

CENTRO UNIVERSITÁRIO DO ESTADO DO PARÁ
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

LUAN RAFAEL BRASIL COSTA
RAFAEL SANTOS DE SOUZA

**ANÁLISE CRÍTICA ACERCA DA CAPACIDADE PARA ENFRENTAMENTO
DE MOMENTOS EXCEPCIONAIS DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA
BRASILEIRA**

BELÉM
2022

LUAN RAFAEL BRASIL COSTA
RAFAEL SANTOS DE SOUZA

**ANÁLISE CRÍTICA ACERCA DA CAPACIDADE PARA ENFRENTAMENTO
DE MOMENTOS EXCEPCIONAIS DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA
BRASILEIRA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como requisito parcial para obtenção de grau em
Bacharel em Direito, pelo Centro Universitário
do Estado do Pará.

Orientador: Prof. Me. Allan Gomes Moreira

BELÉM
2022

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Biblioteca do CESUPA, Belém – PA

C837a Costa, Luan Rafael Brasil.

Análise crítica acerca da capacidade para enfrentamento de momentos excepcionais da Legislação Trabalhista Brasileira / Luan Rafael Brasil Costa, Rafael Santos de Souza. — Belém, 2022.

27 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Centro Universitário do Estado do Pará, Bacharelado em Direito, Belém, 2022.

Orientador: Prof. Me. Allan Moreira Gomes.

1. Direito do trabalho. 2. Legislação trabalhista. 3. Pandemia. I. Souza, Rafael Santos. II. Gomes, Allan Moreira (orient.). III. Título.

CDD 342.6

LUAN RAFAEL BRASIL COSTA
RAFAEL SANTOS DE SOUZA

**ANÁLISE CRÍTICA ACERCA DA CAPACIDADE PARA ENFRENTAMENTO
DE MOMENTOS EXCEPCIONAIS DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA
BRASILEIRA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como requisito parcial para obtenção de grau em
Bacharel em Direito, pelo Centro Universitário
do Estado do Pará.

Orientador: Prof. Me. Allan Gomes Moreira

Data de aprovação: ____/____/____

Conceito:

Banca Examinadora:

Prof. Me. ALLAN GOMES MOREIRA - Orientador

Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA)

Nome com titulação
Instituição a que pertence

Nome com titulação
Instituição a que pertence

ANÁLISE CRÍTICA ACERCA DA CAPACIDADE PARA ENFRENTAMENTO DE MOMENTOS EXCEPCIONAIS DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA BRASILEIRA

CRITICAL ANALYSIS ABOUT THE ABILITY TO DEFACE EXCEPTIONAL MOMENTS IN BRAZILIAN LABOR LEGISLATION

Luan Rafael Brasil Costa¹

Rafael Santos de Souza²

Allan Moreira Gomes³

RESUMO

Este artigo busca analisar a legislação trabalhista brasileira vigente à época que teve início a pandemia da covid-19, para averiguar se os instrumentos foram adequados ou se o arcabouço legal existente até então era suficiente para o enfrentamento da pandemia, ante o grave contexto de crise sanitária e econômica. Da mesma forma, busca examinar brevemente algumas medidas emergenciais adotadas pelo Governo Federal para conter os impactos do vírus na economia, bem como analisar criticamente se estas eram necessárias. As metodologias utilizadas foram as pesquisas de doutrinas, artigos científicos, legislações e jurisprudências brasileiras. A conclusão do estudo é de que o Brasil não possui uma legislação eficaz e estruturante para momentos excepcionais, socorrendo-se sempre de medidas casuísticas para o enfrentamento de situações emergenciais.

Palavras-chaves: Direito Emergencial do Trabalho; Pandemia; Medidas Estruturantes e Circunstanciais.

ABSTRACT

This article seeks to analyze the Brazilian labor legislation in force at the time the covid-19 pandemic began, to find out if it provided subsidies for facing the consequences caused by the virus in labor relations, in the face of the serious context of economic crisis. Likewise, it seeks to briefly examine some emergency measures adopted by the Federal Government to contain the impacts of the virus on the economy, as well as critically analyze whether these were necessary. The sources of the methodology used were research on doctrine, scientific articles, legislation and Brazilian jurisprudence. The conclusion of the study is that Brazil does not have effective and structuring legislation for exceptional moments, always resorting to case-by-case measures, in the way that occurred in the treatment of the pandemic.

Keywords: Emergency Labor Law; Pandemic; Structuring and Circumstantial Measures.

¹Aluno do curso de graduação Bacharelado em Direito, turma DI10TA, e-mail: luan18060199@aluno.cesupa.br. Matrícula nº 18060199.

²Aluno do curso de graduação Bacharelado em Direito, turma DI10TA, e-mail: rafael18060503@aluno.cesupa.br. Matrícula nº 18060503.

³ Professor orientador. Mestre em Direito.

1 INTRODUÇÃO

A pandemia da covid-19, enfrentada por todo o mundo a partir do ano de 2020, trouxe efeitos devastadores em escala global, acarretando em diversos prejuízos para a sociedade, especialmente na área econômica e da saúde.

Nesse contexto, o Brasil viveu um estado de calamidade pública, assim reconhecido pelo Decreto Legislativo 6/2020, onde as consequentes medidas de isolamento e quarentena, previstas na Lei 13.979/2020, foram as providências adotadas e recomendadas pelas autoridades médicas para refrear o avanço da rápida disseminação do vírus, a fim de evitar o colapso do sistema de saúde brasileiro e o aumento do número de mortes.

Assim, a atividade econômica em diversos setores foi interrompida ou reduzida, o que somado com a diminuição do consumo na sociedade, provocou abalos profundos na economia nacional, com o risco de diversas empresas fecharem as portas e a consequente demissão em massa de milhões de brasileiros, que teriam a renda familiar fortemente comprometida.

Esta situação de urgência demandava por políticas que conseguissem equacionar a legislação trabalhista vigente ao cenário de exceção vivido, a fim de que fosse garantido tanto os direitos trabalhistas e os postos de trabalho, quanto a sustentabilidade e manutenção da atividade das empresas.

Nessa conjuntura, o presente trabalho objetiva analisar a legislação trabalhista brasileira vigente à época que teve início a pandemia da covid-19, para averiguar se esta dava subsídio para o enfrentamento das consequências ocasionadas pelo vírus nas relações laborais.

Do mesmo modo, busca examinar algumas das medidas emergenciais adotadas pelo Governo Federal para conter os impactos do vírus na economia, bem como analisar criticamente se estas eram necessárias.

Por oportuno, visa ainda ponderar se a legislação trabalhista possui instrumentos à disposição para lidar com momentos de forte retração econômica, ou se, até mesmo, enfrenta período de exceções com medidas circunstanciais e paliativas.

Para tanto, a metodologia utilizada se deu através de pesquisas nas doutrinas, artigos científicos, legislações e jurisprudências brasileiras.

2 INSTRUMENTOS PREEXISTENTES NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA BRASILEIRA PARA O ENFRENTAMENTO DAS CONSEQUÊNCIAS DA CRISE DO CORONAVÍRUS

Neste tópico, iremos fazer um panorama acerca dos instrumentos jurídicos existentes no início da pandemia, isto é, a própria legislação ordinária trabalhista, que poderiam ter sido utilizados a fim de combater as consequências que foram vivenciadas pelos obreiros brasileiros, e, por oportuno, avaliar se estes mesmos instrumentos estariam aptos a fazer face às problemáticas vividas especificamente nesta seara.

Inicialmente, cabe analisar o papel dos sindicatos trabalhistas.

O papel que os sindicatos possuem quando estamos diante de dificuldades enfrentadas pelos trabalhadores decorre não apenas de uma perspectiva histórica, tendo em consideração a assimetria natural entre empregados e empregadores pelo elemento da subordinação, mas também por uma perspectiva constitucional, em razão da relevância dada às corporações trabalhistas, como se vê:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

[...]

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho”;

“Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

[...]

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

[...]

VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho;

Isto posto, é evidente a relevância que as associações trabalhistas possuem no ordenamento jurídico pátrio, tendo como finalidade precípua a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, através de negociações coletivas, desenvolvendo e aprimorando as condições de trabalho e buscando inviabilizar o retrocesso laboral, sobrepondo-se, inclusive, sobre a própria lei.

