

**RESCISÃO E NEGOCIAÇÃO DO
CONTRATO DE TRABALHO NA PANDEMIA:**
cenários jurídicos complementares à
legislação trabalhista emergencial

**TERMINATION AND NEGOTIATION OF THE
EMPLOYMENT CONTRACT DURING THE PANDEMIC:**
*legal scenarios complementary to
emergency labor legislation*

Marina Ribeiro Mota *

RESUMO

Com a crise econômica gerada pela propagação da Covid-19, o Governo Federal publicou uma série de normativos a fim de preservar postos de trabalhos. Para tanto, foram publicadas as Medidas Provisórias nº 944, 945, 927 e 936, todas de 2020, e, mais recentemente, as MP's nº 1.045 e nº 1046, ambas de 2021. Contudo, ao final da vigência de cada um desses normativos, ou nos intervalos entre os quais não houve a sua reedição, muitas empresas ficaram sem alternativas para manter seu corpo de empregados, frente à dificuldade financeira enfrentada. Diante disso, este trabalho se propõe a analisar o cenário jurídico trabalhista nesses períodos em que as alternativas legais para proteção dos empregos estavam escassas ou já haviam sido anteriormente utilizadas, o que propiciou o desenvolvimento de teses acerca da aplicação dos institutos do Fato do Príncipe e da Força Maior e a procura por outras alternativas para a preservação dos empregos, como o *lay off* e a negociação coletiva, além do aumento da prática de parcelamento das verbas rescisórias. Todo esse cenário será analisado no presente trabalho, à luz da doutrina aplicável e da mais recente jurisprudência sobre o mérito, buscando-se, com isso, contribuir para a preservação das garantias laborais mínimas e para uniformização do Direito do Trabalho.

* Formada em Direito pela Universidade de Fortaleza (Unifor), pós-graduada em Direito e Processo do Trabalho pela Faculdade Damásio e mestranda em Direito Constitucional na Universidade Federal do Ceará (UFC). Exerce o cargo de Analista Judiciário no Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região (TRT7). E-mail: marinarmota@gmail.com.

PALAVRAS-CHAVE

Pandemia. Contrato de trabalho. Rescisão. Negociação.

ABSTRACT

With the economic crisis generated by the spread of Covid-19, the Federal Government published a series of regulations to try to preserve jobs, such as the Provisional Measures nº 944, 945, 927 and 936, all from 2020, and, more recently, the PM's nº 1.045 and nº 1.046, both from 2021. However, at the end of the validity of each of these regulations, or in the gaps between which they were not reissued, many businesses were left with no alternatives to maintain their workforce, in view of the financial difficulty they faced. Therefore, this work proposes to analyze the legal labor scenario in these periods when legal alternatives for maintaining employment contracts were scarce or had already been used previously, which led to the development of theses about the application of the Institutes of the Fact Príncipe and Force Majeure, in addition to the search for other alternatives to maintain jobs, such as the *lay off* and collective negotiations. There was also an increase in the practice of splitting the severance payments. This entire scenario will be analyzed at present in the light of the pertinent doctrine and the most recent jurisprudence on the merit, seeking, therefore, to contribute to the preservation of minimum labor guarantees and to standardize the Labor Law.

KEYWORDS

Pandemic. Employment contract. Termination. Negotiation.

SUMÁRIO

- 1 Introdução;
 - 2 Rescisão do contrato de trabalho em razão da pandemia;
 - 2.1 Fato do Príncipe;
 - 2.2 Força Maior;
 - 2.3 Parcelamento das verbas rescisórias;
 - 3 Negociação do contrato de trabalho em razão da pandemia
 - 4 Considerações finais;
- Referências.

Data de submissão: 25/06/2021.

Data de aprovação: 21/10/2021.

1 INTRODUÇÃO

O estado de calamidade pública no Brasil, gerado pela pandemia da Covid-19, causou um grande impacto na economia e na manutenção dos empregos. Conforme Cabral (2020, p. 2), o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) apurou que, no segundo semestre de 2020, havia cerca de 27,2 milhões de brasileiros na informalidade e aproximadamente 13,7 milhões de desempregados no país.

