, apenas dispôs que o tempo de uso em meios de comunicação fora da jornada de trabalho não será considerado tempo à disposição, regime de prontidão ou de sobreaviso, exceto se houver previsão em acordo individual ou coletivo.

A regra é desnecessária e traduz uma evidência. Isso porque,

²⁴ Art. L.1222-9 et s. do Código do Trabalho.

[...] se os trabalhadores em regime de trabalho já são, por força de regra expressa, excluídos do regime de duração de trabalho, a eles não se aplicam as regras de limites de jornada de trabalho [...] exceto se houver previsão em acordo individual ou coletivo.

Ressalte-se que, se houver controle da jornada do teletrabalhador, mesmo tendo em vista o disposto na Medida Provisória,

[...] o teletrabalhador estará incluído no regime de duração de trabalho, aplicando-se-lhe todas as regras inerentes a este regime, em especial a noção de tempo à disposição, o regime de horas extras e os regimes de horas de prontidão e sobreaviso. (MIZIARA, 2020).

3 - Equipamentos e infraestrutura: custos e responsabilidade

Reembolso pelos custos: empregado ou empregador? No Brasil, a Medida Provisória n. 927/2020 prevê que o reembolso das despesas arcadas para implementação do teletrabalho pelo empregado devem ser previstas em contrato escrito, firmado previamente ou no prazo de 30 dias, contado da data da mudança do regime de trabalho (art 4º, § 3º). O dispositivo diverge do previsto no art. 75-D da CLT que nada prevê nesse sentido.

Na França, o *site* do Ministério do Trabalho (*questions-réponses*) informa que o empregador não é obrigado a pagar ao teletrabalhador uma indenização destinada a reembolsá-lo pelos custos decorrentes do teletrabalho, exceto se houver previsão em norma coletiva ou documento escrito pactuado entre as partes. Esse posicionamento está em harmonia com o disposto no art. L.1222-10 do Código do Trabalho que isenta o empregador dos custos ou manutenção de equipamento decorrentes do teletrabalho.

Todavia, a questão não é pacífica no meio jurídico francês. Isso porque o Acordo Nacional Interprofissional de 19 de julho de

2005 continua em vigor e determina que, quando o teletrabalho ocorre no domicílio do empregado, o empregador fornece, instala e mantém todos os equipamentos necessários para o teletrabalho. Se, excepcionalmente, o teletrabalhador usar seu equipamento, o empregador garantirá a manutenção.

A jurisprudência da *Cour de Cassation* proclama que o empregador não está isento do reembolso dos custos associados ao teletrabalho quando se tratar de despesas profissionais.²⁵ Assim, por exemplo, o empregado deverá ser indenizado de eventuais custos, quando, a pedido do empregador, concordar em trabalhar em seu domicílio e ali instalar equipamentos de trabalho.²⁶ Isso ocorrerá, mesmo se o empregado for beneficiário de uma cláusula contratual de compensação financeira a título de despesas profissionais.²⁷ *A contrario*, quando tais instalações são disponibilizadas a pedido do teletrabalhador, ele não pode reivindicar nenhuma forma de indenização.²⁸

Assim, apesar da informação contida no *site* do Ministério do Trabalho, na prática os empregadores estão sendo orientados a observar eventuais normas coletivas que possam ser aplicadas à hipótese vertente ou a redigir um documento em comum acordo com o teletrabalhador, a fim de determinar quem deve arcar com os custos e manutenção decorrentes do teletrabalho.

Responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos: empregado ou empregador? Segundo o § 4º do art. 4º da Medida Provisória n. 927/2020, se o trabalhador não possuir os equipamentos necessários ao teletrabalho, o empregador poderá fornecê-los em regime de comodato e pagar pelos serviços de infraestrutura, que não caracterizarão verba de natureza salarial. Não sendo, porém, possível ao empregador oferecer o regime de comodato, o período

²⁵ Cass. soc., 19 sept. 2013, n. 12-15.137.

²⁶ Cass. soc., 7 avr. 2010, n. 08-44.865.

²⁷ Cass. soc., 27 mars 2019, n. 17-21.014.

²⁸ Cass. soc., 4 déc. 2013, n. 12-19.667.

da jornada normal de trabalho será computado como tempo de trabalho à disposição do empregador, devendo o empregado ser remunerado, ainda que permaneça em seu domicílio sem prestar serviços ao empregador. Ressalte-se que o art. 75-D da CLT estipula que a responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessários ao teletrabalho será estabelecida por acordo entre empregado e empregador, por meio de contrato escrito.

Na França, conforme o *site* do Ministério do Trabalho (*questions-réponses*), o teletrabalhador pode usar (não é uma obrigação) seu computador pessoal. Isso porque incumbe ao empregador que exige o teletrabalho fornecer os instrumentos de trabalho (computador, equipamentos etc.) ao empregado.

4 - Saúde e meio ambiente de trabalho

Na França e no Brasil, o teletrabalhador tem os mesmos direitos que o empregado presencial à proteção à saúde, segurança e meio ambiente do trabalho.

Na França, a obrigação de proteger a segurança e a saúde física e mental do trabalhador (*obligation de sécurité*) é prevista em lei (art. L. 4121-1 do Código do Trabalho) e exige que o empregador empregue todo esforço necessário para proteger a saúde do trabalhador (e do teletrabalhador), garantir a segurança dos locais e equipamentos de trabalho, prevenir os riscos (físicos e psicossociais) associados à atividade profissional, bem como garantir-lhe condições de trabalho respeitadas das normas de higiene, saúde e segurança (GAURIAU, 2017). Em virtude dessa obrigação, o empregador deve tomar todas as medidas necessárias, a fim de evitar a contaminação dos empregados pela COVID-19 no local de trabalho por meio de ações de prevenção, informação e treinamento do pessoal.

Assim, os Ministérios da Saúde e do Trabalho recomendam, por exemplo, que o empregador avalie os riscos associados à pandemia e atualize o documento único de avaliação de riscos

dentro de um prazo razoável, observando as medidas de prevenção recomendadas pelo Governo (art. R.4121-2 do Código do Trabalho). O teletrabalhador também tem responsabilidades: ele deve cumprir as instruções estabelecidas pelo empregador em questões de saúde e segurança (art. L.4122-1 do Código do Trabalho), assim como velar pela saúde e segurança das pessoas com quem trabalha ou com quem tem contato e cumprir as instruções prescritas pelo empregador, sob pena de sanção.²⁹

No Brasil, no mesmo sentido, aplicam-se ao teletrabalhador todas as garantias previstas na Constituição Federal, principalmente, a proteção dos direitos fundamentais previstos no art. 5º (e.g. direito à vida, segurança, saúde, integridade), redução de riscos inerentes ao trabalho por meio das normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII), proteção do meio ambiente do trabalho (arts. 200, VIII, e 225, *caput*), além das normas de proteção e segurança previstas nos arts. 154 a 201 da CLT e das Normas Regulamentadoras de Segurança e Saúde no Trabalho (NR).

No que tange à COVID-19, as autoridades públicas brasileiras têm expedido atos normativos que devem ser obrigatoriamente cumpridos pelas empresas, como, por exemplo, o Ofício Circular SEI n. 1.088/2020/ME, de 27 de março de 2020, tratando de medidas de prevenção e redução do contágio da COVID-19 ou as Notas Técnicas do Ministério Público do Trabalho³⁰ com recomendações e medidas a serem adotadas neste período de crise, como, por exemplo, avaliar se os documentos ocupacionais das empresas não devem ser revisados e/ou atualizados em relação à atual pandemia.

Permanece, cremos, a obrigação prevista no art. 75-E da CLT no sentido de que o empregado deverá assinar o termo de responsabilidade e se comprometer a observar as instruções fornecidas pelo empregador.

²⁹ Cass. soc. 28-2-2002 n. 00-41.220 FS-PBRI: RJS 5/02 n. 585; Cass. soc. 23.03.2005 n. 03-42.404 F-PB: RJS 6/05 n. 641; Cass. soc. 12.10.2017 n. 16-18.836 FD: RJS 12/17 n. 790).

³⁰ Disponível em: <https://mpt.mp.br/pgt/noticias/coronavirus-veja-aqui-as-notas-tecnicas-do-mpt>. Acesso em: 22 maio 2020.

Acidente de trabalho e doença profissional. *Grosso modo*, pode-se afirmar que, na França e no Brasil, a doença ocupacional³¹ é caracterizada por uma exposição mais ou menos prolongada a um risco no contexto da atividade profissional. Enquanto que o acidente de trabalho³² é um evento repentino que pode ser datado; que decorre do trabalho ou que ocorre durante o período de trabalho e sob a autoridade do empregador. Assim, enquanto a doença ocupacional supõe uma exposição habitual que se inscreve no tempo, o acidente de trabalho caracteriza-se pela ocorrência súbita do evento.

A contaminação pelo novo coronavírus (COVID-19) pode ser caracterizada como acidente de trabalho ou doença profissional? A resposta não é simples. Isso porque o risco de contaminação pela COVID-19 não se limita apenas à esfera profissional. A contaminação também pode ocorrer fora do ambiente de trabalho. A dificuldade para o empregado será de provar o fato acidental específico, isto é, a contaminação em data precisa, no local do trabalho ou por ocasião do trabalho. É possível identificar empregados em risco de contaminação, como os trabalhadores de hospital, cuidadores de idosos, grande distribuição (supermercados), transportes, correios, coletores de lixo etc. No entanto, fazer parte de uma categoria profissional em risco de contaminação não é suficiente para estabelecer o nexo causal entre a contaminação e acidente de trabalho ou doença profissional. Especialmente, em período de pandemia, quando o vírus circula ativamente em todo o país. Não será tarefa simples distinguir entre a contaminação ocorrida na vida profissional ou privada.

Consequentemente, com relação à COVID-19, a prova da doença profissional (que se inscreve no tempo) ou do acidente de trabalho (um fato acidental que ocorreu em data precisa) será complexa. Mas, não impossível. Na França, o Código de Seguridade

³¹ Arts. L. 461-1 e s. do Código de Seguridade Social.

³² Art. L.1222-9, III do Código do Trabalho

Social o permite. No Brasil, será igualmente possível após a decisão do Supremo Tribunal Federal que suspendeu a eficácia do artigo 29 da Medida Provisória n. 927/2020.³³

Enfim, na França e no Brasil, não nos parece que haverá uma responsabilização automática (objetiva) em caso de contaminação pela COVID-19. O Poder Judiciário examinará caso a caso.

B - Cessaçãõ do teletrabalho

Na França e no Brasil, o teletrabalho adotado em razão da pandemia da COVID-19 cessará, respectivamente, ao fim do estado de urgência e de calamidade pública. É o que se depreende da leitura da Medida Provisória n. 927/2020 e dos arts. L.1222-9 e s. do Código do Trabalho. Em consequência, os trabalhadores devem retornar às condições laborais anteriores, ou seja, ao trabalho presencial. Nada os impedirá de continuar a “teletrabalhar,” mas sob a égide das regras previstas nos arts. 75-A a 75-E e 62, III da CLT e arts. L.1222-9 e L.1222-10 do Código do Trabalho.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na França e no Brasil, o teletrabalho adquiriu significativa importância como meio de controle e prevenção para evitar a contaminação pelo novo coronavírus (COVID-19).

Esse fenômeno do teletrabalho (em escala global) teve, sem dúvida, efeitos sobre a sociedade, a organização do trabalho e os indivíduos.

Para muitos teletrabalhadores a experiência foi positiva e muito provavelmente perene. De qualquer modo, ela será indelével. Independência, autonomia, redução de custos para a empresa, redução do tempo de transporte e de deslocamento para o trabalhador, de poluição, enfim, melhor qualidade de vida para

³³ Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=442355&ori=1>. Acesso em: 28 maio 2020.

todos. Para outros, negativa: problemas de conexão (internet, telefone ou videoconferência), falta de local apropriado para trabalhar, presença da família, principalmente de crianças pequenas ou de pessoa idosa que demanda cuidados; dificuldades em estabelecer fronteiras entre a vida profissional e pessoal, especialmente das mulheres (o problema da dupla jornada feminina)³⁴; dificuldade em controlar a jornada e a carga de trabalho, em respeitar os intervalos para alimentação e dos domingos e feriados, sem olvidar a questão do direito à desconexão.

Todavia, a expansão do teletrabalho não deve ocultar os problemas daqueles que dele não se beneficiaram por falta de cultura digital, impossibilidade financeira (para aquisição de equipamentos) ou simplesmente porque não podem trabalhar em casa.

Segundo muitos psicólogos, é provável que essa experiência que vivemos tenha repercussões em nossa saúde mental. No momento em que o estresse e a intensificação do trabalho se acentuam, isolamento e solidão são considerados indicadores de risco de deterioração da saúde mental. Todos reconhecemos a importância de mantermos vínculos sociais, do salutar sentimento de pertencimento ao grupo/coletivo de trabalho e da importância da cooperação para nossa saúde mental (DEJOURS, 1980; 1987; 1994; 2005).

Ninguém sabe quais serão as consequências desse episódio em nossas vidas. O teletrabalho se tornará a regra no contrato de trabalho? Não cremos, mas ele se desenvolverá extraordinariamente privando-nos do contato humano, do encontro com o colega de trabalho durante a pausa para o café, tantas vezes indispensável antes de iniciar um dia de trabalho e que nos recorda que trabalhar não é só produzir: é conviver, é respeitar, é ajuda mútua: *“travailler c’est aussi vivre ensemble.”* (DEJOURS, 2009).

³⁴ Disponível em: <https://demografiaufrn.net/2020/03/31/os-desafios-do-home-office-para-as-mulheres-em-tempos-de-isolamento-social-devido-ao-covid-19/>. Acesso em: 28 maio 2020.

REFERÊNCIAS

CALEGARI, Luiz Fernando. A flexibilização das regras trabalhistas trazidas pela medida provisória n. 927/2020 explicada ponto a ponto: as normas que regravão as relações de emprego durante o estado de calamidade pública. *Rev. Síntese: trabalhista e previdenciária*, v. 30, n. 371, p. 59-70, maio 2020.

CASSAR, Vólia Bomfim. Comentários à medida provisória 936/20. Academia Nacional de Direito do Trabalho, abr. 2020. Disponível em: <http://www.andt.org.br/f/COMENT%C3%81RIOS%20%C3%80%20MEDIDA%20PROVIS%C3%93RIA%20936-20.pdf>.

DEJOURS, C. *Centralité du travail et santé mentale, Pratiques en santé mentale*. 51, p. 22-28, 2005.

DEJOURS, C. *L'individu et le collectif dans les rapports de travail*. Interview. *Collectif*, n. 3, 1987.

DEJOURS, C. *Travail, usure mentale. Essai de psychopathologie du travail*. Éd. Centurion, 1980.

DEJOURS, C; GERNET, Isabelle. *Évaluation du travail et reconnaissance, Nouvelle revue de psychosociologie*, n. 8, p. 27-36, 2/2009.

DEJOURS, C.; MOLINIER, Pascale. *Le travail comme énigme*. In: *Sociologie du travail, 36^e année, Hors-série, Les énigmes du travail*, p. 35-44, 1994. Disponível em: www.persee.fr/doc/sotra_0038-0296_1994_hos_36_1_2147.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Factum principis nas relações de trabalho e medidas decorrentes do coronavírus*. *Rev. dos Tribunais*, São Paulo, v. 109, n. 1.016, jun. 2020.

GAURIAU, Rosane. *Breve estudo comparado sobre o teletrabalho na França e no Brasil*. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da*

10ª Região, Brasília, v. 23, n. 2, p. 36-47, dez. 2019. Disponível em: <http://revista.trt10.jus.br/index.php/revista10>.

GAURIAU, Rosane. Contribuição ao estudo do assédio moral: estudo comparado franco-brasileiro. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. São Paulo, vol. 83, n. 2, p. 223-258, abr. jun. 2017. Disponível em: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/109942>.

LEITE, Gisele. Comentários à medida provisória n. 927/2020. *Revista Síntese: trabalhista e previdenciária*, v. 30, n. 371, p. 50-58, maio 2020.

MARTINS, Sérgio Pinto. Coronavírus e trabalho. *Revista Síntese: trabalhista e previdenciária*, v. 30, n. 371, p. 9-32, maio 2020.

MEIRELES, Ana Cristina Costa; GUIMARÃES, Ana Cláudia. Medida provisória 927/20: inovações em aspectos trabalhistas. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 109, n. 1.016, jun. 2020.

MIZIARA, Raphael; UMBERTO, Antônio; COELHO, Fabiano; GASPAR, Danilo. *Medida provisória 927 de 2020: comentários artigo por artigo*. *Revista dos Tribunais*. São Paulo: Thomson Reuters, 2020.

PESSOA, André; MIZIARA, Raphael. Teletrabalho à luz da medida provisória n. 927 de 2020 (COVID-19): um breve guia para empresários, trabalhadores e profissionais. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, v. 109, n. 1.017, jul. 2020.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Responsabilidade do empregador e fato do príncipe nos tempos do coronavírus, após as medidas provisórias n. 927/2020 e 936/2020: análise jurisprudencial. *Revista Síntese: trabalhista e previdenciária*, v. 30, n. 371, p. 33-43, maio 2020.

VERKINDT, Pierre-Yves. *À propos du télétravail et du télétravailleur après la loi du 22 mars 2012*. *Les Cahiers du DRH*, 2012, 187.

A ATUAÇÃO DO MÉDICO DO TRABALHO NA PANDEMIA DO COVID-19

Ciwannyr Machado de Assumpção*
Gustavo Franco Veloso**

A pandemia do COVID-19 evidenciou no mundo do trabalho e das organizações a importância do Médico do Trabalho, profissional da confiança da organização responsável pelo monitoramento e controle dos riscos à saúde existentes no meio ambiente de trabalho, bem como da confiança dos trabalhadores na prestação dos esclarecimentos sobre as condições de trabalho que podem colocar em risco a sua saúde.

Coube inicialmente a este profissional dar as respostas para a avalanche de dúvidas dos patrões e empregados acerca das ações de prevenção e proteção à saúde que deveriam ser imediatamente implementadas nos setores essenciais que não suspenderam as suas atividades.

A despeito das incertezas científicas, que, meses depois do início da pandemia, ainda pairam sobre a virulência¹, tratamento e

* Analista Judiciária - Médica do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região e Médica do Trabalho do Tribunal de Justiça de MG.

**Analista Judiciário - Médico do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região e Analista Pericial - Medicina do Trabalho do Ministério Público do Trabalho 3ª Região.

¹ Virulência é o grau de patogenicidade de um agente infeccioso, que se expressa pela gravidade da doença, especialmente pela letalidade e pela proporção de casos com sequelas.

prevenção do COVID-19, o Médico do Trabalho assumiu a responsabilidade das recomendações técnicas de prevenção² e precaução³ no enfrentamento da pandemia, medidas que, muitas das quais, contrariavam a expectativa das organizações e dos próprios trabalhadores que se nutriam de (des)informações a todo instante nas redes sociais.

O primeiro embate com as organizações envolveu a recomendação do Médico do Trabalho da autodeclaração de saúde dos trabalhadores para fins do seu afastamento imediato ao trabalho em razão de doença preexistente crônica ou grave ou de imunodeficiência e/ou em razão de ter sob seu cuidado uma ou mais pessoas com suspeita ou confirmação de diagnóstico de infecção por COVID-19, bem como coabitar na mesma residência que essa pessoa, enquanto perdurasse o estado de emergência de saúde pública.

Já com os trabalhadores dos serviços essenciais⁴ o embate inicial ocorreu em função da prescrição racional dos equipamentos de proteção individual (EPIs) que priorizavam o abastecimento dos serviços de saúde.

De todo modo, a partir das orientações científicas do Médico do Trabalho, as organizações instituíram uma série de medidas de ação em saúde e segurança do trabalho, tais como programa de capacitação dos trabalhadores acerca das medidas de proteção ao COVID-19, incluindo a sua autoavaliação de saúde; protocolos de afastamento dos trabalhadores clinicamente mais vulneráveis aos quadros graves de COVID-19 cujas atividades laborais envolviam o

² Prevenção: medidas de ação antecipadas que têm por objetivo interceptar ou anular a evolução de uma doença. (ROUQUAYROL, Maria Zélia. *Epidemiologia & Saúde*. Rio de Janeiro: Medsi Editora Médica e Científica Ltda., 1994. 527 p.)

³ Precaução: orientação de medidas nas situações nas quais o conhecimento científico está ainda incompleto, denotando a incerteza. (LIEBER, Renato Rocha. *O princípio da precaução e a saúde no trabalho* - Saúde Soc. São Paulo, v. 17, n. 4, 2008. p. 124-134.)

⁴ Decreto n. 10.282, de 20 de março de 2020 - Lista de serviços classificados como essenciais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10282.htm.

atendimento ao público⁵; triagem dos trabalhadores com sintomas gripais antes de ingressarem no ambiente de trabalho; afastamento, isolamento e monitoramento dos trabalhadores com quadro suspeito ou confirmado de COVID-19⁶, estabelecimento de critérios técnicos de aptidão ao retorno ao trabalho dos trabalhadores afastados⁷; adoção de medidas de preservação e proteção para o exercício das atividades laborais, incluindo higienização frequente das mãos e dos postos de trabalho, etiqueta respiratória, barreiras físicas de proteção, distanciamento dos postos de trabalho, suspensão de viagens, reuniões, redução do número de trabalhadores nas equipes de trabalho para evitar aglomerações, extensão dos turnos de trabalho e flexibilidade do horário do início das atividades laborais de modo a não gerar filas, extensão do horário de funcionamento do refeitório com controle de acesso e redução da quantidade de mesas, melhoria da ventilação natural e uso de equipamento de proteção respiratória.⁸

⁵ Grupo de risco para o COVID-19: pessoas com 65 anos ou mais, pessoas que vivem em um lar de idosos ou em instituições de longa permanência, pessoas de todas as idades com condições médicas subjacentes, principalmente se não forem bem controladas, incluindo: doença pulmonar crônica ou asma moderada a grave, problemas cardíacos graves, imunocomprometidas (incluindo tratamento contra câncer, tabagismo, transplante de medula ou órgão, deficiências imunológicas, HIV ou AIDS mal controlado e uso prolongado de corticoides e outros medicamentos que enfraquecem a imunidade), obesidade grave (índice de massa corporal [IMC] igual ou superior a 40), diabetes, doença renal crônica em diálise e doença hepática - *Centers for Disease Control and Prevention - People Who Are at Higher Risk for Severe Illness*. Disponível em: <https://www.cdc.gov/coronavirus/2019-ncov/need-extra-precautions/people-at-higher-risk.html>.

⁶ Compilação atualizada de Recomendações da Associação Nacional de Medicina do Trabalho - ANAMT, de publicações científicas e de normativas das autoridades sanitárias e do Governo Federal. Disponível em: https://www.anamt.org.br/portal/wpcontent/uploads/2020/05/PARTE2_GUIA_CORONA_VIRUS_2020_v2-1.pdf.

⁷ *Criteria for Return to Work for Healthcare Personnel with Suspected or Confirmed COVID-19 (Interim Guidance)*. Disponível em: <https://www.cdc.gov/coronavirus/2019-ncov/hcp/return-to-work.html>.

⁸ NOTA TÉCNICA GVIMS/GGTES/ANVISA N. 04/2020 - Orientações para Serviços de Saúde: medidas de prevenção e controle que devem ser adotadas durante a assistência aos casos suspeitos ou confirmados de infecção pelo novo coronavírus (SARS-CoV-2).

Outro movimento importante do Médico do Trabalho neste período de pandemia pelo COVID-19 tem sido o suporte psíquico disponibilizado aos trabalhadores que precisam lidar com o medo e a ansiedade de se contaminar com uma doença ainda desconhecida e a necessidade da manutenção do trabalho que, em algumas situações, tais como, nos casos dos profissionais de saúde, é um dever ético-profissional.

Ainda no contexto psíquico, mas na extremidade oposta, coube ao Médico do Trabalho lidar com aqueles trabalhadores que negligenciam as orientações de prevenção e cuidados, colocando a sua saúde e a dos demais trabalhadores em risco, simplesmente por não acreditarem na doença.

Outrossim, além das questões relacionadas à saúde e segurança dos trabalhadores, o Médico do Trabalho viu acelerar neste momento de pandemia pelo COVID-19 o exercício da telemedicina no ambiente laboral⁹, impondo novos desafios técnicos e a necessidade de uma rápida aprendizagem e adaptação a esta nova realidade tecnológica para a execução virtual dos seus processos de trabalho.

Por fim, a julgar pelo importante papel que vem sendo desempenhado pelo Médico do Trabalho nas ações de precaução ao COVID-19 e pela possibilidade, ainda discutida nos meios científicos, de que o COVID-19 possa se tornar endêmico na nossa comunidade mesmo depois da produção de uma vacina para a doença¹⁰, o legado dessa pandemia no mundo do trabalho deverá ser a maior participação deste profissional nas políticas de saúde e segurança do trabalho das organizações.

⁹ PORTARIA N. 467, DE 20 DE MARÇO DE 2020 - Ações de Telemedicina, com o objetivo de regulamentar e operacionalizar as medidas de enfrentamento ao COVID-19. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Portaria/PRT/Portaria%20n%C2%BA%20467-20-ms.htm.

¹⁰ *Coronavirus may never go away, even with a vaccine* - By William Wan and Carolyn Y. Johnson May 27, 2020. Disponível em: <https://www.washingtonpost.com/health/2020/05/27/coronavirus-endemic/>.

As medidas de prevenção e segurança com relação ao risco biológico, a autoavaliação de saúde e a proteção sanitária do ambiente de trabalho, mesmo com o provável incremento do trabalho remoto nas organizações, devem merecer, a partir de agora, políticas mais destacadas e rigorosas e impactar no cotidiano da vida laboral dos trabalhadores e das comunidades. A pandemia do COVID-19 mostrou ao mundo do trabalho em todos os cantos do planeta a vulnerabilidade da sua população de trabalhadores frente aos determinantes de saúde da população mundial, de sorte que, doravante, o Médico do Trabalho deverá ser inquirido pelas organizações a atuar, não apenas na preservação e proteção dos trabalhadores com relação aos riscos das atividades laborais, mas o foco será também na promoção da saúde dos trabalhadores.

JURISPRUDÊNCIA DO TRT DA 3ª REGIÃO

DECISÕES PROFERIDAS POR DESEMBARGADORES DO TRT/MG

DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA JURÍDICA COM PEDIDO LIMINAR

SUSCITANTE: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS
DE SERVIÇOS DE SAÚDE DE BELO HORIZONTE - SINDEESS
SUSCITADO: SINDICATO DOS HOSPITAIS, CLÍNICAS E CASAS DE
SAÚDE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Vistos os autos.

SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE DE BELO HORIZONTE - SINDEESS - propõe DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA JURÍDICA, com pedido de liminar, em face do SINDICATO DOS HOSPITAIS, CLÍNICAS E CASAS DE SAÚDE DO ESTADO DE MINAS GERAIS.

Inicialmente, relata o suscitante ser o legítimo representante dos empregados em estabelecimento dos serviços de saúde dos municípios de Belo Horizonte, Caeté, Vespasiano e Sabará, nos termos dos incisos III e V do artigo 8º da CR/88.

Narra a existência de dúvida sobre a possibilidade ou não de as empresas de estabelecimentos de serviços de saúde, em especial os hospitais gerais, em lançar mão das modalidades de redução de jornada e de suspensão do contrato de trabalho previstas no inciso II do artigo 2º da MP n. 936/2020.

Argumenta que se trata de empresas e entidades prestadoras de serviço essencial, o que deve ser levado em conta para a manutenção do funcionamento dos serviços de saúde sem quaisquer reduções.

Registra, ainda, que os hospitais possuem garantia de continuidade das atividades, não somente pela permissão de funcionamento, mas também pela crescente demanda dos serviços emergenciais de saúde, de forma que esses estabelecimentos de serviços de saúde somente podem se valer das previsões contidas na MP n. 936/2020 se houver real comprovação de considerável perda financeira.