Nesse sentido, a reforma trabalhista (Lei 13.467/2017) corrobora o que se afirma, tendo em conta que reforçou o negociado sobre o legislado, conforme evidencia o art. 611-A da Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT:

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

I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais;

- II - banco de horas anual;
- III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas;
- IV - adesão ao Programa Seguro-Emprego (PSE), de que trata a Lei no 13.189, de 19 de novembro de 2015
- V - plano de cargos, salários e funções compatíveis com a condição pessoal do empregado, bem como identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança;
- VI - regulamento empresarial;
- VII - representante dos trabalhadores no local de trabalho
- VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente
- IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual;
- X - modalidade de registro de jornada de trabalho;
- XI - troca do dia de feriado;
- XII - enquadramento do grau de insalubridade;
- XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho;
- XIV - prêmios de incentivo em bens ou serviços, eventualmente concedidos em programas de incentivo;
- XV - participação nos lucros ou resultados da empresa.

Com o fortalecimento do negociado sobre o legislado, a atuação sindical, por consequência, mostra-se mais expressiva, demonstrando, da mesma forma, uma tendência, seguida pela legislação trabalhista nacional para se atribuir uma maior autonomia entre as partes, especialmente através de negociações coletivas, em razão também da fluidez das alterações que ocorrem na sociedade e no mercado de trabalho, a fim de adequar, da melhor forma, os direitos existentes ao caso concreto, dispondo de uma forma mais eficiente acerca da legislação, assim como, estabelecendo novas condições de labor.

Assim, atentando ao que foi elucidado, os sindicatos trabalhistas são mecanismos aptos a enfrentar os problemas trazidos pela pandemia da covid-19, através das negociações coletivas, a fim de preservar o emprego e a renda de milhões de brasileiros, especialmente através das seguintes ferramentas, previstas no texto constitucional:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

[...]

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

A redução do salário e da jornada de trabalho, por meio de convenções e acordos coletivos junto aos sindicatos, consistiriam em possíveis medidas aptas a assegurar o emprego e a renda dos obreiros durante o período pandêmico.

Tais dispositivos, inclusive, foram diretamente afetados pela Medida Provisória nº 936/2020, que forneceu alternativas trabalhistas para o enfrentamento da calamidade pública decorrente do coronavírus, medida esta que será analisada no tópico seguinte.

Todavia, deve-se salientar que, apesar de todo o exposto, embora os sindicatos trabalhistas possuam relevante papel histórico, constitucional e social, com a disponibilidade de diversos instrumentos que poderiam ser utilizados em favor dos trabalhadores, a fim de se manter o emprego e a renda, e de se encontrar um denominador comum com as empresas ou entidades patronais, para a continuidade do exercício da atividade econômica destas últimas, entende-se que as negociações coletivas não se mostrariam, pragmaticamente, como meios viáveis para atender, em tempo hábil, as demandas surgidas no período pandêmico.

Explica-se.

É sabido que os sindicatos brasileiros sofrem com inúmeras dificuldades, seja por conta do abalo que tiveram em suas bases econômicas, após a reforma trabalhista de 2017, seja pela falta de interesse dos próprios trabalhadores em se associarem às corporações trabalhistas, em razão de que, de modo geral, filiados ou não, as conquistas das convenções e acordos coletivos serão gozadas por todos.

Ademais, a própria disposição atual das organizações dos obreiros, como o modo em que se dão as suas deliberações, que é idêntica à de anos e anos atrás, foi totalmente impossibilitada durante a pandemia da covid-19, sendo impraticável nesse contexto as disposições constantes do art. 612 da CLT, veja-se:

Art. 612 - Os Sindicatos só poderão celebrar Convenções ou Acordos Coletivos de Trabalho, por deliberação de Assembléia Geral especialmente convocada para esse fim, consoante o disposto nos respectivos Estatutos, dependendo a validade da mesma do comparecimento e votação, em primeira convocação, de 2/3 (dois terços) dos associados da entidade, se se tratar de Convenção, e dos interessados, no caso de Acôrdo, e, em segunda, de 1/3 (um terço) dos mesmos.

Parágrafo único. O "quorum" de comparecimento e votação será de 1/8 (um oitavo) dos associados em segunda convocação, nas entidades sindicais que tenham mais de 5.000 (cinco mil) associados.

À vista disso, é patente a defasagem institucional dos sindicatos para lidar com o contexto excepcional vivido, tanto pela impraticabilidade em se firmar acordos e convenções coletivas nestes termos, quanto pela ausência de representatividade e morosidade, que é própria

desses instrumentos, e a falta de adequação aos meios digitais, muito fortalecidos nesse período, por não haver qualquer previsão no sentido de discussões não presenciais, como as reuniões virtuais.

Nessa linha de raciocínio, destaca-se as palavras de Guimarães acerca dessas adversidades dos sindicatos face ao período pandêmico:

Some-se ao cenário jurídico a imensa dificuldade em celebrar instrumentos coletivos com a rapidez necessária, seja pela inviabilidade de deslocamento, seja pela falta de ferramentas tecnológicas de grande parte dos cidadãos, seja pela ausência de sindicatos em inúmeras localidades, [...]. (GUIMARÃES, 2020, p. 573)

Além disso, a própria imobilidade dos sindicatos diante da pandemia revela o seu descompasso, não havendo qualquer mobilização nacional de caráter realmente relevante por parte destes para contribuir com o enfrentamento dos impactos nas relações trabalhistas causados pelo período pandêmico, utilizando-se, ainda, de uma linguagem defasada, não adentrando em aspectos das novas relações de trabalho, a exemplo teletrabalho, limitando-se, em sua maioria, em emitir notas de repúdio, sem, de fato, contribuir com alternativas palpáveis para proteção do emprego e da renda.

Ante o exposto, é evidente o papel de relevância dos sindicatos no texto constitucional, enquanto protagonista na defesa dos direitos e interesses, individuais ou coletivos, dos trabalhadores. Contudo, as negociações coletivas não poderiam se configurar como meios eficazes e diligentes para enfrentar a pandemia, frente a morosidade própria desses institutos e a inviabilidade de realização de assembleias gerais, em razão do isolamento social, o que revela a defasagem institucional das organizações trabalhistas.

Do mesmo modo, outro instrumento de caráter coletivista apto a ser caracterizado como formalmente possível de ser utilizado para o enfrentamento das relações trabalhistas, dentro do contexto da pandemia, é o direito constitucional de greve (art. 9º), regulado pela Lei. nº 7.783, o qual vem sendo utilizado como uma das principais ferramentas de conquistas trabalhistas ao longo da história.

Para Delgado, a greve:

é um dos poucos — e, sem dúvida, o principal — mecanismos de pressão e convencimento possuídos pelos obreiros, coletivamente considerados, em seu eventual enfrentamento à força empresarial, no contexto da negociação coletiva trabalhista. (DELGADO, 2018, p. 1702)

Com isso, partindo do pressuposto de que o momento de excepcionalidade criado pela pandemia vulnerabilizou diversos vínculos de emprego, acentuando, em muitos casos, o desrespeito à legislação protetiva do trabalhador e até mesmo pondo em xeque a própria existência desta relação, devido à crise econômica e o consequente aumento do número de desemprego no Brasil e no mundo, infere-se que a greve seria uma opção constitucional e legalmente possível para o momento, visando melhores (ou mínimas) condições laborais.

Contudo, em que pese o reconhecimento deste instituto como juridicamente possível de ser aplicado, sobretudo por ser regulamentado e não possuir nenhuma vedação em períodos excepcionais, em termos práticos não se mostrou como um meio de saída relevante para o enfrentamento da pandemia, pelo contrário, vislumbra-se que cada vez mais há o fortalecimento da individualização nas relações laborais, o que prejudica sobremaneira a capacidade de organização da classe trabalhadora, considerando a disparidade de forças na relação laboral.

Nesse sentido, entende-se que um dos principais fatores que inviabilizaram o movimento grevista durante a pandemia seria justamente a ausência de uma de suas principais estruturas, qual seja: capacidade de articulação.

Isto é, enquanto um movimento de pressão coletivista por essência, em que se exige alinhamentos internos, reuniões, entre outras medidas presenciais, a greve durante a pandemia foi impactada justamente pelas consequências causadas pela doença, as quais obrigavam os trabalhadores a ficarem em casa, muitas vezes em trabalho remoto, gerando, conseqüentemente, isolamento e desarticulação, sobretudo aos profissionais com pouca afinidade tecnológica e/ou que não possuem acesso à aparelhos que o integrem ao mundo digital, os quais ficaram à margem de qualquer medida de mobilização e se viram obrigados a se inserir no meio digital, mesmo que minimamente, visando a manutenção do emprego ou complementação da renda.

