

RESCISÃO INDIRETA X PRESERVAÇÃO DE EMPREGOS EM TEMPOS DE PANDEMIA

Bruna de Sá Araújo

SUMÁRIO: 1 - DEFINIÇÃO LEGAL E DOUTRINÁRIA DA RESCISÃO INDIRETA. 2 - MEDIDAS TRABALHISTAS ADOTADAS DURANTE A PANDEMIA PARA PRESERVAÇÃO DO EMPREGO E DA RENDA. 3 - A PANDEMIA DA COVID-19 COMO “VALIDAÇÃO” DE DESCUMPRIMENTOS OBRIGACIONAIS. 4 - RESCISÃO INDIRETA POR ABUSO DO EMPREGADOR NA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS ADOTADAS DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUÇÃO

No dia 11 de março de 2020 a Organização Mundial da Saúde – OMS emitiu uma declaração pública alçando o novo coronavírus ao patamar de pandemia. Antes de ser classificada na escala de gravidade como o pior dos cenários pela OMS, em 6 de fevereiro de 2020, o Governo Federal já havia editado a Lei nº 13.979¹ que dispõe sobre medidas de

enfrentamento da situação de emergência em saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus.

Um dos pontos mais delicados no enfrentamento da crise sanitário-econômica da Covid-19 diz respeito ao modelo utilizado para combater a proliferação da doença e diminuir a curva de contágio, trata-se do isolamento social. O tema tem gerado muito desgaste no meio político, empresariado e população em geral, tendo em vista o grande impacto provocado na economia.

Conforme informações publicadas pelo Relatório de Inflação do Banco Central do Brasil², a economia mundial e brasileira passa por um momento de incertezas devido à pandemia do novo coronavírus. O relatório indica que a pandemia provocou uma desaceleração significativa da atividade econômica, assim como a diminuição nos preços das commodities e aumento considerável da volatilidade nos

1 BRASIL. Lei nº 13.979 (2020). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

2 BANCO CENTRAL. Relatório de Inflação, volume 22, nº 1. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/content/ri/relatorioinflacao/202003/ri202003p.pdf>. Acesso em: 09 nov. 2020.



Bruna de Sá Araújo

Advogada, especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pelo IPOG e pela Universidade Federal de Goiás, pós-graduanda em Direito Previdenciário pela Fasam e Coordenadora do Núcleo de Direito do Trabalho do IEAD – Instituto de Estudos Avançados em Direito.

preços de ativos financeiros.

Por conta da pandemia da Covid-19, o Governo Federal adotou diversas medidas trabalhistas, especialmente Medidas Provisórias, que objetivavam, em regra, a flexibilização de direitos trabalhistas para a manutenção de postos de trabalho. No entanto, tais medidas são específicas e as referidas normas delimitaram o que pode ou não ser alterado na relação contratual entre empregado e empregador.

A flexibilização de direitos trabalhistas catalisada pela pandemia da Covid-19 fez surgir a falsa ideia de que as faltas graves que acarretam uma rescisão indireta do contrato de trabalho também foram “flexibilizadas”, para o atingimento de um objetivo maior: a preservação de empregos e renda da população.

Diante deste cenário, o presente artigo pretende abordar o conflito entre o direito de rescisão indireta do contrato de trabalho (art. 486 da CLT) em tempos de pandemia, considerando os princípios da preservação da empresa e da continuidade do emprego. Partindo de uma análise da definição de rescisão indireta na legislação e na doutrina, e das medidas trabalhistas adotadas durante a pandemia, busca-se assimilar a validação de descumprimentos obrigacionais e a possibilidade de reconhecer rescisão indireta por abuso do empregador na aplicação das medidas pandêmicas.

1 – DEFINIÇÃO LEGAL E DOUTRINÁRIA DA RESCISÃO INDIRETA

Segundo redação do caput do artigo 483 da CLT “o empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida

indenização” quando ocorrerem determinadas situações, descritas nas alíneas do referido artigo, tais como: exigência de serviços superiores às forças do empregado, proibidos por lei, contrários aos bons costumes ou alheios ao contrato (“a”); quando o empregado for tratado pelo empregador ou superiores hierárquicos com rigor excessivo (“b”); quando o empregado correr perigo manifesto de mal considerável (“c”); quando o empregador não cumprir as obrigações do contrato (“d”); quando o empregador ou seus prepostos praticarem ato lesivo da honra e boa fama ao empregado ou sua família (“e”); quando o empregador ou seus prepostos ofenderem fisicamente o empregado (“f”); e quando o empregador reduzir o trabalho do empregado, de forma a reduzir seus salários (“g”).