Pondera que a redução dos custos de pessoal, como previsto na Medida Provisória, se faz através de pagamento de benefício governamental, de forma que o abuso quanto à sua utilização poderia implicar em dilapidação do erário, com inestimáveis prejuízos à nação.

Alerta sobre o dever de informação intrínseco às partes negociantes e sobre o princípio da moralidade; invoca a observância à cláusula 38ª dos instrumentos normativos e, ao final, requer seja declarado o alcance dos artigos 2º e 3º da MP n. 936/2020 para os Hospitais, Clínicas e Casas de Saúde que tratem pacientes infectados ou suspeitos de infecção pelo Covid-19.

Prosegue, argumentando que o conceito de salário previsto no § 5º do artigo 8º da MP n. 936/2020 deve ser entendido à luz do disposto no § 1º do artigo 457 da CLT, de modo que a ajuda compensatória mensal de 30% do salário devida ao empregado pela empresa que, no ano de 2019, tenha auferido receita bruta superior a R\$ 4.8000.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais) englobe os adicionais habitualmente percebidos, não se tratando apenas do salário-base como tem entendido as empresas e entidades representadas pelo suscitado.

Solicita especial atenção para a base de cálculo do benefício emergencial previsto no artigo 6º da MP n. 936/2020, em consonância com o artigo 5º da Lei n. 7.998/1990, ressaltando que entendimento contrário poderia provocar prejuízos incalculáveis aos empregados, bem como falsear a negociação coletiva obrigatória, resultando em condutas antissindicaís.

Requer seja declarado o alcance do § 5º do artigo 8º da MP n. 936/2020, para esclarecer que a ajuda compensatória prevista é de

30% do valor do salário, entendido como “a importância fixa estipulada somada aos adicionais percebidos pelos empregados envolvidos anteriormente à suspensão contratual.”

Ao final requer:

A) concessão de medida LIMINAR, *inaudita altera pars*, para:

A.1) Seja declarado o alcance dos arts. 2º e 3º da MP-936/2020, para condicionar a implementação das medidas emergenciais pelos hospitais, clínicas e casas de saúde que tratam de pacientes infectados e suspeitos de infecção pelo Covid-19, na base territorial do Suscitante, à apresentação de documentação (contábil, atuarial, financeira, ou similar, do atual momento e mesmo período dos três últimos anos, pelo menos, para análise comparativa) que comprove real risco à continuidade de seu funcionamento sem a implementação das medidas previstas no art. 3º da MP-936/2020, em prazo não superior a 48h após provocada a negociação coletiva (seja pelo Suscitante, seja pela empregadora), sob pena de nulidade de qualquer redução de jornada ou suspensão contratual, e consequente condenação da empregadora envolvida no pagamento dos salários e consectários legais de forma integral, além de fixação de *astreintes* em valor a ser arbitrado por este douto juízo, para forçar o cumprimento da decisão, além da multa convencional de 20% sobre o salário nominal dos empregados eventualmente prejudicados, nos termos da cláusula 37ª da CCT anexa, por violação da cláusula 38ª da mesma CCT;

A.2) Seja declarado o alcance do art. 8º, §5º, da MP-936/2020, esclarecendo que o salário ali mencionado engloba a parcela fixa estipulada (salário-base ou qualquer nomenclatura equivalente) e os adicionais (noturno, insalubridade, periculosidade) eventualmente percebidos pelo empregado envolvido antes da suspensão contratual, devendo sobre tal somatório incidir o percentual da Ajuda Compensatória ali

descrita, sob pena de nulidade da suspensão contratual que não observar tais parâmetros, além de fixação de *astreintes* em valor a ser arbitrado por este douto juízo, para forçar o cumprimento da decisão, além da multa convencional de 20% sobre o salário nominal dos empregados eventualmente prejudicados, nos termos da cláusula 37ª da CCT anexa, por violação da Cláusula 9ª da mesma CCT;

B) Sejam confirmadas a decisão liminar ao ser analisado o mérito do presente dissídio coletivo, para: B.1) Seja declarado o alcance dos arts. 2º e 3º da MP-936/2020, para condicionar a implementação das medidas emergenciais pelos hospitais, clínicas e casas de saúde que tratam de pacientes infectados e suspeitos de infecção pelo Covid-19, na base territorial do Suscitante, à apresentação de documentação (contábil, atuarial, financeira, ou similar, do atual momento e mesmo período dos três últimos anos, pelo menos, para análise comparativa) que comprove real risco à continuidade de seu funcionamento sem a implementação das medidas previstas no art. 3º da MP-936/2020, em prazo não superior a 48h após provocada a negociação coletiva (seja pelo Suscitante, seja pela empregadora), sob pena de nulidade de qualquer redução de jornada ou suspensão contratual, e conseqüente condenação da empregadora envolvida no pagamento dos salários e consectários legais de forma integral, além de fixação de *astreintes* em valor a ser arbitrado por este douto juízo, para forçar o cumprimento da decisão, além da multa convencional de 20% sobre o salário nominal dos empregados eventualmente prejudicados, nos termos da cláusula 37ª da CCT anexa, por violação da Cláusula 38ª da mesma CCT; B.2) Seja declarado o alcance do art. 8º, § 5º, da MP-936/2020, esclarecendo que o salário ali mencionado engloba a parcela fixa estipulada (salário base ou qualquer nomenclatura equivalente) e os adicionais (noturno,

insalubridade, periculosidade) eventualmente percebidos pelo empregado envolvido antes da suspensão contratual, devendo sobre tal somatório incidir o percentual da Ajuda Compensatória ali descrita, sob pena de nulidade da suspensão contratual que não observar tais parâmetros, além de fixação de *astreintes* em valor a ser arbitrado por este douto juízo, para forçar o cumprimento da decisão, além da multa convencional de 20% sobre o salário nominal dos empregados eventualmente prejudicados, nos termos da cláusula 37ª da CCT anexa, por violação da Cláusula 9ª da mesma CCT;

C) Seja intimado o D. Ministério Público do Trabalho para integrar o processo.

D) Requer a concessão da gratuidade da justiça ao Suscitante, conforme fundamentação retro.

E) Seja o Suscitado condenado no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, na forma da lei.

Deu à causa o valor de R\$ 5.000,00.

Carreou aos autos Procuração e demais documentos que entendeu pertinentes.

Recebi, em 11.04.2020, o presente dissídio coletivo de natureza jurídica, na qualidade de Desembargadora Plantonista.

É o relatório.

ADEQUAÇÃO DA AÇÃO COLETIVA

Em primeiro lugar, é preciso analisar a adequação da ação coletiva proposta pelo suscitante.

Trata-se de dissídio coletivo de natureza jurídica proposto pelo SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE DE BELO HORIZONTE - SINDEESS -, com pedido liminar, em face do SINDICATO DOS HOSPITAIS, CLÍNICAS E CASAS DE

SAÚDE DO ESTADO DE MINAS GERAIS em que se formulam pretensões atinentes às normas previstas na Medida Provisória n. 936/2020, especificamente artigos 2º, 3º e 8º, § 5º, para fins de negociação coletiva.

O suscitante busca condicionar a implementação das medidas emergenciais pelos hospitais, clínicas e casas de saúde, que tratam de pacientes infectados ou com suspeita de infecção pelo Covid-19, na sua base territorial, à apresentação de documentação que comprove o risco real à continuidade do funcionamento sem a implementação das medidas previstas no artigo 3º da MP n. 936/2020, em prazo não superior a 48 horas após provocada a negociação coletiva, independentemente da parte que a provocou, sob pena de nulidade de qualquer redução de jornada ou suspensão contratual.

Pretende, ainda, a condenação da empregadora envolvida ao pagamento dos salários e consectários legais de forma integral, fixação de *astreintes* e pagamento de multa convencional.

E, por fim, propugna por declaração quanto ao alcance do § 5º do artigo 8º da MP n. 936/2020, de modo a esclarecer que o salário mencionado na referida Medida Provisória engloba não só a parcela fixa como também eventuais adicionais percebidos pelo empregado antes da suspensão contratual, devendo, sobre o somatório, incidir o percentual relativo à ajuda compensatória, sob pena de nulidade da suspensão contratual que não observar tais parâmetros, com fixação de *astreintes* e condenação ao pagamento de multa convencional.

Via de regra, o escopo do dissídio coletivo de natureza jurídica é estabelecer a interpretação jurídica e adequada da norma, determinando, com a maior precisão possível, o seu alcance e interpretando normas jurídicas preexistentes.

O dissídio coletivo de natureza jurídica, nestes termos, ostenta natureza declaratória.

Confira-se a jurisprudência do TRT/3ª Região:

AÇÃO DE CUMPRIMENTO. DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA JURÍDICA. OBJETO. Sendo o dissídio coletivo ação de natureza declaratório-interpretativa,

não possui a parte interesse processual quando busca, na realidade, a implementação de norma coletiva, consistente em pagamento de parcela avençada, em sua integralidade. Tal pretensão, face ao nítido caráter condenatório, deve ser postulada por intermédio de ação de cumprimento, a qual comporta a interpretação de norma coletiva, caso necessário, para o provimento jurisdicional final que se busca. (TRT da 3ª Região; PJe: 0010128-17.2016.5.03.0000 (DC); Disponibilização: 31.07.2017, DEJT/TRT3/Cad.Jud, Página 321; Órgão Julgador: Seção de Dissídios Coletivos; Relator: Anemar Pereira Amaral.)

DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA JURÍDICA. ALEGAÇÃO DE DISPENSA EM MASSA. PRETENSÃO A PROVIMENTO JURISDICIONAL CONDENATÓRIO. O escopo do Dissídio Coletivo de Natureza Jurídica é fixar, para efeito de maior precisão possível, a interpretação juridicamente relevante e adequada de norma controversa que, no plano de regulação das relações coletivas, guarde pertinência com direito, interesse ou fato que se devem aclarar no seu significado e alcance, por isso que o provimento jurisdicional que lhe corresponde reveste-se de natureza declaratória. No presente feito, entretanto, o Suscitante pretende que se declare (i) a nulidade da alegada dispensa em massa de empregados, uma vez que não precedida de negociação coletiva, (ii) a consequente reintegração no emprego destes trabalhadores, “com o pagamento de todos os direitos correlatos”, bem assim (iii) a condenação das Suscitadas em danos morais coletivos. O problema, como se vê, é que tal postulação não concerne, na sua essência, a uma qualquer controvérsia acerca de norma preexistente sobre cuja aplicação devesse o Tribunal, por sentença de origem, expedir logo tutela jurídica de caráter interpretativo-declaratório. O pedido, em verdade, busca que se liguem efeitos puramente constitutivo-condenatórios (antes, desconstitutivos) a provimento jurisdicional sobre a situação específica de um grupo de empregados dispensados, de sorte que, nulificadas as dispensas,

resultem, a título de injunção e reparação pecuniária, obrigações de fazer e de indenizar, respectivamente, por isso que (o pedido) não se compraz com a via processual do Dissídio Coletivo. Em verdade, a questão concernente à adequação da via processual não se insere, por assim dizer, no campo puramente estratégico de interesse da parte, pois não se trata exatamente de escolha, mas de iniciativa sempre vinculada a um pressuposto impermutável, qual seja, o da competência do juízo, que é, como se sabe, a medida operante da jurisdição, porquanto conforma a esfera de atribuições dos órgãos judicantes. Invocar-se a tutela jurisdicional supõe sempre que se deduza a pretensão no juízo investido de competência funcional para prestá-la, pena de sua supressão (do juízo) improrrogável. Precedentes, no mesmo sentido, do Eg. Tribunal Superior do Trabalho e da douta Seção de Dissídios Coletivos deste Tribunal. Competência funcional do juízo da Vara do Trabalho, que se reafirma. À ausência de pressupostos, extingue-se o processo, sem resolução do mérito, na forma do art. 485, IV, do CPC. (TRT da 3ª Região; PJe: 0010817-61.2016.5.03.0000 (DC); Disponibilização: 22.11.2016, DEJT/TRT3/Cad.Jud, Página 115; Órgão Julgador: Seção de Dissídios Coletivos; Relator: Marcus Moura Ferreira.)

No mesmo sentido, a jurisprudência do Col. TST:

RECURSO ORDINÁRIO EM DISSÍDIO COLETIVO. DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA JURÍDICA. DISPENSA COLETIVA DE EMPREGADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REINTEGRAÇÃO DE EMPREGADOS DISPENSADOS. 1. A doutrina clássica distingue os dissídios obreiro-patronais em dois gêneros: dissídios individuais e dissídios coletivos. No dissídio individual há conflito de interesses concretos, tendo por escopo a aplicação de norma jurídica preexistente, ao passo que no dissídio coletivo está em jogo o interesse geral e abstrato de grupo ou categoria, OU com vistas à criação de condições de trabalho genericamente consideradas, com caráter normativo (dissídio

coletivo de natureza econômica), OU com vistas à interpretação de norma jurídica preexistente (dissídio coletivo de natureza jurídica). O dissídio coletivo de natureza jurídica, portanto, não se destina ao acerto de qualquer questão jurídica controvertida, mas exclusivamente revelar o alcance de norma preexistente. 2. Assim, o dissídio coletivo de natureza jurídica não é o remédio processual idôneo para a anulação do ato de dispensa coletiva, nem tampouco para se impor ao empregador a obrigação de reintegrar, com base em suposta violação de direito já consumada. Interesses concretos de pessoas determinadas, referentes a lesões a direitos já consumadas, não são passíveis de dissídio coletivo de natureza jurídica. Pedidos desse jaez comportam reclamação trabalhista típica dirigida à Vara do Trabalho territorialmente competente, sob a forma de dissídio individual plúrimo, ou do sindicato, na qualidade de substituto processual. 3. Não é preciosismo formal a prevalência do processo adequado para a tutela postulada porquanto questão estreitamente vinculada à competência funcional absoluta: em caso de dissídio coletivo de natureza jurídica, há competência funcional originária dos Tribunais do Trabalho, distintamente do dissídio individual em que a causa deve ingressar em Vara do Trabalho. Logo, permitir que um dissídio individual típico, como aqui, ingresse diretamente em Regional significa suplantar, *per saltum*, um grau de jurisdição da Justiça do Trabalho. 4. Recurso Ordinário provido para extinguir o processo, sem resolução de mérito, em face da inadequação da via eleita. (RODC-2005800-86.2006.5.02.0000, Redator Ministro: João Oreste Dalazen; data de julgamento: 14.09.2009; Seção Especializada em Dissídios Coletivos; data de publicação: DEJT 29.10.2009.)

Todavia, o momento é de total excepcionalidade e a situação jurídica retratada no presente dissídio externa exatamente esta condição e impõe o seu exame como um conflito coletivo cuja titularidade recai sobre as entidades sindicais, assumindo máxima

importância social no contexto em que vivem e laboram os trabalhadores nos estabelecimentos de saúde.

Em situações como tais, graves e únicas, torna-se imperativo aplicar a *ratio decidendi* constante no RODC-3090012.2009.5.15.0000, do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, de relatoria do douto Ministro Mauricio Godinho Delgado, que se torna parte integrante desta decisão liminar, consoante enxerto a seguir:

Efetivamente, o dissídio coletivo de natureza jurídica tem como finalidade específica interpretar e declarar o alcance das cláusulas de sentenças normativas, de instrumentos de negociação coletiva, acordos e convenções coletivas, de disposições legais atinentes à categoria profissional ou econômica e de atos normativos.

A hipótese dos autos, no entanto, é excepcionalíssima, não se enquadrando inteiramente na figura clássica do dissídio coletivo de natureza jurídica.

Contudo, a matéria central aqui enfocada é eminentemente jurídica, envolvendo a interpretação quanto a aspecto fundamental da ordem jurídica: se as dispensas massivas são, ou não, regidas do mesmo modo normativo do que as dispensas meramente individuais e, não o sendo, quais as consequências jurídicas de sua regência normativa específica. Nesta medida, o presente dissídio é fundamental e preponderantemente jurídico, embora se reconheça sua natureza algo mista, quer dizer, é dissídio coletivo preponderantemente jurídico, mas também com dimensões econômicas.

Por outro lado, observa-se que não há regramento específico na ordem jurídica prevendo de que maneira o conflito aqui discutido deverá ser decidido. Trata-se de figura incomum, diferindo das demais hipóteses já previstas no ordenamento e devidamente regulamentadas por lei, pela doutrina e pela jurisprudência.

Nesse sentido, torna-se inviável a aplicação, ao evento dos autos, de requisitos formais previstos para situações diversas, com o objetivo de impossibilitar o julgamento da causa.

No entanto, na ausência de normas específicas, não pode o julgador se furtar da obrigação de dirimir a ação, não importando a nomenclatura a ela conferida, devendo encontrar soluções adequadas que possibilitem a devida prestação jurisdicional.

A Justiça do Trabalho tem competência constitucional para dirimir os conflitos coletivos, não importando a denominação. Após a promulgação da Emenda Constitucional 45/2004, restou atribuída à Justiça do Trabalho a competência para julgar “as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores” (art. 114, III, da Carta Política), fixando ainda a competência dessa justiça especializada para, “recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente. (art. 114, § 2º)

Além disso, a Constituição Federal prevê, em seu art. 8º, III, que cabe ao sindicato a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas. Dessarte, é inevitável a conclusão de que a apreciação da causa deve se dar pela Justiça do Trabalho, e através de dissídio coletivo genericamente considerado, já que este é o instrumento adequado para análise de questões envolvendo entes coletivos normativamente especificados.

Ademais, conforme destacado pela Corte Regional, trata-se de conflito social de máxima relevância, que não pode ser desprezado por mera formalidade processual. As repercussões do fato aqui julgados influenciam não apenas os diretamente interessados, mas a sociedade como um todo, devendo o Direito dar uma resposta concreta à questão trazida à análise. (TST. RODC-30900-12.2009.5.15.0000. Órgão Judicante: Seção Especializada em Dissídios Coletivos. Relator: MAURICIO GODINHO DELGADO. Julgamento: 10.08.2009. Publicação: 04.09.2009.)

Portanto, por todos os fundamentos e considerações acima, é de se reputar cabível o dissídio coletivo ajuizado pelo Sindicato-autor.

FUNDAMENTAÇÃO REFERENTE AO PEDIDO LIMINAR

De plano, em atenção ao pedido liminar, destaco que, nos termos do artigo 300 do CPC, “a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.” Presentes os requisitos legais (probabilidade do direito e perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo) e inexistindo perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, a tutela de urgência deverá ser concedida como poder-dever do magistrado.

A situação de calamidade pública, que traz consigo graves efeitos econômicos e sociais, associada às incertezas quanto aos riscos aos quais é exposta considerável parte da população justificam a probabilidade do direito e o perigo de dano, posto que se discutem medidas que afetam diretamente o salário dos trabalhadores, verba de natureza reconhecidamente alimentar.

Assim esclarecido, registro que, em 12.04.2020 (acesso às 12h57), no *site* oficial da ANVISA - <https://covid.saude.gov.br> - constava a seguinte informação: 20.727 infectadas e 1.124 óbitos, sendo a taxa de letalidade da ordem de 5,4%, sendo a região sudeste do País a que tem o maior número de casos - 12.125 casos - e porcentagem - 58,5%.

Nos gráficos que se encontravam no referido *site*, foi possível verificar que, a partir da 12ª semana epidemiológica, os casos começaram a aumentar de forma significativa. Entre a 13ª semana e a 15ª semana, foi possível verificar que foram infectadas por volta de 3 mil pessoas, sendo que, na 15ª semana, o número saltou para mais de 10 mil pessoas na semana. O gráfico que mostrava os casos acumulados também demonstrava a curva ascendente a partir de 31/03, aumentando de forma vertiginosa a partir de 06/04, sem demonstrar qualquer tipo de alteração na curva ascendente. E os

óbitos começam a subir exatamente a partir dessa mesma data (06.04.2020).

O portal da FIOCRUZ - Fundação Oswaldo Cruz- <https://portal.fiocruz.br> - tem uma série de informações que vão desde *flyers* para informações em redes sociais desde uma biblioteca temática sobre o COVID-19, incluindo base de informações científicas nacionais e internacionais, como *Dynamed*, *UpToDate*, *MEDLINE*, Portal CAPES, Lancet e ARCA, dentre outros - <https://portal.fiocruz.br/coronavirus-2019-ncov-informacoes-parapesquisadores>. O painel coronavírus Brasil - <http://painel.covid19br.org> da FIOCRUZ informa que são 20.992 casos confirmados e 1.138 óbitos - acesso em 12.04.2020, às 13 horas.

Como centro de pesquisa do Coronavírus, se destaca no cenário mundial o *Coronavirus Resource Center da Johns Hopkins University & Medicine* que, desde o início da então epidemia na cidade chinesa de Wuhan, se colocou a estudar e a mapear o que estava a acontecer no mundo, recebendo informações de todos os centros de pesquisas de países e cientistas com os quais mantém relações em rede para a pesquisa do referido vírus. O acesso na data de 12.04.2020, às 13h02, ao *site* da referida Instituição de renome mundial: <https://coronavirus.jhu.edu/map.html> demonstra que o Brasil, no dia e horário acima, contava com 21.042 casos confirmados e 1.144 mortes. E, se, na data de 10.04.2020, era possível ver no referido *site* que 173 pessoas haviam se recuperado, na data de 12.04.2020, referida informação já não é possível mais ser extraída.¹ O país que possuía um maior número de casos

¹ É preciso deixar consignado que, quando se diz que, na data de 10.04.2020, o *site* do *Coronavirus Resource Center da John Hopkins University* apontava número de 173 recuperados é porque, no DC DISSÍDIO COLETIVO - ainda sem número - cuja liminar foi parcialmente deferida por mim na condição de Gabinete Plantonista - DC entre o SUSCITANTE: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE DE BELO HORIZONTE - SINDEESS e o SUSCITADO: SINDICATO DOS HOSPITAIS, CLÍNICAS E CASAS DE SAÚDE DO ESTADO DE MINAS GERAIS, este dado era encontrado no *site* e foi consignado naquela decisão. Na data de hoje e no horário consultado, não existe mais data *available* na parte que fazia referência a número de recuperados no Brasil, como também não há informação disponível sobre o número de hospitalizados no Brasil.

confirmados era o Estados Unidos, com 530.830 casos, 20.646 óbitos, tendo sido hospitalizadas 82.809 pessoas. Não existem mais informações sobre “recuperados”, mas sim sobre hospitalizados. Em 12.04.2020, às 13h20, já são 1.800.791 casos no mundo todo, sendo 110.892 óbitos. A China, que foi a primeira a enfrentar a epidemia em seu solo, tem 83.134 casos, com 3.343 óbitos. Na data e horário acima, não mais existem dados de pessoas recuperadas para nenhum dos países.

Os números mundiais são espantosos se pensarmos que estamos no século XXI com os mais avançados meios de comunicação, inteligência artificial e tecnologia, mas que ainda não foi descoberta e testada, de forma eficaz e perene, nem uma vacina, nem um remédio em face do Covid-19 (<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2020/04/09/Além-da-cloroquina-oque-a-ciência-testa-contr-a-covid-19> e também <https://portal.fiocruz.br/pergunta/existe-alguma-vacina-medicamento-outratamento-para-o-covid-19>).

Análises em números costumam ser frias e parecem não dizer muita coisa, mas aqui, não. Não é possível não entender que são seres humanos os números acima. Pessoas que, nas suas mais diferentes condições físicas, econômicas, sociais e mentais, não venceram o vírus, após terem sido infectados. Repita-se para que não parem dúvidas: são pessoas que vieram a óbito em decorrência do COVID-19. Se a doença é tão letal como os números nos demonstram de forma inequívoca e contundente, além da facilidade com que se pode ser infectado, é preciso trabalhar, é preciso agir com redobrado cuidado e com a máxima prevenção, para não ser infectado, não infectar outras pessoas, não criar, desenvolver ou manter ambientes em que a doença possa se desenvolver e/ou se desenvolva. É uma doença que, agora já se tem essa noção, não escolhe idade, hora, nem corpo para se instalar. O próprio perfil etário (mais de 65 anos) que aparecia nas pesquisas iniciais na China como sendo o grupo de risco, hoje, já não pode ser afirmado com segurança científica. Da mesma forma, sequer pode ser afirmado com cientificidade e/ou segurança sanitária que a maioria dos infectados ou dos que vieram a óbito tem mais de 65 anos.

As únicas informações e/ou determinações que não têm mudado de forma significativa são aquelas que dizem respeito a cuidados higiênicos e sanitários para o enfretamento do vírus, da infecção e da doença provocada pelo COVID-19 quanto à distância, isolamento, higiene, uso de EPIs por profissionais de saúde e mais alguns específicos.

A Anvisa Brasil tem o seguinte link para informações sobre transmissão: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-adoenca#transmissao>.

As orientações para trato do tema localmente advêm da Prefeitura do Município de Belo Horizonte (PBMH). Referido Ente Público que compõe a estrutura política e administrativa do Brasil, uma vez que o país se trata de uma República Federativa, possui portal acessível na rede mundial de computadores e com informações as mais variadas sobre o COVID-19 (também denominado de CORONAVÍRUS): <https://prefeitura.pbh.gov.br/noticias/informacoes-sobre-coronavirus-covid-19>.

Os serviços de saúde, neste contexto, assumem papel de destaque, uma vez que tanto os estabelecimentos quanto os profissionais da área de saúde são aqueles que atuaram, atuam e atuarão na linha de frente do combate ao coronavírus. A categoria, seja profissional, seja econômica, serão as mais requisitadas e cada vez mais. No Brasil, o vírus chegou com certa temporalidade, e a cidade de Belo Horizonte tem tomado medidas que são as mais recomendadas por países que estão lidando com o tema de forma mais cuidadosa e restritiva para que a sua curva de infecção não suba de forma incontrolável, nem sobrecarregue os serviços de saúde além do que eles possam receber, atender, lidar e tratar.

Hodiernamente, qualquer leigo, quiçá aqueles que estão lidando com a questão na linha de frente são capazes de apontar que se tem uma atividade que já está e estará cada vez mais na linha de frente da pandemia referente ao COVID-19 é o setor de HOSPITAIS, CLÍNICAS E CASAS DE SAÚDE DO ESTADO DE MINAS GERAIS.

E, assim afirmo, já sabendo que medidas que Belo Horizonte

tem tomado, mas que outros municípios do Estado de Minas Gerais não estão tomando, repercutirão na malha de saúde da cidade de Belo Horizonte. As medidas de “fechamento”² de cidades - v.g. Belo Horizonte - não ocorrem sem um estudo científico consistente e cuidadoso -, ao reverso de medidas liberatórias que podem gerar uma crise sanitária e humanitária no Estado sem precedentes. Portanto, se, por um lado, o isolamento adotado na cidade de Belo Horizonte pode fazer com que o sistema de saúde venha a aguentar a subida do pico de internações, por outro lado, a chegada de pessoas doentes de outras cidades, inclusive vizinhas, virá a sobrecarregar um sistema que deveria funcionar sob outro molde, qual seja, um modelo de respeito à ciência e com responsabilidade face aos cidadãos e à atividade econômica exercida pelas empresas da atividade econômica do Sindicato Suscitado.

In casu, trata-se da atividade econômica que estará na linha de frente e que tem, inclusive, redes científicas mundiais de trocas de boas práticas, informações e atuação.

O *Repositório de recomendações e boas práticas internacionais* (Volume 1 - 3ª Edição - 30.03.2020), das páginas 77 até 82, trata do tema - SAÚDE, com os seguintes subtemas: Atendimento Médico-Página 77 / Atendimento Remoto-Página 78 / Cooperação Internacional-Página 79 / Medidas de Reforço ao Atendimento-Página 80.