Alinhado a isto, imperioso destacar que as medidas adotadas de enfrentamento da pandemia, assim como os movimentos de períodos pré-pandêmicos, como por exemplo a reforma trabalhista de 2017, vêm gerando cada vez mais uma maior individualização das relações, privilegiando as negociações entre as partes do que em detrimento da própria regulamentação estatal legislativa, o que prejudica também o movimento coletivista de greve, com base no que foi supracitado.

Ademais, acredita-se ainda que para além dos fatores expostos, a baixa aderência aos movimentos grevistas durante a pandemia se deu fortemente também por ausência de interesse da própria classe trabalhadora, considerando o momento de exceção vivenciado.

No sentido do que vêm sendo defendido, ressalta-se estudo do Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE, 2021, p. 27), referente ao ano de 2020, o qual teve início a pandemia, no qual se constatou o registro de 649 greves, denotando uma queda de 42% em relação às 1.118 deflagradas em 2019.

De acordo com o estudo supracitado, destaca-se ainda que das 649 greves contabilizadas, 89% destas possuíam majoritariamente pautas de caráter defensivo (DIEESE, 2021, p. 5), sendo caracterizadas “pela defesa de condições de trabalho vigentes; pelo respeito a condições mínimas de trabalho, saúde e segurança; ou contra o descumprimento de direitos estabelecidos em acordo, convenção coletiva ou legislação”.

Isso se deu devido ao grave momento de crise sanitário e econômica imposta para todos, sem quaisquer precedentes, em que muitas vezes a necessidade por itens básicos, inclusive medicamentos para o tratamento do vírus, botava em cheque qualquer maior movimento de força e pressão dos trabalhadores sobre os empregadores, ante o risco do desemprego e até mesmo da “quebra” do estabelecimento empresarial, que também, de modo geral, foi fortemente abalado pela crise.

Logo, com o crescente número de desemprego e a vital necessidade de manutenção de condições mínimas de qualidade de vida, o instituto da greve não se mostrou como adequado para o enfrentamento da pandemia, considerando os riscos inerentes, tais como a possibilidade de inviabilizar a atividade econômica, gerando desemprego, pois, como já dito, o momento era complexo para ambas as partes e talvez não fosse a melhor oportunidade para pressionar os empregadores, os quais, muitas vezes, encontravam-se com prejuízos de outras naturezas e estavam na iminência de fechar as portas.

Dessa forma, entende-se que há fatores comuns que foram determinantes para dificultar o exercício da atividade sindical no contexto da pandemia, bem como para o exercício do direito de greve, visto que intimamente relacionados, especialmente ao entendermos a greve enquanto um movimento coletivo de pressão, que requer forte articulação constante e um sindicato “forte” e atuante, ao contrário do que se teve no auge da pandemia e nos últimos anos, com a crise financeira instalada dentro destas associações.

Outrossim, na esteira do que vem sendo aduzido, ou seja, possíveis instrumentos pré-existentes à pandemia, na legislação trabalhista, que poderiam ter sido utilizados para regular as relações nesse momento excepcional, entende-se pertinente debater sobre o artigo 503 da CLT, que possui a seguinte redação:

Art. 503 - É lícita, em caso de força maior ou prejuízos devidamente comprovados, a redução geral dos salários dos empregados da empresa, proporcionalmente aos salários de cada um, não podendo, entretanto, ser superior a 25% (vinte e cinco por cento), respeitado, em qualquer caso, o salário mínimo da região.

Parágrafo único - Cessados os efeitos decorrentes do motivo de força maior, é garantido o restabelecimento dos salários reduzidos.

À luz do que sustenta o mencionado artigo, seria possível que o empregador, unilateral e excepcionalmente, promovesse a redução geral de salários dos seus funcionários, de modo proporcional ao que cada um percebe, em casos de força maior ou prejuízos incontestáveis, até o limite máximo de 25% (vinte e cinco por cento), observado o salário-mínimo de cada localidade.

Entende-se como força maior, consoante preconiza o art. 501 da CLT, “todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente.”

Todavia, debate-se acerca da recepção ou não deste instituto pelo advento da Constituição de 1988, tendo em vista expressa previsão do art. 7º, alínea VI, o qual tutela que prevalece o princípio da irredutibilidade salarial do trabalhador, ou seja, uma vez que estabelecido o vínculo empregatício, não há que se falar em redução do salário, nem por acordo individual entre as partes, tampouco por ato unilateral. Contudo, a Constituição ressalva tal vedação apenas para as negociações coletivas, por meio de acordos e convenções coletivas, sendo justamente estas mais um instrumento jurídico pré-existente que poderia ser utilizado no combate à crise.

Ademais, o art. 503 está presente na CLT desde sua edição, ou seja, no ano de 1943, sendo que, posterior a ele, houve a edição da Lei nº 4.923/1965, a qual possui o seguinte dispositivo:

Art. 2º - A empresa que, em face de conjuntura econômica, devidamente comprovada, se encontrar em condições que recomendem, transitoriamente, a redução da jornada normal ou do número de dias do trabalho, poderá fazê-lo, mediante prévio acordo com a entidade sindical representativa dos seus empregados, homologado pela Delegacia Regional do Trabalho, por prazo certo, não excedente de 3 (três) meses, prorrogável, nas mesmas condições, se ainda indispensável, e sempre de modo que a redução do salário mensal resultante não seja superior a 25% (vinte e cinco por cento) do salário contratual, respeitado o salário-mínimo regional e reduzidas proporcionalmente a remuneração e as gratificações de gerentes e diretores.

O dispositivo supracitado tutela situações semelhantes às contidas no art. 503 da CLT, nas quais há uma necessidade extraordinária da empresa em reduzir os salários de seus

empregados, contudo, diferencia-se da mais antiga ao condicionar tal possibilidade somente por meio de negociação coletiva e já não mais unilateralmente, o que está em maior sintonia com a Carta Cidadã, em que pese ser anterior a esta.

Dessa forma, há a tese de que o artigo 503 teria sido revogado implicitamente, nos termos do que aduz a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), de 1942, em seu art. 2º, § 1º, que narra situações nas quais uma legislação posterior que regula a mesma matéria doutra já existente seria tida como revogadora da mais antiga, sobretudo por ser com esta incompatível, como ocorrera entre as disposições supracitadas.

Nestes termos é que denota e sintetiza o seguinte trecho do voto da Ministra Relatora Kátia Magalhães Arruda, no julgamento de recurso de revista. Veja-se a jurisprudência:

Em relação ao art. 503 da CLT, este foi revogado pelo art. 7º, VI da Constituição Federal. Referido dispositivo tratava da possibilidade da empresa promover redução salarial de forma unilateral alegando força maior, assunto nem sequer debatido nos autos.(Súmula nº 297 do TST).

(TST, RR: 1128900242003511 1128900-24.2003.5.11.0009, Publicação: DJe 06/06/2008)

No mesmo sentido é o posicionamento do Eminentíssimo Ministro Relator Dias Toffoli, do STF, nos autos da Suspensão de Segurança abaixo citada, já considerando as medidas jurídicas de combate à pandemia adotadas pelo Poder Executivo:

O pleito da Petrobras ampara-se na disciplina do art. 503 do Decreto Lei nº 5.452/1943 (Consolidação das Leis do Trabalho), in verbis :

“Art. 503 - É lícita, em caso de força maior ou prejuízos devidamente comprovados, a redução geral dos salários dos empregados da empresa, proporcionalmente aos salários de cada um, não podendo, entretanto, ser superior a 25% (vinte e cinco por cento), respeitado, em qualquer caso, o salário mínimo da região.

Parágrafo único - Cessados os efeitos decorrentes do motivo de força maior, é garantido o restabelecimento dos salários reduzidos.”

Ocorre que, posteriormente à edição dessa regra, foi editada a Lei nº 4.923/1965, a qual prescreve:

“Art. 2º - A empresa que, em face de conjuntura econômica, devidamente comprovada, se encontrar em condições que recomendem, transitariamente, a redução da jornada normal ou do número de dias do trabalho, poderá fazê-lo, mediante prévio acordo com a entidade sindical representativa dos seus empregados, homologado pela Delegacia Regional do Trabalho, por prazo certo, não excedente de 3 (três) meses, prorrogável, nas mesmas condições, se ainda indispensável, e sempre de modo que a redução do salário mensal resultante não seja superior a 25% (vinte e cinco por cento) do salário contratual, respeitado o salário-mínimo regional e reduzidas proporcionalmente a remuneração e as gratificações de gerentes e diretores.”