O parágrafo primeiro do artigo 483 da CLT prevê que o “empregado poderá suspender a prestação dos serviços ou rescindir o contrato, quando tiver de desempenhar obrigações legais, incompatíveis com a continuação do serviço”, o parágrafo segundo faculta ao empregado rescindir o contrato no caso de morte do empregador constituído em empresa individual (§2º) e o parágrafo terceiro determina que em determinadas situações, o empregado poderá pleitear a rescisão indireta, permanecendo ou não no serviço até decisão final do processo (§3º).

Carlos Henrique Bezerra Leite³ leciona que na rescisão indireta, também chamada de despedimento indireto, ocorre a extinção do contrato de trabalho por iniciativa do empregado, que tem o ônus de provar a justa

3 LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 536.

causa perpetrada pelo empregador. Sendo que neste caso, se o empregado se desincumbir do referido ônus, terá os mesmos direitos como se a extinção fosse por iniciativa do empregador e sem justa causa, inclusive fazendo jus o empregado ao aviso prévio.

A natureza jurídica da dispensa indireta é híbrida, nesse sentido Magano⁴ leciona que assemelha-se à demissão, por ser ato unilateral de iniciativa do empregado, mas dela se distancia por não implicar qualquer ideia de renúncia. Ao contrário, o empregado denuncia o contrato com fundamento em falta grave do empregador. E por aí a figura em exame se aproxima da despedida sem justa causa.

2 – MEDIDAS TRABALHISTAS ADOTADAS DURANTE A PANDEMIA PARA PRESERVAÇÃO DO EMPREGO E DA RENDA

O Decreto Legislativo nº 6⁵, publicado em 20 de março de 2020, reconheceu oficialmente a ocorrência do estado de calamidade pública, desde então, houve uma série de publicações de leis, portarias e medidas provisórias, que buscaram minorar economicamente os severos impactos advindos da pandemia.

O estado de calamidade pública impactou praticamente todos os setores da sociedade, desde as relações familiares, sociais, econômicas e políticas, alcançando também as relações de trabalho. Diante de uma situação anormal, justifica-se a verdadeira avalanche de alterações legislativas que ocorre no decorrer

4 MAGANO, Octavio Bueno. Manual de direito do trabalho: direito individual do trabalho. 4. ed., v. 2, p. 330.

5 BRASIL. Decreto-legislativo nº 6 (2020). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

do ano de 2020.

A Medida Provisória nº 927/2020⁶ estabeleceu medidas trabalhistas para o enfrentamento do estado de calamidade pública em decorrência da crise provocada pelo novo coronavírus. Entre as alterações promovidas está a preponderância do acordo individual escrito sobre os outros instrumentos, ressalvados os limites previstos na Constituição Federal, bem como houve a flexibilização das regras existentes na CLT quanto ao teletrabalho, regime de trabalho que passou a ser a única opção para muitas empresas após o início da pandemia e consequente isolamento social, acelerando uma tendência que já estava em crescimento.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 936/2020, que foi convertida na Lei nº 14.020/2020⁷, criou o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e estabeleceu medidas trabalhistas complementares. A norma determinou que o empregador poderá acordar a redução proporcional da jornada de trabalho e de salário de seus empregados, com preservação do valor do salário-hora, ou acordar a suspensão temporária do contrato de trabalho de seus empregados por acordo individual escrito, com subsídios pagos pelo Governo.

A Medida Provisória nº 944/2020⁸ instituiu

6 BRASIL. Medida Provisória nº 927 (2020). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv927.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

7 BRASIL. Lei nº 14.020 (2020). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Lei/L14020.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

8 BRASIL. Medida Provisória nº 944 (2020). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv944.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

o Programa Emergencial de Suporte a Empregos devido à crise provocada pelo novo coronavírus. A medida pretendeu conceder uma linha de crédito às empresas para o pagamento da folha salarial de seus empregados. O empréstimo adquirido por meio da linha de crédito deverá ser utilizado exclusivamente para custear a despesa com folha de pagamento, por um período de dois meses, até o limite de duas vezes o valor do salário mínimo por empregado.

O Governo Federal também buscou socorrer diretamente os empregados, desempregados e trabalhadores informais. A Medida Provisória nº 946/2020⁹ permitiu o saque de recursos da conta vinculada do FGTS até o limite de um salário mínimo por trabalhador, a partir de 15 de junho e até 31 de dezembro de 2020. Já a Lei nº 13.982/2020¹⁰ estabeleceu medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de enfrentamento da emergência de saúde pública, dentre elas, a medida considerada mais importante foi a concessão de um auxílio emergencial no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) pelo período de 3 meses a uma determinada parcela da população.