Diante desse cenário, o Governo Federal elaborou uma série de normativos para auxiliar na preservação dos postos de trabalho, como as Medidas Provisórias (MP's) nºs 944, 945, 927 e 936, todas de 2020, e, mais recentemente, as MP's nº 1.045 e nº 1046, ambas de 2021, as quais podem ser consideradas como reedições daquelas duas últimas Medidas. Essas medidas enquadraram-se no que vem sendo chamado de **legislação emergencial** (Serau Junior, 2020).

Tais medidas ajudaram, de fato, na manutenção dos empregos. Contudo, ao final da vigência de cada um desses normativos, ou nos intervalos entre os quais não houve a sua reedição, muitas empresas ficaram sem alternativas para manter seu corpo de funcionários, diante da crise econômica enfrentada.

Por exemplo, o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda (PEMER), que permitiu a pactuação, via acordo individual, da redução proporcional de jornada de trabalho e de salários e da suspensão temporária do contrato de trabalho, foi prorrogado 3 vezes em 2020, de modo que referidos acordos puderam ser pactuados por até 240 dias para cada modalidade (MP nº 936, Lei 14.020/2020 e Decretos 10.422/2020, 10.470/2020 e 10.517/2020). Contudo, esse Programa foi renovado para 2021 apenas em abril deste ano, por meio da MP nº 1.045/2021.

Assim, no interregno entre o fim da vigência do Decreto nº 10.517 (de outubro de 2020) (BRASIL, 2020c) e a entrada em vigor da MP nº 1.045 (de abril de 2021) (BRASIL, 2021d) não

havia auxílio governamental que possibilitasse a continuação do referido Programa.

Na mesma linha, a MP nº 927 (BRASIL, 2020e), que trazia medidas como a antecipação de férias e a pactuação de banco de horas, nem chegou a ser convertida em Lei. Todavia, serviu de base para a edição MP nº 1.046 (BRASIL, 2021e), a qual porém, só entrou em vigor em abril de 2021.

As Medidas Provisórias nºs 1.045 (BRASIL, 2021d) e 1.046 (BRASIL, 2021e) também perderam a sua vigência sem terem sido convertidas em lei. Essa primeira Medida, que tratava da possibilidade de realização de acordos de redução e suspensão do contrato de trabalho, chegou a ter seu projeto de conversão (PL nº 17)(BRASIL, 2021a) aprovado na Câmara dos Deputados, mas o projeto fora rejeitado no Senado Federal, por trazer uma série de mudanças legislativas que não guardavam conexão com os pontos da Medida Provisória base.

Ocorre que, nesses períodos em que as alternativas legais para preservar os contratos de trabalho ficaram escassas ou já haviam sido anteriormente utilizadas, muitas empresas tiveram que recorrer a outros mecanismos, como o *lay off* e a negociação coletiva, para manter seus empregados. Outras empresas foram incapazes de suportar a crise financeira, mormente quando inexistiu auxílio governamental, e tiveram que despedir empregados – cenário em que muitos empregadores parcelaram o pagamento das verbas resilitórias ou fundamentaram a rescisão laboral nos institutos do Fato do Príncipe e/ou da Força Maior.

Face ao exposto, este trabalho objetiva examinar as situações jurídicas que surgiram quando a legislação trabalhista emergencial não fora suficiente para preservar os contratos de trabalho em vigor, analisando-se o término destes e o cenário jurídico emergido desse contexto.

2 RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO EM RAZÃO DA PANDEMIA

Segundo estudos do Instituto Brasileiro de Pesquisa e Estatística (IBGE), entre 1,3 milhão de empresas que, na primeira quinzena de junho de 2020, estavam com atividades encerradas temporária ou definitivamente, 39,4% apontaram como causa as restrições impostas pela pandemia da Covid-19. A pesquisa revela ainda que, na segunda quinzena de agosto de 2020, 21,4% das empresas em funcionamento adotaram pelo menos uma medida com apoio do governo.

Conforme já esposado, após o Decreto nº 10.517 (2020c), os prazos para pactuação de acordo de redução proporcional da jornada de trabalho e do salário ou da suspensão temporária do contrato de trabalho apenas foram renovados em abril de 2021, pela MP nº 1.045 (BRASIL, 2021d). Tais acordos fazem parte do Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, que auxilia no pagamento dos salários reduzidos ou dos contratos suspensos mediante a concessão, a cargo do governo, do Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda (BEm).