Note-se que ambas as disciplinas acima transcritas precedem a Constituição Federal de 1988, a qual elenca dentre os direitos fundamentais assegurados aos trabalhadores o seguinte:

“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo

;

[...]

Na dimensão do esforço legislativo em se prescrever a possibilidade de acordo individual entre empregador e empregado para adoção de medida de redução proporcional de jornada de trabalho e remuneração no excepcional e grave cenário de crise decorrente da pandemia do novo coronavírus, com a prescrição de contrapartida em direitos a sua eventual celebração, e no movimento de autocontenção do Poder Judiciário concretizado no julgamento cautelar da ADI nº 6.363/DF-Ref a fim de salvaguardar a segurança jurídica, **entendo que não é possível a essa Suprema Corte avançar na presente via para viabilizar à Petrobras que atue unilateralmente mediante o “Plano de Resiliência” pretendido.**

Ante o exposto, nego seguimento à presente suspensão de segurança.

(Grifo nosso)

(STF, SS: 5384 RJ 0092845-64.2020.1.00.0000, Publicação: DJe 11/09/2020)

Contudo, ainda assim não há pleno consenso acerca da aplicação dos referidos artigos que tratam sobre força maior (arts. 501 a 503), de modo que a análise desta legislação ocorre casuisticamente pela apreciação de cada magistrado.

Há casos, por exemplo, em que o julgador trata da matéria prevista no artigo 503 sem considerar este como revogado ou não recepcionado, tratando diretamente do mérito da demanda, ou seja, o que denota uma visão diferente sobre a existência e validade do referido artigo. Nesses termos, veja-se o seguinte trecho da decisão do, atualmente aposentado, Ministro Relator Fernando Eizo Ono, no âmbito de julgamento de recurso de revista:

[...] V. Não há violação do art. 503 da CLT, uma vez que a Corte Regional registrou que "a recorrente não demonstrou o preenchimento dos requisitos autorizadores da implementação da redução horária, vale dizer, existência de força maior (art. 503, CLT) ou prejuízos (Lei 4.923/65) e previsão em norma coletiva" e que "restou patente, apenas e tão-somente, a redução salarial". Qualquer análise em sentido contrário depende do revolvimento de fatos e provas, o que é vedado nesta fase recursal, nos termos da Súmula nº 126/TST.

(TST, RR: 601402920065010004 60140-29.2006.5.01.0004, Publicação: DJe 17/05/2013)

É no meio deste contexto conturbado que se insere ainda um novo questionamento acerca do artigo 503 da CLT. Apesar de toda cizânia doutrinária e jurisprudencial sobre o tema, partindo do pressuposto de que este seria válido e aplicável, apenas para fins práticos e argumentativos, indaga-se ainda: a pandemia originada pelo coronavírus seria causa apta a justificar a força maior?

Para além de todas as objeções já explanadas sobre o do art. 503 da CLT, ainda haveria que se discutir se a pandemia é causa apta para a sua invocação.

Independentemente da posição doutrinária escolhida, fato é que formalmente o referido artigo ainda consta como válido na CLT e, devido a isso, poder-se-ia pensar na sua utilização, à época, como forma de combate às consequências trabalhistas da pandemia, tendo em vista os poucos instrumentos presentes para o trato de situações emergenciais e excepcionais. No entanto, entende-se tal possibilidade como extremamente frágil, à luz dos valores constitucionais vigentes, com base em todos os argumentos acima citados, em especial o princípio da irredutibilidade salarial.

Em vista de todo o exposto, parece-nos evidente a ausência de instrumentos existentes na legislação aptos e eficazes a garantir a renda e o pleno emprego dos trabalhadores no país diante da calamidade pública causada pela pandemia da covid-19, demonstrando o despreparo do governo brasileiro para enfrentar períodos de exceção.

Cabe ressaltar, contudo, que isto não ocorre, naturalmente, por ser a primeira crise econômica vivida no país. A título de comparação, o Brasil viveu, entre os anos de 2014 e 2016, uma das maiores recessões econômicas da história, cenário esse onde o Produto Interno Bruto do país caiu 3,5% em 2015 e 3,3% em 2016, tendo, ainda, atingido o ápice do desemprego, até então, em 2017, com uma taxa de 13,7%.

Isso ocorreu, dentre outros motivos, em razão do fim do ciclo de alta no preço das *commodities*, impactando a exportação e a entrada de capital estrangeiro, e a falha da Nova Matriz Econômica, por conta da perda do poder financeiro do governo, bem como pela crise política instaurada pela Operação Lava Jato, que teve início em 2014.

Nesse contexto, diante da urgência que o momento rogava, o governo editou, por meio da Medida Provisória nº 680/2015, posteriormente transformada na Lei 13.189/2015, o Programa de Seguro-Emprego - PSE, que visava, entre outras coisas, a preservação dos empregos no momento de retração econômica e favorecer a recuperação econômico-financeira das empresas.

O PSE possibilitou, em suma, a redução de jornada e de salário dos trabalhadores por parte das empresas, tendo os obreiros que tiveram seus salários reduzidos direito à compensação pecuniária, nos limites estipulados na referida lei. Dentre os requisitos exigidos para as empresas que quisessem se beneficiar do programa, estava a obrigatoriedade de celebração de acordos coletivos de trabalho específicos de redução de jornada e de salário com o sindicato de trabalhadores representativo da categoria da atividade econômica preponderante na empresa.

Desse modo, a medida tomada pelo governo se mostrou acertada para o momento vivido, na medida em que beneficiou as empresas, que poderiam ajustar sua produção, os trabalhadores, preservando seus empregos e a maior parte da sua renda, e o próprio governo, que reduziu os gastos que eventualmente teria com o seguro-desemprego, garantindo ainda a arrecadação de contribuições sociais.

Entretanto, o PSE extinguiu-se em 31 de dezembro de 2018, configurando-se como verdadeira medida paliativa, um instrumento circunstancial que visou tão somente enfrentar um período de exceção específico pelo qual o Brasil passou.

Ora, tal como as medidas provisórias editadas na pandemia da covid-19, as quais serão estudadas no tópico posterior, cujas pretensões eram de assegurar a renda e o emprego dos trabalhadores durante o período de calamidade pública e que, passado o período de exceção, findaram, mostram-se como medidas protelatórias, não constituindo uma base segura sobre como ficam os direitos trabalhistas no decorrer do período atípico, em razão ainda da ausência de instrumentos aptos a fazer frente às consequências trazidas às garantias trabalhistas, como fora demonstrado neste tópico, apesar de, a exemplo do Programa Seguro-Emprego, já termos vivido períodos econômicos preocupantes.

3 LEGISLAÇÃO EMERGENCIAL PARA COMBATE ÀS CONSEQUÊNCIAS DA PANDEMIA NA SEARA LABORAL

Após as considerações aduzidas, é nítido que há uma ausência de instrumentos normativos, da legislação convencional, para o tratamento de momentos excepcionais, em que se exige maior flexibilização e rapidez na tutela de assuntos emergenciais.

Dessa forma, entende-se que o arcabouço jurídico então vigente, quando do início da pandemia, não dava subsídio para o enfrentamento da crise.

Tendo isso em vista, passa-se a analisar algumas das medidas emergenciais adotadas pelo Poder Executivo para o enfrentamento da crise, sob o prisma das relações trabalhistas, da mesma forma que serão feitas pontuais análises descritivas e críticas à luz do problema de pesquisa deste trabalho.

Ademais, ressalta-se que este trabalho não tem a pretensão de esgotar a análise minuciosa de todas as disposições excepcionais editadas, mas sim fazer um cotejo de algumas medidas, em comparação com a legislação ordinária, para verificar se foram eficazes, ao menos em alguma medida, para o enfrentamento da crise ou se eram desnecessárias, bem como, para averiguar se possuíam conotação circunstancial ou estruturante para o direito do trabalho.

Inicialmente, em 22 de março de 2020, foi publicada a Medida Provisória n.º 927, que em seu texto, expressamente visava a “preservação do emprego e da renda” e o “enfrentamento do estado de calamidade pública (...) e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19)”, estado de calamidade esse ainda, que para fins trabalhistas, “constitui hipótese de força maior” (MP 927, art. 1º).

É perceptível, e não há abertura para interpretação divergente, que esta medida tinha como finalidade equacionar, de maneira célere e provisória, diante do contexto de isolamento social e retração da atividade econômica, a necessidade de manutenção dos postos trabalhistas e o equilíbrio da vida financeira das empresas, principalmente as pequenas e médias empresas, frente à redução de produção de bens e serviços.