Por meio de decreto, o presidente da República prorrogou por mais dois meses o benefício do auxílio emergencial. Tendo em vista que a curva de propagação do novo coronavírus ainda não entrou em declínio, bem como a permanência e agravamento da situação de calamidade pública, o Governo Federal decidiu

estender a ajuda aos cidadãos vulneráveis cujas fontes de renda foram afetadas pela crise econômica advinda da covid-19.

3 – A PANDEMIA DA COVID-19 COMO “VALIDAÇÃO” DE DESCUMPRIMENTOS OBRIGACIONAIS

A pandemia mundial causada pelo vírus conhecido como Covid-19 constitui uma situação imprevisível e até mesmo, inimaginável no mundo moderno. A necessidade de isolamento social e imposição de suspensão das atividades sociais e comerciais, ao mesmo tempo que se apresentam como medidas preventivas contra a expansão exponencial da patologia, também causam inúmeros outros problemas sociais e econômicos, afetando consideravelmente a situação financeira das empresas, caracterizando-se como força maior, nos termos do artigo 501, caput, da CLT, que, inclusive, já havia sido reconhecida pela MP 927/2020.

No entanto, não se pode olvidar que na Justiça do Trabalho os créditos trabalhistas possuem natureza alimentar, sendo inclusive, preferenciais a outros quirografários e reais. Também não se pode olvidar a função social da empresa na criação de empregos, geração de riquezas e desenvolvimento econômico e social. Além disso, o risco do negócio inerente ao empregador (art. 2º, §2º, da CLT) não contempla situações imprevisíveis que alterem substancialmente a condição econômica.

Deveras, a crise afeta a todos, porém, em níveis distintos para cada setor e empresas. Por isso, importante neste momento atípico que o mundo enfrenta, que haja uma ponderação na aplicação das normas legais extraordinárias,

9 BRASIL. Medida Provisória nº 946 (2020). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv946.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

10 BRASIL. Lei nº 13.982 (2020). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13982.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

editadas durante a pandemia, analisando cada caso concreto, a fim de promover uma solução mais adequada a situação posta.

Ocorre que muitas empresas aproveitaram o clima de crise econômica e flexibilização de direitos trabalhistas para “validar” descumprimentos obrigacionais que já ocorriam antes da pandemia iniciar no Brasil.

Recentemente a Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região¹¹ manteve a sentença que afastou a tese de defesa de “força maior”, como justificativa para o não pagamento das verbas rescisórias. Segundo observou o Desembargador Relator, “a documentação anexada aos autos evidencia que a empresa vinha descumprimento suas obrigações trabalhistas bem antes de se ter notícia da existência do Coronavírus no contexto mundial”.

É cediço que as medidas públicas atenuantes dos impactos econômicos e sociais decorrentes da pandemia da Covid-19, apesar de estimularem a manutenção dos postos de trabalho, não impedem a extinção do vínculo empregatício, seja por rescisão indireta, dispensa imotivada ou por justa causa.

Deste modo, constata-se nas recentes decisões que a grande maioria dos magistrados desta Especializada vêm afastando qualquer manobra patronal, amparada na crise desencadeada pela pandemia, como justificativa para o não pagamento de direitos trabalhistas.

11 Cf.: Disponível em: <https://trt-22.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1118038257/recurso-ordinario-trabalhista-ro-3547820205220004/inteiro-teor-1118038281>. Acesso em: 09 nov. 2020.

4 – RESCISÃO INDIRETA POR ABUSO DO EMPREGADOR NA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS ADOTADAS DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19

Conforme mencionado alhures, as diversas medidas trabalhistas foram tomadas com o intuito de preservar o emprego e a renda durante o período de pandemia da Covid-19 no Brasil.

Entretanto, tais medidas são específicas e as referidas normas delimitaram o que pode ou não ser alterado na relação contratual entre empregado e empregador. Há previsão, inclusive, de prazo limitado em relação à suspensão do contrato ou redução de jornada e salário por conta da Covid-19, de modo que o contrato entre as partes havido antes da pandemia, deve ser respeitado nos termos da lei.

Nestes termos, se o empregador se aproveita da pandemia para alterar unilateralmente o contrato anterior, descumprir as obrigações estabelecidas em contrato de trabalho, reduzir jornada ou salário além do previsto na Lei 14.020/2020 e sem o consentimento do empregado, ou obrigar o empregado a trabalhar além da jornada contratada anteriormente sem a contraprestação devida, são motivos que podem ensejar a rescisão indireta.

Foi justamente por tais motivos, que uma empresa foi condenada a pagar todos os haveres trabalhistas a uma empregada, que conseguiu comprovar na Justiça do Trabalho o abuso cometido pelo empregador, configurando a rescisão indireta. O juiz Daniel Chein Guimarães examinou uma reclamação envolvendo o tema

na 30ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte¹². Após analisar as provas, ele se convenceu de que a autoescola empregadora praticou falta grave, pelo que declarou a rescisão indireta do contrato de trabalho em favor da reclamante.