A Câmara dos Deputados apresentou ao Senado Federal o Projeto de Conversão nº 17 (BRASIL, 2021a) para que a Medida Provisória nº 1.045 (BRASIL, 2021d) fosse convertida em Lei. Contudo, o projeto foi rejeitado por esta segunda casa em razão de terem sido incluídas, pela Câmara do Deputados, diversas disposições normativas que não guardavam relação ou que alteravam significativamente as disposições originais da Medida Provisória base. Assim, a MP nº 1.045 (BRASIL, 2021d) perdeu sua vigência sem ter sido convertida em lei.

Nos períodos em que não houve a renovação dos prazos para pactuação dos acordos previstos no Programa muitas empresas enfrentaram severas dificuldades frente à ausência de auxílio governamental para o pagamento dos salários. Esse cenário se repete na atualidade, já que o citado Programa (até a data de

submissão deste trabalho) não fora renovado. Por isso, faz-se necessária a análise da conjuntura sócio-jurídica produzida a partir da crise econômica e sanitária, iniciada em 2020, pela pandemia da Covid-19.

Conforme divulgado pela Associação Brasileira de Bares e Restaurantes (ABRASEL), a pesquisa nacional realizada com mais de 2.000 empresas do setor, entre os dias 1 e 5 de abril de 2021, concluiu que, nesse mês, 91% das empresas do setor de bares e restaurantes deixaram de pagar integralmente os salários. Além disso, 76% reportaram alguma outra dívida além da folha e 82% disseram que estão trabalhando no prejuízo.

Esse cenário fez com que muitas empresas desligassem seus empregados sob modalidades de rescisão contratual que fossem menos onerosas, ao empregador, do que a dispensa sem justa causa, arguindo, para tanto, que a rescisão do contrato de trabalho teria ocorrido por Força Maior ou Fato do Príncipe. Outras empresas, por não terem receita suficiente para pagar a rescisão de seus empregados, realizaram o pagamento parcelado das verbas rescisórias.

Para melhor compreensão, analisaremos separadamente, a seguir, as citadas modalidades rescisórias, assim como a validade do mencionado parcelamento.

2.1 Fato do Príncipe

A dispensa por Fato do Príncipe está prevista no art. 486 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)(BRASIL, 1943) e ocorre quando a Administração Pública é a responsável pela paralisação definitiva ou temporária do trabalho, de maneira que reste impossibilitada a continuação da atividade empresarial.

Em razão disso, vê-se que a mera edição de decreto estadual ou municipal que imponha restrições a atividades ou à circulação de pessoas não enseja, por si só, a responsabilidade do ente público. Isso porque, a lei exige que, para caracterização do Fato do

Príncipe, a continuidade da atividade empresarial desenvolvida seja completamente impedida pela atuação estatal.

Isso posto, a grande questão torna-se a seguinte; essa modalidade de rescisão pode, então, fundamentar as dispensas realizadas pelas empresas que tiveram suas atividades completamente impedidas por decretos governamentais relacionados à pandemia?

A Lei nº 14.020 (BRASIL, 2020d) trouxe disposição inédita em relação à Medida Provisória que lhe deu origem (MP nº 936 (BRASIL, 2020f) ao estabelecer, em seu art. 29, que não se aplica o disposto no art. 486 da CLT (BRASIL, 1943) na hipótese de paralisação ou suspensão de atividades empresariais determinada por ato de autoridade municipal, estadual ou federal para o enfrentamento do estado de calamidade pública decorrente do novo coronavírus. Esse entendimento foi reprisado no art. 20 da MP nº 1.045 (BRASIL, 2021d).

Entretanto, nos casos anteriores à Lei nº 14.020 (BRASIL, 2020d), será preciso analisar se o ato da Administração Pública que determina a paralisação das atividades caracteriza-se como vinculado ou discricionário. Caso seja considerado discricionário, o Poder Público incorrerá em Fato do Príncipe, pois terá dado causa, voluntariamente, à paralisação da atividade empresarial.

Já se o ato for considerado vinculado, entende-se que a paralisação da atividade não era escolha da Administração Pública, a qual portanto, não pode ser responsabilizada pelo pagamento das verbas decorrentes das rescisões de contratos de trabalho. A majoritária jurisprudência produzida no contexto da pandemia tem seguido este último posicionamento.