Dentre os vários instrumentos trazidos por essa legislação temporária, destacamos os seguintes aspectos para análise: (i) a prevalência da vontade individual na normatização provisória; (ii) teletrabalho; (iii) férias individuais e coletivas, antecipação de feriados e banco de horas; (iv) suspensão do contrato para qualificação; (v) suspensão de afastamentos e prorrogação de jornada em atividades essenciais e (vi) diferimento do recolhimento do FGTS.

Acerca da prevalência da vontade individual, a MP 927 estabeleceu que, enquanto perdurar o estado de calamidade pública, “o empregado e o empregador poderão celebrar acordo individual escrito, a fim de garantir a permanência do vínculo empregatício, que terá preponderância sobre os demais instrumentos normativos, legais e negociais, respeitados os limites estabelecidos na Constituição” (MP 927, art. 2º).

É evidente, portanto, em razão da importância de mitigar as consequências trazidas pela pandemia do modo mais ágil possível, atribuir tamanha relevância para os acordos individuais escritos, que de fato se demonstram de consecução mais célere e viável que acordos coletivos e leis infraconstitucionais em um estado de calamidade pública que impõe o isolamento social.

Todavia, é válido destacar os ensinamentos de Ludwig acerca da referida questão:

Existe aqui, em princípio, violação do princípio da legalidade (CF, art. 5º, II). O acordo individual não pode preponderar indiscriminadamente sobre os instrumentos legais em qualquer caso. No Estado Democrático de Direito, numa perspectiva ampla, a autonomia da vontade privada tem espaço naquilo que não seja proibido ou restringido pela lei, como garantia do princípio maior da segurança jurídica. (LUDWIG, 2020, p. 03)

Ora, não é razoável que se atribua a supremacia de acordos individuais sobre acordos coletivos e leis trabalhistas, esta lógica vai de encontro, inclusive, ao que preceitua o art. 7º, inciso XXVI da Lei Maior, que determina o “reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho”, por não haver qualquer dispositivo constitucional, salvo no Estado de Defesa e Estado de Sítio, que permita que sejam desconsiderado outras normas constitucionais em períodos emergenciais.

Nesse sentido, ainda, Orlando Gomes e Elson Gottschalk (2006) defendem que a norma coletiva “produz efeito característico: suas normas são inderrogáveis pelo acordo de vontade das partes que celebram contrato de trabalho sobre sua jurisdição”. Seus preceitos são irredutíveis, impondo-se irresistivelmente aos indivíduos, como disposições contratuais imperativas”.

Portanto, apesar da necessidade de maior celeridade para mitigar os efeitos ocasionados pelo estado de calamidade pública na manutenção dos empregos, e nessa perspectiva a relevância dada aos acordos individuais se mostrou acertada, a sua sobreposição a outras normas constitucionais e infraconstitucionais se mostrou ilegítima.

Ademais, a respeito do teletrabalho, este foi incluído pela Reforma Trabalhista de 2017, previsto no art. 75-A da CLT e seguintes, tido como “trabalho remoto ou trabalho a distância a prestação de serviços preponderante ou totalmente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias da informação e comunicação” (MP 927, art. 4º, §1º).

Esta modalidade de trabalho, que se provou, quando possível de ser aplicada dadas as condições específicas das atividades exercidas pelos trabalhadores, bastante adequada ao período pandêmico, em razão do isolamento social imposto, foi posta como ferramenta ao empregador, através da legislação provisória, “independentemente da existência de acordos individuais ou coletivos, dispensado o registro prévio da alteração no contrato individual de trabalho” (MP 927, art. 4º), em sentido oposto ao que preceitua o caput e o §1º art. 75-C da CLT.

Além disso, na eventualidade de o empregado não possuir os equipamentos e a infraestrutura necessária ao teletrabalho, “o empregador poderá fornecer os equipamentos em regime de comodato e pagar por serviços de infraestrutura, que não caracterizarão verba de natureza salarial”, de outro modo, a jornada normal de trabalho daquele empregado será considerado tempo de trabalho à disposição (MP 927, art. 4º, incisos I e II).

Assim, o teletrabalho, apesar de se tratar de alteração unilateral, atendia tanto ao isolamento social, a fim de evitar a propagação do vírus, quanto a continuidade da atividade

empresarial com a utilização das tecnologias da informação e comunicação, visando da mesma forma o exercício da atividade econômica pelas empresas, demonstrando-se uma medida correta e eficaz.

De mais a mais, com relação às férias individuais dos empregados, foi possibilitado ao empregador que as antecipasse, priorizando os trabalhadores pertencentes ao grupo de risco (MP 927, art. 6º, §3º). Nos termos do art. 136 da CLT, “a época da concessão das férias será a que melhor consulte os interesses do empregador”, indubitavelmente se caracterizando como uma das prerrogativas do exercício regular do poder diretivo patronal.

Nessa senda, a flexibilização trazida pela legislação provisória analisada se deu na medida em que permitiu ao empregador antecipar férias individuais com o período aquisitivo completado (e o período de gozo fosse de ciência do empregado) ou em curso, ambos por ato unilateral, ou mesmo com o período aquisitivo ainda não iniciado, mediante acordo individual escrito (MP 927, art. 6º, §§ 1º e 2º).

Sendo as férias sabidamente remuneradas, e considerando ainda o contexto de calamidade pública com a imposição de isolamento social por parte das autoridades de saúde, o poder unilateral atribuído ao empregador de antecipar as férias individuais com período aquisitivo completado ou em curso mostrou-se adequado na proporção em que resguarda o emprego e a saúde dos trabalhadores.

Porém, a respeito da possibilidade de antecipação de férias cujo período aquisitivo ainda não foi iniciado, mesmo que por meio de acordo individual, o que poderia demonstrar a autonomia das partes, sobreleva-se as ponderações de Ludwig:

[...] quanto aos períodos aquisitivos ainda não iniciados, mesmo que mediante acordo individual escrito, a medida mostra-se constitucionalmente permitida apenas se estritamente necessária a cobrir algum período restante de isolamento social e não houver outra forma de garantir o mesmo efeito com alguma das demais medidas disponíveis. Isso porque a necessidade ordinária de uma pausa anual (ainda que fracionada) ao cabo de cada período completado de doze meses (CLT, art. 134) também concretiza o mesmo inciso XXII do art. 7º da Constituição Federal. Logo, o ponto de corte da aplicação do dispositivo é a estrita e imediata indispensabilidade da utilização do mecanismo, porque, na calamidade pública, o afastamento extraordinário em razão de saúde pública se sobrepõe à necessidade biológica regular de afastamento anual. (LUDWIG, 2020, p. 09)

Tendo isso em consideração, a antecipação de férias de período aquisitivo ainda não iniciado se constitui como um instrumento legítimo de utilização por parte dos empregadores

já que também resguarda o emprego e a saúde dos trabalhadores, contudo, ressalva-se que apenas na hipótese onde as demais medidas postas à disposição da empresa não forem viáveis.

Às férias coletivas, por sua vez, deixaram de ser exigidos os limites máximos de 2 períodos anuais e o mínimo de 10 dias por período (MP 927, art. 11), estabelecido pelo art. 139, §1º da CLT. Quanto ao mais, estas também se mostraram adequadas por trazerem benefícios semelhantes aos da antecipação das férias individuais.

Ressalte-se que, antecipadas as férias, o pagamento da correspondente remuneração poderá ser feito até o quinto dia útil do mês subsequente ao início do gozo (MP 927, art. 9º). Do mesmo modo, o pagamento do adicional de um terço de férias poderá ocorrer após sua concessão, até a data em que é devida a gratificação natalina (MP 927, art. 8º). Ambas foram implementadas em momento oportuno dada a retração econômica ocorrida no período pandêmico.

No mesmo sentido, a antecipação do gozo de feriados não religiosos federais, estaduais, municipais e distritais, com possibilidade ainda de serem utilizados para compensação em banco de horas (MP 927, art. 13, §1º), foi uma possibilidade colocada à disposição das empresas que beneficiou, sem maiores prejuízos, a manutenção dos postos de trabalho e das empresas.

As flexibilizações concedidas pela lei temporária quanto ao banco de horas, permitiu às empresas a interrupção de suas atividades, com a concessão de folgas remuneradas, e a posterior compensação de jornada de trabalho no prazo de até 18 meses, a partir da data de encerramento do estado de calamidade pública (MP 927, art. 14).