Citam-se trechos constantes no documento acima mencionado que balizam a atuação municipal no tema:

REPOSITÓRIO DE RECOMENDAÇÕES E BOAS PRÁTICAS INTERNACIONAIS - VOLUME 1 - 3ª EDIÇÃO - CONTEXTO

A evolução da crise decorrente da pandemia da COVID-19 tem gerado, globalmente, profundos impactos políticos, econômicos e sociais. Considerando a população mundial majoritariamente urbana (55%), que no Brasil alcança 85% de seus 210 milhões de habitantes, as grandes metrópoles, como centros políticos, econômicos e culturais - e de

² DECRETO N. 17.326, DE 6 DE ABRIL DE 2020, da Prefeitura Municipal de Belo Horizonte.

conexão e destino para viajantes internacionais - são as maiores e principais afetadas com a emergência do novo coronavírus.

Globalmente, as cidades são onde se registra o maior número de contaminações e mortes, tendo suas dinâmicas - em todas as dimensões e setores - significativamente impactadas pelas medidas preventivas para a redução do risco de contágio e escalada da crise epidemiológica. É necessário proteger a vida e saúde da população, em primeiro lugar, com atenção para os demais impactos que a interrupção da vida cotidiana pode trazer ao futuro dos centros urbanos.

Neste contexto, cidades de todo o mundo têm assumido a liderança na implementação de medidas frente à pandemia global, até mesmo antecipando a mobilização de seus respectivos governos nacionais. Como terceira maior metrópole brasileira e sétima da América Latina, a Prefeitura de Belo Horizonte tem atuado com coragem e determinação, dentro das atuais condições de excepcionalidade, para conter o avanço da maior crise internacional da história recente.

PROPOSTA

Com o objetivo de subsidiar a administração municipal nas ações para a gestão da atual crise e seus impactos, a Diretoria de Relações Internacionais (SUAIE/SMDE) da Prefeitura de Belo Horizonte produzirá semanalmente o “Repositório de Recomendações e Boas Práticas Internacionais em Resposta ao COVID-19” (RRBPI-19). Trazendo as principais diretrizes e recomendações de organizações internacionais especializados, bem como experiências e referências de governos de todo o mundo, o documento apresenta ações, projetos, programas e políticas que podem ser apropriados e adaptados para a realidade local.

O trabalho aponta, inicialmente, iniciativas nas seguintes áreas: Ações e Serviços Públicos, Assistência Social, Comunicação, Cultura, Turismo, Economia, Educação, Mobilidade e Saúde. Nesta 3ª Edição concentram-se todas as ações mapeadas entre

18 e 27 de março, incluindo 1ª e na 2ª Edição do RRBPI-19.

Foram adicionadas análises qualitativas sobre as medidas apresentadas pelos demais governos, em uma nova classificação de temas e subtemas para melhor indexação do documento, apontando tendências para qualificar e subsidiar o processo de tomada de decisão dos gestores no enfrentamento da crise. Também são apresentadas análises quantitativas, trazendo gráficos, tabelas e dados atualizados da disseminação do novo coronavírus no mundo, no Brasil, em Minas Gerais e Belo Horizonte, além de uma matriz da frequência das iniciativas no mundo, por área temática.

[...]

AÇÕES E SERVIÇOS PÚBLICOS - BOAS PRÁTICAS INTERNACIONAIS - AÇÕES E SERVIÇOS PÚBLICOS

Os governos locais são chamados a assumirem papel protagonista na resposta e gestão da crise decorrente da pandemia do COVID-19. Na condição de governantes mais próximos das pessoas, prefeitos e suas equipes têm promovido esforços significativos em todo o mundo para conter o avanço e a ameaça do vírus.

Muitos assumiram o papel de principais promotores de medidas de distanciamento e *lockdown*, mas diversas outras medidas de prevenção e minimização da pandemia cabem aos governos locais. Tais governos têm buscado dar suporte aos serviços públicos diante da necessidade de alteração no funcionamento, ou diante do aumento expressivo da demanda, como no caso dos serviços de saúde. Nota-se, também, a tendência de concentração, na esfera dos governos locais, das decisões relativas ao tratamento de vítimas da COVID-19, assim como decisões sobre medidas preventivas, como a restrição da circulação de pessoas, de aglomerações, fechamento de locais públicos e manutenção de serviços essenciais.

[...]

1. Quarentena e isolamento

Uma das principais ações preventivas que vêm sendo adotadas é a quarentena obrigatória, ou

distanciamento social. Essa medida visa diminuir, por meio da contenção do contato social, o número de contaminados pelo novo coronavírus, e, com isso, diminuir o número de infectados e mortos. Essa determinação tem como base os resultados comparativos apresentados na gestão de outras epidemias - como SARS, MERS, Gripe Espanhola - entre países que adotaram o distanciamento social obrigatório e outros que não o adotaram.

[...]

SAÚDE

A rapidez com a qual o novo coronavírus se espalha pelo mundo requer que medidas de saúde sejam implementadas de maneira célere e eficaz a fim de garantir a segurança e saúde de todos. Para isso, diversos países estão implementando a quarentena obrigatória como maneira de diminuir o número de pessoas infectadas, assim como medidas que buscam incentivar o setor médico e possibilitar que esse tenha capacidade de atender aos necessitados.

Isso envolve a realização de investimentos para que as indústrias do setor de saúde possam aumentar a sua produção, assim como a utilização de estádios, ginásios e outros locais públicos para atendimento médico de forma temporária. Esforços também têm sido despendidos no tratamento de vítimas do vírus em vários países.

Os serviços de saúde precisam, contudo, ter grande atenção às populações na faixa de risco, às capacidades dos hospitais, à disponibilidade de insumos de atendimento médico e aos riscos de infecção em ambientes hospitalares. Nas diversas ações mapeadas, pode-se notar grande esforço na melhoria dos diagnósticos para qualificação dos dados e atendimento correto, protocolos de ação com pessoas doentes, proteção a idosos, soluções tecnológicas de atendimento e mobilizações multinível para reforço da capacidade de atendimento.

(https://prefeitura.pbh.gov.br/sites/default/files/estrutura-de-governo/saude/2020/boas_praticas_internacionais_covid_3ed_pt.pdf.)

Relembre-se de que o dia 7 de abril é o Dia Mundial da Saúde e, neste dia, a FIOCRUZ divulgou uma carta aos trabalhadores, que merece ser aqui transcrita, ainda que parcialmente:

7 de abril de 2020. Na data em que se comemora o Dia Mundial da Saúde, o planeta enfrenta uma das mais graves e desafiadoras crises sanitárias: a pandemia da Covid-19. Causada por um tipo de coronavírus até então desconhecido, a doença, desde sua identificação em Wuhan, na China, vem progressivamente afetando países dos diferentes continentes e colocando em risco de colapso os sistemas de saúde em todo o mundo.

Mais do que nunca, a saúde como valor e direito universal precisa ser afirmada, ao mesmo tempo em que se fortalece a importância de políticas públicas baseadas nas melhores evidências científicas. Fica claro o papel dos sistemas universais de saúde, como é o caso do Sistema Único de Saúde (SUS), um patrimônio da sociedade brasileira e um legado da Constituição Cidadã de 1988.

Tema caro desde sua criação, a visão sistêmica do SUS (que une vigilância, integralidade da atenção, promoção da saúde e desenvolvimento de uma base científica e tecnológica) ganha mais peso, à medida que o conceito do Complexo Econômico Industrial da Saúde revela-se um importante fator para o desenvolvimento econômico, social e ambiental dos países em desenvolvimento. No caso da pandemia em pauta, a falta de insumos para testes diagnósticos, de equipamentos de proteção, de respiradores para tratamento das formas mais graves da doença e de leitos de UTI é um indicador preciso de lacunas que requerem a convergência entre as políticas de saúde, de ciência, tecnologia e inovação, e industrial.

A partir de uma base científica e tecnológica dedicada ao fortalecimento do SUS e da saúde global, a FioCruz reafirma seu compromisso e sua missão histórica neste momento crítico de enfrentamento à pandemia no país, quando se inicia o aumento mais intenso do número de casos. Trata-se de uma realidade ainda mais complexa devido à grande desigualdade social

e à densidade demográfica dos territórios mais vulneráveis, o que requer políticas de saúde e de proteção social eficazes para mitigar um quadro potencial de desastre social e crise humanitária. [...] Este Dia Mundial da Saúde será lembrado na Fiocruz como uma data para reafirmar o compromisso firmado há 120 anos: desenvolver ciência em defesa da vida. Ao celebrá-lo em um contexto tão desafiador, é imperativa a valorização dos trabalhadores da instituição e de todos os trabalhadores da saúde. Dedicamos a todos eles este 7 de abril. Nísia Trindade Lima, Presidente da Fiocruz. ([https://portal.fiocruz.br/noticia/dia-mundial-dasaude-fiocruz-divulga-carta-aos-trabalhadores.](https://portal.fiocruz.br/noticia/dia-mundial-dasaude-fiocruz-divulga-carta-aos-trabalhadores))

Os dados acima expostos demonstram tanto as medidas responsáveis que foram anunciadas e realizadas pelas autoridades municipais, bem como a gravidade da situação vivenciada, não apenas no Brasil, mas também no mundo, além da forma exponencial que o vírus se propaga e contamina.

Neste quadro, a Organização Internacional do Trabalho - OIT - classificou a pandemia atualmente vivenciada como a pior crise desde a 2ª Guerra Mundial, especialmente no que diz respeito ao acirramento do desemprego e da precariedade do trabalho.

Veja-se no original, em inglês:

During the past two weeks, the COVID-19 pandemic has intensified and expanded in terms of its global reach, with huge impacts on public health and unprecedented shocks to economies and labour markets. It is the worst global crisis since the SecondWorld ar.

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-dgreports/-dcomm/documents/briefingnote/wcms_740877.pdf.

No dia 9 de abril de 2020, no *site* da Organização Internacional do Trabalho, era possível ler a seguinte notícia:

GENEBRA (Notícias OIT) - A pandemia de COVID19 afetou os mercados de trabalho em quase todos os países do mundo, causando perdas sem precedentes de horas de trabalho e emprego.

De acordo com a mais recente edição do Observatório da OIT: COVID-19 e o mundo do trabalho (em inglês), para diminuir o impacto da pandemia, são necessárias medidas políticas integradas e de larga escala, concentradas em quatro pilares: apoiar as empresas, o emprego e a renda; estimular a economia e o emprego; proteger as(os) trabalhadoras(es) no local de trabalho; e, utilizar o diálogo social entre governo, trabalhadores e empregadores para encontrar soluções.

Muitos dos 187 Estados-membros da OIT estão tomando medidas sem precedentes para diminuir o impacto da crise sobre empresas, empregos e as pessoas mais vulneráveis nas sociedades.

Essas medidas incluem políticas fiscais e monetárias, ampliação da proteção social, reforço da saúde e segurança no trabalho e fortalecimento do diálogo social.

“Esta não é apenas uma crise de saúde, é uma emergência econômica e trabalhista que excede em muito os efeitos da crise financeira de 2008-9”, disse Greg Vines, vice-diretor geral de gerenciamento e reforma.

“Houve uma resposta política ampla e sem precedentes de nossos Estados-membros, em reconhecimento à necessidade de tomar medidas urgentes para garantir que essa pandemia não deixe cicatrizes duradouras nas economias, nas pessoas e nos empregos.”

https://www.ilo.org/brasilia/noticias/WCMS_741420/lang-pt/index.htm. Acesso em: 10 abr. 2020, às 16h56. (GRIFOU-SE)

A Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE - avaliou que o mundo vai levar anos para se recuperar dos impactos causados pelo coronavírus (<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-52002332>, acesso em 11 abr. 2020.)

Segundo Angel Gurría, Secretário-geral da entidade, o choque econômico já é maior do que aqueles vivenciados nas crises financeiras de 2001 e 2008. Sequer as maiores economias do mundo serão poupadas, ante as incertezas instaladas pela pandemia, já que não é possível precisar com exatidão o número de desempregados, assim como o número de empresas de médio e pequeno porte que sofrerão graves impactos, motivo pelo qual governos de todo o mundo vêm adotando medidas para apoiar trabalhadores e empresas.

No Brasil, a decretação de calamidade pública ocorreu em 20 de março de 2020 pelo Decreto Legislativo n. 6/2020. A determinação do isolamento social no intuito de se evitar ou retardar a disseminação da doença, preservando as atividades essenciais, ocorreu pelo Decreto do Governo Federal de n. 10.282, de 20 de março de 2020, no qual se encontram definidos os serviços públicos e atividades essenciais.

Dentre os serviços considerados essenciais estão aqueles relacionados à saúde, conforme se verifica do artigo 3º, I, do referido decreto:

Art. 3º As medidas previstas na Lei n. 13.979, de 2020, deverão resguardar o exercício e o funcionamento dos serviços públicos e atividades essenciais a que se refere o § 1º.

§ 1º São serviços públicos e atividades essenciais aqueles indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim considerados aqueles que, se não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população, tais como:

I - assistência à saúde, incluídos os serviços médicos e hospitalares;

Conclui-se, assim, que a necessidade de adoção de medidas sanitárias para se combater as graves repercussões do contágio massivo do coronavírus, concomitantemente à adoção de estratégias e políticas destinadas à preservação da saúde econômica

e, principalmente à imperiosa necessidade de se cuidar das pessoas em condição de vulnerabilidade social, impõe desafios às pessoas, aos governos e às empresas.

Como se trata de uma pandemia e algo que assola quase todos os países e, mais recentemente, de uma forma abrupta a América, seja a do Norte, seja a Central, seja a do Sul, a Corte Interamericana de Direitos Humanos editou recente Resolução sobre a pandemia, que tem o número 01/2020 e consta o seguinte preâmbulo:

TEXTO ORIGINAL EM ESPANHOL:

B. PARTE CONSIDERATIVA

I. El derecho humano a la salud y otros DESCAs en el contexto de las pandemias.

Considerando que, si bien existen impactos sobre todos los derechos humanos frente a los diversos contextos ocasionados por la pandemia, especialmente en relación al derecho a la vida, la salud e integridad personal, se ven seriamente afectados el derecho al trabajo, a la seguridad social, a la educación, a la alimentación, al agua y a la vivienda, entre otros DESCAs. Subrayando que los contextos de pandemia y sus consecuencias acentúan la importancia del cumplimiento y observancia de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, y particularmente aquéllas referidas a los DESCAs, en las decisiones económicas y políticas adoptadas por los Estados, sea individualmente o como integrantes de instituciones multilaterales de financiamiento u órganos internacionales.

Recordando que, en el contexto de la pandemia, los Estados tienen la obligación reforzada de respetar y garantizar los derechos humanos en el marco de actividades empresariales, incluyendo la aplicación extraterritorial de dicha obligación, de conformidad con los estándares interamericanos en la materia.

Recordando que en el contexto específico de pandemia, los Estados tienen el deber de incentivar la investigación aplicada, la innovación y la difusión

de nuevas tecnologías científicas directamente aplicables a la lucha contra la propagación del patógeno y, muy especialmente, al descubrimiento de nuevas alternativas de tratamiento del mismo, incluso compatibilizando la protección integral de la vida humana con reglas y procedimientos que regulen la propiedad intelectual sobre tales tecnologías y hallazgos.

Recordando que los Estados del hemisferio han reconocido la alta relevancia de la protección de los DESCAs como condición esencial para la democracia, el Estado de Derecho y el desarrollo sostenible; y que la salud es un derecho humano reconocido en el “corpus iuris” internacional de los derechos humanos. Observando que las pandemias tienen el potencial de afectar gravemente el derecho a la salud directa e indirectamente, por el riesgo sanitario inherente en la transmisión y adquisición de la infección, la exposición sobre el personal de salud y la alta incidencia en la organización social y los sistemas de salud, saturando la asistencia sanitaria general. Destacando que la salud es un bien público que debe ser protegido por todos los Estados y que el derecho humano a la salud es un derecho de carácter inclusivo, que guarda correspondencia con el goce de otros derechos, que comprende sus determinantes básicos y sociales como el conjunto de factores que condicionan su efectivo ejercicio y disfrute. Que el contenido del derecho a la salud se refiere al derecho de toda persona a gozar del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. Asimismo, que este derecho incluye la atención de salud oportuna y apropiada, así como los elementos esenciales e interrelacionados de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios, bienes e instalaciones de salud, incluyendo los medicamentos y los beneficios del progreso científico en esta área, en condiciones de igualdad y no discriminación. Subrayando que los contextos de pandemia y sus consecuencias, incluyendo las medidas de contención implementadas por los Estados, generan serios impactos en la salud mental como parte del derecho

a la salud de la población, particularmente respecto de ciertas personas y grupos en mayor riesgo. Observando que la generalidad de las personas trabajadoras, en especial las que viven en situación de pobreza o con bajos salarios, dependen por definición de sus ingresos económicos laborales para su subsistencia y tomando en cuenta, que existen ciertas categorías de trabajos que exponen especialmente a las personas a mayores riesgos de ver afectados sus derechos humanos por la pandemia y sus consecuencias, tales como personas trabajadoras de la salud, producción y distribución de alimentos, limpieza, cuidado, trabajadores rurales, informales o precarizados, entre otros. (Grifou-se) (<http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2020, às 16h02.)

TEXTO TRADUZIDO PARA O PORTUGUÊS

CONSIDERANDOS

I. O direito humano à saúde e outros DESCAs no contexto de pandemias.

Considerando que, embora haja impactos em todos os direitos humanos nos diferentes contextos causados pela pandemia, principalmente em relação ao direito à vida, à saúde e à integridade pessoal, o direito ao trabalho e à seguridade social, educação, alimentação, água e moradia, entre outros DESCAs são seriamente afetados.

Salientando que os contextos da pandemia e suas consequências enfatizam a importância do cumprimento e da observação das obrigações internacionais em matéria de direitos humanos, e particularmente as relacionadas à DESCAs, nas decisões políticas e econômicas tomadas pelos Estados, individualmente ou como membros de instituições financeiras multilaterais ou organismos internacionais.

Lembrando que, no contexto da pandemia, os Estados têm uma obrigação reforçada de respeitar e garantir os direitos humanos no contexto das

atividades comerciais, incluindo a aplicação extraterritorial dessa obrigação, de acordo com as normas interamericanas sobre o assunto.

Lembrando que, no contexto específico de uma pandemia, os Estados têm o dever de incentivar a pesquisa aplicada, a inovação e a difusão de novas tecnologias científicas diretamente aplicáveis ao combate à disseminação do patógeno e, principalmente, à descoberta de novas alternativas para tratamento, inclusive tornando a proteção abrangente da vida humana compatível com regras e procedimentos que regulam a propriedade intelectual sobre essas tecnologias e descobertas.

Lembrando que os estados do hemisfério reconheceram a alta relevância da proteção dos DESCAs como condição essencial para a democracia, o Estado de direito e o desenvolvimento sustentável; e que a saúde é um direito humano reconhecido no *corpus iuris* internacional de direitos humanos.

Observando que as pandemias têm o potencial de afetar seriamente o direito à saúde direta e indiretamente, devido ao risco à saúde inerente à transmissão e aquisição de infecções, exposição do pessoal de saúde e à alta incidência na organização social e sistemas de saúde, saturando cuidados de saúde em geral.

Salientando que a saúde é um bem público que deve ser protegido por todos os Estados e que o direito humano à saúde é um direito inclusivo, que corresponde ao gozo de outros direitos, que inclui seus determinantes básicos e sociais, como conjunto de fatores que condicionam seu exercício e prazer efetivos. Que o conteúdo do direito à saúde se refere ao direito de cada pessoa de desfrutar do mais alto nível de bem-estar físico, mental e social. Da mesma forma, esse direito inclui assistência médica oportuna e adequada, bem como os elementos essenciais e inter-relacionados de disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e qualidade dos serviços, bens e instalações de saúde, incluindo medicamentos e os benefícios do progresso científico nesta área, em condições de igualdade e não discriminação.

Salientando que os contextos de uma pandemia e suas consequências, incluindo as medidas de contenção implementadas pelos Estados, geram sérios impactos na saúde mental como parte do direito à saúde da população, particularmente no que diz respeito a certos indivíduos e grupos de maior risco.

Observando que a maioria das pessoas que trabalham, especialmente as que vivem em situação de pobreza ou com baixos salários, depende, por definição, de sua renda econômica do trabalho para sua subsistência e levando em conta que existem certas categorias de empregos que as expõem especialmente a pessoas em maior risco de ter seus direitos humanos afetados pela pandemia e suas consequências, como trabalhadores da saúde, produção e distribuição de alimentos, limpeza, assistência, trabalhadores rurais, informais ou precários, entre outros. (Grifou-se)

(http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucio_n-1-20-es.pdf. Acesso em: 12 abr. 2020, às 16h02.)

A Resolução n. 01/2020 possui algumas recomendações que merecem ser destacadas nesta decisão, porque a ela dizem respeito; são elas, a de n. 5, 10 e 19:

[...]

TEXTO ORIGINAL EM ESPANHOL:

5. Proteger los derechos humanos, y particularmente los DESCAs, de las personas trabajadoras en mayor situación de riesgo por la pandemia y sus consecuencias. Es importante tomar medidas que velen por asegurar ingresos económicos y medios de subsistencia de todas las personas trabajadoras, de manera que tengan igualdad de condiciones para cumplir las medidas de contención y protección durante la pandemia, así como condiciones de acceso a la alimentación y otros derechos esenciales. Las

personas que hayan de proseguir realizando sus actividades laborales, deben ser protegidas de los riesgos de contagio del virus y, en general, se debe dar adecuada protección a los trabajos, salarios, la libertad sindical y negociación colectiva, pensiones y demás derechos sociales interrelacionados con el ámbito laboral y sindical.

TEXTO TRADUZIDO EM PORTUGUÊS

5. Proteger os direitos humanos, e particularmente os DESCA, dos trabalhadores em situação de maior risco contra a pandemia e suas consequências. É importante adotar medidas que garantam a renda econômica e os meios de subsistência de todos os trabalhadores, para que eles tenham condições de igualdade para cumprir as medidas de contenção e proteção durante a pandemia, bem como as condições de acesso a alimentos e outros direitos essenciais. As pessoas que devem continuar exercendo suas atividades de trabalho devem ser protegidas dos riscos de contágio do vírus e, em geral, deve ser dada proteção adequada a empregos, salários, liberdade sindical e de negociação coletiva, pensões e outros direitos sociais interrelacionados com o ambiente trabalhista e sindical.
(Grifou-se)

[...]

TEXTO ORIGINAL EM ESPANHOL:

10. Asegurar la disponibilidad y provisión oportuna de cantidades suficientes de material de bioseguridad, insumos y suplementos médicos esenciales de uso del personal de salud, fortalecer su capacitación técnica y profesional para el manejo de pandemias y crisis infecciosas, garantizar la protección de sus derechos, así como la disposición de recursos específicos mínimos destinados a enfrentar este tipo de situaciones de emergencia sanitaria.

TEXTO TRADUZIDO EM PORTUGUÊS

10. Garantir a disponibilidade e o fornecimento oportuno de quantidades suficientes de material de biossegurança, suprimentos e suplementos médicos essenciais para uso do pessoal da saúde, fortalecer sua capacitação técnica e profissional para o gerenciamento de pandemias e crises infecciosas, garantir a proteção de seus direitos, bem como a disponibilidade de recursos mínimos específicos destinados a enfrentar este tipo de situações de emergência sanitária.

(Grifou-se)

[...]

TEXTO ORIGINAL EM ESPANHOL:

19. Exigir y vigilar que las empresas respeten los derechos humanos, adopten procesos de debida diligencia en materia de derechos humanos y rindan cuentas ante posibles abusos e impactos negativos sobre los derechos humanos, particularmente por los efectos que los contextos de pandemia y crisis sanitarias infecciosas suelen generar sobre los DESCA de las poblaciones y grupos en mayor situación de vulnerabilidad y, en general, sobre las personas que trabajan, las personas con condiciones médicas sensibles y las comunidades locales. Las empresas tienen un rol clave que desempeñar en estos contextos y su conducta debe guiarse por los principios y reglas de derechos humanos aplicables.

TEXTO TRADUZIDO EM PORTUGUÊS

19. Exigir e monitorar que as empresas respeitem os direitos humanos, adotem processos de devida diligência em direitos humanos e sejam responsabilizadas por possíveis abusos e impactos negativos nos direitos humanos, particularmente devido aos efeitos de contextos de pandemia e crises de saúde infecciosas que eles tendem a gerar nos

DESCA das populações e grupos em situação de maior vulnerabilidade e, em geral, nas pessoas que trabalham, nas pessoas com condições médicas sensíveis e nas comunidades locais. As empresas têm um papel fundamental a desempenhar nesses contextos e sua conduta deve ser guiada pelos princípios e regras aplicáveis de direitos humanos.
(Grifou-se)

Como se vê, trata-se de recomendação de modo a garantir a proteção dos direitos humanos, em especial os denominados de DESCA (direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais). E, particularmente dos trabalhadores em maior risco, levando em conta medidas garantidoras de renda econômica e os meios de subsistência para que eles tenham iguais condições de cumprir as medidas de contenção e proteção necessárias em tempos de pandemia, assim como condição a acesso a direitos essenciais como a alimentação.

Veja-se como a CIDH está atenta ao mundo do trabalho, tendo recomendado a proteção aos empregos e salários, à liberdade de negociação e à convenção coletiva.

Os itens 5, 10 e 19 da Resolução n. 01/2020 da CIDH acima transcritos são especialmente direcionados aos profissionais da saúde; além do fornecimento dos equipamentos de proteção individual necessários ao desenvolvimento do mister com a segurança que o momento exige, foi recomendada a garantia da proteção de seus direitos, bem como a provisão de recursos específicos mínimos para lidar com a situação de emergência sanitária.

Por fim, porém de extrema relevância, resalto a recomendação direcionada às empresas para que respeitem os direitos humanos, sendo responsabilizadas por possíveis abusos e impactos negativos sobre eles (direitos humanos), principalmente em relação aos mais vulneráveis. Destacou-se que as empresas possuem um papel fundamental no atual contexto, devendo guiar suas condutas pelos princípios e regras aplicáveis de direitos humanos.

Mário Bigotte Chorão afirma que os direitos humanos:

[...] formam uma categoria particularmente importante e qualificada de direitos subjetivos: inerentes ao homem enquanto homem (daí, direitos “humanos”, “originários”, “inatos”, “naturais...”), concernem a bens essenciais do titular, são dotados de valor proeminente no ordenamento jurídico (qualificam-se como “absolutos”, “sagrados”, “fundamentais”, “invioláveis...”) e justificam um sistema reforçado de garantias (de alcance interno e internacional, de nível constitucional e incidência penal). (CHORÃO, Mário Bigotte. *Nótula sobre a fundamentação dos direitos humanos*. Pessoa humana, direito e política. Lisboa: Imprensa Nacional - Casa da Moeda, 2006. p. 135.)

O tempo e a história nos ensinam sobre a importância dos direitos humanos (ou fundamentais, quando constitucionalizados na ordem interna). Neste contexto, a Constituição em 1988, denominada “Cidadã”³, acrescentou setenta e sete incisos ao art. 5º, todos eles proclamadores dos cinco direitos básicos: vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade.

Aliás, é bom que se diga que esta enunciação sequer é exaustiva diante do texto do § 2º desse dispositivo que estabelece:

Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por elas adotados, ou tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

A aplicabilidade imediata das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais está prevista no § 1º do art. 5º que os transforma em cláusulas pétreas, conferindo-lhes imutabilidade

³ Expressão cunhada pelo Deputado Federal Ulysses Guimarães, então Presidente do Congresso Nacional em 1988.

atemporal, conforme § 4º do art. 60 da Constituição da República de 1988: “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: os direitos e garantias individuais.”

A Emenda Constitucional n. 45/2004 acrescentou mais um direito ao rol do art. 5º, determinando a razoável duração do processo e os meios garantidores da celeridade de sua tramitação.

A Carta Magna de 1988 assegura, como princípio fundamental (artigo 1º, III), a dignidade da pessoa humana. Deste modo, todo o cidadão tem direito à vida digna, devendo ser-lhe garantido o direito à saúde e ao trabalho, assim como à alimentação, à moradia, ao transporte, ao lazer, à segurança, à assistência aos desamparados, dentre outros elencados no artigo 6º da CR/88.