Nessa linha, a maioria dos tribunais trabalhistas tem entendido que os atos de restrição praticados pela Administração Pública para contenção da pandemia da Covid-19 não foram embasados em juízo de conveniência e oportunidade, mas sim em recomendações científicas de saúde, inclusive de âmbito internacional. Por

essa razão, ao Poder Público, nesse contexto, não se aplica o instituto do Fato Príncipe. Nesse sentido:

DISPENSA. PARALISAÇÃO TEMPORÁRIA DAS ATIVIDADES. PANDEMIA DA COVID-19. FATO DO PRÍNCIPE. INOCORRÊNCIA. Para que se configure o fato do príncipe, disposto no art. 486, da CLT, é necessário que o ato do ente público seja discricionário, o que não é o caso dos autos, eis que os atos de enfrentamento à Pandemia de COVID-19 foram devidamente motivados, seguindo orientações gerais, inclusive de âmbito internacional, de salvaguarda da saúde e da vida da coletividade, as quais recomendavam o isolamento social para combater a disseminação do vírus na coletividade. Recurso conhecido e não provido (BRASIL, 2021l).

COVID19. FATO DO PRÍNCIPE. INOCORRÊNCIA. FORÇA MAIOR. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS. APLICAÇÃO DA REGRA DO ARTIGO 502, DA CLT. IMPOSSIBILIDADE. DISPENSA EM 7 DE ABRIL DE 2020. NÃO DEMONSTRADO O NEXO CAUSAL COM A PANDEMIA. Do príncipe é o fato sobre o qual o príncipe possa deliberar e decidir. Se os príncipes contemporâneos pudessem decidir sobre a existência e os desdobramentos da pandemia mundial da COVID19, certamente, ao menos em alguns lugares do mundo, nos quais os líderes ao menos reconhecem sua grave existência, não haveria mais coronavírus. Encontrando-se fora de seu espectro de deliberação a ocorrência dos deletérios efeitos da pandemia, as medidas que, como Estado, adota para evitar a propagação da doença não configuram, para fins do artigo 486, da CLT, fato do príncipe (BRASIL, 2021h).

Neste trabalho, filia-se a essa corrente, considerando, assim, que as medidas de restrição aplicadas pelo Governo não foram praticadas em proveito da Administração Pública, mas sim em prol da coletividade.

A adoção de medidas para contenção da pandemia da Covid-19 não pode ser inserida na mera discricionariedade da Administração Pública, pois o combate à pandemia constitui obrigação dos governantes dentro de um Estado Democrático de Direito face aos fundamentos, objetivos e princípios que deram origem a sua construção, destacadamente o da dignidade da pessoa humana (inc. III, art. 1º da CF)(BRASIL, 1988), o objetivo da promoção do bem de todos (inc. IV, art. 3º da CF)(BRASIL, 1988) e os princípios da prevalência dos direitos humanos (inc. II do art. 4º da CF)(BRASIL, 1988) e da cooperação entre os povos para o progresso da humanidade (inc. IX do art. 4º da CF)(BRASIL, 1988).

À vista do exposto, torna-se inaplicável o instituto do Fato do Príncipe ao Poder Público em razão da paralisação ou suspensão de atividades empresariais determinadas por ato de autoridade municipal, estadual ou federal, destinadas ao enfrentamento da disseminação do novo coronavírus.

Destaca-se, contudo, que há entendimento no sentido contrário, interpretando-se que o ato de paralisação inclui-se dentro da margem de discricionariedade da Administração, o que implica a responsabilização do ente por determinadas verbas rescisórias. Com esta última corrente está Cassar. Vejamos:

Entendemos que, em certos casos, quando a paralisação da atividade foi determinada pelo poder público, estará presente a hipótese do artigo 486 da CLT, isto é, o *factum principis* ou fato do príncipe. Isto se explica porque não há lei que obrigue ao fechamento ou paralisação das atividades e à prática exata das medidas que estão sendo tomadas, não se caracterizando, por isso, em ato vinculado.

A decisão de paralisar e fechar atividades empresariais é discricionária, pois emana de critérios de valoração administrativa dos órgãos estatais, que escolhem a extensão das medidas restritivas, o tempo e os atingidos. Todas as medidas são emanadas da valoração subjetiva que o ente público traça para enfrentar a pandemia (CASSAR, 2020, p. 20).