Essa condescendência visava, na mesma linha benéfica, conforme exposto alhures, das férias individuais, coletivas e a antecipação dos feriados, permitir ao empregador melhor administrar o exercício da atividade produtiva da sua empresa, tendo em vista a redução do consumo de bens e serviços no mercado, na mesma proporção em que garantia o pagamento da devida remuneração e dos demais direitos trabalhistas dos obreiros. Nessa linha de raciocínio, as referidas medidas buscavam equacionar, da melhor maneira possível, a continuidade da atividade econômica das empresas e a manutenção dos postos de trabalho.

Outro instrumento posto à disposição das empresas e que foi flexibilizado, estava previsto no artigo 18 da Medida Provisória em análise, e está previsto no artigo 476-A da CLT, e se trata da suspensão do trabalho para qualificação. Previamente, deve-se pontuar que, dada a incompatibilidade desse instrumento com as finalidades desta legislação temporária de preservar a renda, no dia seguinte à edição da MP 927, a MP 928 revogou integralmente este dispositivo.

Isto se justifica visto que a flexibilização dada para a suspensão do empregado previa a suspensão do contrato de trabalho, por até quatro meses, sem limite mínimo de tempo, para participação do obreiro em curso ou programa de qualificação profissional não presencial oferecido pelo empregador. Sendo que, neste lapso de tempo, o empregador poderá conceder ao funcionário ajuda mensal compensatória, que não terá natureza salarial, com valor definido livremente entre as partes, via acordo individual, fazendo jus, ainda, a benefícios voluntariamente concedidos pelo empregador, que não integrarão o contrato de trabalho (MP 927, art. 18, §§2º e 3º).

Ora, atribuir às empresas a prerrogativa de suspender os contratos de trabalho de seus funcionários, a pretexto de os qualificar profissionalmente, e ainda com a faculdade de fornecer ajuda compensatória mensal, sem valor mínimo estabelecido, em outras palavras, é extinguir o custo do salário na folha de pagamentos da empresa sem, contudo, extinguir o contrato de trabalho, é, ainda, ir frontalmente de encontro ao que visa a MP 927 em preservar a renda dos obreiros.

Por isso, não se considera que este seria um instrumento adequado para o fim de manutenção de renda, o que indica que sua revogação foi incontestavelmente acertada.

De modo diverso do que fora examinado até agora, a legislação provisória permitiu, ainda, a suspensão das férias e licenças não remuneradas dos profissionais da área da saúde ou dos que desempenhem funções essenciais (MP 927, art. 7º), bem como, através de acordo individual escrito, a prorrogação da jornada de trabalho e a adoção de escalas suplementares entre a 13ª e a 24ª hora do intervalo interjornada, para as jornadas de escala 12x36, que deverão ser compensados em 18 meses a partir do encerramento do estado de calamidade pública, através de banco de horas ou remuneradas como se horas extraordinárias fossem (MP 927, arts. 26 e 27).

No contexto da calamidade pública enfrentada, onde os profissionais da saúde e de outros que desempenham funções essenciais formaram a linha de frente para o enfrentamento do vírus da covid-19, tais flexibilizações provaram-se necessárias a fim de que fosse consagrado o direito fundamental à saúde, preconizado no art. 196 da Constituição Federal.

Por fim, como último dos instrumentos trazidos pela MP 927 escolhidos para estudo neste trabalho, o diferimento do recolhimento do FGTS teve como finalidade reduzir as obrigações financeiras dos empregadores durante o estado de calamidade pública, sendo suspenso o seu recolhimento em relação aos meses de março, abril e maio de 2020, que poderá ser realizado a partir de julho de 2020, em até seis parcelas mensais, sem a aplicação de atualização, multas ou encargos e sem o prejuízo da emissão de certificado de regularidade,

ficando suspensa, ainda, a contagem do prazo prescricional contagem do prazo prescricional dos débitos relativos a contribuições do FGTS pelo prazo de 120 dias, contado da data de entrada em vigor da Medida Provisória (MP 927, arts. 19 a 25).

Vale salientar que, na hipótese de haver anterior rescisão do vínculo empregatício, a suspensão estaria resolvida e os valores faltantes deveriam ser recolhidos. Do contrário, se fosse caracterizada a inadimplência da empresa, seriam aplicadas multas e encargos, assim como o bloqueio do certificado de regularidade do FGTS (MP 927, art. 21).

Destarte, considerando os instrumentos trazidos pela MP 927/2020 e neste trabalho analisados, verifica-se, sobretudo, a coerência destes com o estado de calamidade pública vivenciado, na medida em que foram aptos a equacionar, de forma célere e eficaz, a necessidade dos empregados em manter seus postos de trabalho, permitindo a manutenção de sua renda e das suas famílias, e a demanda das empresas de manter o exercício da atividade econômica e o equilíbrio financeiro de seus negócios.

Após a MP 927/2020, o Governo Federal editou a MP 936/2020, em 01/04/2020, instituindo o Programa Emergencial de Manutenção de Emprego e da Renda (PEMER) e dispondo sobre outras matérias trabalhistas visando o enfrentamento da crise instaurada, sobretudo durante o estado de calamidade pública que havia sido declarado.

Dentre as disposições, destaca-se a possibilidade de acordo individual escrito entre empregado e empregador para a escolha excludente entre as possibilidades de: *i*) redução proporcional de jornada de trabalho e de salários, por até 90 dias; *ii*) ou a suspensão temporária do contrato de trabalho por até 60 dias, com oportunidade de fracionamento em dois períodos.

Aliado à perspectiva de escolha de tais instrumentos, bem como estando ciente que tal suspensão ou redução de jornada/salário prejudicaria vigorosamente o trabalhador, foi criado o PEMER, com o intuito de preservar a renda do obreiro, de modo que a União arcasse com uma quantia, de caráter indenizatório, em favor deste, seja para complementar (*i*) sua renda ou a substituir (*ii*), visando minimizar seus prejuízos.

Ademais, inserido no mesmo contexto de busca da proteção do trabalhador, o art. 10º, caput e inciso II, da MP 936/2020, reconheceu a garantia provisória no emprego para o empregado que recebesse o Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, que seria por tempo equivalente ao período em que este teve seu contrato suspenso ou reduzido, contado a partir do restabelecimento do funcionamento regular da atividade do obreiro.

A possibilidade de redução proporcional de jornada e salário, de acordo com o art. 7º da MP 936/2020, era adstrita aos percentuais de 25%, 50% e 70%, o que, frisa-se, poderia ser realizado mediante acordo individual, havendo tão somente a obrigatoriedade dos

empregadores comunicarem o sindicato da categoria profissional no prazo de até 10 dias corridos, à luz do que preconiza o art. 11, §4º da MP, sendo que para percentuais distintos as partes deveriam se valer do instrumento convencional, isto é, as negociações coletivas, previstas no art. 7º, VI, da CRFB/88, por meio da chancela sindical.

À luz do problema de pesquisa deste trabalho, é indispensável frisar que estas disposições previstas nas Medidas Provisórias são extremamente impactantes para o momento em que foram editadas, de modo que minimizaram o risco real de demissão em massa de trabalhadores, assim como o encerramento de diversas empresas, o que não se poderia cogitar em utilizar se usássemos apenas a legislação trabalhista ordinária, em que pese ter havido certo grau de prejuízo aos trabalhadores, que viram seus proventos diminuir, em contrariedade ao princípio constitucional da vedação à irredutibilidade salarial, mas em homenagem ao princípio da continuidade da relação de emprego, dentre outros objetivos da República a seguir elencados.

Contudo, entende-se que dado o grau de complexidade e gravidade da situação, não havia medida ideal a ser tomada, sobretudo ao considerarmos que o Brasil não possui uma legislação especial para momentos críticos, sendo sempre necessária a edição de instrumentos casuísticos, desprovidos de maior debate e participação popular em suas confecções.

Inclusive, nesse sentido, foi proposta a ADI 6363/DF, pela Rede Sustentabilidade, perante o Supremo Tribunal Federal, com relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, questionando a constitucionalidade deste instrumento de exceção, tendo em vista a vedação da redução salarial, sobretudo por instrumento individual.

Inicialmente, o Ministro Relator proferiu voto para:

[...] dar interpretação conforme à Constituição ao § 4º do art. 11 da Medida Provisória 936/2020, de maneira a assentar que “[os] acordos individuais de redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária de contrato de trabalho [...] deverão ser comunicados pelos empregadores ao respectivo sindicato laboral, no prazo de até dez dias corridos, contado da data de sua celebração”, para que este, querendo, deflagre a negociação coletiva.