O artigo 1º, inciso IV, define como fundamento da República Federativa do Brasil o valor social do trabalho e como objetivos do País a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Já o artigo 6º da Carta Magna, acima citado, enfatiza a inequívoca importância do trabalho ao inseri-lo no rol dos direitos sociais.

Os direitos sociais têm uma dimensão dupla e combinada, uma vez que ostentam o caráter de direitos e garantias individuais dos trabalhadores ao mesmo tempo em que integram, em seu conjunto, o largo espectro dos direitos sociais que caracterizam a ordem jurídica.

Especialmente destinado ao trabalhador, o artigo 7º da CR/88 elenca um rol de direitos devidos aos trabalhadores, sem prejuízo de outros que visem à melhoria de sua condição social, e, dentre eles, encontra-se o direito à relação de emprego protegida contra a despedida arbitrária, ao salário mínimo, à irredutibilidade do salário (salvo negociação coletiva), à garantia do salário nunca inferior ao mínimo, ao décimo terceiro salário, à remuneração do trabalho noturno superior ao diurno, à proteção ao salário.

Todos os direitos e garantias fundamentais elencados nos artigos 6º e 7º da Carta Maior buscam dar efetividade ao fundamento constitucional previsto no artigo 1º, III, que confere o direito à dignidade da pessoa humana, vetor que orienta a aplicação destes direitos e garantias. Viver uma vida digna significa

viver uma vida livre, justa e igualitária, e o trabalho se mostra como um dos principais meios capazes de assegurar uma vida digna às pessoas.

A valorização do trabalho humano é tema tratado na CR/88, pois fundamento da ordem econômica (artigo 170), da ordem social (artigo 193), fundamento da República (artigo 1º IV), o que nos leva a afirmar que o trabalho se trata de elemento de inserção social e, também, elemento de distribuição de renda, reafirmando sua importância extrema à concretização da vida digna.

Desta feita, a ordem econômica se funda na valorização do trabalho humano (*caput* do art. 170 da CF/88). A ordem social tem como primado o próprio trabalho, sendo que o bem-estar e a Justiça social estão dentro dos seus objetivos (art. 193 da CF/88).

Percebe-se que o *locus* Constitucional reservado ao trabalho humano conduz à sua centralidade e ao seu significado social no bojo da estrutura do Estado Democrático de Direito brasileiro. Assim, as normas jurídicas que orientam o ramo do Direito do Trabalho devem ser interpretadas à luz de sua significação social.

Portanto, resta patente que a Lei Maior tem como escopo assegurar o direito à vida digna, bem maior, inclusive quando se analisa pela temática laboral, o que leva a crer que o direito à vida sempre deve prevalecer quando em conflito com outros direitos, em momentos graves de crises sanitárias e em calamidade pública, que inevitavelmente repercutem na esfera econômica.

Toda e qualquer análise deve ser permeada pelo parâmetro ético de que “Urgente é a vida”. Decisões que forem tomadas devem ser centradas na salvaguarda da saúde e de vidas humanas e não com base nos custos econômicos. Todas as vidas importam.

Como defendeu Felipe Estrela no artigo “Trabalho e saúde da população negra em tempos de antinegitude epidêmica”, “A crise das economias já é uma realidade e não poderá ser compensada com vidas. Proteger a saúde e o mercado de trabalho formal e informal são tarefas da ordem do dia.”

Em situações como a que ora vivenciamos, o bem maior que se deve tutelar é a vida humana; no caso particular, o que se

pretende é assegurar aos trabalhadores que atuam na linha de frente do combate ao coronavírus condições ao gozo de uma vida digna, de modo que o exercício da iniciativa privada, que configura o viés econômico da questão, não pode se sobrepor ao direito fundamental à vida, inserido no rol dos Direitos Humanos, em consonância com os fins sociais que orientam esta especializada na busca pela efetividade da justiça social.

Uma interpretação consentânea do Texto Constitucional de 1988 explicita que o trabalho é essencial na vida do homem e como tal deve ser protegido. No mesmo esteio, segue a principiologia do Direito do Trabalho que apresenta elementos que orientam a tomada de decisões frente a esta crise.

O princípio da *ajenidad*, originário do direito espanhol, presente especialmente na doutrina de Manuel Alonso Olea e Américo Plá Rodríguez, ainda sem uma tradução adequada para o português, porém por alguns sugerida a denominação equivalente, no vernáculo, de “alienidade” ou “alheabilidade”, significa “aquisição originária de trabalho por conta alheia”.

Referido princípio impede que o sacrifício decorrente das estratégias de enfrentamento ao COVID-19 seja suportado de maneira significativa apenas pela parte mais vulnerável da relação - os trabalhadores e suas famílias -, haja vista que a responsabilização pelo risco da atividade econômica incumbe ao empregador, segundo o princípio supramencionado.

Mais forte que o valor do trabalho humano é o valor humano do trabalho.

Deflagrada a pandemia, trazendo consigo esperadas turbulências afetas à saúde e à economia, o Governo Federal editou medidas provisórias dispondo sobre medidas trabalhistas para o enfrentamento da crise, reconhecido o estado de calamidade pública por meio do Decreto Legislativo n. 6, de 20.03.2020.

A primeira delas foi a Medida Provisória n. 927, de 22.03.2020, duramente criticada por, segundo a Ordem dos Advogados do Brasil, em parecer datado de 23.03.2020, produzir “efeitos brutais que violam garantias mínimas que a Constituição brasileira assegura

aos trabalhadores, sobretudo com prejuízos severos à renda dos trabalhadores e à sua integridade física.”

E prosseguiu:

O conteúdo da MP 927, por outro lado, extrapola de modo perigoso os limites da decretação de calamidade pública reconhecida pelo Decreto Legislativo n. 6/2020, assim como o alcance da emergência de saúde pública decretada pelo Ministro da Saúde, conforme a Lei n. 13.979/2020. Além disso, as alterações legislativas decorrentes da MP 927 representam, comparativamente, caminho oposto ao adotado por países europeus cujas regulações trabalhistas tradicionalmente inspiram o nosso Direito do Trabalho, como Itália, França, Espanha e Reino Unido, que, embora assolados pela mesma situação catastrófica, buscam preservar a capacidade econômica dos trabalhadores e a base de consumo da sociedade.

(<http://s.oab.org.br/arquivos/2020/03/b48d1ee4-54554d43-a894-15baf489ca87.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2020, às 20h05.)

Sobreveio a Medida Provisória n. 936, de 1º.04.2020, que instituiu o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispôs sobre medidas trabalhistas complementares, para enfrentamento do estado em que nos encontramos e, assim como a MP antecedente (Medida Provisória n. 927), continuou ensejando sérias críticas sob a ótica do Direito do Trabalho e do Direito Constitucional. Isto porque trouxe disposições acerca da possibilidade de redução dos salários mediante acordo individual.

Face ao alijamento do ente coletivo da negociação na pandemia, considerando o momento crucial em que estamos vivendo, foi ajuizada ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Partido Rede Sustentabilidade, em face da Medida Provisória n. 936/2020, especificamente contra os seguintes dispositivos:

Art. 1º Esta Medida Provisória institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispõe sobre medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19) de que trata a Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.

Art. 7º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá acordar a redução proporcional da jornada de trabalho e de salário de seus empregados, por até noventa dias, observados os seguintes requisitos:

I - preservação do valor do salário-hora de trabalho;
II - pactuação por acordo individual escrito entre empregador e empregado, que será encaminhado ao empregado com antecedência de, no mínimo, dois dias corridos; e
[...]

Art. 8º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá acordar a suspensão temporária do contrato de trabalho de seus empregados, pelo prazo máximo de sessenta dias, que poderá ser fracionado em até dois períodos de trinta dias.

§ 1º A suspensão temporária do contrato de trabalho será pactuada por acordo individual escrito entre empregador e empregado, que será encaminhado ao empregado com antecedência de, no mínimo, dois dias corridos.

§ 2º Durante o período de suspensão temporária do contrato, o empregado:

I - fará jus a todos os benefícios concedidos pelo empregador aos seus empregados; e
II - ficará autorizado a recolher para o Regime Geral de Previdência Social na qualidade de segurado facultativo.

§ 3º O contrato de trabalho será restabelecido no prazo de dois dias corridos, contado:

I - da cessação do estado de calamidade pública;
II - da data estabelecida no acordo individual como termo de encerramento do período e suspensão pactuado; ou
III - da data de comunicação do empregador que informe ao empregado sobre a sua decisão de antecipar o fim do período de suspensão pactuado.
[...]

Art. 9º O Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda poderá ser acumulado com o pagamento, pelo empregador, de ajuda compensatória mensal, em decorrência da redução de jornada de trabalho e de salário ou da suspensão temporária de contrato de trabalho de que trata esta Medida Provisória.

§ 1º A ajuda compensatória mensal de que trata o *caput*:

I - deverá ter o valor definido no acordo individual pactuado ou em negociação coletiva;
[...]

Art. 11. As medidas de redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária de contrato de trabalho de que trata esta Medida Provisória poderão ser celebradas por meio de negociação coletiva, observado o disposto no art. 7º, no art. 8º e no § 1º deste artigo.

[...]

§ 4º Os acordos individuais de redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária do contrato de trabalho, pactuados nos termos desta Medida Provisória, deverão ser comunicados pelos empregadores ao respectivo sindicato laboral, no prazo de até dez dias corridos, contado da data de sua celebração.

Art. 12. As medidas de que trata o art. 3º serão implementadas por meio de acordo individual ou de negociação coletiva aos empregados:

I - com salário igual ou inferior a R\$ 3.135,00 (três mil cento e trinta e cinco reais); ou

II - portadores de diploma de nível superior e que percebam salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Parágrafo único. Para os empregados não enquadrados no caput, as medidas previstas no art. 3º somente poderão ser estabelecidas por convenção ou acordo coletivo, ressalvada a redução de jornada de trabalho e de salário de vinte e cinco por cento, prevista na alínea a do inciso III do caput do art. 7º, que poderá ser pactuada por acordo individual. [...]. (grifei)

Em síntese, o requerente sustenta que a MP 936/2020 viola os arts. 7º, VI, XIII e XXVI, e 8º, III e VI, da Constituição, razão pela qual pleiteia, desde logo, a concessão de medida cautelar, nos seguintes termos: “[...] devem ser suspensos, a fim de afastar o uso de acordo individual para dispor sobre as medidas de redução de salário e suspensão de contrato de trabalho, o § 4º do art. 11; e o art. 12, na íntegra; bem como das expressões ‘individual escrito entre empregador e empregado’ do inciso II do art. 7º; ‘individual do inciso II do parágrafo único do art. 7º; ‘individual escrito entre empregador e empregado’ do § 1º do art. 8º; ‘individual’ do inciso II do § 3º do art. 8º; e ‘no acordo individual pactuado ou’ do inciso I do § 1º do art. 9º.” (p. 20 da petição inicial).

Ao final, requer:

[...]

“c) Julgamento pela procedência desta ADI, para declarar a inconstitucionalidade, a fim de afastar o uso de acordo individual para dispor sobre as medidas de redução de salário e suspensão de contrato de trabalho, o § 4º do art. 11; e o art. 12, na íntegra; bem como das expressões ‘individual escrito entre empregador e empregado’ do inciso II do art. 7º; ‘individual do inciso II do parágrafo único do art. 7º; ‘individual escrito entre empregador e empregado’ do § 1º do art. 8º; ‘individual’ do inciso II do § 3º do art. 8º; e ‘no acordo individual pactuado ou’ do inciso I do § 1º do art. 9º.” (p. 21 e 22 da petição inicial).

Neste viés, importante ressaltar que o E. STF, no julgamento da ADI 6363, deferiu em parte medida cautelar para estabelecer que os acordos individuais de redução de jornada de trabalho e salário ou de suspensão temporária de contrato de trabalho previstos na MP n. 936/2020 somente serão válidos se os sindicatos representantes dos trabalhadores forem notificados e se manifestarem sobre a validade destes acordos.

Constou da decisão, que pode ser acessada no *site* do STF, o seguinte:

Ora, num exame ainda perfuntório da inicial, próprio desta fase processual, parece-me que assiste razão, em parte, ao partido político que a subscreve. Com efeito, a análise dos dispositivos do texto magno nela mencionados revelam que os constituintes, ao elaborá-los, pretenderam proteger os trabalhadores - levando em conta a presunção jurídica de sua hipossuficiência - contra alterações substantivas dos respectivos contratos laborais, sem a assistência dos sindicatos que os representam.
(http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/an_exo/ADI6363.pdf.)

A decisão do E. STF, Guardião Maior da Constituição, da lavra do Ex.^{mo} Ministro Ricardo Lewandowski, evidencia, dentre outros aspectos, o importante papel a ser desempenhado pelos Sindicatos no atual cenário, ante as incertezas e a flexibilização das normas trabalhistas decorrente das medidas do Governo Federal.

Notícia no *site* do E. Supremo Tribunal Federal esclarece ao público o teor da decisão de Sua Excelência, o Ministro Ricardo Lewandowski:

Segunda-feira, 06 de abril de 2020
Redução salarial por acordo individual só terá efeito se validada por sindicatos de trabalhadores O ministro Ricardo Lewandowski, do Supremo Tribunal Federal (STF), deferiu em parte medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6.363 para

estabelecer que os acordos individuais de redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária de contrato de trabalho previstos na Medida Provisória (MP) 936/2020 somente serão válidos se os sindicatos de trabalhadores forem notificados em até 10 dias e se manifestarem sobre sua validade. Segundo a decisão, que será submetida a referendo do Plenário, a não manifestação do sindicato, na forma e nos prazos estabelecidos na legislação trabalhista, representa anuência com o acordo individual.

A ADI foi ajuizada pelo partido Rede Sustentabilidade contra dispositivos da MP 936/2020, que institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e introduz medidas trabalhistas complementares para enfrentar o estado de calamidade pública decorrente da pandemia do novo coronavírus. Entre elas está a possibilidade de redução salarial e a suspensão de contratos de trabalho mediante acordo individual.

Cláusulas pétreas

No exame preliminar da ação, o ministro salienta que a celebração de acordos individuais com essa finalidade sem a participação das entidades sindicais parece afrontar direitos e garantias individuais dos trabalhadores que são cláusulas pétreas da Constituição Federal. Ele destaca que o constituinte originário estabeleceu o princípio da irredutibilidade salarial em razão de seu caráter alimentar, autorizando sua flexibilização unicamente mediante negociação coletiva.

Segundo Lewandowski, a assimetria do poder de barganha que caracteriza as negociações entre empregador e empregado permite antever que disposições legais ou contratuais que venham a reduzir o equilíbrio entre as partes da relação de trabalho “certamente, resultarão em ofensa ao princípio da dignidade da pessoa e ao postulado da valorização do trabalho humano” (artigos 1º, incisos III e IV, e 170, *caput*, da Constituição). “Por isso, a norma impugnada, tal como posta, a princípio, não pode subsistir”.

Cautela

O ministro ressalta que, diante das graves proporções assumidas pela pandemia da Covid-19, é necessário agir com cautela, visando preservar resguardar os direitos dos trabalhadores e, ao mesmo tempo, evitar retrocessos. Sua decisão, assim, tem o propósito de promover a segurança jurídica de todos os envolvidos na negociação, “especialmente necessária nesta quadra histórica tão repleta de perplexidades”.

Efetividade

Para Lewandowski, o afastamento dos sindicatos das negociações, com o potencial de causar sensíveis prejuízos aos trabalhadores, contraria a lógica do Direito do Trabalho, que parte da premissa da desigualdade estrutural entre os dois polos da relação laboral. Ele explica que é necessário interpretar o texto da MP segundo a Constituição Federal para que seja dada um mínimo de efetividade à comunicação a ser feita ao sindicato na negociação e com sua aprovação.

Nestes autos, o sindicato autor pretende sejam esclarecidas questões relativas a artigos específicos da MP n. 936/2020 (artigos 2º e 3º e § 5º do art. 8º), em especial quanto ao alcance da norma quando vier a ser deflagrada negociação coletiva entre as partes.

Assim dispõem referidos dispositivos:

Art. 2º Fica instituído o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, com aplicação durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º e com os seguintes objetivos:

- I - preservar o emprego e a renda;
- II - garantir a continuidade das atividades laborais e empresariais; e
- III - reduzir o impacto social decorrente das consequências do estado de calamidade pública e de emergência de saúde pública.

Art. 3º São medidas do Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda:

I - o pagamento de Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda;

II - a redução proporcional de jornada de trabalho e de salários; e

III - a suspensão temporária do contrato de trabalho.

Parágrafo único. O disposto no *caput* não se aplica, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, aos órgãos da administração pública direta e indireta, às empresas públicas e sociedades de economia mista, inclusive às suas subsidiárias, e aos organismos internacionais.

[...]

Art. 8º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá acordar a suspensão temporária do contrato de trabalho de seus empregados, pelo prazo máximo de sessenta dias, que poderá ser fracionado em até dois períodos de trinta dias.

[...]

§ 5º A empresa que tiver auferido, no ano-calendário de 2019, receita bruta superior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), somente poderá suspender o contrato de trabalho de seus empregados mediante o pagamento de ajuda compensatória mensal no valor de trinta por cento do valor do salário do empregado, durante o período da suspensão temporária de trabalho pactuado, observado o disposto no *caput* e no art. 9º.

Como se descortina dos referidos dispositivos, a Medida Provisória n. 936/2020 instituiu o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda no intuito de se preservar o emprego, garantir as atividades laborais e empresariais e reduzir o impacto social causado pelo estado de calamidade e emergência de saúde pública.

As medidas indicadas à satisfação destes objetivos são o pagamento de um benefício emergencial de preservação do emprego e da renda, a redução proporcional da jornada de trabalho e salários, e a suspensão temporária dos contratos de trabalho.

Da leitura dos demais artigos da MP verifica-se que duas medidas centrais se concentram na possibilidade de redução proporcional da jornada de trabalho e salário de até 70%, por até 90 dias, e a possibilidade de suspensão do contrato de trabalho, por até 60 dias, mediante o pagamento de subsídio estatal em valor correspondente ao seguro-desemprego, proporcional à perda salarial sofrida, com garantia de emprego pelo período de redução salarial ou de suspensão contratual e, após restabelecidos a jornada e o salário, por igual período ao acordado para redução ou suspensão.

A discussão proposta pelo sindicato autor reside em condicionar a implementação de medidas emergenciais pelos hospitais, clínicas e casas de saúde, que tratam de pacientes infectados pelo coronavírus ou com suspeita de infecção, na base territorial do suscitante, à apresentação de documentação que comprove o risco real ao seu funcionamento e continuidade.

O programa instituído pelo Governo Federal é um programa emergencial que visa proteger o emprego e a renda, assim como a continuidade das atividades empresariais. Trata-se de medida excepcional, adotada num cenário de grave crise econômica, social e de saúde, sendo norteador pela finalidade maior de conferir a empregados e empregadores meios de enfrentamento da crise, sob todas as suas facetas.

Neste sentido, entendo que a norma deve ser interpretada em consonância com o fim ao qual se propõe, qual seja viabilizar a subsistência digna daqueles que se verão seriamente afetados pela crise atual decorrente da pandemia em face do COVID-19.

Veja-se que se trata de medida emergencial, não podendo ser deliberadamente usada, ao arbítrio do empregador, para se suspender contratos, reduzir jornadas e salários quando a continuidade da atividade empresarial não estiver em risco. Essa é a teleologia da norma, da qual não se pode fugir.

Desserve, portanto, a Medida Provisória n. 936/2020 ao desiderato de oportunizar às empresas que prosseguem com suas atividades em pleno funcionamento a gestão de pessoal, que, ao

que nos parece, à vista de toda a argumentação tecida pelo suscitante, é o intuito dos hospitais, clínicas e casas de saúde, todos representados pelo Sindicato suscitado.

No caso particular, como bem argumentado pelo suscitante, os hospitais, clínicas e casas de saúde não se encontram sob o risco de paralisação da atividade empresarial. Ao contrário, sua atuação é essencial neste momento, devendo ser garantida a prestação de serviços, o que implica, indubitavelmente, a manutenção da mão de obra.

Como salienta o Sindicato suscitante, a necessidade de comprovação da real situação de risco econômico é medida que se impõe, não apenas pelo caráter emergencial da norma, mas pelo dever de informação, intrínseco às partes negociantes e configurador da boa-fé, bem como pelo dever de moralidade.

Indo além, invoco o dever de solidariedade e cooperação humanitária e econômica, pois não se mostra crível admitir que uma norma que foi instituída com o propósito de garantir a renda de trabalhadores, assim como a manutenção da atividade empresarial, seja utilizada para, em um momento de grave crise humanitária, gerir o seu corpo funcional, beneficiando-se de insumos governamentais, que, justamente neste momento de crise, já se encontram escassos para, até mesmo, salvar vidas.

A vulnerabilidade do trabalhador é presumível em tempos normais, quiçá em tempos de calamidade pública, ao passo que a vulnerabilidade do empregador deve ser comprovada e se caracteriza por grave crise econômica.

E tal entendimento ainda mais se reforça em contexto de grave crise econômica e de saúde pública, lembrando-se, uma vez mais, de que a Medida Provisória, embora busque a garantia da continuidade da atividade econômica, o faz, por óbvio, em relação àquelas empresas que se encontram sob risco de suspensão ou paralisação de suas atividades em decorrência da pandemia e não de qualquer outra situação.

Com suporte no artigo 375 do CPC, segundo o qual “O Juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela

observação do que ordinariamente acontece e, ainda, as regras de experiência técnica, ressalvado, quanto a estas, o exame pericial”, de afirmar-se que as empresas representadas pelo suscitado não se enquadram na previsão acima relatada, razão pela qual entendo assistir razão ao suscitante quanto à necessidade de comprovação de eventual perda financeira, em decorrência da pandemia do COVID-19, capaz de colocar em risco as atividades empresariais e levar a adoção de medidas extremas como redução de jornadas e salários ou suspensão dos contratos.

Noutro norte, mas ainda sobre o mesmo prisma de interpretação teleológica da norma, no que concerne ao artigo 8º, § 5º, e à ajuda compensatória mensal no importe de 30% do valor do salário empregado, outra interpretação não se pode conferir ao termo salário senão aquela prevista no § 1º do artigo 457 da CLT, segundo o qual:

Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º. Integram o salário a importância fixa estipulada, as gratificações legais e as comissões pagas pelo empregador.

É de se esclarecer que a Medida Provisória n. 936/2020, editada em tempos de pandemia, como já salientado, deve ser interpretada de acordo com sua finalidade, sua teleologia, na defesa dos interesses dos que se encontram em situação de vulnerabilidade, em consonância com a efetiva justiça social e com os princípios e diretrizes desta Especializada, cumprindo trazer à baila a lição do Ministro Mauricio Godinho Delgado, que, em sua doutrina, assim nos baliza:

Todo Direito, como instrumento de regulação de instituições e relações humanas, atende a fins preestabelecidos em determinado contexto histórico. Sendo as regras e diplomas jurídicos resultado de

processos políticos bem-sucedidos em determinado quadro sociopolítico, sempre tenderão a corresponder a uma estuário cultural tido como importante ou até hegemônico no desenrolar de seu processo criador. Todo Direito é, por isso, teleológico, finalístico, na proporção em que incorpora e realiza um conjunto de valores socialmente considerados relevantes.

O Direito do Trabalho não escapa a essa configuração a que se submete todo fenômeno jurídico. Na verdade, o ramo juslaboral destaca-se exatamente por levar a certo clímax esse caráter teleológico que caracteriza o fenômeno do Direito. De fato, o ramo justrabalista incorpora, no conjunto de seus princípios, regras e institutos, um valor finalístico essencial, que marca a direção de todo o sistema jurídico que compõe. Este valor - e a consequente direção teleológica imprimida a este ramo jurídico especializado - consiste na melhoria das condições de pactuação da força de trabalho na ordem socioeconômica. Sem tal valor e direção finalística, o Direito do Trabalho sequer se compreenderia, historicamente, e sequer justificar-se-ia, socialmente, deixando, pois, de cumprir sua função principal na sociedade contemporânea.

A força desse valor e direção finalísticos está clara no núcleo basilar de princípios específicos do Direito do Trabalho, tornando excetivas normas justrabalhistas vocacionadas a imprimir padrão restritivo de pactuação das relações empregatícias. Essa função central do Direito do Trabalho (melhoria das condições de pactuação da força de trabalho na ordem socioeconômica) não pode ser apreendida sob uma ótica meramente individualista, enfocando o trabalhador isolado. Como é próprio ao Direito - e fundamentalmente ao Direito do Trabalho, em que o ser coletivo prepondera sobre o ser individual -, a lógica básica do sistema jurídico deve ser captada tomando-se o conjunto de situações envolvidas, jamais sua fração isolada. Assim, deve-se considerar, no exame do cumprimento da função justrabalista, o ser coletivo obreiro, a categoria, o universo mais

global de trabalhadores, independentemente dos estritos efeitos sobre o ser individualmente destacado.

Uma segunda função notável do Direito do Trabalho é seu caráter modernizante e progressista, do ponto de vista econômico e social. Nas formações socioeconômicas centrais - a Europa Ocidental, em particular -, a legislação trabalhista desde seu nascimento, cumpriu o relevante papel de generalizar ao conjunto do mercado de trabalho aquelas condutas e direitos alcançados pelos trabalhadores nos segmentos mais avançados da economia, impondo, desse modo, a partir do setor mais moderno e dinâmico da economia, condições mais modernas, ágeis e civilizadas de gestão da força de trabalho.

[...]

Cabe acrescer-se, por fim, a função civilizatória e democrática, que é própria ao Direito do Trabalho. Esse ramo jurídico especializado tornou-se, na História do Capitalismo Ocidental, um dos instrumentos mais relevantes de inserção na sociedade econômica de parte significativa dos segmentos sociais despossuídos de riqueza material acumulada, e que, por isso mesmo, vivem, essencialmente, de seu próprio trabalho. Nesta linha, ele adquiriu o caráter, ao longo dos últimos 150/200 anos, de um dos principais mecanismos de controle e atenuação das distorções socioeconômicas inevitáveis do mercado e sistema capitalistas. Ao lado disso, também dentro de sua função democrática e civilizatória, o Direito do Trabalho consumou-se como um dos mais eficazes instrumentos de gestão e moderação de uma das mais importantes relações de poder existentes na sociedade contemporânea, a relação de emprego. (DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003.)

Feitas estas considerações, tem-se que os trabalhadores que, porventura venham a ser atingidos pelas medidas de flexibilização

dos direitos trabalhistas, já estarão, apenas por se encontrarem nesta condição, em situação de vulnerabilidade, arcando com salários reduzidos em até 70%, o que representa um enorme ônus a ser suportado.

Não é demais frisar que a interpretação conferida à norma deve levar em conta o atual contexto de pandemia, ensejador de grave crise econômica, social e de saúde, e razão de ser da existência da Medida Provisória.

No momento, a medida que se impõe é aquela destinada à efetiva proteção aos trabalhadores, aos seus salários, de modo a garantir-lhes renda e meios à sua subsistência básica e, também, à sua subsistência em meio à pandemia provocada pelo coronavírus, como recomendou a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Portanto, entendo que a melhor interpretação que se confere à norma é aquela pautada pelas diretrizes traçadas pela Constituição, pela Declaração dos Direitos Humanos, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, e pelo Direito do Trabalho, sempre na busca pela efetiva justiça social.

Deve incidir ao caso o princípio da vedação ao retrocesso social, mesmo em tempos de pandemia, pois quaisquer soluções que se apresentem a par da teleologia constitucional carecem de aceitação, seja ético, seja moral e especialmente jurídico, para enfrentar a crise.