O julgador se convenceu da veracidade da versão apresentada na ação de que, após o período de suspensão do contrato de trabalho em razão do surgimento da Covid-19 – entre maio e junho/2020 – o patrão entrou em contato, pedindo para que a trabalhadora retornasse ao serviço, na ocasião, o empregador propôs a majoração da jornada diária de trabalho, porém, com continuidade na percepção do auxílio emergencial pelo Governo Federal.

Em seus fundamentos, o juiz apontou que o próprio sócio da autoescola atestou espontaneamente, em audiência de instrução, a veracidade do teor das conversas que teve com a empregada pelo aplicativo WhatsApp, as quais foram apresentadas nos autos.

As mensagens revelaram que o patrão impôs à empregada a aceitação das novas regras contratuais, de modo que a manutenção do contrato dependeria do seu expresse consentimento naquele momento. A situação somente não se concretizou porque a autora optou por se afastar do serviço e pleitear a rescisão indireta contratual, utilizando-se da prerrogativa prevista no parágrafo 3º do artigo 483 da CLT.

Nas palavras do juiz “ouve, de fato, a ardilosa tentativa empresarial de alterar ilicitamente cláusulas do contrato de trabalho firmado entre as partes, notadamente no que

concerne à majoração das horas de labor e à alteração do próprio horário de trabalho, sem a aquiescência autoral e sem o acréscimo do montante salarial correspondente”.

O magistrado esclareceu que a redação da antiga MP 936/2020, convertida na atual Lei nº 14.020/2020, em seu artigo 5º, dispõe expressamente que o pagamento do auxílio emergencial através de recursos da União é devido nos casos expressos de redução proporcional da jornada e salário e/ou suspensão temporária do contrato de trabalho, o que, para ele, só reforça a aparente ilegalidade da proposta oferecida à autora, capaz, inclusive, de gerar consequências em outras esferas judiciais.

Ao caso, aplicou-se o artigo 468 da CLT, segundo o qual, nos contratos individuais de trabalho, só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, em prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

Assim sendo, é certo que as alterações legislativas ocorridas durante a pandemia viral precisam ser interpretadas à luz da Constituição Federal, e por se tratarem de regras de exceção, merecem interpretação restritiva, sob pena de diversos empregadores criarem um vasto passivo trabalhista em decorrência da aplicação destemida e distorcida da legislação pandêmica para manutenção de empregos e empresas.

CONCLUSÃO

É certo que a situação desencadeada pela pandemia do novo coronavírus provocou impactos na economia e no mundo do trabalho

12 Cf.: <https://pje-consulta.trt3.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/00104271620205030109>. Acesso em: 09 nov. 2020.

como um todo, a precarização dos direitos fundamentais trabalhistas é vista pelo Governo Federal como algo necessário para evitar um colapso ainda maior da economia.

Não obstante, infelizmente essa precarização de direitos trabalhistas, catalisada pela pandemia da Covid-19, fez surgir a falsa ideia de que as faltas graves que acarretam uma rescisão indireta do contrato de trabalho também foram “flexibilizadas”, para o atingimento de um objetivo maior: a preservação de empregos e renda da população.

Demonstrou-se no presente artigo que muitas empresas aproveitaram o clima de crise econômica e flexibilização de direitos trabalhistas para “validar” descumprimentos obrigacionais que já ocorriam antes da pandemia iniciar no Brasil, tais como a ausência de recolhimentos fundiários e previdenciários e demais direitos trabalhistas.

Contudo, a Justiça do Trabalho sinaliza que está analisando caso a caso e realizando uma verdadeira ponderação na aplicação das normas legais extraordinárias, para que ocorra a solução mais adequada ao caso concreto e se preciso for, a declaração de rescisão indireta do contrato de trabalho, afastando qualquer manobra patronal para justificar o não pagamento de créditos trabalhistas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BANCO CENTRAL. **Relatório de Inflação**, volume 22, nº 1. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/content/ri/relatorioinflacao/202003/ri202003p.pdf>. Acesso em: 09 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.979 (2020)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.982 (2020)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13982.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 14.020 (2020)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Lei/L14020.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

BRASIL. **Medida Provisória nº 927 (2020)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv927.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

BRASIL. **Medida Provisória nº 944 (2020)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv944.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

BRASIL. **Medida Provisória nº 946 (2020)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv946.htm. Acesso em: 09 nov. 2020.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MAGANO, Octavio Bueno. **Manual de direito do trabalho: direito individual do trabalho**. 4. ed., v. 2.

PNAD COVID19. Disponível em: <https://covid19.ibge.gov.br/pnad-covid/trabalho.php>. Acesso em: 09 nov. 2020.