No mais, quanto às verbas rescisórias no *factum principis*, a posição majoritária, defendida por Carrion (2003, p. 378), Delgado (2002, p. 1.112) e Miessa (2018, p. 432), entende ser de responsabilidade da autoridade que determinou a paralisação tão somente o pagamento das indenizações que corresponderiam à multa de 40% sobre os depósitos de FGTS ou à multa relativa à rescisão antecipada do contrato por prazo determinado (art. 479 da CLT)(BRASIL, 1943). Já Correia (2018, p. 1520) defende que, além dessas multas, a Administração Pública deveria pagar também o aviso prévio devido ao empregado.

Por fim, ressalta-se que, embora o § 3º do art. 486 da CLT (BRASIL, 1943) não inclua na competência da Justiça do Trabalho a apreciação da lide na qual a Administração Pública incida em Fato do Príncipe, entende-se, conforme defendido por Cassar (2020, p. 21), que esse dispositivo não foi recepcionado pela EC 45/04, a partir da qual passou a ser desta Especializada a competência para o julgamento de todas as lides que envolvam a relação de emprego, independentemente do réu.

2.2 Força Maior

Nos termos do art. 501 da CLT (BRASIL, 1943), Força Maior é o acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para cuja realização este não concorreu direta ou indiretamente, de modo que a imprevidência (ausência de previsão, descuido) do empregador exclui a razão de força maior.

A MP nº 927 (BRASIL, 2020e), embora não convertida em Lei, estabeleceu, no parágrafo único do seu art. 1º, que essa Medida Provisória, para fins trabalhistas, constituiria hipótese de força maior, nos termos do disposto no art. 501 da CLT. Essa disposição, contudo, não fora reprisada na MP nº 1.046 (BRASIL, 2021e) – nova versão da citada medida.

A caracterização de Força Maior pode levar a duas importantes consequências jurídicas no âmbito trabalhista – a implementação do regime de recuperação de horas pela paralisação momentânea

da atividade, previsto no art. 61 da CLT, e a rescisão do contrato de trabalho em razão da extinção da empresa ou de um dos estabelecimentos em que trabalhe o empregado, conforme art. 502 do mesmo diploma (BRASIL, 1943). À vista disso, a rescisão do contrato de trabalho poderá ter como fundamento a Força Maior apenas quando houver o completo fechamento da empresa ou do estabelecimento em que laborar o empregado.

Desse modo, se a pandemia da Covid-19 gerou apenas o enxugamento do quadro funcional da empresa, sem que haja a efetiva extinção desta ou da filial em que laborar o trabalhador, não se pode aplicar esse instituto. Esse também tem sido o entendimento da jurisprudência majoritária (vide, por exemplo, os julgamentos do Recurso Ordinário nº 0010707-15.2020.5.03.0035/MG¹ e do Mandado de Segurança nº 0022399-89.2020.5.04.0000/RS²) ao considerar, conjuntamente, o que prevê o § 2º do art. 501 da CLT (BRASIL, 1943), segundo o qual não será aplicado o disposto naquele capítulo a motivo de força maior que não afetar substancialmente, nem for suscetível de afetar, em tais condições, a situação econômica e financeira da empresa.

Contudo, encontram-se em zona cinzenta as empresas que fecharam o seu estabelecimento físico, mas continuaram a desempenhar sua atividade comercial de forma remota, na modalidade *Home Office* e/ou pelos canais virtuais de venda.

¹ PANDEMIA DE COVID-19. FORÇA MAIOR. VERBAS RESCISÓRIAS. Nos termos do art. 502, II, da CLT, ainda que caracterizada a hipótese de força maior, a redução das verbas rescisórias à metade somente se mostra possível se tal circunstância provocar, necessariamente, a extinção da empresa ou do estabelecimento no qual trabalhava o empregado dispensado, o que não se verificou *in casu* (BRASIL, 2021i).

² MANDADO DE SEGURANÇA. DISPENSA POR FORÇA MAIOR. PANDEMIA COVID-19. IMPOSSIBILIDADE. Não configura força maior nos termos dos artigos 501 e 502 da CLT os graves efeitos decorrentes da pandemia de COVID-19 no país, para que seja excluído o pagamento integral das parcelas rescisórias dos trabalhadores, cujos contratos foram rescindidos por iniciativa do empregador, sem que haja extinção do estabelecimento de trabalho (BRASIL, 2021j).