E corroborando o entendimento que ora se adota, transcrevo a nota pública emitida pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho - ANAMATRA -, que, inclusive, reforça a importância da participação dos sindicatos:

1. A expectativa, num cenário de crise, é de que a prioridade das medidas governamentais se dirija aos mais vulneráveis, notadamente, aqueles que dependam da própria remuneração para viver e sustentar as suas famílias. Tais medidas devem ser, além de justas, juridicamente aceitáveis. Na MP 936 há, contudo, insistência em acordos individuais entre

trabalhadores e empregadores; na distinção dos trabalhadores, indicando negociação individual para “hiperssuficientes”; na desconsideração do inafastável requisito do incremento da condição social na elaboração da norma voltada a quem necessita do trabalho para viver; e no afastamento do caráter remuneratório de parcelas recebidas em razão do contrato de emprego, que redundará no rebaixamento do padrão salarial global dos trabalhadores e das trabalhadoras. Tudo isso afronta a Constituição e aprofunda a insegurança jurídica já decorrente de outras mudanças legislativas recentes.

2. A Constituição de 1988 prevê, como garantia inerente à dignidade humana, a irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo (art. 7º, IV). Por isso, a previsão de acordos individuais viola a autonomia negocial coletiva agredindo, primeiro, o sistema normativo que deve vincular todos os Poderes Constituídos e, segundo, a Convenção nº 98 da OIT, que equivale a norma de patamar superior ao das medidas provisórias.

3. A Constituição promove o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho (art. 7º, XXVI), como autênticas fontes de direitos humanos trabalhistas, permitindo que incrementem a condição social dos trabalhadores e das trabalhadoras (art. 7º, *caput*). Portanto, em autêntico diálogo das fontes normativas, a prevalência de acordos individuais ou de acordos coletivos depende da melhor realização da finalidade de avanço social. Medida Provisória não pode eliminar, alterar ou desprezar a lógica desse diálogo das fontes jurídicas, que ocorre, aliás, em outros campos do direito.

4. A Constituição determina aos Poderes a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, IV), por isso, não se pode, absolutamente, diferenciar os trabalhadores e as trabalhadoras, em termos de proteção jurídica, pelo critério do valor do salário, sendo proibida diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado

civil (art. 7º, XXX). Diferenciar os trabalhadores e as trabalhadoras, para permitir acordo individual, negando a necessidade de negociação coletiva, acaso recebam remuneração considerada superior e tenham curso superior, é negar a força normativa da Constituição e do Direito do Trabalho. A proteção jurídica social trabalhista, como outras proteções jurídicas, é universal, e não depende do valor do salário dos cidadãos.

5. Benefícios, bônus, gratificações, prêmios, ajudas compensatórias e quaisquer outros valores pagos em razão da existência do contrato de emprego detêm natureza presumidamente salarial. Embora possa o poder público afastar essa possibilidade para diminuir a carga tributária dos empregadores, não pôde fazê-lo quando a finalidade é atingir o cálculo de outras parcelas trabalhistas devidas aos trabalhadores e às trabalhadoras, como férias, 13º salários, horas extras e recolhimento do FGTS, considerando que, na prática, se isso ocorrer, haverá rebaixamento do padrão salarial global.

6. A ANAMATRA reafirma a ilegitimidade da resistência de setores dos poderes político e econômico que intentam transformar uma Constituição, que consagra direitos sociais como fundamentais, em um conjunto de preceitos meramente programáticos ou enunciativos. Ao contrário, são a preservação e o prestígio dessa mesma ordem que, ao garantirem a harmonia das relações sociais e trabalhistas, permitirão ao País uma saída mais rápida e sem traumas desta gravíssima crise. Por isso, a ANAMATRA exorta trabalhadores e empregadores a cooperarem e celebrarem avenças coletivas, o que incrementa a boa-fé objetiva dos atores sociais e assegura a justiça proveniente do diálogo social.

Por fim, a ANAMATRA espera que outras medidas de aperfeiçoamento possam ser adotadas e reforça que a Constituição prevê no seu art. 146 um regime diferenciado para as micros e pequenas empresas, que podem ser beneficiadas com a suspensão de débitos de natureza fiscal, creditícia e administrativa,

que poderia se constituir em um grande pacto de desoneração dessas empresas, com o objetivo de que consigam, como contrapartida, manter os empregos. (<https://www.anamatra.org.br/imprensa/noticias/29583-nota-publica->.)

No mesmo sentido, a Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho - ANPT:

[...] o reiterado afastamento da negociação coletiva na implementação das aludidas medidas emergenciais, relativamente a considerável parcela dos vínculos de trabalho, sobretudo quando referentes à redução de salários e suspensão de contratos de trabalho, pois a Constituição da República garante como direito do trabalhador brasileiro a irredutibilidade salarial, só sendo possível a diminuição dos salários a partir de negociação coletiva (art. 7º, VI). Prever a redução salarial sem a participação dos sindicatos de trabalhadores, mesmo em tempos de crise acentuada, é medida de natureza inconstitucional.

Verifica-se que, nos termos do art. 12 da MP n. 936, a redução de jornada/salário e a suspensão contratual podem ser implementadas por meio de acordo individual entre empregado e empregador, relativamente aos empregados com salário igual ou inferior a R\$ 3.135,00 (correspondente a 3 salários mínimos) e aos portadores de diploma de nível superior e remuneração igual ou superior a duas vezes o teto dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, figura equivocadamente denominada de “trabalhador hiperssuficiente”, inserida pela reforma trabalhista no parágrafo único do art. 444 da CLT.

Além disso, conforme dispõe o parágrafo único do art. 12 da MP, também pode ser negociada individualmente a redução de jornada/salário em até 25%, independentemente do valor da remuneração do trabalhador.

Ao dispensar a negociação coletiva para

implementação das medidas emergenciais sobretudo aos trabalhadores com mais baixa remuneração (até 3 salários mínimos), a MP 936/2020 acentua ainda mais o aludido quadro de violação às normas constitucionais e internacionais que garantem a negociação coletiva como instrumento constitucional e democrático destinado à composição dos interesses de empregados e empregadores, especialmente quanto aos trabalhadores mais vulneráveis, “convidados” a negociar sob ameaça de perda do emprego em momentos de crise.

Nesse sentido, ao tempo em que reconhece avanço nas medidas previstas na MP n. 936/2020, comparativamente à normativa anterior, a ANPT reitera a preocupação com as normas dos arts. 2º, 7, II, 8º, § 1º, 9º, § 1º, I, e 12, que autorizam a flexibilização de direitos trabalhistas extremamente sensíveis no período de calamidade pública, mediante simples acordo individual entre empregado e empregador, caminhando em sentido diametralmente oposto ao patamar civilizatório projetado pela Constituição de 1988 para as relações sociais, notadamente as relações de trabalho, que prevê, nesse tipo de situação, garantias fundamentais como a preservação da negociação coletiva.

<http://www.anpt.org.br/imprensa/noticias/3-647-mp-936-anptreafirma-preocupacao-com-a-flexibilizacao-de-direitos-trabalhistas-no-periododecalamidade-publica.>

Assim, assiste razão ao sindicato autor quando pretende que o termo salário, citado no § 5º do artigo 8º da MP n. 936, não seja limitado ao salário base.

Plá Rodriguez nos ensina que, na aplicação do princípio protetivo ao ramo do Direito do Trabalho,

[...] sempre há um ponto de partida: a união dos trabalhadores; e há um ponto de chegada: a melhora das condições dos trabalhadores. Direito Individual e Coletivo do trabalho são sempre caminhos diversos para percorrer o mesmo itinerário. O caráter

individual ou o coletivo constituem meras modalidades que não afetam a essência do fenômeno. Por isto, cremos que os princípios expostos tanto se aplicam em um como em outro âmbito. (RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 85.)

E quanto ao termo salário, como está expressamente previsto na MP n. 936/2020, entende-se o conjunto de parcelas contraprestativas devidas e pagas pelo empregador ao empregado em decorrência do contrato de Trabalho; é um complexo de parcelas devidas em função do contrato, pelo empregador, segundo o disposto no *caput* do art. 457 do Texto Consolidado e pelo conceito legal de salário mínimo, consoante estatuído pelo art. 76 do mesmo Diploma Legal e pelas leis do salário mínimo após 1988. Ou seja, para a Consolidação das Leis Trabalhistas somente terá caráter de salário parcela contraprestativa devida e paga diretamente pelo empregador a seu empregado e, considerando esse modelo legal, valeu-se a CLT da expressão da remuneração para incluir outras e determinadas figuras trabalhistas.

Mauricio Godinho Delgado⁴, quanto à esta acepção da palavra “salário”, aponta que há duas variantes interpretativas no Direito brasileiro - a primeira busca reduzir o efeito desse aparente contraponto celetista entre remuneração e salário, considerando-se que a CLT pretendeu utilizar-se da palavra remuneração apenas como fórmula para incluir no salário contratual obreiro as gorjetas habitualmente recebidas pelo empregado - pagas por terceiro e não pelo próprio empregador.

Para o Jurista,

“[...] tratou-se de mero artifício legal seguido pelo *caput* do art. 457 da CLT, para permitir, sem perda

⁴ Todos os trechos citados do Professor e Ministro do TST Mauricio Godinho Delgado dizem respeito à obra *Curso de direito do trabalho*, 18. ed., março de 2019, Ed. LTr.

da consistência da definição de salário feita pela lei, que as gorjetas incorporassem a base de cálculo salarial mensal do trabalhador”, o que era também sustentado por Amauri Mascaro Nascimento, segundo o qual o “[...] legislador quis que as gorjetas compusessem o âmbito salarial. Como as gorjetas não são pagamento direto efetuado pelo empregador ao empregado, a solução encontrada foi introduzir na lei a palavra remuneração.” (p. 843)

E registra que essa vertente interpretativa do modelo criado pelos artigos 76 e 457, *caput*, da CLT é a que melhor atinge os objetivos e a própria função do Direito do Trabalho.

Prossegue, explicando que:

Sua linha de interpretação preserva a regra geral de que somente terá natureza salarial/remuneratória, no Direito Brasileiro, parcelas retributivas habituais devidas e pagas diretamente pelo empregador ao empregado; admite, contudo, por exceção, que a média das gorjetas habitualmente recebidas integre-se ao salário contratual obreiro para todos os fins (exceto salário mínimo). Com isso, tal vertente viabiliza cumprirem-se dois essenciais objetivos justralhistas: de um lado, não se enrijece o Direito do Trabalho com a tendência pansalarial tantas vezes criticada - e cujos efeitos, como se sabe, ao final voltam-se contrariamente ao próprio trabalhador, pelo recuo de concessões provocado no mercado. De outro lado, assegura-se a renda laboral efetiva de uma ampla categoria de trabalhadores vinculados ao segmento de serviços. (p. 845)

E ainda registra o Mestre Godinho Delgado que:

A figura do salário divide com o próprio trabalho o magnetismo maior existente na relação empregatícia. O salário, como se sabe, constitui a parcela central devida ao trabalhador no contexto da relação de emprego, afirmando-se ainda, historicamente, como

um dos temas principais e mais recorrentes das lutas obreiras ao longo dos últimos dois séculos. Todos esses aspectos conferiram-lhe um caráter emblemático, simbólico, carregado de carisma na cultura ocidental desse período. (p. 848/849)

Como no presente feito ocorre - e é o que se infere da indignação manifestada pelo Sindicato Autor - a expressão salário:

[...] passou a ser apropriada por searas distintas do próprio Direito do Trabalho, passando a traduzir, muitas vezes, noções e realidades que, tecnicamente, jamais poderiam confundir-se com o conceito trabalhista específico. Assumindo as cores de verdadeiro símbolo, a palavra salário, paulatinamente, veio a designar - com objetivos eufemísticos, evidentemente - institutos e figuras jurídicas não só estranhos ao ramo juítrabalhista como aos próprios interesses mais imediatos do próprio trabalhador. Trata-se aqui das chamadas denominações impróprias da figura do salário. (p. 849)

Afirma, outrossim:

Ao lado dessa utilização tecnicamente imprópria da expressão salário, assiste-se no Direito do Trabalho à construção de denominações efetivamente referenciadas à figura do salário (as chamadas denominações próprias). É que a doutrina e a jurisprudência trabalhista tem identificação diversas modalidades específicas de salários ou de parcelas salariais que, embora guardando a mesma natureza, assumem, no plano técnico-jurídico, certas especificidades merecedoras do designativo especial. (p. 849)

E diante de todo o exposto, firme nos ensinamentos do Douto jurista e Ministro do TST Mauricio Godinho Delgado, acima declinados, de se concluir que os adicionais efetivamente pagos,

como adicional noturno, de insalubridade ou de periculosidade, integram, de igual modo, o salário do trabalhador para todos os efeitos legais, nos termos, inclusive, expressamente consignados nas Súmulas n. 60, 139 e 132 do Col. TST, respetivamente, as quais, ainda após a edição da Lei n. 13.467/2017 - Reforma Trabalhista, permanecem em vigor.

Confira-se:

SÚMULA 60 - ADICIONAL NOTURNO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO E PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO

I - O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos.

II - Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas.

Exegese do art. 73, § 5º, da CLT.

SÚMULA 139 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Enquanto percebido, o adicional de insalubridade integra a remuneração para todos os efeitos legais.

SÚMULA 132 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INTEGRAÇÃO

I - O adicional de periculosidade, pago em caráter permanente, integra o cálculo de indenização e de horas extras.

II - Durante as horas de sobreaviso, o empregado não se encontra em condições de risco, razão pela qual é incabível a integração do adicional de periculosidade sobre as mencionadas horas.

E aqui é importante frisar que, reportando-me ainda aos ensinamentos de Mauricio Godinho Delgado, a precisa identificação das parcelas de natureza salarial constitui tema dos mais relevantes do cotidiano justralhista.

É que o Direito do Trabalho reserva efeitos jurídicos sumamente distintos - e mais abrangentes - para as verbas de cunho salarial, em contraponto àqueles restritos fixados para as verbas de natureza não

salarial. Trata-se daquilo que denominamos efeito expansionista circular dos salários, que é sua aptidão de produzir repercussões sobre outras parcelas de cunho trabalhista e, até mesmo, de outra natureza, como, ilustrativamente, previdenciária. Por essa razão, o estudo das parcelas componentes do salário deve fazer-se paralelamente à identificação das verbas não salariais pagas ao mesmo empregado. (p. 856)

Nestes termos, a parcela salarial paga aos empregados em função da relação de emprego, na esteira do que pretende o Sindicato Autor, não se limita à verba contraprestativa principal fixa paga mensalmente pelo empregador - salário básico, mas, antes,

[...] é composto também por várias outras parcelas pagas diretamente pelo empregador, dotadas de estrutura e dinâmica diversas do salário básico, mas harmônicas a ele no tocante à natureza jurídica. Trata-se do que o jurista José Martins Catharino chamou de complexo salarial. (p. 857)

Deste modo, aos instrumentos normativos, fontes que são do Direito Coletivo do Trabalho, aplica-se a regra que impõe contínuo respeito aos dispositivos nucleares do ordenamento jurídico e aos interesses da ordem pública constitucional.

E quanto ao tema, torna-se, uma vez mais, imprescindível lembrar a lição do Mestre Mauricio Godinho, ao pontuar sobre a importância da negociação coletiva e salientar que a Constituição da República de 1988

[...] resgatou a negociação coletiva de seu limbo jurídico e de sua inércia fatal, que eram uma das marcas distintivas, nesse campo, do período precedente a 1988. Mas não a transformou, perversamente, em um mecanismo adicional de solapamento de direitos individuais e sociais humanísticos trabalhistas - os quais a própria

Constituição de 1988 alçou ao patamar magno e superior. (p. 1.650)

Registrou, outrossim, que:

Os limites postos, pela Constituição, à negociação coletiva trabalhista, conforme se sabe, estão objetivamente explicitados pelo princípio da adequação setorial negociada, os quais têm de ser observados, portanto, na experiência concreta do Direito Coletivo do Trabalho no território brasileiro. (p. 1.650)

Por esse princípio - da adequação setorial negociada -,

[...] as normas autônomas juscoletivas, construídas para incidirem sobre certa comunidade econômico-profissional, podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo justrabalista, desde que respeitados certos critérios objetivamente fixados. São dois esses critérios autorizativos: a) quando as normas autônomas juscoletivas implementam um padrão setorial de direitos superior ao padrão geral oriundo da legislação heterônoma aplicável; b) quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justrabalistas de indisponibilidade apenas relativa (e não de indisponibilidade absoluta). (OB. CITADA, p. 1.679.)

E aqui se reafirma que, como ressaltado pelo Sindicato Autor, e como já precedentemente mencionado, esses imperativos foram resguardados pelo STF, consoante entendimento adotado pelo Ex.^{mo} Ministro Lewandowski, que, nos autos a ADI 6363, manifestou-se quanto à prerrogativa do Sindicato Profissional de negociar as condições de implementação das medidas do Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, por significarem redução de salário e de jornada.

Pelo exposto, CONCEDO PARCIALMENTE a medida liminar requerida, *inaudita altera partes*, para:

a) determinar que, para implementação das medidas emergenciais, previstas na Medida Provisória n. 936/2020, pelos hospitais, clínicas e casas de saúde, que tratam de pacientes infectados pelo coronavírus ou com suspeita de infecção, representados pelo Sindicato Suscitado, seja apresentada documentação hábil à comprovação de grave situação econômica e risco real à continuidade do funcionamento empresarial, no prazo de 48 horas, após provocada a negociação coletiva, por qualquer das partes, sob pena de nulidade de quaisquer redução de jornada e/ou salarial, ou suspensão contratual;

b) declarar e reconhecer que o alcance do § 5º do artigo 8º da Medida Provisória n. 936/2020 refere-se ao salário, integrado, nos termos do disposto no § 1º do artigo 457 da CLT, pelos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade (consoante Súmulas n. 60, 139 e 132 do Col. TST) eventualmente percebidos pelos empregados que, porventura, tenham seus contratos suspensos, montante sobre o qual incidirá o percentual de Ajuda Compensatória tratado na MP n. 936/2020, sob pena de nulidade da suspensão contratual (inciso III do artigo 3º da MP n. 936/2020) que não observar os parâmetros estabelecidos.

Intime-se, por Oficial de Justiça, o suscitado e o suscitante, por meio de seus representantes legais e/ou procuradores, do inteiro teor da presente decisão, na forma da Lei.

Dê-se ciência da presente decisão ao MPT e ao Ex.^{mo} Desembargador Presidente deste eg. TRT-3ª Região.

Publique-se.

Belo Horizonte, 12 de abril de 2020.

ADRIANA GOULART DE SENA ORSINI
Desembargadora Plantonista

TRT - MSCiv 0010668-26.2020.5.03.0000

Publ. no “DE” de 23.04.2020

IMPETRANTE: SEBASTIÃO VALTER RODRIGUES

IMPETRADO: JUIZ DA 30ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE

RELATÓRIO

SEBASTIÃO VALTER RODRIGUES impetra mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato do Juízo da 30ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, nos autos de n. 0010253-07.2020.5.03.0109.

Expõe que, na ação originária, o r. Juízo impetrado indeferiu a tutela de urgência pretendida, consistente na determinação da empresa UBER de adotar medidas sanitárias e urgentes para auxílio do trabalhador de aplicativo na execução de sua atividade, em razão da pandemia de Covid-19.

Aduz que a decisão configura-se

[...] um exercício pouco prudente de violência simbólica, porquanto expõe não apenas os trabalhadores, como também toda a coletividade, que tem potencializado o risco à saúde de sua necessidade de mobilidade urbana.

Alega que a UBER “[...] não tem tomada (*sic*) as devidas medidas de proteção para os trabalhadores em relação ao risco de contágio a que estão submetidos na realização de sua atividade.”

Pontua que:

[...] muitos trabalhadores que antes atuavam como motoristas, atualmente estão realizando entregas em virtude da baixa demanda por aquela atividade, por meio da mesma plataforma que dá a opção de realização da atividade de entrega ou de transporte de passageiro, comumente conhecida como as opções Uber Ubers e 99 Food.

Esclarece ainda que:

[...] não se discute a qualificação jurídica desses trabalhadores, ou seja, não se pretende sejam eles declarados empregados, intermitentes, autônomos ou avulsos. São Trabalhadores, e ao contrário do que se afirma que têm o direito constitucional ao trabalho e à saúde, nos termos do artigo 6º da Constituição da República.

Em suma, alega que a UBER “[...] tem responsabilidade pela saúde de seus trabalhadores, especialmente num contexto absolutamente excepcional e sem precedentes como o de uma pandemia global, nunca antes visto.”

Defende a presença dos requisitos indispensáveis para o deferimento da tutela provisória de urgência.

Por fim, requer liminarmente sejam deferidas as seguintes medidas a serem cumpridas pela empresa:

- a) Repassar ao autor orientações claras a respeito das medidas de controle, bem como condições sanitárias, protetivas, sociais e trabalhistas, para que se reduza, ao máximo, o risco de contaminação pelo coronavírus durante o exercício de suas atividades profissionais;
- b) Determinar que se providencie condições sanitárias, protetivas, sociais e trabalhistas, voltadas à redução do risco de contaminação, quais sejam, treinamento adequado com relação aos procedimentos de proteção, distribuição/ fornecimento de produtos e equipamentos necessários à proteção e desinfecção (máscara, luvas), conforme orientação técnica dos órgãos competentes;
- c) Disponibilizar álcool-gel (70% ou mais) ao autor, para que possam (*sic*) higienizar devidamente as mãos;
- d) Custear a higienização de veículos que transportam passageiros ou e mercadorias, *bags*, utilizados na execução da atividade;

e) Conceder ao autor, caso integre o grupo de alto risco (como maiores de 60 anos, portadores de doenças crônicas, imunocomprometidos e gestantes) assistência financeira para subsistência, de no mínimo um salário mínimo mensal, a fim de que possam se manter em distanciamento social, enquanto necessário, sem que sejam desprovidos de recursos mínimos para sua sobrevivência, garantindo-se a mesma assistência financeira para as trabalhadoras e trabalhadores das referidas categorias que possuam encargos familiares que também demandem necessariamente o distanciamento social em razão da pandemia do coronavírus (com filhas ou filhos, pessoas idosas ou com deficiência, pessoas com doenças crônicas que podem ter seu quadro agravado pelo coronavírus, dela dependentes, e/ou conceder ao autor que eventualmente necessite interromper o trabalho em razão da contaminação pelo coronavírus, assistência financeira para subsistência, de no mínimo um salário mínimo mensal a fim de que possam se manter em isolamento ou quarentena ou distanciamento social, enquanto necessário, sem que sejam desprovidos de recursos mínimos para sua sobrevivência; - grifou-se Requer a cominação de multa coercitiva em valor não inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais) por descumprimento de cada uma das obrigações acima indicadas.

Pleiteia ainda a isenção das custas processuais.
Dá à causa o valor de R\$ 2.000,00.

FUNDAMENTOS

Admissibilidade

Verifico, inicialmente, que é regular a representação processual do impetrante, consoante procuração de Id f1eff88, que outorga amplos poderes para o foro em geral (*ad judicium*).

O impetrante cumpriu o disposto no art. 24 da Lei n. 12.016/2009, porquanto indicou, qualificou, forneceu o endereço

e requereu a citação do litisconsorte passivo necessário, o réu da demanda originária (UBER).

A decisão impugnada, retratada no Id d5edf35, f. 32, foi proferida em 16.04.2020, pelo que a presente impetração, em 21.04.2020, respeita o prazo decadencial de 120 dias previsto no artigo 23 da Lei n. 12.016/2009.

A teor do item II da Súmula 414 do TST, o mandado de segurança é a medida cabível para se discutir a legalidade de decisão que, antes da prolação da sentença, antecipa ou indefere os efeitos da tutela de mérito.

Assim, passo ao exame do pedido liminar.

O deferimento de pleitos liminares no processo judicial, inclusive em sede de mandado de segurança, exige a presença concomitante da plausibilidade do direito (*fumus boni juris*), do perigo da demora (*periculum in mora*) e da reversibilidade dos efeitos do provimento jurisdicional (artigo 300, *caput* e § 3º, do CPC).

Além disso, a ação do mandato de segurança tem por condição específica a pré-constituição da prova (inteligência do inciso LXIX do artigo 5º da Constituição e do *caput* do artigo 1º da Lei n. 12.016/2009), que se consubstancia na adrede e exauriente dilação probatória documental no momento da sua impetração.

Com base em tais parâmetros, deve ser examinado o ato inquinado coator, *in verbis* (Id d5edf35, f. 32):

Trata-se de Ação ajuizada contra a empresa Uber do Brasil Tecnologia Ltda., com o intuito de obter, liminarmente, provimento judicial para adoção de inúmeras medidas pela ora Demandada (listadas às f. 18/19), com a finalidade de resguardar a saúde e integridade física do Autor.

Segundo a inicial, em razão do atual cenário desencadeado com o surgimento da Covid-19, estão presentes os requisitos da tutela de urgência, já que o Reclamante está desenvolvendo as suas atividades sem que estejam sendo tomadas as devidas medidas de proteção pela plataforma digital.

Inicialmente, registra-se que não se trata aqui de trabalhador inserido na categoria de “empregado”, para fins do art. 2º da CLT, sendo, inclusive, a natureza do direito perquirido amparado em mera “relação de trabalho”, nos termos do art. 114, IX, da CLT (vide f. 10 da inicial), em que pese, ao vindicar especificamente a medida liminar, tenha sido fundamentada a pretensão nos arts. 7º, XXII, da CF/88 e 157, I, da CLT.

Dito isso, não vejo como acolher a medida liminar nos moldes requeridos na peça de ingresso.

O art. 300 do CPC autoriza o juiz a antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela quando houver elementos que demonstrem a probabilidade do direito vindicado e, concomitantemente, o risco de dano ou ao resultado útil do processo.

Apesar de ser cedo, com o surgimento da pandemia do coronavírus, que diversos trabalhadores, a exemplo dos motoristas de aplicativos da Ré, estão atravessando uma peculiar situação em suas vidas profissionais, dada a situação de emergência ensejada com o isolamento social, e o efetivo comprometimento de utilização do aplicativo, de onde é notório que vários deles retiram sua única fonte de renda, tem-se que, no presente caso, a probabilidade do direito não restou cabalmente comprovada.

Apesar das diversas notícias veiculadas na mídia acerca da delicada conjuntura atual da categoria, a exemplo daquelas colacionadas aos autos, o fato é que não há indício robusto e convincente de que a Ré esteja absolutamente se isentando quanto à adoção de efetivas medidas de proteção dos ditos trabalhadores informais, a exemplo do Autor.

Ora, basta acessar o sítio eletrônico da Ré para verificar que desde março/2020 foi criado um programa nacional de suporte aos milhares de parceiros que utilizam a plataforma digital em face da pandemia do coronavírus, englobando auxílios na área de saúde, assistência financeira para aqueles diagnosticados com a doença ou em quarentena individual determinada por autoridade pública,

recursos para ajudar na manutenção de limpeza do veículo, inclusive reembolso de valores pela aquisição de álcool em gel, opção de entregas através do “uber eats”, envio de mensagens educativas, disponibilização de canal direto de informação, dentre outros (*link* <https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/programa-para-apoiar-parceiros-nobrasil/>).

Como se vê, as medidas ora descritas equivalem até mesmo com diversas daquelas especificadas nas alíneas “a” até “e” do rol petitório da peça de ingresso.

Diante do exposto, não vejo como acolher os pedidos antecipatórios, devendo-se aguardar a realização da primeira assentada, nesse caso específico, por ora, ainda mantida para 04.05.2020, da qual a Ré, inclusive, já foi notificada.

Ao exame.

De antemão ressalto que não se discute aqui, em sede mandamental, a existência (ou não) de vínculo empregatício entre as partes. A análise, obviamente feita nos termos em que colocada pelo impetrante, cinge-se aos pedidos formulados em função da existência de uma relação jurídica trabalhista entre o impetrante, pessoa física, e a empresa UBER do Brasil, sendo patente, portanto, a competência desta Especializada para processar e julgar esta ação, a teor dos incisos I e IX do artigo 114 da Constituição da República.

Pois bem.

É de conhecimento geral que a Organização Mundial de Saúde (OMS) declarou pandemia mundial do vírus Covid-19 (novo Coronavírus) em 11.03.2020.