(STF, ADI: MC 6363/DF, Publicação: DJe 15/04/2020)

Isto é, condicionou a eficácia do acordo individual à chancela sindical, o que estaria em maior harmonia com o princípio da vedação à redução salarial, sendo que no silêncio da associação, este seria considerado válido e eficaz de pleno direito.

Contudo, o Plenário do STF acordou em negar referendo à medida cautelar, com base no voto do Ministro Alexandre de Moraes, o qual defendeu que:

[...] a análise da compatibilidade dessa norma impugnada e da norma a ser referendada ou não deve ser feita de forma teleológica, com vários dispositivos da Constituição Federal. A análise sobre a constitucionalidade ou não da medida provisória, especificamente da parte em que foi concedida a cautelar, dever ter como vetores de interpretação além do art. 7º, VI, da Constituição Federal - a exposição de motivos da medida provisória bem assim o demonstra -, especialmente os incisos III e IV do art. 1º do Texto Constitucional, que consagram como fundamentos da República a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e a livre iniciativa, mas também, como vetores de interpretação, os incisos II e III do art. 3º do Texto Constitucional, que proclamam como objetivos fundamentais da República, principalmente em tempos desta crise enorme causada pela pandemia, garantir o desenvolvimento nacional, erradicação da pobreza e marginalização e redução das desigualdades sociais.

[...]

Por isso, como vetores de interpretação entendo não só o art. 7º, VI, mas os arts. 1º e 3º, ao trazerem os fundamentos da República. E mais do que isso - aqui me parece um diferencial do que foi colocado em algumas sustentações orais -, há também necessidade de se interpretar essa medida provisória com base no Capítulo II do Título II da Constituição Federal. O próprio caput do art. 6º prevê o trabalho como direito social absolutamente fundamental e garantidor da dignidade da pessoa humana. E, a partir da proclamação do trabalho como direito social fundamental, o art. 7º traz os demais direitos dos trabalhadores, mas sempre focado na existência de trabalho. Essa medida provisória teve como razão maior os efeitos econômicos e sociais que a pandemia do covid-19 já vem trazendo e ampliará. Alguns deles: grande desemprego, falta de renda, perigo à subsistência dos empregados e seus familiares. A partir dessa causa para se editar a medida provisória, a sua finalidade é a manutenção do emprego. Aqui, a ideia da MP é a manutenção do emprego.

[...]

Neste momento, há necessidade da garantia, de segurança jurídica, de boa-fé, para que empregado e empregador saibam que, assinando o acordo reduzindo proporcionalmente sua renda e o horário a ser trabalhado, o empregado receberá um auxílio emergencial e poderá, com isso, garantir, daqui a três meses, a manutenção do seu emprego e sua subsistência, sem que sejam empregados e empregadores, após isso, surpreendidos por uma quebra de contrato, por uma quebra de acordo por parte dos sindicatos. Parece-me que o importante aqui, para a sobrevivência do empregado e do empregador, é garantir a aplicação integral da medida provisória.

(STF, ADI: MC 6363/DF, Publicação: DJe 20/04/2020)

Em suma, entendeu o Ministro Alexandre de Moraes que a aplicação da MP 936 é justificável em face do período peculiar vivido, sobretudo pelo fato de que seus efeitos perduraram tão somente durante o prazo estabelecido, ou seja, é uma legislação emergencial que já nasce com prazo de validade, sendo uma medida evidentemente circunstancial, o que, ao nosso sentir, corrobora com a tese de que o Brasil não possui uma legislação básica e estruturante para momentos de crises mais agudas.

Novamente, ressalta-se que não há qualquer pretensão de adentrar nos minuciosos detalhes em que foi travada a discussão, tampouco em relação a toda a regulamentação que

envolveu os instrumentos de suspensão ou redução de jornada e salário, assim como do benefício pago pelo Governo, mas apenas em se restringir ao recorte que diz respeito à ausência de instrumentos eficazes, pela legislação ordinária, para fazer frente às consequências trabalhistas em momentos de crises agudas, da mesma forma que se busca explicar alguma das medidas emergenciais adotadas para enfrentar esse momento.

Portanto, entende-se que havia uma necessidade muito grande de adotar medidas mais enérgicas e aptas a evitar um verdadeiro desastre econômico, o que seria extremamente prejudicial tanto para empregadores quanto empregados.

Dessa forma, acredita-se que se for realizada uma análise literal do art. 7º, VI, da CRFB/88, estaríamos diante de uma violação ao texto constitucional. Contudo, a partir de um prisma integrativo, aplicando interpretação conforme a Constituição, com o sopesamento valores como dignidade da pessoa humana, em especial do trabalhador e todos os seus familiares, desenvolvimento nacional, erradicação da pobreza e marginalização, garantia de emprego, visando atingir os objetivos fundamentais da República (art. 3º, CRFB/88), entende-se como constitucional as medidas editadas, sobretudo por considerarmos como emergencial e circunstancial, levando em conta ainda a ausência de alternativas eficazes.

Neste mesmo sentido, outra medida emergencial adotada para o combate das consequências da pandemia nas relações trabalhistas, e que não poderia ter sido efetivada com base na legislação ordinária, foi a edição da MP 944/2020, em 03/04/2020, instituidora do Programa Emergencial de Suporte a Empregos, que teve como escopo central o auxílio direto do Governo Federal, por meio da concessão de linhas de crédito, para exclusivamente realizar o pagamento da folha salarial de empresários, sociedades empresárias e cooperativas, exceto as sociedades de crédito (art. 1º, caput, c/c art. 2º, II, da MP 944/2020).

Tais linhas de crédito limitavam-se a dois meses de folha salarial da empresa, "limitadas ao valor equivalente a até duas vezes o salário-mínimo por empregado", nos termos do art. 2º, caput e inciso I, da MP 944, bem como, restringiam-se às empresas com receita bruta anual maior que R\$360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), tendo por base o exercício de 2019.

De forma equivalente às medidas emergenciais supracitadas, uma das condicionantes para a aquisição da linha de crédito era que as empresas contratantes não poderiam rescindir o contrato de seus empregados sem justa causa, pelo período da contratação até o sexagésimo dia após o recebimento da última parcela, nos termos do art. 2º, § 4º, III, da referida MP, sob pena de vencimento antecipado da dívida.

Ademais, visando facilitar a continuidade da atividade econômica pelas empresas em crise, foi estabelecido que a forma de pagamento do crédito adquirido se daria com uma carência de seis meses, a contar da aquisição, para início do pagamento, bem como, com prazo de trinta e seis meses para a sua quitação, com uma taxa de juros de apenas 3,75% (três inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao ano sobre o valor contraído (art. 5º, I, II e III da MP 944).

Posteriormente, após intensos debates, a referida MP 944 foi convertida na Lei nº 14.043/2020, em 19/08/2020, com diversas mudanças referentes ao conteúdo originário supracitado, das quais se destacam: possibilidade de pagamento de verbas trabalhistas, que vai além da folha salarial; inclusão expressa de sociedades simples no rol de habilitação para aquisição do crédito; teto da receita bruta anual passou a ser de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais); extensão do período para até 4 (quatro) meses de pagamento da folha salarial; redução de R\$ 34.000.000.000,00 (trinta e quatro bilhões de reais) para R\$ 17.000.000.000,00 (dezessete bilhões de reais), referente ao valor que o Poder Executivo estava autorizado a transferir da União para o BNDES, destinado à execução do programa emergencial.

Da mesma forma da MP 936, entende-se que o instrumento de suporte emergencial, por meio da concessão de linhas de créditos, aos agentes econômicos foi extremamente necessário e vital para a amenização dos efeitos da pandemia na seara trabalhista, vez que estes valores foram utilizados integralmente para honrar débitos oriundos dos vínculos empregatícios, assegurando, assim, o pagamento dos trabalhadores, configurando-se como uma medida circunstancial e paliativa, mas que possuiu efeitos relevantes, preservando empregos e recebimento de salários, ao mesmo tempo em que estimulou o prosseguimento da atividade empresária, em que pese onerar fortemente os cofres públicos.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após todas as exposições ao longo deste breve estudo, conclui-se que a legislação trabalhista brasileira não está preparada para momentos emergenciais, como ocorreu durante o pico da pandemia da covid-19, em que se buscava conciliar a manutenção de empregos e renda, assim como a continuidade das atividades empresariais, que foram afetadas pela necessidade de isolamento e pela característica letal do vírus.