Nesse caso, defende-se que deve haver uma compatibilização entre o *caput* do art. 502 da CLT, o qual exige o fechamento da empresa ou da filial em que laborava o empregado para caracterização da força maior, e o § 2º do art. 501, que condiciona a aplicação do instituto a motivo que afete, ou seja suscetível de afetar, substancialmente, a situação econômica e financeira da empresa. Isso porque, à época da criação desses dispositivos, que são redação original da CLT (Decreto-Lei nº 5.452 de 1943), o legislador não poderia imaginar, dadas as limitações tecnológicas da época, que seria possível continuar a atividade empresarial mesmo com o fechamento do local físico de prestação dos serviços (BRASIL, 1943).

Assim, existe uma lacuna ontológica quanto à situação ventilada (fechamento do estabelecimento da empresa, com continuação da atividade de forma virtual). Ou seja, há lei para o caso concreto (é possível aplicar a Força Maior caso o estabelecimento empresarial esteja fechado), porém a norma está desligada da realidade atual (é possível que o estabelecimento tenha fechado, mas que a atividade empresarial tenha continuado).

Interpretando-se a Força Maior à luz do prescrito no § 2º do art. 501 da CLT, entende-se que o intuito do legislador foi garantir que esse instituto não fosse utilizado como uma exceção ao princípio da alteridade (art. 2º da CLT)(BRASIL, 1943).

Explica-se: o legislador condicionara a aplicação da Força Maior ao fechamento da empresa porque, do contrário (aplicação desse instituto para empresas que continuassem abertas), permitiria-se que o empregador, em razão de qualquer acontecimento inevitável para o qual não concorresse, pudesse reduzir para 20% a multa rescisória calculada sobre o FGTS. Nessa hipótese, ocorrendo qualquer evento imprevisível e não relacionado à vontade do empregador, este seria parcialmente desonerado dos riscos da atividade econômica, o que conflita com o princípio da alteridade, previsto no art. 2º da CLT (BRASIL, 1943).

Assim, para que a Força Maior seja aplicada, é preciso que o acontecimento inevitável de que trata o art. 501 da CLT tenha sido

tão impactante que tenha gerado o fechamento da empresa, pois apenas o evento capaz de ocasionar tamanha fragilidade financeira (a ponto de encerrar-se a atividade empresarial) será suficiente para excepcionar a responsabilidade do empregador pelos riscos da atividade econômica que desempenha.

Em razão disso, defende-se que, nos casos em que a unidade física da empresa tiver fechado, mas a atividade empresarial tiver prosseguido de forma virtual, deve-se apurar se o fechamento do estabelecimento afetou de forma substancial a atividade empresarial, ou fora suscetível de assim afetá-la, para, com base nisso, concluir-se pela caracterização ou não de Força Maior.

Nesse sentido tem seguido a maior parte da jurisprudência pátria (vide, por exemplo, os julgamentos dos Agravos de Petição nº 010275-15.2017.5.03.0095/MG³ e nº 0100703-57.2019.5.01.0021/RJ⁴), a qual à luz de cada caso, verifica se os efeitos decorrentes da pandemia da Covid-19 foram passíveis de afetar substancialmente a situação econômica e financeira da empresa contra a qual é ajuizada a ação trabalhista, refutando a adoção de presunções generalizadas.

³ TERMO DE ACORDO JUDICIAL - FLEXIBILIZAÇÃO - CRISE ECONÔMICA E SOCIAL DECORRENTE DA PANDEMIA - FORÇA MAIOR - EXAME DE CADA CASO PARTICULAR. Apesar da possibilidade de flexibilização das cláusulas dos acordos homologados na Justiça do Trabalho, quando ficar provada a necessidade desta providência, especialmente no caso de pequenas e microempresas em dificuldades, em virtude da ocorrência de força maior, causada pela pandemia do covid-19, a decisão deve ser adotada em cada caso particular, não podendo ser generalizada, sem prova dessa necessidade (BRASIL, 2020h).

⁴ AGRAVO DE PETIÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. PANDEMIA. FORÇA MAIOR. É certo que a pandemia do coronavírus instalou uma crise financeira e na saúde pública do país, atingindo não só as empresas, mas também a classe trabalhadora. Logo, como se tem decidido neste Egrégio Tribunal, a suspensão de pagamento de acordos realizados na Justiça do Trabalho e da execução deve ser analisada caso a caso, não se podendo presumir que todas as empresas não possuem condições de passar por este período sem a suspensão do pagamento (BRASIL, 2021g).