Conforme ampla e exaustivamente noticiado por todos os meios de comunicação, a situação vivenciada em relação ao novo Coronavírus adquiriu contornos de extrema gravidade, exigindo a adoção de medidas excepcionais, como a declaração de estado de calamidade pública pelo Governo Federal, reconhecida pelo Decreto Legislativo n. 06, de 20 de março de 2020.

A extrema facilidade de propagação do vírus levou diversos gestores públicos a determinarem a suspensão das atividades não essenciais em diversas unidades da Federação, além da adoção de outras políticas de isolamento social a fim de reduzir o crescimento do número de infectados.

Todavia, o Decreto n. 10.282, de 20 de março de 2020, que regulamentou a Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, dispõe, em seu artigo 3º, que o transporte de passageiros por aplicativo, bem como a entrega presencial de produtos de saúde, higiene, alimentos e bebidas são serviços públicos e atividades essenciais indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, conforme se constata pela transcrição a seguir:

Art. 3º As medidas previstas na Lei n. 13.979, de 2020, deverão resguardar o exercício e o funcionamento dos serviços públicos e atividades essenciais a que se refere o § 1º.

§ 1º São serviços públicos e atividades essenciais aqueles indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim considerados aqueles que, se não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população, tais como:

[...]

V - transporte intermunicipal, interestadual e internacional de passageiros e o transporte de passageiros por táxi ou aplicativo;

[...]

XII - produção, distribuição, comercialização e entrega, realizadas presencialmente ou por meio do comércio eletrônico, de produtos de saúde, higiene, alimentos e bebidas.

Não há dúvida de que o impetrante, motorista de aplicativo, no exercício do seu mister, encontra-se em situação de vulnerabilidade no que concerne ao risco de contágio pelo coronavírus, atuando ainda como potencial propagador da doença COVID-19.

A situação adquire especial relevo diante do aquecimento da demanda pelos serviços prestados pelo litisconsorte, como a entrega de produtos em domicílio.

O impetrante, assim como todos aqueles que exercem tal atividade, possui papel de grande relevância diante do isolamento social recomendado pelos especialistas da área de saúde e ainda, *in casu*, determinado pelo Governo Estadual e Municipal, porquanto o recebimento em casa de medicamentos, alimentos e outros produtos, por meio do sistema *delivery*, viabiliza a redução da circulação de pessoas.

Nesse sentido, extraem-se do próprio *site* da UBER os compromissos feitos pela empresa diante da pandemia em comento:

O mundo parece estar de cabeça para baixo. Tudo mudou. Se puder, fique em casa. Quando as pessoas pararem de circular pelas cidades, teremos a chance de, juntos, acabar com o novo coronavírus. E, ao lado dos motoristas, entregadores e restaurantes parceiros, vamos ajudar a movimentar o que realmente importa.

Nos comprometemos a oferecer gratuitamente 10 milhões de viagens e entregas de comida para profissionais de saúde da linha de frente, idosos e pessoas em situação precária em todo o mundo.

O Uber Health está disponibilizando deslocamento gratuito para profissionais de saúde da linha de frente, os ajudando a chegar aos pacientes em suas residências, bem como aos hospitais, clínicas e postos de saúde.

Nesse cenário, em juízo de cognição não exauriente, diante do gravíssimo quadro epidemiológico que se instalou, compreendo que as empresas de aplicativos devem adotar medidas que visem a mitigar os riscos a que se expõem os seus motoristas, tornando concretos e efetivos os princípios e regras constitucionais de

proteção da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), do direito à saúde (art. 6º) e da redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança (artigo 7º).

Não se pode deixar de evidenciar ainda que os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa foram erigidos a princípios fundamentais do Estado Brasileiro, nos termos do inciso IV do art. 1º da Constituição.

No plano infraconstitucional, registre-se que a Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990, dispõe que a saúde é direito fundamental do ser humano, cujo pleno exercício deve ser promovido pelo Estado, sem exclusão da responsabilidade de todos, inclusive das empresas e da sociedade (grifos acrescentados - art. 2º, *caput* e § 2º), *in verbis*:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

[...]

§ 2º O dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade.

Em suma, a Constituição da República consagra a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa como fundamentos da República (art. 1º, III e IV) e estabelece, como objetivo desta, construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), fundando a ordem econômica na valorização do trabalho humano (art. 170) e alicerçando a ordem social no primado do trabalho (art. 193).

Feitas todas essas considerações, reafirmo, notadamente em sede liminar, que a decisão impugnada afronta direito líquido e certo do impetrante, sobretudo considerando a realidade excepcional atualmente vivenciada.

Assim, com fins no artigo 300 do CPC, concedo parcialmente a liminar pretendida pelo impetrante para determinar ao litisconsorte, réu da ação subjacente, que forneça ao impetrante, no prazo de cinco dias da intimação da presente decisão e, a partir

daí mensalmente, até a prolação da sentença no Processo 0010253-07.2020.5.03.0109, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), por obrigação descumprida, a ser revertida em favor do impetrante:

- 1) duas máscaras reutilizáveis (preferencialmente de tecido), conforme recomendado pelo Ministério da Saúde (<https://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/46645-mascaras-caseiras-podem-ajudar-na-prevencao-contra-o-coronavirus>) e pela ANVISA (<http://portal.anvisa.gov.br/documents/219201/4340788/NT+M%C3%A1scaras.pdf/bf430184-8550-42cb-a975-1d5e1c5a10f7>);
- 2) um litro de álcool gel 70%.

Indefiro as pretensões formuladas nas alíneas “b”, “d” e “e”, porque elaboradas de forma absolutamente genéricas.

Nesse ponto, registre-se, por oportuno, que as medidas ora determinadas são, conforme orientações amplamente divulgadas pelo Ministério da Saúde, as essenciais para proteção. Ademais, verifica-se que a própria empresa cuidou de, em seu sítio eletrônico, prestar esclarecimentos relativamente aos cuidados para se evitar o contágio, direcionados especificamente aos motoristas.

Lado outro, chamo atenção para o fato de que o impetrante sequer alegou encontrar-se inserido em grupo de alto risco e muito menos, se assim fosse, em que situação específica ele se enquadra. Ademais, vale lembrar que, em sede mandamental, seria necessária, além da simples afirmativa, a existência de prova pré-constituída.

Indefiro o fornecimento de luvas, porquanto o uso de álcool gel para higienização das mãos supre tal necessidade.

CONCLUSÃO

Concedo parcialmente a liminar pretendida pelo impetrante para determinar ao litisconsorte, réu da ação subjacente, que forneça ao impetrante, no prazo de cinco dias da intimação da

presente decisão e, a partir daí mensalmente, até a prolação da sentença no Processo n. 0010253-07.2020.5.03.0109, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), por obrigação descumprida, a ser revertida em favor do impetrante:

- 1) duas máscaras reutilizáveis (preferencialmente de tecido), conforme recomendado pelo Ministério da Saúde (<https://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/46645-mascaras-caseiras-podem-ajudar-na-prevencao-contra-o-coronavirus>) e pela ANVISA (<http://portal.anvisa.gov.br/documents/219201/4340788/NT+M%C3%A1scaras.pdf/bf430184-8550-42cb-a975-1d5e1c5a10f7>);
- 2) um litro de álcool gel 70%.

Dê-se ciência à autoridade apontada como coatora da presente decisão, bem como para que preste informações no prazo de 10 dias.

Notifique-se a terceira interessada, UBER DO BRASIL, conforme petição inicial, para que possa intervir no processo.

Dê-se ciência ao impetrante.

Em atendimento ao artigo 4º da Portaria n. 57/2020 do CNJ, encaminhe-se à Presidência deste Regional, via *e-mail* (decisoescoronavirus@trt3.jus.br), cópia da presente decisão, em formato *portable document format* (.pdf) e nomeado conforme parâmetros estabelecidos nos incisos III e IV do citado artigo 4º.

Publique-se e intimem-se.

Belo Horizonte/MG, 23 de abril de 2020.

JULIANA VIGNOLI CORDEIRO
Desembargadora do Trabalho

DECISÕES PROFERIDAS POR JUÍZES DO TRT/MG

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 0010260-62.2020.5.03.0185

Data: 27.04.2020

DECISÃO DA 47ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE - MG

Juiz Substituto: GLAUCO RODRIGUES BECHO

Aos 27 dias do mês de abril de 2020, foi proferida a seguinte:

SENTENÇA

Dispensado o relatório, por se tratar de demanda submetida ao rito sumaríssimo.

I. FUNDAMENTAÇÃO

Questão saneadora - Procedimento - Julgamento antecipado da lide

Compulsando-se os autos, observa-se a adoção de procedimento célere e efetivo desde o primeiro ato processual, sem qualquer suspensão de prazos, por força da urgência do objeto da demanda, na forma da exceção do parágrafo único do art. 5º da Resolução n. 313 do Conselho Nacional d

e Justiça, complementada pela Resolução n. 314, ao esclarecer que o rol de matérias urgentes da norma anterior não é exaustivo.

O procedimento especial, que culmina do presente julgamento antecipado da lide, encontra-se amparado pelo Ato n. 11 da

Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho, que facultou aos magistrados, através do seu art. 6º, a aplicação do disposto no art. 335 do CPC, que foi adequado, no caso concreto, quanto aos prazos, por se tratar de demanda urgente e submetida ao Procedimento Sumaríssimo.

Cientes da previsão constante do art. 6º do CPC, há de se destacar a cooperação das partes, que anuíram com o procedimento, praticaram os atos de forma célere e leal e, inclusive, concordaram com o julgamento antecipado, já que o deslinde da presente demanda independe de outras provas, limitando-se à discussão jurídica sobre a possibilidade de fixação de obrigações à ré em prol da preservação da saúde do autor, sendo assegurado às partes o contraditório efetivo.

Ademais, tratando-se de matéria de direito, há de se observar o entendimento já manifestado pelo STF, no julgamento do Recurso Extraordinário 599722, de relatoria do Min. Ayres Britto:

DIREITO PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. PODER-DEVER DO JUIZ DE INDEFERIR PROVAS INÚTEIS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. SERVIDORES DO EXECUTIVO. URV. CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS. DIA DO PAGAMENTO X ÚLTIMO DIA DO MÊS. PREJUÍZO INEXISTENTE. APELO DESPROVIDO. 1. A prova é dirigida ao juízo que, segundo o princípio da celeridade processual, tem o poder-dever de indeferir as inúteis e impertinentes, proferindo o julgamento antecipado da lide quando se tratar de questão exclusivamente de direito.

Atente-se que o procedimento é excepcional, em razão da impossibilidade de realização de audiência presencial, na forma da Resolução n. 313 do CNJ, sendo que o Ato Conjunto CSJT GP.GVP.CGJT n. 5 de 17.04.2020 somente permite a realização de audiência telepresencial a partir de 04.05.2020, na forma de seu art.4, I, o que geraria risco de ineficácia e óbice à celeridade. Logo, o trâmite, em prol de efetividade e preservação do direito das

partes, visa, inclusive, a assegurar utilidade ao duplo grau de jurisdição.

Ato contínuo, passa-se ao julgamento, nos termos do inciso I do art. 355 do CPC:

- Competência - Relação de trabalho - Saúde organizacional

Conforme decisão pretérita, a controvérsia objeto da demanda não envolve a relação jurídica entre autor e ré, sob o enfoque de vínculo empregatício, mas tão somente cinge-se à observância ORGANIZACIONAL de normas gerais de segurança e saúde no trabalho, motivo pelo qual reputo competente esta unidade jurisdicional para apreciação da demanda, na forma do art. 114 da Constituição da República, com amparo no entendimento consubstanciado na Súmula 736 do STF, qual seja:

Compete à Justiça do Trabalho julgar as ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores.

Sobre o tema, inclusive, já decidiu o E. STF, analogicamente:

Normas relativas à higiene, saúde e segurança impostas ao Poder Público: ao julgar a ADI 3.395-MC, este Tribunal deferiu medida cautelar para suspender toda e qualquer interpretação dada ao inciso I do art. 114 da CF, na redação dada pela EC 45/2004, que incluía, na competência da Justiça do Trabalho, a apreciação de causas que sejam instauradas entre o Poder Público e seus servidores, a ele vinculados por típica relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico-administrativo. 3. As circunstâncias do caso concreto, no entanto, não permitem a aplicação dessa orientação. Isto porque o debate instaurado na origem diz respeito ao descumprimento de normas relativas à higiene, saúde e segurança dos trabalhadores de hospital público (estatutários e

celetistas), matéria que não parece ser alcançada pelo paradigma invocado. Assim, entendo não haver identidade estrita entre a hipótese dos autos e o julgado na ADI 3.395-MC. [rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 02.02.2016, 34 de 24-2-Rcl 20.744 AgRDJE2016.]

Destarte, mesmo ausente a configuração de vínculo empregatício, a demanda engloba notória relação de trabalho, em sentido lato, pessoal, através de cidadão de baixa renda (o que já foi enfrentado por este Magistrado no processo 0010150-63-2020-503-0185 - sentença acostada à contestação), versando sobre medidas organizacionais de saúde e segurança do trabalhador (lato e não empregado), atraindo-se a competência da Justiça do Trabalho.

Não obstante as razões apresentadas em contestação, é notório que a ré não auferir lucros a partir da simples oferta do aplicativo para cidadãos e motoristas, mas sim em decorrência direta do trabalho pessoal deste, através de percentual dos valores quitados pelos clientes, para transporte, a partir de preço fixado pela própria ré. Uma simples análise do termo de uso mencionado na defesa torna incontroversa a assertiva:

4.7. Pagamento pelos Serviços. A 99 poderá cobrar por todo ou parte do Serviço, ao seu critério. Atualmente, o Licenciamento é feito a título gratuito, sendo que a Intermediação é prestada de maneira onerosa (“Remuneração pela Intermediação”). Como remuneração pela Intermediação, a 99 cobrará do Motorista Parceiro um valor por cada corrida aceita, de acordo com a categoria do serviço, conforme segue:

Ou seja, inviável o reconhecimento de simples relação comercial capaz de afastar a competência deste juízo, ante a amplitude da competência constitucional fixada no art. 114 da CRFB, principalmente quando se trata de questão atinente à saúde e segurança, nos moldes acima transcritos.

Ademais, ainda que não bastasse o entendimento consubstanciado na Súmula 736 do STF, a ausência de vínculo empregatício e a relação pautada primordialmente por norma civilista nunca afastaram a competência da Justiça do Trabalho, quando a prestação é pessoal, podendo citar, como exemplo, os representantes comerciais e engenheiros em administração de obras, para não se resumir ao pequeno empreiteiro, cuja competência sempre esteve fixada no art. 652, alínea “a”, inciso III, da CLT. Vejamos o entendimento já manifestado pelas Colendas Segunda e Sétima Turmas deste Egrégio Tribunal:

CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A competência em razão da matéria é fixada em face da natureza da relação jurídica material em litígio, que é definida pelo pedido e pela causa de pedir, sendo irrelevante à análise o nome *juris* atribuído aos contratantes ou ao negócio jurídico, bem como o montante pecuniário contratado a título de contraprestação pelas partes. A prestação de serviço de representação comercial era feita por pessoa física em favor de pessoa jurídica é evidente que a competência para dirimir as controvérsias oriundas desta relação é da Justiça do Trabalho, conforme dispõe o artigo 114, I, da CF. (TRT da 3ª Região; PJe: 0011004-79.2018.5.03.0071 (RO); Disponibilização: 22.11.2019, DEJT/TRT3/Cad. Jud., P. 2412; Órgão Julgador: Sétima Turma; Relator: Cristiana M. Valadares Fenelon.)

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - ENGENHEIRO - ADMINISTRAÇÃO DE OBRA. Com o advento da EC n. 45/2004, houve notável ampliação da competência material da Justiça do Trabalho, que passou a apreciar e julgar os dissídios decorrentes da “relação de trabalho” e “outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho”, nos termos dos incisos I e IX do artigo 114 da CF/88. Na hipótese dos autos, a contratação pela reclamada de pessoa física para prestar serviços de engenharia, no

acompanhamento e administração de obras realizadas em sua sede, atraindo a competência material desta Especializada, uma vez se tratar de relação de trabalho em sentido estrito, em que a prestação pessoal dos serviços do autor impõe-se no vínculo mantido entre as partes. (TRT da 3ª Região; PJe: 0010158-10.2016.5.03.0014 (RO); Disponibilização: 15.10.2018, DEJT/TRT3/Cad. Jud., P. 683; Órgão Julgador: Segunda Turma; Redator: Convocada Maria Raquel Ferraz Zagari Valentim.)

Portanto, não pode a reclamada se valer da tecnologia e inovação para inviabilizar a conclusão lógica de que seu empreendimento depende diretamente da força de trabalho dos motoristas, ainda que sem o reconhecimento de vínculo empregatício, mas em nítida relação de trabalho.

Tamanha a notoriedade da relação de trabalho (em sentido lato) que o Congresso Nacional, no Projeto de Lei n. 873/2020, alterando a Lei n. 13.982/2020 (auxílio emergencial em razão da pandemia), aprovou a inclusão expressa dos motoristas de aplicativo no rol de trabalhadores, fazendo-se mister reproduzir os trechos relacionados:

Art. 2º Durante o período de 3 (três) meses, a contar da publicação desta Lei, será concedido auxílio emergencial no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais ao trabalhador que cumpra cumulativamente os seguintes requisitos:

[...]

VI - que exerça atividade na condição de:

[...]

c) trabalhador informal, seja empregado, autônomo ou desempregado, de qualquer natureza, inclusive o intermitente inativo, inscrito no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (CadÚnico) até 20 de março de 2020, ou que, nos termos de autodeclaração, cumpra o requisito do inciso IV.

Redação aprovada no PL n. 873/2020:

§ 2º-A Sem prejuízo de outras categorias profissionais, incluem-se naquelas a que se refere a alínea c do inciso VI do caput deste artigo os que, de todas as etnias, exerçam profissão regulamentada por lei específica, desde que estejam devidamente inscritos no respectivo conselho profissional; os pescadores profissionais e artesanais e os aquicultores; os agricultores familiares; os arrendatários, os extrativistas, os silvicultores, os beneficiários dos programas de crédito fundiário, os assentados da reforma agrária, os quilombolas e demais povos e comunidades tradicionais; os técnicos agrícolas; os trabalhadores das artes e da cultura, entre eles os autores e artistas, de qualquer área, setor ou linguagem artística, incluídos os intérpretes, os executantes e os técnicos em espetáculos de diversões; os artistas, inscritos ou não no Cadastro Nacional de Empreendimentos Econômicos Solidários (Cadsol), no CadÚnico, no Cadastro Nacional de Pontos e Pontões de Cultura, nos Cadastros Estaduais de Cultura, nos Cadastros Municipais de Cultura e no Sistema Nacional de Informações e Indicadores Culturais (SNIIC); os cooperados ou associados de cooperativa ou associação de catadores e catadoras de materiais recicláveis; os cooperados ou associados de cooperativa ou associação; os taxistas e os mototaxistas; os motoristas de aplicativo; os motoristas de transporte escolar [...];

Na mesma linha, a alteração legislativa promovida pela Lei n. 13.640/2018, incluindo novo inciso X ao art. 4º da Lei n. 12.587, de 3 de janeiro de 2012, reconhecendo a natureza de transporte privado à atividade objeto da relação entre as partes. Veja-se:

Art. 4º [...]

X - transporte remunerado privado individual de passageiros: serviço remunerado de transporte de passageiros, não aberto ao público, para a realização de viagens individualizadas ou compartilhadas solicitadas exclusivamente por usuários previamente

cadastrados em aplicativos ou outras plataformas de comunicação em rede.

No mesmo diploma legislativo, reforçando-se a natureza de relação de trabalho, embora diversa da empregatícia, foi incluído o art. 11-A na Lei n. 12.587/2012, atribuindo competência regulatória aos municípios, bem como fixando a exigência de inscrição dos motoristas como contribuintes obrigatórios do INSS, na modalidade “individuais” (art. 11, V, “h” da Lei n. 8.213/1991), *in verbis*:

Art. 11-A. Compete exclusivamente aos Municípios e ao Distrito Federal regulamentar e fiscalizar o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros previsto no inciso X do art. 4º desta Lei no âmbito dos seus territórios.

Parágrafo único. Na regulamentação e fiscalização do serviço de transporte privado individual de passageiros, os Municípios e o Distrito Federal deverão observar as seguintes diretrizes, tendo em vista a eficiência, a eficácia, a segurança e a efetividade na prestação do serviço:

[...]

III - exigência de inscrição do motorista como contribuinte individual do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nos termos da alínea h do inciso V do art. 11 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991.

Acrescenta-se, ainda, o disposto no art. 2º da Lei Municipal de Belo Horizonte n. 11.185/2019, sede jurisdicional desta unidade, ao fixar expressamente como serviço de transporte individual privado “o serviço prestado por pessoa jurídica, mediante autorização, por meio de plataformas digitais”, bem como determinar a inscrição obrigatória do motorista perante o INSS, art. 12, VI, *in verbis*:

Art. 2º - Para os fins desta lei, considera-se serviço de transporte individual privado remunerado o serviço prestado por pessoa jurídica, mediante autorização, por meio de plataformas digitais, com a

finalidade de receber demanda de serviço de transporte individual privado remunerado de passageiros solicitado por usuários e de distribuir entre os prestadores do serviço.

[...]

Art. 12 - Os motoristas cadastrados no Otir deverão possuir, para prestação do serviço:

[...]

VI - inscrição como contribuinte individual do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS -, nos termos da alínea "h" do inciso V do art. 11 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.

Ato contínuo, frente aos elementos acima, incontestável a relação de trabalho mantida entre as partes, de forma pessoal, rejeitando-se a arguição de incompetência absoluta em razão da matéria, reafirmando-se a competência deste juízo.

- Impugnação ao valor da causa

A reclamada impugna o valor dado à causa, questionando os valores atribuídos a cada produto, bem como a quantidade de insumos pretendidos pelo autor. Tratando-se de mera estimativa para fixação do rito, conforme tese jurídica prevalente n. 16 do TRT 3, não vinculando a atuação do Magistrado, a razoabilidade da pretensão é matéria reservada ao mérito, não havendo falar-se em novo arbitramento dos valores atribuídos aos pedidos. Rejeito.

- Mérito - Saúde e Segurança do Trabalhador - Obrigações das empresas - Legislação específica

Alega o autor prestar serviços como motorista de aplicativo, vinculado à 99 TECNOLOGIA LTDA., requerendo a concessão de tutela de urgência (f. 17) e, em sede definitiva, que a Reclamada seja compelida a adotar as seguintes medidas:

a) Repassar ao autor orientações claras a respeito das medidas de controle, bem como condições sanitárias, protetivas, sociais e trabalhistas, para que se reduza, ao máximo, o risco de contaminação pelo coronavírus durante o exercício de suas atividades profissionais;

b) determinar que se providencie condições sanitárias, protetivas, sociais e trabalhistas, voltadas à redução do risco de contaminação, quais sejam, treinamento adequado com relação aos procedimentos de proteção, distribuição/fornecimento de produtos e equipamentos necessários à proteção e desinfecção (máscara, luvas), conforme orientação técnica dos órgãos competentes: b.1) -12 pacotes de luvas de látex descartáveis com 100 unidades, no valor liquidado de R\$ 288,00; b.2) -12 pacotes de máscaras descartáveis com 100 unidades, no valor liquidado de R\$ 936,00;

c) disponibilizar álcool-gel (70%, ou mais), para que possa higienizar devidamente as mãos:

c.1) - 48 Frascos de 500ml, de álcool-gel (70% ou mais), liquidado no valor de R\$ 1.056,00;

d) custear a higienização de veículos que transportam passageiros ou e mercadorias, *bags*, utilizados na execução da atividade:

d.1) - 365 higienizações, liquidada no valor de R\$ 18.250,00;

e) conceder, caso reste comprovado, que o autor integre o grupo de alto risco (como maiores de 60 anos, portadores de doenças crônicas, imunocomprometidos e gestantes) assistência financeira para subsistência, de, no mínimo, um salário-mínimo mensal, a fim de que possa se manter em distanciamento social, enquanto necessário, sem que seja desprovido de recursos mínimos para sua sobrevivência, garantindo-se a mesma assistência financeira, caso reste comprovado que o autor possua encargos familiares que também demandem necessariamente o distanciamento social em razão da pandemia do coronavírus (como filhas ou filhos,

pessoas idosas ou com deficiência, pessoas com doenças crônicas que podem ter seu quadro agravado pelo coronavírus, dela dependentes), e/ou conceder ao autor, caso eventualmente necessite interromper o trabalho em razão da contaminação pelo coronavírus, assistência financeira para subsistência, de, no mínimo, um salário mínimo mensal, a fim de que possa se manter em isolamento ou quarentena ou distanciamento social, enquanto necessário, sem que seja desprovido de recursos mínimos para sua sobrevivência, liquidado no valor de R\$ 12.540,00;

f) condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais no percentual de 15% sobre o valor da causa, liquidado em R\$ 4.960,50;

A reclamada, por sua vez, contesta o pedido, alegando que, por responsabilidade social, adotou medidas voluntárias, por mera liberalidade, afirmando considerar essenciais neste momento a saúde dos motoristas parceiros, dos passageiros e da sociedade civil, elencando as principais condutas, mas apenas de forma programática, quais sejam:

•FUNDO DE APOIO: Fundo de US\$10 milhões criado pela Didi Chuxing, dona da 99, é uma forma de apoiar financeiramente os condutores em todo o mundo. No Brasil, esse fundo será utilizado para a concessão de um auxílio financeiro aos motoristas parceiros que tiverem a suspensão temporária de sua conta, por estarem em quarentena por recomendação médica ou por ordem de Autoridades competentes, mas não infectados pelo vírus, ou por terem sido diagnosticados com a doença. Para solicitação do auxílio financeiro, os motoristas devem observar as condições previstas em "<https://99app.com/coronavirus/fundo/termos/>"

•DESINFECÇÃO DE VEÍCULOS: A 99, em parceria com a *start up Aurratech*, iniciou um projeto piloto para a higienização de carros dos motoristas parceiros. O projeto já foi implementado em diversas cidades. Em

Belo Horizonte, a 99 convidou motoristas elegíveis para realizarem a desinfecção de seus veículos. O produto utilizado na desinfecção é o Peroxy4D, registrado na Anvisa como desinfetante de superfícies em hospitais, que possui ação comprovada contra vírus e bactérias. A fabricante Spartan ainda assegura o efeito da desinfecção da área interna do carro por até 72 horas. Informações detalhadas disponíveis no vídeo abaixo: https://www.youtube.com/watch?time_continue=6&v=VOWwbH3bVf4&feature=emb_logo

•ORIENTAÇÕES DE HIGIENE/SAÚDE: A 99 disponibiliza *podcasts* e vídeos com orientações médicas para os motoristas, de modo que possam se prevenir durante o desempenho de suas atividades em contato com passageiros. Para exemplificar esta ação: <https://www.youtube.com/watch?v=N8ZMagA-oLU&feature=youtu.be>

•FORNECIMENTO DE MÁSCARAS: A 99 vai doar neste mês mais de meio milhão de máscaras laváveis para motoristas parceiros que circulam por 16 capitais do país, inclusive Belo Horizonte. A iniciativa faz parte das ações da empresa de combate ao coronavírus e tem como objetivo levar mais segurança e bem-estar para aqueles que continuam trabalhando durante a pandemia (<https://veja.abril.com.br/blog/radar/500-mil-mascaras-para-motoristas-de-aplicativos/>).

Delimitada a controvérsia, supera-se inicialmente a tese de relação comercial sustentada pela ré, conforme tópico acima relacionado à competência, por reputar notória a relação de trabalho em sentido lato.

Há de se enfrentar, no entanto, a tese defensiva de inexistência de previsão legal para fixação de quaisquer das medidas, o que implicaria, segundo a contestação, “em nítida violação ao princípio da livre iniciativa, da legalidade, da livre concorrência e ao direito de propriedade.”