Nesse contexto, entende-se que vários fatores contribuíram para concluirmos que os instrumentos jurídicos ordinários à disposição para o enfrentamento da pandemia, na seara trabalhista, não davam subsídio para o enfrentamento da crise, os quais destacamos a seguir.

Vislumbra-se as negociações coletivas como um dos principais instrumentos à disposição dos trabalhadores para tentar nivelar o grau de força na relação laboral e alçar o desenvolvimento, ou ao menos a preservação, de direitos.

Todavia, à luz de todas as críticas já tecidas no tópico inicial quanto à ineficiência das associações sindicais, seja pela morosidade nas negociações, falta de representatividade, incapacidade de se adaptar aos meios tecnológicos e estabelecer uma melhor comunicação com seus representados, seja pela ausência de recursos financeiros, sobretudo a partir da reforma trabalhista de 2017, entre outros, infere-se que as negociações coletivas, que poderiam ter sido mais utilizadas para o enfrentamento da pandemia, não se mostrariam tão eficazes para enfrentar a crise.

Seguindo a mesma lógica, outro instrumento elencado neste trabalho foi a utilização do direito constitucional de greve para forçar negociações na busca de direitos durante o período pandêmico, contudo, este fator está intimamente atrelado ao argumento supracitado da ineficiência sindical, motivo pelo qual também não se mostrou eficaz. Ademais, soma-se ainda à argumentação a tendência de individualização das relações laborais, enfraquecendo a capacidade de articulação dos obreiros, sobretudo pelo momento em que todos estavam vivenciando o isolamento residencial.

Além disso, considera-se ainda que tal instrumento não foi utilizado também pela própria ausência de interesse dos obreiros, vez que se estava diante do iminente risco de falência de várias empresas, culminando na possibilidade de demissão em massa, justamente o que se buscava evitar ao máximo.

Mencionou-se ainda sobre a frágil possibilidade de utilização do art. 503 da CLT, que prevê a possibilidade do empregador, unilateral e excepcionalmente, promover a redução geral de salários dos seus funcionários, de modo proporcional ao que cada um percebe, em casos de força maior ou prejuízos incontestáveis, até o limite máximo de 25% (vinte e cinco por cento). No meio de tanta divergência quanto à aplicação do referido artigo, pela sua possível revogação e ainda não recepção, à luz do princípio da irredutibilidade salarial, sobretudo por ser uma medida unilateral, entende-se que seria uma possibilidade extremamente frágil de enfrentamento das consequências da pandemia na relação laboral, que causaria uma enorme insegurança jurídica.

Por conseguinte, parece-nos evidente que a falta de instrumentos com real efetividade para o enfrentamento de momentos emergenciais, à luz do que representou o pico da pandemia na realidade brasileira, simboliza que o Brasil não possui preparo para momentos como este, assim como, que todas as medidas emergenciais adotadas, por meio de medidas provisórias,

configuram-se como circunstanciais e paliativas, nas quais se instituem programas assistenciais casuísticos, tal como ocorrido com o Programa de Seguro-Emprego criado pela Lei 13.189/2015, que visava combater a recessão econômica entre os anos de 2014 e 2016.

À luz do exposto, vê-se com positividade as medidas criadas, por entender que amenizaram os impactos da pandemia na seara trabalhista, preservando emprego e renda, em que pese certa diminuição em alguns casos, como nas situações em que houveram suspensão do contrato de trabalho ou redução de jornada e salário. Ademais, reputa-se como eficientes para o prosseguimento da atividade empresarial, como por exemplo, com a linha de crédito para pagamento da folha salarial, que atende tanto a empregados quanto empregadores.

Fato é que a pandemia causada pelo coronavírus não é a primeira emergência com graves implicações na economia e relações trabalhistas, tampouco será a última, contudo, ainda assim, não se discute com a devida importância instrumentos estruturantes para momentos excepcionais, fator este que deve demandar maior atenção do legislador para os próximos anos, com o objetivo de amenizar o aparecimento de novos momentos urgentes, que certamente chegarão.

Por outro ângulo, em que pese a ausência de um instrumento legal estruturante para momentos excepcionais, verifica-se uma característica central e marcante em casos emergenciais, que é a busca pela manutenção do emprego e da renda, conferindo uma espécie de estabilidade provisória aos empregados que participarem do plano emergencial criado pelo Governo.

Dessa forma, deve-se partir deste elemento comum para a elaboração de uma proposta estruturante para o Direito Emergencial do Trabalho, visando uma estrutura mínima e adaptável a cada crise.

5 REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 05 nov. 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657, Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.. **Diário Oficial da União** . Rio de Janeiro, 4 set. 1942. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 12 nov. 2022.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Lex: coletânea de legislação: edição federal, São Paulo, v. 7, 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 11 nov. 2022.

BRASIL. Medida Provisória nº 927, de 22 de março de 2020. Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 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, 22 mar. 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/medida-provisoria-n-927-de-22-de-marco-de-2020-249098775>. Acesso em: 7 nov. 2022.

BRASIL. Medida Provisória nº 936, de 1 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 nº 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 nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, e dá outras providências.. **Diário Oficial da União** . Brasília, 1 abr. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv936impresao.htm. Acesso em: 7 nov. 2022.

BRASIL. Medida Provisória nº 944, de 3 de abril de 2020. Institui o Programa Emergencial de Suporte a Empregos.. **Diário Oficial da União** . Brasília, 3 abr. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv944impresao.htm. Acesso em: 7 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº 4.923/1965, de 23 de dezembro de 1965. Institui o Cadastro Permanente das Admissões e Dispensas de Empregados, Estabelece Medidas Contra o Desemprego e de Assistência aos Desempregados, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. Brasília, 23 dez. 1965. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14923.htm. Acesso em: 15 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº 14.043, de 19 de agosto de 2020. Institui o Programa Emergencial de Suporte a Empregos; altera as Leis nos 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e 13.999, de 18 de maio de 2020; e dá outras providências.. **Diário Oficial da União** . Brasília, 20 ago. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14043.htm#. Acesso em: 12 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade**, ADI 6363. Plenário, sessão virtual. Relator: Ricardo Lewandowski. O Tribunal, por maioria, negou referendo à medida cautelar, indeferindo-a, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos o Ministro Ricardo Lewandowski (Relator), que deferia em parte a cautelar, e os Ministros Edson Fachin e Rosa Weber, que a deferiam integralmente. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754462782>. Acesso em: 13 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Suspensão de segurança**, SS 5384 RJ 0092845-64.2020.1.00.0000. Relator: Min. Dias Toffoli. Julgamento: 08/09/2020. Nego seguimento à presente suspensão de segurança. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344368860&ext=.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (4ª Turma). **Recurso de Revista**, RR 601402920065010004 60140-29.2006.5.01.0004. Relator: Fernando Eizo Ono. Julgamento: 08/05/2013. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/9fdbe4859c79e999757afe8d3f4fca9c>. Acesso em: 01 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (5ª Turma). **Recurso de Revista**, RR 1128900242003511 1128900-24.2003.5.11.000. Relator: Kátia Magalhães Arruda. Julgamento: 21/05/2008. Disponível em: <https://jurisprudencia.tst.jus.br/#20f75d5de78c80dfc904b4ae1f261e38>. Acesso: 20 nov. 2022.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 18. ed. São Paulo: Editora LTR, 2019.

DIEESE. Balanço das greves de 2020. São Paulo: DIEESE, 2021. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/balancodasgreves/2021/estPesq99greves2021.pdf>. Acesso em: 29 out. 2022.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. 17.ed. rev. e atual. por José Augusto Rodrigues Pinto e Otávio Augusto Reis de Souza. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

GUIMARÃES, Ricardo Pereira de Freitas. Limites da atuação sindical em tempos de pandemia. **O Direito do Trabalho na Crise do Covid-19**, Salvador, p. 563-574. 2020. Disponível em: https://www.trt1.jus.br/documents/21708/10110171/7_e-Book_O+Direito+do+Trabalho+na+Crise+do+COVID-1.pdf/2dfbda3d-4aac-b530-0c06-ae730f78ec99. Acesso em: 08 nov. 2022.

LUDWIG, Guilherme Guimarães. Medidas trabalhistas emergenciais no estado de calamidade pública: uma análise constitucional e sistemática das medidas provisórias 927, 936, 944, 945 e 946/2020. **Academia Brasileira de Direito do Trabalho**, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://andt.org.br/wp-content/uploads/2021/04/MEDIDAS-TRABALHISTAS-EMERGENCIAIS-NO-ESTADO-DE-CALAMIDADE-PÚBLICA-.pdf>. Acesso em: 04 nov. 2022.