De plano, elucida-se que os princípios constitucionais da livre

iniciativa (art. 170 da CRFB-88), do direito à propriedade (inciso II) e da livre concorrência (inciso IV) não são absolutos, conforme ressalva CONSTITUCIONAL expressa, já que a ordem econômica se funda, primordialmente, na valorização do trabalho humano, tendo por escopo a existência digna, conforme os ditames da justiça social.

A diretriz fixada constitucionalmente é clara, determinando, em complemento, a observância do princípio da função social da propriedade, aplicável perfeitamente para superação da celeuma objeto desta demanda. Coleciona-se o dispositivo:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

III - função social da propriedade;

Nelson Nery Júnior, em sua obra *Constituição Federal comentada - 7ª edição* (f. 170), citando Fábio Konder Comparato e Gilberto Bercovici, doutrina sobre a relevância da função social da propriedade, consagrada como direito e garantia fundamentais, além de princípio da ordem econômica, nos seguintes termos:

Principal relevância disso está na sua compreensão como um dos instrumentos destinados à realização de existência digna de todos e da justiça social, bem como instituto indispensável para a construção de sociedade justa, livre e solidária. A função social da propriedade não pode ser vista como simples limitação ao direito de propriedade, porque provoca alteração material no conceito de propriedade.

Ora, na presente demanda, a correta compreensão da norma constitucional se faz imperiosa, uma vez que o litígio envolve, em última análise, direito à saúde, também dotado de assento na Magna Carta, na forma do art. 196 da Constituição da República Federativa do Brasil, *in verbis*:

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Em consonância, o artigo 2º da Lei n. 8.080/1990 efetiva o direito fundamental, fixando, expressamente, que o dever do Estado não exclui o das Empresas (função social). Veja-se:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.
[...]

Parágrafo 2º, dessa norma, “O dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade.”

Atente-se que as normas em comento não se resumem à proteção de empregados celetistas, mas, sim, de toda a sociedade, razão pela qual, na forma da Lei Estadual n. 13.317, de 24.09.1999 (Código de Saúde do Estado de Minas Gerais), foi considerado como trabalhador a ser tutelado todo aquele que exerça atividade produtiva ou de prestação de serviços, ainda que no setor informal da economia. Imprescindível a reprodução dos dispositivos legais em comento:

Art. 57. Para os efeitos desta lei, entende-se como saúde do trabalhador o conjunto de atividades destinadas à promoção, proteção, recuperação e reabilitação da saúde do trabalhador submetido a riscos e agravos advindos das condições de trabalho.

Art. 58. Considera-se trabalhador aquele que exerça atividade produtiva ou de prestação de serviços no setor formal ou informal da economia.

Ou seja, tratando-se de matéria atinente à saúde, conforme dispositivos acima, a ré não pode se eximir de suas obrigações

alegando os princípios da livre iniciativa, da legalidade, da livre concorrência e do direito de propriedade, pois este não é absoluto, já que tem por norte a realização de existência digna de todos e da justiça social, tendo, ainda, o dever legal (Código de Saúde) de promover a saúde e proteger os seus “motoristas parceiros”.

Da mesma forma, não há como se vislumbrar óbice por força do princípio da intervenção mínima, na forma do art. 421 do Código Civil, já que a excepcionalidade decorrente de uma Pandemia, com Calamidade Pública e Estado de Emergência em Saúde decretados pela União, Estado de Minas Gerais e Município de Belo Horizonte, é perfeitamente hábil a justificar a exceção prevista no parágrafo único de tal dispositivo, *in verbis*:

Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. (Redação dada pela Lei n. 13.874, de 2019)

Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual. (Incluído pela Lei n. 13.874, de 2019)

Atente-se que tal excepcionalidade, permissiva à revisão contratual, de forma limitada, encontra amparo inclusive no inciso III do art. 421-A do mesmo Diploma Legal:

Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que: (Incluído pela Lei n. 13.874, de 2019) [...]. III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada. (Incluído pela Lei n. 13.874, de 2019).

Portanto, a questão a ser enfrentada na presente demanda é:

- Reputa-se razoável exigir do motorista isoladamente o custeio das medidas imprescindíveis para preservação de sua saúde e dos clientes? Ou, em razão da pandemia e da excepcionalidade, deve se exigir da ré, que se beneficia diretamente da prestação de serviços deste, a participação nas despesas?

Ora, o autor não pode suportar isoladamente tais despesas, sendo que, caso não mais se ative no aplicativo da ré por ausência de condições e risco à saúde, sofrerá abrupta queda em seus rendimentos (sem se olvidar da queda natural advinda do presente cenário), atentando-se que o auxílio emergencial ofertado pelo governo não é capaz de assegurar sua subsistência, se é que está apto a recebê-lo (o que não é objeto da demanda).

Aclara-se: A reclamada não comprovou documentalmente a efetivação das medidas anunciadas em prol do reclamante, resumindo-se a demonstrar suas políticas programáticas de atuação no cenário, fixando, inclusive, critérios de elegibilidade aos motoristas, o que ofenderia a isonomia. O motorista que se ativa para uma viagem diária merece, proporcionalmente (lógico), proteção equiparada à assegurada aos parceiros mais ativos.

Quanto aos pedidos representados pelos itens “b” (luvas e máscaras), “c” (álcool em gel) e “d” (higienização de veículos), não se pode olvidar de que a autodeterminação e a vinculação voluntária aos aplicativos dificultam uma solução efetiva e justa para a presente demanda, já que o autor poderia receber os materiais solicitados, mas ativar-se somente nos outros aplicativos disponíveis no mercado, o que geraria dano à ré. Ou mesmo entrar com demandas similares em face de todas as plataformas, podendo auferir vantagem não condizente com o trabalho efetivamente prestado.

Logo, já que a obrigação da ré, como dito, depende de efetivo labor em seu proveito, bem como a autodeterminação assegurada ao autor, compete ao Magistrado encontrar solução razoável e justa, efetivando-se a promoção à saúde e a função social da propriedade, na forma dos artigos 8º e 375 do CPC.

Na forma dos fundamentos elencados acima, é dever da ré

participar das ações para promoção da saúde e proteção do prestador de serviços, devendo ser observada a excepcionalidade decorrente da pandemia e a modalidade de pactuação entre as partes, com divisão de valores em percentuais entre o motorista e a plataforma, inexistindo contato habitual suficiente para se viabilizar entrega de equipamentos condizentes com cada um dos serviços prestados.

Destarte, é razoável se exigir da ré a participação nas despesas para proteção do prestador, mas somente na hipótese de efetivo labor em seu proveito, acolhendo-se parcialmente as pretensões “b”, “c” e “d”, através do seguinte procedimento:

- A cada prestação de serviços efetivamente concluída pelo motorista (transporte), a partir de ativação no aplicativo, assegurando percentual à ré, deverá este ser ressarcido em quantia razoável para ressarcimento das despesas com luvas, máscaras, álcool em gel e higienização do veículo, ficando a seu encargo, ante a especificidade da relação, adquirir tais materiais para uso pessoal e providenciar a higienização do automóvel;

- Para tanto, observado o patamar de contraprestação mensal mencionado na inicial, não impugnado pela ré, arbitro o equivalente ao percentual de 10% a cada viagem efetivamente cumprida, a ser repassado ao autor para cobrir as despesas com os materiais e higienização, através do mesmo sistema e procedimento para pagamento dos valores devidos ao motorista, conforme “termo de uso”.

Para que não parem dúvidas: Concluindo uma viagem no valor de R\$ 40,00, deverá ser calculado e quitado ao autor o importe de R\$ 4,00, sem prejuízo de seu percentual integral sobre o importe total.

Ou seja, hipoteticamente, se aplicável a divisão ordinária de 75% (motorista) / 25% (plataforma) em uma viagem, no caso, o reclamante deverá receber R\$ 30,00 (75% - seu percentual) e R\$ 4,00 (10% - participação da ré para promoção da saúde para viabilizar as compras dos itens “b”, “c” e “d”). O mesmo procedimento deverá ser observado seja qual for a previsão de repartição dos valores entre

as partes, inclusive viagens promocionais, sempre se destacando o percentual de 10% para ressarcimento das despesas excepcionais.

Uma vez que a presente demanda envolve questão urgente, decorrente de medidas para enfrentamento da pandemia e preservação da saúde do motorista, sendo que o trâmite processual poderia inviabilizar a efetivação da tutela e qualquer resultado útil ao processo, imprescindível a concessão de tutela de urgência requerida, na forma do art. 300 do CPC.

Na forma do § 3º do mesmo dispositivo legal, não há risco de irreversibilidade, vez que, caso não prevaleça a presente decisão após todo o trâmite processual, nos moldes do artigo 302 do CPC, responderá o autor pelos prejuízos, podendo a ré, inclusive, deduzir eventuais valores no decorrer da relação contratual futura.

Concede-se, portanto, neste ato a tutela provisória, independentemente do trânsito em julgado, devendo a reclamada suportar parte das despesas com os itens mencionados, conforme procedimento acima, em importe equivalente a 10% do total de cada viagem, a partir de 01.05.2020, inclusive, enquanto perdurar a situação de emergência de saúde decretada pela União, Estado de Minas Gerais e Município de Belo Horizonte, observada a competência concorrente reconhecida pelo STF no julgamento da ADI 6.341.

Com fundamento no inciso I do art. 515 do CPC, alterando-se a situação de fato ou de direito, a ré deverá requerer a revisão da questão jurídica.

Em caso de descumprimento, arbitra-se multa de R\$ 70,00 por dia de efetiva ativação do reclamante em sua plataforma e efetiva realização de transporte sem a observância do procedimento acima, *astreintes* compatíveis, em parametrização, com a retribuição mensal mencionada na inicial, evitando-se risco de enriquecimento sem causa, mas também de forma a se exigir o cumprimento por parte da ré.

Por força do disposto no art. 1.012, § 1º, V, do CPC, a presente decisão produz efeitos imediatamente após a publicação, independentemente da interposição de Recurso.

Por se tratar de ressarcimento de despesas despendidas para preservação da saúde, não há falar-se em recolhimentos fiscais e previdenciários. Uma vez que o objeto da condenação depende dos valores efetivamente auferidos pelas partes em cada viagem, não há falar-se em juros e correção.

Quanto ao pedido da alínea “a” (orientação), não obstante a reclamada não comprove a efetivação das medidas concretas em prol do reclamante, resumindo-se a demonstrar suas políticas programáticas de atuação no cenário, é certo que há prova nos autos da efetiva orientação remota a todos os parceiros, o que torna inviável o pedido da alínea “a”. Ademais, há no atual cenário excesso de informação sobre condutas e precauções sobre a COVID-19, razão pela qual satisfatória a conduta já tomada pela ré, inexistindo necessidade de tutela por parte do Poder Judiciário.

Em relação ao pedido “e”, observa-se que autor produz pedido genérico e condicional, não sendo objeto de prova qualquer questão relacionada a risco, sequer sendo relatada qualquer comorbidade, até mesmo em razão de sua idade, conforme documentos acostados à inicial.

A ré comprova que disponibilizou voluntariamente fundo especial para auxílio aos motoristas, assim como o Governo Federal criou o auxílio emergencial, sequer alegando o reclamante ter se habilitado para tanto, até em razão de requerer medidas de proteção para continuar prestando os serviços, de forma segura.

Ademais, mesmo sendo inviável a condenação condicional pretendida, para o correto enfrentamento da questão, em caso de incapacidade, deveria ser apreciada a situação previdenciária do motorista parceiro e o dever de retenção, o que não é objeto da demanda.

Conforme já aduzido no capítulo destinado à competência e natureza da relação, o art. 11-A, parágrafo único, inciso III, incluído na Lei n. 12.587/2012, atribuindo competência regulatória aos municípios, fixou a exigência de inscrição dos motoristas como contribuintes obrigatórios, individuais (art. 11, V, “h”, da Lei n. 8.213/1991), perante o INSS, o que foi regulado pelo art. 12, inciso VI, da Lei Municipal

de Belo Horizonte n. 11.185/2019.

Por fim, para se impor política de proteção social financeira na magnitude pretendida pelo autor (já que o objeto da demanda não engloba responsabilidade civil), imprescindível construção através do Poder Legislativo, o que não se aplica, repita-se, às efetivas medidas de promoção da saúde objeto desta sentença, com fundamento na legislação específica acima reproduzida. Rejeita-se a pretensão representada pelo item “e”.

Justiça gratuita

Deferem-se os benefícios da Justiça Gratuita à parte autora, na forma da declaração juntada, bem como em decorrência da cópia da CTPS acostada aos autos, sem prova de vínculo vigente, bem como com patamar remuneratório advindo da atividade de motorista de aplicativo, inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do RGPS (§§ 3º e 4º do art. 790 da CLT), inexistindo nos autos prova de nova renda ou alteração das condições.

Honorários advocatícios

Na forma da fundamentação, constata-se que o autor foi sucumbente em parte dos pedidos da demanda (“a” e “e”), atraindo-se a incidência do instituto da sucumbência recíproca. Entendimento contrário violaria o princípio da sucumbência, que, a partir do advento da Lei n. 13.467/2017, passou a nortear o Processo do Trabalho, através do devido Poder Legislativo, principalmente em se tratando de demanda que envolve relação de trabalho.

Ato contínuo, condeno o reclamante ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos procuradores da parte ré, equivalentes a 10% sobre o valor dos pedidos julgados improcedentes (“a” e “e”). Atente-se, para se evitar incidentes em execução, que o percentual já arbitrado observou a fixação sobre o valor estimado da inicial, a serem atualizados, somente.

Ante a especificidade da presente demanda, não sendo assegurada quantia capaz de suportar os honorários, sendo que os valores a serem quitados são imprescindíveis para a saúde do motorista, aplica-se a suspensão da exigibilidade da verba honorária, na forma do § 4º do art. 791-A da CLT, competindo à reclamada comprovar em dois anos subseqüentes ao trânsito em julgado que a insuficiência de recursos deixou de existir.

Na forma do art. 791-A da CLT, observados os critérios do § 2º do mesmo dispositivo legal, condeno a reclamada ao pagamento de honorários advocatícios em favor do procurador da parte autora, equivalentes a 10% sobre o valor da presente condenação, observada a procedência apenas parcial e o procedimento para se efetivar a tutela.

Atente-se que, quanto aos pedidos em que o reclamante sucumbiu apenas na amplitude ou na mensuração de sua pretensão (“b”, “c” e “d”), não há falar-se em sucumbência, na forma do parágrafo único do art. 86 do CPC, aplicável supletivamente, na forma do art. 10 do CPC.

II. DISPOSITIVO

Pelo exposto, na demanda proposta por Lucas Gonçalves Barbosa em face de 99 Tecnologia Ltda., decido:

- julgar improcedentes os pedidos formulados nas alíneas “a” e “e” do rol de pedidos;

- julgar parcialmente procedentes os pedidos formulados nas alíneas “b”, “c” e “d” do rol de pedidos, com concessão de tutela de urgência neste ato, devendo a reclamada, independentemente do trânsito em julgado, suportar parte das despesas com os itens mencionados, conforme procedimento acima, em importe equivalente a 10% do total de cada viagem realizada pelo autor através de sua plataforma, a partir de 01.05.2020, inclusive, enquanto perdurar a situação de emergência de saúde decretada pela União, Estado de Minas Gerais e Municípios, observada a competência concorrente reconhecida pelo STF no julgamento da ADI 6.341;

Alterando-se as condições de fato e de direito, na forma do inciso I do artigo 505 do CPC, antes do marco acima exposto, deverá a ré requerer a revisão, já que se trata de relação de trato continuado.

Em caso de descumprimento, arbitra-se multa de R\$ 70,00 por dia de efetiva ativação do reclamante na plataforma da ré e efetiva realização de transporte sem a observância do procedimento acima, *astreintes* compatíveis, em parametrização, com a retribuição mensal mencionada na inicial, evitando-se risco de enriquecimento sem causa, mas também em importe capaz de coagir a ré ao cumprimento, efetivando-se a tutela jurisdicional.

Por força do disposto no art. 1.012, § 1º, V, do CPC, a presente decisão produz efeitos imediatamente após a publicação, independentemente da interposição de Recurso.

Caso não prevaleça a presente decisão após todo o trâmite processual, nos moldes do artigo 302 do CPC, responderá o autor pelos prejuízos, podendo a ré, inclusive, deduzir eventuais valores no decorrer da relação contratual futura.

Tudo nos termos da fundamentação, que integra este dispositivo.

Honorários advocatícios na forma do capítulo específico acima.

Custas pela ré, no importe de R\$ 120,00, calculadas sobre R\$ 6.000,00, valor que se atribui à condenação.

Intimem-se as partes.

Atente-se a Secretaria que, optando alguma das partes pela interposição de Recurso Ordinário, o feito deverá continuar tramitando de forma urgente, sem a suspensão de prazos determinada pela Res. n. 313 do CNJ, por força da exceção do parágrafo único do art. 5º desta mesma Resolução, em razão da matéria envolvida. Acrescenta-se que a Resolução n. 314 do mesmo Conselho Nacional de Justiça, através do seu art. 5º, esclareceu que as matérias de urgência citadas na Resolução anterior eram exemplificativas, ao afirmar que não se trata de rol exaustivo.

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 0010358-19.2020.5.03.0065

Data: 14.05.2020

DECISÃO DA VARA DO TRABALHO DE LAVRAS - MG

Juíza Substituta: SAMANTHA DA SILVA HASSEM BORGES

SENTENÇA**1 - RELATÓRIO**

Por se tratar de procedimento sumaríssimo, o relatório fica dispensado nos termos do inciso I do artigo 852 da CLT.

2 - FUNDAMENTAÇÃO**2.1 - Da competência da Justiça do Trabalho**

Preliminarmente, o réu alegou a incompetência da Justiça do Trabalho para julgar a presente demanda.

Em análise à petição inicial, verifico que o presente processo trata-se de ação ajuizada em face da CEF, em que a parte autora, em razão da pandemia decorrente do COVID-19, requer o levantamento do FGTS depositado em sua conta vinculada.

No que tange à questão da competência da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar a presente demanda, necessário se faz tecer algumas considerações.

O artigo 114 da CF, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 45/2004, ampliou a competência desta Justiça Especializada, ao estabelecer a competência para julgamento das ações oriundas das relações de trabalho, nos seguintes termos:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004)

I as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

Da interpretação do dispositivo constitucional, decorre a conclusão de que as ações decorrentes de relações de trabalho, *lato sensu*, são de competência da Justiça do Trabalho.

O dispositivo constitucional anterior à Emenda Constitucional n. 45/2004 estabelecia que a competência era restrita às relações entre trabalhadores e empregadores e outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, desde que com previsão expressa na Lei, nos seguintes termos:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas.

Assim, a alteração constitucional representa a clara intenção do legislador de ampliação do âmbito de atuação da Justiça do Trabalho.

A competência material deixou de ter como foco os sujeitos da relação (categoria subjetiva de empregadores e trabalhadores) para alcançar todas as ações oriundas da relação de trabalho (ordem objetiva). Assim, sendo o pedido e a causa de pedir decorrentes de uma relação de trabalho, a competência é da Justiça do Trabalho, ainda que as partes não sejam estritamente empregados e empregadores.

A pretensão de levantamento do FGTS depositado na conta vinculada em face da CEF enquadra-se, a meu ver, na competência material da Justiça do Trabalho, eis que, de forma inequívoca, o FGTS foi depositado em decorrência de uma relação de emprego, ainda que as partes do processo não sejam empregado e empregador. O pressuposto antecedente necessário da existência do FGTS é a relação de emprego. Sendo assim, o pedido decorre dessa relação. Interpretação em sentido contrário significaria limitar

a competência desta Justiça que foi significativamente ampliada pela Emenda Constitucional n. 45/2004.

Inclusive, a Súmula 176 do TST, que restringia a competência da Justiça do Trabalho aos casos de levantamento do FGTS apenas em dissídio entre empregado e empregador, foi cancelada no julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência, processo TST-IUJ-RR-619872/00.2, de relatoria do Ministro João Oreste Dalazen, conforme ementa abaixo transcrita:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. FGTS. ALVARÁ. JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. SÚMULA 176. CANCELAMENTO. 1. Inscreve-se na competência material da Justiça do Trabalho, no exercício de Jurisdição Voluntária, apreciar pretensão de ex-empregado de expedição de alvará judicial para fins de saque dos depósitos do FGTS junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tendo em vista a vinculação do pleito a uma relação de emprego, espécie da relação de trabalho de que cogita o novel art. 114, inciso I, da Constituição Federal de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 45/04. 2. O aspecto central para a determinação da nova competência material da Justiça do Trabalho, desde o advento da EC n. 45/04, repousa na circunstância de o pedido e a causa de pedir dimanarem de uma relação de trabalho, ainda que não entre os respectivos sujeitos. Superada a estreita e arraigada vinculação de tal competência meramente aos dissídios entre empregado e empregador. 3. Cancelamento da Súmula 176 do TST. (Ministro Relator: João Oreste Dalazen. Data de Julgamento: 05.05.2005. Data de Publicação: DJ 26.08.2005 - grifos acrescidos)

Nesse particular, verifico que o artigo 26 da Lei n. 8.036/1990 já estabelecia a competência da Justiça do Trabalho para julgamento das questões atinentes ao FGTS, mesmo quando a CEF fizesse parte da demanda.

As decisões abaixo transcritas apresentam entendimento similar ao acima exposto:

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE - PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI N. 13.015/2014, DO CPC/2015 E DA INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 40 DO TST - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ JUDICIAL PARA SAQUE DOS DEPÓSITOS NA CONTA VINCULADA DO TRABALHADOR - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/2004. 1. A promulgação da Emenda Constitucional n. 45/2004 tornou superado o entendimento consagrado na Súmula n. 176 desta Corte, segundo o qual a competência da Justiça do Trabalho para autorizar o levantamento dos depósitos do FGTS estava restrita aos dissídios entre empregado e empregador. A referida súmula foi cancelada por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno desta Corte, do Incidente de Uniformização de Jurisprudência n. TST-IUJ-RR-619872/00.2, Relator Ministro João Oreste Dalazen, DJ de 26.08.2005. 2. Da redação conferida aos incisos I e IX do art. 114 da Constituição Federal extrai-se que a circunstância de a Caixa Econômica Federal figurar no polo passivo da relação jurídica, na condição de mera gestora do instituto, não afasta essa competência material. Recurso de revista conhecido e provido. (RR-132-18.2016.5.23.0071, 7ª Turma, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 13.04.2018 - grifos acrescidos.)

RECURSO DE REVISTA. RITO SUMARÍSSIMO. APELO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. FGTS. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ PARA LEVANTAMENTO DO FGTS. SUCESSORES DO TRABALHADOR FALECIDO. REQUISITOS DO ART. 896, § 1º-A, DA CLT, ATENDIDOS. Com o cancelamento da Súmula 176 desta Corte, em razão da superveniência da Emenda Constitucional 45/2004, a discussão quanto à competência material acerca da expedição de alvará para saque do FGTS, quando estabelecida a relação processual diretamente entre o trabalhador

titular da conta vinculada e a CEF, na qualidade de órgão gestor do FGTS, sem que haja demanda entre empregado e empregador, encontra-se superada nesta Corte. Observa-se a competência material da Justiça do Trabalho para apreciar pretensão de ex-empregado de expedição de alvará judicial para fins de saque dos depósitos do FGTS junto à Caixa Econômica Federal - CEF, porquanto o pleito decorre de uma relação emprego, o que enseja a aplicação do art. 114, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional 45/04. Ressalte-se que o fato da presente ação ter sido proposta pelos sucessores do *de cujus*, trabalhador que deixou conta vinculada do FGTS em seu nome, não tem o condão de afastar a competência material da Justiça do Trabalho para analisar o pedido de expedição de alvará para levantamento do FGTS. Recurso de revista conhecido e provido. (Tribunal Superior do Trabalho. Processo RR-170-30.2016.5.23.0071. Ministro Relator Augusto César Leite de Carvalho. Data do julgamento: 25.03.2020.)

FGTS. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Com a ampliação da competência da Justiça do Trabalho promovida pela EC 45/2004 e diante do cancelamento da Súmula 176 do C. TST, impende reconhecer que a autorização de levantamento dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, em procedimento de jurisdição voluntária, está dentre as competências da Justiça do Trabalho, uma vez que o pedido e causa de pedir decorrem de uma relação trabalhista, ainda que não entre os respectivos sujeitos. (TRT da 3ª Região; PJe: 0010485-55.2017.5.03.0131 (RO); Disponibilização: 15.02.2018, DEJT/TRT3/Cad. Jud., P. 487; Órgão Julgador: Primeira Turma; Relator: Convocada Ângela C. Rogedo Ribeiro.)

FGTS. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. O c. TST cancelou a Súmula 176/TST ("A Justiça do Trabalho só tem competência para autorizar o levantamento do depósito do Fundo

de Garantia do Tempo de Serviço na ocorrência de dissídio entre empregado e empregador.”), em face da nova redação do artigo 114 da Constituição Federal, dada pela Emenda Constitucional n. 45/2004, reconhecendo, assim, a competência da Justiça Trabalhista para julgamento de pretensão de ex-empregado de expedição de alvará judicial para fins de saque dos depósitos do FGTS junto à Caixa Econômica Federal, tendo em vista a vinculação da pretensão a uma relação de trabalho, conforme previsão do art. 114, I, da Constituição Federal. (TRT da 3ª Região; PJe: 0011050-79.2017.5.03.0014 (RO); Disponibilização: 24.11.2017, DEJT/TRT3/Cad. Jud., P. 479; Órgão Julgador: Segunda Turma; Relator: Convocada Sabrina de Faria F. Leão.)

ALVARÁ PARA MOVIMENTAÇÃO DE DEPÓSITOS DO FGTS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A partir da promulgação da Emenda Constitucional 45/04, que deu nova redação ao art. 114 da CF, compete a esta Justiça Especializada processar e julgar todas as controvérsias oriundas da relação de trabalho, o que inclui a postulação de expedição de alvará judicial para fins de saque dos depósitos do FGTS junto à Caixa Econômica Federal. (TRT da 3ª Região; PJe: 0011309-02.2017.5.03.0038 (RO); Disponibilização: 15.09.2017, DEJT/TRT3/Cad. Jud., P. 1.811; Órgão Julgador: Oitava Turma; Relator: Márcio Ribeiro do Valle.)

LIBERAÇÃO DE FGTS POR ALVARÁ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. O Pleno do TST decidiu cancelar a Súmula n. 176 daquela Corte, no bojo da Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004 (TST-IUJ-RR-619872/00.2). Na oportunidade, fixou-se o entendimento de que a Justiça do Trabalho é competente para apreciar ação em que o pedido e a causa de pedir decorram de uma relação de trabalho, ainda que nos polos da demanda não figurem empregado e empregador. Conclui-se, assim, pela competência trabalhista para apreciar pedido de liberação do FGTS através de alvará, mesmo que a

ação seja ajuizada contra o órgão gestor do Fundo - Caixa Econômica Federal. (TRT da 3ª Região; PJe: 0011169-72.2016.5.03.0047 (RO); Disponibilização: 23.03.2017, DEJT/TRT3/Cad. Jud., P. 396; Órgão Julgador: Décima Turma; Relator: Taisa Maria M. de Lima.)

Por fim, cumpre esclarecer que as Súmulas n. 82 e 161 do STJ, que estabelecem a competência da Justiça Federal e da Justiça Comum para julgamento das causas referentes ao levantamento do FGTS, são anteriores à EC 45, estando, assim, superadas pelo novo dispositivo constitucional, no que se denomina *overruling*.

Em razão de tudo o que foi exposto, compete a esta Justiça analisar e julgar a presente demanda.

Rejeito a preliminar.

2.2 - Do FGTS

A autora alegou que, em virtude da crise de saúde pública que assola todo o mundo (COVID-19) e da necessidade de manutenção da sua subsistência, necessita realizar o levantamento do FGTS depositado em sua conta vinculada. Aduziu que a solicitação junto à CEF foi recusada. Requereu o levantamento dos depósitos fundiários existentes em sua conta vinculada, relativos a diversos contratos de trabalho.

O pedido foi contestado. A CEF aduziu que não há previsão normativa que ampare a pretensão da autora.

Em relação à presente questão, a Lei n. 8.036/1990 dispõe que:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:
[...]
XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições: (Incluído pela Lei n. 10.878, de 2004) Regulamento

- a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; (Incluído pela Lei n. 10.878, de 2004)
- b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e (Incluído pela Lei n. 10.878, de 2004)
- c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento.

Dessa forma, a legislação permite a movimentação da conta vinculada do FGTS na hipótese de necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorram de desastre natural, observadas as seguintes condições: o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 dias após a publicação do ato de reconhecimento da situação de emergência ou de estado de calamidade pública pelo Governo Federal e o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento.

O Decreto n. 5.113/2004 regulamenta o inciso XVI do artigo 20 da Lei n. 8.036/1990 e, em seu artigo 2º, estabelece quais são as hipóteses consideradas como desastre natural.

Nesse particular, cumpre esclarecer que o STJ já se manifestou no sentido de que o rol elencado no artigo 20 da Lei n. 8.036/1990 é meramente exemplificativo, já que não seria possível ao legislador prever todas as situações fáticas de proteção ao trabalhador que poderiam ensejar o levantamento do saldo do FGTS, devendo se atentar ao fim social da lei, como no julgamento do REsp 1251566 de Relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, com decisão publicada em 14.06.2011.

Ademais, a pandemia do Covid-19 é desastre natural biológico, de alcance mundial, como passo a expor.

A OMS declarou, em 11.03.2020, que a disseminação comunitária do novo Coronavírus em todos os continentes caracteriza pandemia.

O Decreto Legislativo n. 6 de 2020 reconheceu o estado de calamidade pública decorrente da pandemia do coronavírus no Brasil.

O Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE - reconhece os desastres biológicos como espécie dos desastres naturais. (http://www3.inpe.br/crs/crectalc/pdf/silvia_saito.pdf)

O Ministério da Saúde reconhece que as pandemias são exemplos de desastre natural biológico. (<https://www.saude.gov.br/vigilancia-em-saude/vigilancia-ambiental/vigidesastres/desastres-de-origem-natural>)

Por fim, a MP 946 autoriza, temporariamente, o levantamento do FGTS depositado na conta vinculada em razão da pandemia, enquadrando a situação fática do COVID 19 naquela elencada no inciso XVI do artigo 20 da Lei n. 8.036/1990, nos seguintes termos:

Art. 6º Fica disponível, para fins do disposto no inciso XVI do *caput* do art. 20 da Lei n. 8.036, de 1990, aos titulares de conta vinculada do FGTS, a partir de 15 de junho de 2020 e até 31 de dezembro de 2020, em razão do enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia de coronavírus (covid-19), de que trata a Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, o saque de recursos até o limite de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador.

Dessa forma, a pandemia decorrente do COVID 19 enquadra-se na hipótese legal que permite o levantamento do FGTS.

Além disso, no presente caso, verifico que a autora comprovou a necessidade financeira, como mostram os documentos acostados

aos autos, como os que foram apresentados juntamente com a petição de ID. 9205a1f e, especificamente, o acordo individual de redução de jornada e salário (ID. 64a742d), o que decorreu da pandemia do Coronavírus, eis que houve restrição do funcionamento de diversas empresas nesse período.

Em razão do teor do Decreto Legislativo n. 6 de 2020, datado de 20.03.2020, a pandemia atinge todo o país, e o requerimento foi formulado dentro do prazo legal.

Em razão de todo o exposto, concluo que estão presentes os requisitos normativos para que a autora tenha direito ao levantamento do FGTS depositado em sua conta vinculada. A liberação do FGTS auxiliará na subsistência no enfrentamento da pandemia, atendendo à garantia constitucional da preservação da saúde.

Passo a analisar a questão do montante a ser liberado à autora.

Primeiramente, cumpre destacar que é certo que o FGTS é direito do trabalhador nos termos do inciso III do artigo 7º da CF/1988. Todavia, o FGTS tem, também, uma finalidade social como consta no artigo 6º da Lei n. 8.036/1990.

A natureza jurídica multidimensional do instituto é demonstrada pelo Doutrinador, Professor e Ministro Mauricio Godinho Delgado, nos seguintes termos:

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, embora preservando nítida natureza trabalhista, também, consubstancia, em seu conjunto global e indiferenciado de depósitos, um fundo social de destinação variada, que se especifica expressamente pela ordem jurídica [...].

[...] o fato é que, considerada a globalidade de seus valores, o FGTS constitui um fundo social dirigido a viabilizar, financeiramente, “a execução de programas de habilitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana” (art. 6º, IV, VI e VII; art. 9º, § 2º, Lei n. 8.036/90).

Essa conformação diversificada e a destinação social do FGTS - as quais existem sem confronto com sua

importante dimensão justrabalhista -, conferem a ele o caráter de um instituto efetivamente complexo, dotado de múltiplas dimensões, que não podem ser descuradas pelo operador jurídico [...].

O FGTS é instituto de natureza multidimensional, complexa, com preponderante estrutura e fins justrabalhistas, os quais se combinam, porém, harmonicamente, a seu caráter de fundo social de destinação variada, tipificada em lei. Por isso associa traços de mera figura justrabalhista com traços de figura afeta às contribuições sociais, formando, porém, instituto unitário [...]. (DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2018.)

No *site* da CEF, consta a importância do fundo e sua finalidade social, nos seguintes termos:

O FGTS é a principal fonte de recursos para o combate ao déficit habitacional, que está se concentrando no atendimento às famílias com menor poder aquisitivo. Da mesma forma, os recursos do FGTS contribuem de forma significativa para a universalização dos serviços na área de saneamento básico. Entre os programas que recebem recursos do Fundo, destacam-se Carta de Crédito Individual e Associativa, Apoio à Produção de Habitações, Pró-Moradia, Saneamento para Todos e Pró-Transporte. (http://www1.caixa.gov.br/fgts/infor_sob_art_fgts/index.asp)

A meu ver, a liberação do saldo do FGTS, em sua integralidade (sem qualquer limitação), como requerido pela parte autora, significaria o esvaziamento do fundo, que também, como acima demonstrado, tem uma destinação social, voltada às pessoas mais desfavorecidas, em decorrência de política pública com olhar para as minorias. Assim, considero não ser possível liberar à autora a integralidade dos depósitos fundiários existente em sua conta vinculada.

Esclareço que a lei, em situações excepcionais, permite o levantamento do FGTS em sua integralidade como para o financiamento habitacional e em casos de doença grave como neoplasia maligna e HIV (incisos V, XI e XIII do artigo 20 da Lei n. 8.036/1990). A liberação total ocorre, assim, em casos específicos e relacionados especificamente à situação fática do empregado.

Todavia, no caso de pandemia, o alcance dos seus efeitos é de grande parte dos trabalhadores, e a liberação integral do FGTS de todos esses trabalhadores significaria o próprio esvaziamento do fundo e dos programas sociais dele decorrentes, o que seria um contrassenso, haja vista que o instituto tem natureza multidimensional. Ademais, verifico que a própria Lei que rege o FGTS, em seu artigo 20, ao tratar da possibilidade de levantamento do FGTS em casos de desastre da natureza, fez a menção ao disposto em regulamento.

Nesse ponto, a MP 946, em seu artigo 6º, em razão do estado de calamidade pública decorrente do COVID, autoriza o levantamento do FGTS aos titulares da conta, no período de 15.06.2020 a 31.12.2020, no importe de R\$ 1.045,00.

O Decreto n. 5.113/2004, que regulamente especificamente o inciso XVI do artigo 20 da Lei n. 8.036/1990, a sua vez, estabelece limite superior (R\$ 6.220,00) nos seguintes termos:

Art. 4º O valor do saque será equivalente ao saldo existente na conta vinculada, na data da solicitação, limitado à quantia correspondente a R\$ 6.220,00 (seis mil duzentos e vinte reais), por evento caracterizado como desastre natural, desde que o intervalo entre uma movimentação e outra não seja inferior a doze meses.

Considerando que a MP 946, em seu artigo 6º, regula a liberação do FGTS apenas a partir de 15.06.2020 e o fato de que o Decreto n. 5.113/2004, em seu artigo 4º, autoriza o saque até o limite de R\$ 6.220,00, autorizo que a autora levante o FGTS depositado em sua conta vinculada até o importe de R\$ 6.220,00.

A liberação deve ser feita após a publicação desta decisão, haja vista o pedido de tutela antecipada e o fato de que os recursos no âmbito desta Justiça especializada não têm efeito suspensivo.

Julgo o pedido procedente.

Após a publicação desta decisão, determino que a Secretaria expeça alvará em favor da autora para liberação do FGTS depositado em sua conta vinculada até o importe de R\$ 6.220,00.

Fica, por meio desta decisão, a autora intimada, por sua procuradora, para, no prazo de 5 dias, apresentar seus dados bancários, para expedição de alvará de transferência, observando inclusive o teor do Ofício Circular CR/23/2020 deste TRT.

Após, expeça-se despacho/autorização de transferência dos valores devidos diretamente à autora, devendo o referido documento ser encaminhado em formato PDF, via *e-mail*, para o endereço eletrônico: ag2865@caixa.gov.br, para cumprimento no prazo de 5 dias, de tudo certificando nos autos.

2.3 - Da justiça gratuita

No presente processo, a autora, na petição inicial, afirmou não possuir condições de arcar com os custos do processo e apresentou declaração de pobreza devidamente assinada (ID. 6679e87). Requereu a concessão do benefício da justiça gratuita.

Considerando o teor da declaração e a sua presunção de veracidade, como consta no § 3º do artigo 99 do CPC/2015 e no artigo 1º da Lei n. 7.115/1983, sem prova em sentido contrário nos autos, concluo que a autora não possui condições financeiras de arcar com os custos do processo.

Esclareço que, ainda que a reclamante aufera remuneração superior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, nos termos do § 3º do artigo 790 da CLT, com redação dada pela Lei n. 13.467/2017, a declaração de pobreza leva à conclusão da sua hipossuficiência econômica, o que é suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos do artigo 98 do CPC e do inciso LXXIV do artigo 5º da CF/1988.

Ademais, a autora comprovou, por meio dos documentos juntados com a petição de ID. 9205a1f e ID. df4ecb4, que não possui condições de arcar com os custos processuais. Inclusive, apresentou acordo individual, em que consta sua redução salarial.

Assim e visando a assegurar à autora o acesso formal e material à justiça, direito inclusive fundamental (inciso XXXV do artigo 5º da CF/1988), defiro-lhe o benefício da justiça gratuita.

2.4 - Dos honorários advocatícios

O artigo 791-A da CLT, inserido pela Lei n. 13.467/2017, estabelece uma regulamentação específica acerca dos honorários advocatícios no âmbito da Justiça do Trabalho, dispondo que:

Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

§ 1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria.

§ 2º Ao fixar os honorários, o juízo observará:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrará honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.

§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos

subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário. § 5º São devidos honorários de sucumbência na reconvenção.

No presente caso, houve sucumbência da parte ré (considerando a procedência da pretensão de levantamento do FGTS e a interpretação decorrente do teor da Súmula n. 326 do STJ). Assim, são devidos honorários em favor da patrona da autora.

Fixo os honorários sucumbenciais, a cargo da ré, em favor da patrona da autora, no importe de 15% sobre R\$ 6.220,00, ou seja, R\$ 933,00.

3 - DISPOSITIVO

Ante o exposto, na ação ajuizada por JESSICA INGRID MACULAN CORREA em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, julgo os pedidos procedentes, nos termos especificados na fundamentação, que passam a integrar este dispositivo.

Após a publicação desta decisão, determino que a Secretaria expeça alvará em favor da autora para liberação do FGTS depositado em sua conta vinculada até o importe de R\$ 6.220,00.

Fica, por meio desta decisão, a autora intimada, por sua procuradora, para, no prazo de 5 dias, apresentar seus dados bancários, para expedição de alvará de transferência diretamente à autora.

Após, expeça-se despacho/autorização de transferência dos valores devidos, devendo o referido documento ser encaminhado em formato PDF, via *e-mail*, para o endereço eletrônico: ag2865@caixa.gov.br, para cumprimento no prazo de 5 dias, de tudo certificando nos autos.

Honorários advocatícios, em favor da patrona da autora, a cargo da ré, no importe de R\$ 933,00.

Custas no importe de R\$ 124,40, a cargo da parte reclamada (artigo 789 da CLT).

Intimem-se as partes.

Considerando a manifestação do MPT (ID. 17cd759), deve ser feito o seu descadastramento do processo.

Tendo em vista o Ofício Circular Conjunto CR/VCR N. 04/2020 deste TRT, determino o lançamento neste processo do assunto "COVID-19", previsto na Tabela Processual Unificada - TPU.

Dispensada a intimação da União, conforme Portaria n. 582/2013 do Ministério da Fazenda.

ALGUNS EVENTOS SOBRE COVID-19
QUE FORAM REALIZADOS OU APOIADOS
PELA ESCOLA JUDICIAL DO TRT/MG

OS DESAFIOS DO MOMENTO NA PREVENÇÃO DA
COVID-19 NOS AMBIENTES DE TRABALHO
<https://www.youtube.com/watch?v=GKpXF6ROIPs>

PÓS-PANDEMIA: DESAFIOS DE UM NOVO TEMPO
<https://www.youtube.com/watch?v=5WcJv4578Hs>

SEMINÁRIO MINEIRO DE DIREITO E PROCESSO DO TRABALHO
https://www.youtube.com/watch?v=YJ_Pv4gd4o4

TELETRABALHO - POSSIBILIDADES E DESAFIOS
<https://www.youtube.com/watch?v=gv2HbaK7fV0>

TRABALHO EM TEMPOS DE CORONAVÍRUS: DESAFIOS PESSOAIS E
PROFISSIONAIS
<https://www.youtube.com/watch?v=ieB0zfeK0M>

TRABALHO: MERCADORIA OU VALOR? REFLEXÕES SOBRE AS
RELAÇÕES TRABALHISTAS PÓS PANDEMIA
<https://www.youtube.com/watch?v=jLar9g2mib4>

ALGUMAS REFERÊNCIAS

SOBRE COVID-19

PLATAFORMA COLABORATIVA FEITA PELAS BIBLIOTECAS
DA JUSTIÇA DO TRABALHO
<https://sites.google.com/view/covidleistrabalhistas/>

NORMAS PARA ENVIO DE ARTIGOS

À REVISTA DO TRT 3ª REGIÃO

A *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região* tem periodicidade semestral, sendo formada por: Composição do TRT; Apresentação; Doutrinas; Decisão Precursora com o respectivo Comentário e Jurisprudência (acórdãos e sentenças).

1 NORMAS EDITORIAIS PARA ENCAMINHAMENTO DE MATÉRIA

- 1.1 A Revista publicará trabalhos inéditos e originais.
- 1.2 Os autores mantêm os direitos autorais e concedem à *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região* o direito de primeira publicação dos seus artigos, com isenção de quaisquer ônus.
- 1.3 Os trabalhos serão avaliados quanto a seu mérito (conteúdo científico-jurídico), relevância, interesse e atualidade do tema, sua adequação aos requisitos da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) e às normas adotadas para respectiva publicação, sendo de responsabilidade do autor a autoria e a originalidade do texto, bem como as afirmações, as opiniões e os conceitos emitidos.
- 1.4 A análise inicial dos artigos será feita pelos servidores da Seção da Revista para verificação do atendimento às diretrizes e condições estabelecidas para publicação, quanto à pertinência temática, ineditismo e possível problema de autoria. A segunda análise será feita por pareceristas de elevado saber jurídico-científico e ou professores, com atuação em âmbito nacional e internacional, pelo critério “dupla avaliação cega por pares” ou princípio da imparcialidade, quando não haverá nenhuma identificação do autor e nem de sua titulação.

- 1.5 Os trabalhos que exponham, em tese, as pessoas a situações vexatórias, violando o inciso X do art. 5º da Constituição Federal, terão os nomes das pessoas envolvidas abreviados, utilizando-se as iniciais.
- 1.6 Os trabalhos deverão ser enviados por *e-mail* para o endereço eletrônico: revista@trt3.jus.br com nome completo do(s) autor(es), endereço, telefone, *e-mail*, situação acadêmica, títulos e instituições às quais pertença(m).
- 1.7 A autorização para publicação do trabalho é automática quando do envio da matéria e da aceitação das normas para publicação.
- 1.8 O termo de responsabilidade pela autoria do conteúdo do trabalho encontra-se explícito nas páginas iniciais da Revista e no item 1.3 desta norma.
- 1.9 Os originais dos trabalhos publicados, bem como materiais gráficos que os acompanhem não serão devolvidos a(os) seu(s) autor(es).
- 1.10 O(s) autor(es) receberá(ão), quando do lançamento da Revista, 1 (um) exemplar do periódico, se impresso, em cuja edição o trabalho tenha sido publicado.
- 1.11 Os trabalhos recebidos em língua estrangeira serão publicados na Revista impressa e ou digital em sua versão original, ou poderão ser traduzidos para a língua portuguesa, caso seja necessário.
- 1.12 O conteúdo da Revista poderá ser citado, reproduzido, armazenado ou transmitido por qualquer sistema, forma ou meio eletrônico, magnético, óptico ou mecânico, sendo, em todas as hipóteses, obrigatória a citação dos nomes dos autores e da fonte de publicação original.

2 FORMATO DE APRESENTAÇÃO

- 2.1 Os trabalhos encaminhados à Revista deverão ser digitados na versão do aplicativo Word (97/2003 ou 97/2004), ambiente Windows. Eles deverão ser salvos em extensão doc e encaminhados via *e-mail para* revista@trt3.jus.br.

- 2.2 Os parágrafos deverão ser justificados; a fonte será arial 11 para o texto, 10 para citações longas, notas e resumos; o espaço interlinear será simples; as margens superior, inferior e laterais terão 1,5 cm; o tamanho papel formato será A-4 (210 x 297 mm).
- 2.3 À Seção da Revista será reservado o direito de fazer as revisões gramaticais e alterações pertinentes, bem como de adequar os trabalhos a serem publicados às normas disciplinadas pela ABNT, caso seja necessário.
- 2.4 A primeira lauda/página deverá conter o título do artigo (em português e inglês), o nome completo do autor, o nome da(s) instituição(ões) a que está vinculado, o cargo que ocupa (tais identificações serão omitidas quando do envio aos pareceristas), bem como o resumo informativo em português de 100 a 200 palavras, que apresentará concisamente os pontos relevantes do texto (NBR 6028-ABNT - Resumos), com suas finalidades, metodologias, resultados e conclusões. Após o resumo informativo, deverão ser relacionadas as palavras-chave, de 3 a 8, em português. O *abstract* (resumo informativo) e as *keywords* (palavras-chave) deverão constar do final do artigo em inglês, para atender à ampla divulgação do periódico. Ao final deverá ser relacionada lista de referências utilizadas no corpo do texto. Os autores citados no decorrer do artigo serão subordinados ao seguinte esquema: (SOBRENOME DE AUTOR, data-ano) ou (SOBRENOME DE AUTOR, data, página). Diferentes títulos do mesmo autor publicados no mesmo ano serão identificados por uma letra após a data. Ex.: (EVANS, 1989a), (EVANS, 1989b).
- 2.5 Citações com até 3 linhas deverão ser inseridas no corpo do texto entre aspas. Caso tenham mais de 3 linhas, deverá ser utilizado parágrafo independente com recuo de 2 cm, sendo a fonte arial 10 com espaço interlinear simples, sem aspas.
- 2.6 As notas de rodapé constituirão “notas explicativas”. Serão anotações concernentes ao texto, mas que não interferirão no desenvolvimento lógico do trabalho. Referências (bibliográficas, eletrônicas etc.) deverão ser colocadas ao final do artigo em

ordem alfabética de autor sempre atualizadas. Regras gerais de apresentação de referências (vide NBR 6023/2002).

A pontuação utilizada na presente norma segue os padrões internacionais.

- 2.7 Para mais esclarecimentos, poderão ser consultadas as seguintes normas da ABNT: NBR 6022; NBR 6023; NBR 6024; NBR 6028; e NBR 10520.

3 A BIBLIOGRAFIA UTILIZADA SERÁ APRESENTADA NO FINAL DO ARTIGO, LISTADA EM ORDEM ALFABÉTICA, OBEDECENDO ÀS SEGUINTE NORMAS:

Livro

SOBRENOME, Nome. (ano). *Título em itálico*: subtítulo. Número da edição, caso não seja a primeira. Local da publicação: nome da editora, data.

Formato eletrônico:

AUTOR. *Título*: subtítulo. Edição. Local (cidade de publicação). Descrição física do meio eletrônico (disquete, CD-ROM etc.) ou Disponível em: endereço eletrônico. Acesso em: dia mês. ano (para documentos *on-line*).

Autor único: FONSECA, Vicente José Malheiros da.

Até 3 autores: Devem ser separados por ponto e vírgula.

LAGE, Emerson José Alves; LOPES, Mônica Sette.

4 ou mais autores: Quando houver quatro ou mais autores, convém indicar todos. Permite-se que se indique apenas o primeiro autor, seguido da expressão *et al.*

PIMENTA, José Roberto Freire *et al.*

Responsabilidade intelectual (organizadores, coordenadores, editores)

BARROS, Alice Monteiro de (coord.).
VIANA, Márcio Túlio (org.).

Instituições (não utilizar siglas)

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS.
MINAS GERAIS. Assembleia Legislativa.

Autoria desconhecida ou sem indicação de responsabilidade

A entrada é pelo título, sendo que, apenas, a primeira palavra deve ser grafada em maiúsculo.

TRATADO de ecologia.

NATUREZA da vida.

Outros tipos de responsabilidade (Tradutor, Ilustrador, Revisor etc.)

Tradutor, ilustrador, revisor etc. podem ser digitados após o título da obra.

MOORE, Thomas. *A emoção de viver a cada dia: a magia do encantamento*. Tradução Raquel Zampil. Rio de Janeiro: Ediouro, 1998.

Artigo de periódicos

AUTOR. Título do artigo. *Título do periódico*. Local de publicação (cidade), número do volume, número do fascículo, páginas inicial-final, mês e ano.

Formato eletrônico

AUTOR DO ARTIGO. Título do artigo. *Título do periódico*. Local, volume, fascículo, páginas, data. Disponível em: endereço eletrônico. Acesso em: dia mês. ano (para documentos *on-line*).

Dissertações e teses

SOBRENOME, Nome (abreviado). (ano). *Título em itálico*. Local. Número total de páginas. Grau acadêmico e área de estudos [Dissertação (mestrado) ou Tese (doutorado)]. Instituição em que foi apresentada.

Documento jurídico: inclui legislação, jurisprudência (decisões judiciais) e doutrina (interpretação dos textos legais).

Legislação:

JURISDIÇÃO (nome do país, estado ou município) ou NOME DA ENTIDADE (caso se trate de normas). Título. Numeração e data (dia, mês e ano). Elementos complementares para melhor identificação do documento. No caso de Constituições e suas emendas, entre o nome da jurisdição e o título, acrescenta-se a palavra Constituição, seguida do ano de promulgação, entre parênteses.

Ex: BRASIL. Constituição (1988). Emenda constitucional n. 9, de 9 de novembro de 1995. *Lex*: legislação federal e marginália, São Paulo, v. 59, p. 196, out./dez. 1995.

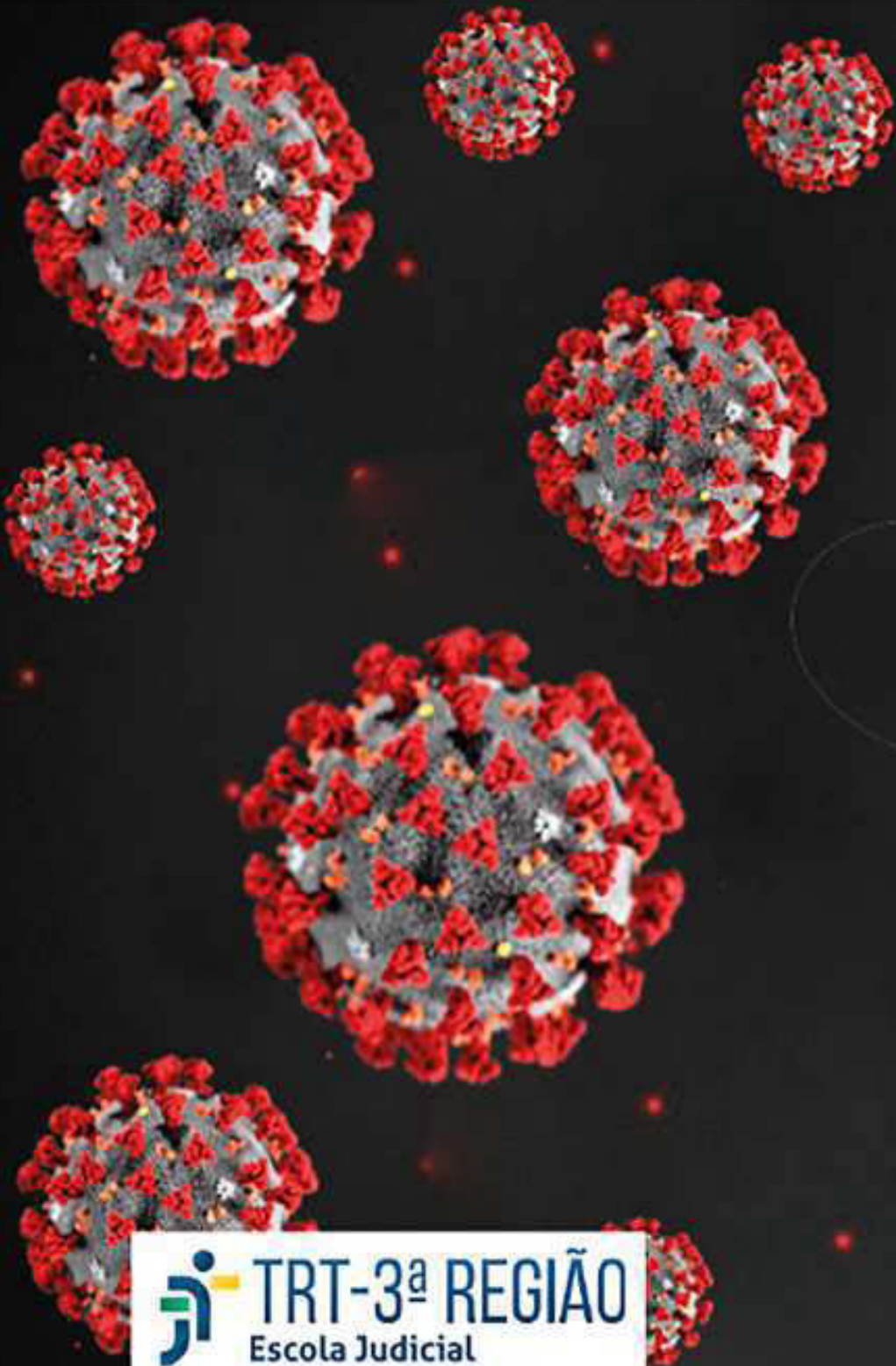
Jurisprudência:

JURISDIÇÃO (nome do país, estado ou município) e órgão judiciário competente. Título (natureza da decisão ou ementa) e número. Partes envolvidas (se houver). Relator. Local, data (dia, mês e ano). Dados da publicação que transcreveu o documento.

Ex: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas corpus* n. 181.636-1, da 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Brasília, DF, 6 de dezembro de 1994. *Lex*: jurisprudência do STJ e Tribunais Regionais Federais, São Paulo, v. 10, n. 103, p. 236-240, mar. 1998.

Endereço para correspondência:

Escola Judicial / Seção da Revista
Av. do Contorno, 4.631 - 10º andar
Bairro Funcionários
CEP 30.110-027
Belo Horizonte - MG - Brasil
Fone: 55 (31) 3228-7169
E-mail: revista@trt3.jus.br



TRT-3ª REGIÃO
Escola Judicial