Por fim, no que tange às verbas rescisórias, o reconhecimento de que a extinção do contrato de trabalho ocorreu por Força Maior impactará apenas na multa sobre os depósitos de FGTS, a qual ficará reduzida para 20% (art. 18, § 2º da Lei 8.036)(BRASIL, 1990b), e também no pagamento do aviso prévio, a depender da corrente doutrinária adotada⁵. As demais parcelas resilitórias devem ser pagas normalmente.

2.3 Parcelamento das verbas rescisórias

O art. 477 da CLT (BRASIL, 1943), em seu § 6º, estipula que o pagamento das verbas rescisórias deve ocorrer em até 10 dias contados do término do contrato, sob pena da multa estipulada em seu § 8º. Entretanto, com a crise econômica gerada em razão da pandemia da Covid-19, muitas empresas alegaram não ter receita suficiente para pagar as verbas rescisórias dos seus empregados no prazo acima indicado, informando-os de que tais verbas seriam pagas de forma parcelada, o que culminou no ajuizamento de ações trabalhistas questionando a validade desse ato, conforme veremos a seguir.

Sobre isso, vê-se que, nem mesmo no caso de Força Maior (capítulo VIII da CLT)(BRASIL, 1943) o legislador afasta o direito do empregado de receber, no prazo estipulado em lei, a totalidade de suas verbas rescisórias. Igualmente, nem mesmo por acordo extrajudicial entre as partes, homologável pelo juízo, é cabível o afastamento do prazo legal para pagamento das verbas rescisórias ou da multa atinente, conforme art. 855-C da CLT.

⁵ Quanto ao aviso prévio, Correia (2018, p. 1517) defende ser devido seu pagamento no caso de Força Maior, pois a Súmula nº 44 do TST enuncia que “A cessação da atividade da empresa, com o pagamento da indenização, simples ou em dobro, não exclui, por si só, o direito do empregado ao aviso prévio” (BRASIL, 2003). Já Cassar (2020, p. 19) entende em sentido contrário, sendo indevida essa parcela em razão do evento motivador da rescisão ter sido impreviável e involuntário.

Nesse sentido, Miessa (2018, p. 185) relata que, embora a interpretação do supra citado artigo não seja das mais simples, sua prescrição visa a impedir a negociação do prazo de pagamento das verbas rescisórias e, principalmente, seu parcelamento, criando-se verdadeira restrição ao magistrado quanto à autorização deste. Conforme esse autor (2018, p. 186): “Essa interpretação tem como objetivo afastar a ideia de que o judiciário será mero órgão homologador de rescisão contratual para parcelamento de verbas rescisórias”.

Diante disso, defende-se que o parcelamento das verbas rescisórias é ilícito se imposto unilateralmente pelo empregador, ainda que sob a alegação de Força Maior ou que pactuado via acordo extrajudicial entre as partes. Na primeira hipótese, a ilicitude do ato consiste na violação do § 6º do art. 477 da CLT (BRASIL, 1943) e na inexistência de previsão legal que exclua, para os casos de Força Maior, a obrigação que este dispositivo impõe. Na segunda hipótese, a ilicitude resta clara pela infração ao art. 855-C da CLT, devendo-se considerar, ainda, que o empregado não goza de isonomia material para rechaçar o acordo de parcelamento das verbas rescisórias proposto pelo seu empregador.

Em todo caso, como é do empregador a responsabilidade pelos riscos econômicos de sua atividade (art. 2º CLT), compete a ele gerir sua empresa de forma a sempre reservar o montante destinado ao pagamento da rescisão de seus empregados. Isso porque, como a extinção do contrato de trabalho é direito potestativo do empregador, a única segurança financeira que resta aos trabalhadores, quando a dispensa imotivada ocorre, é o recebimento das verbas rescisórias e possivelmente do FGTS e do Seguro Desemprego.

Por isso, defende-se que o prazo previsto no § 6º do art. 477 da CLT (BRASIL, 1943) caracteriza-se como direito de indisponibilidade absoluta, sob pena de mácula aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho. Nesse sentido caminha a maioria da jurisprudência pátria (vide,

por exemplo, o julgamento do Recurso Ordinário nº 0020583-57.2019.5.04.0372/RS⁶), a qual considera inadmissível o parcelamento das verbas rescisórias ante a sua natureza salarial e o fato de representar a última fonte de renda do trabalhador diante do desemprego.

A majoritária jurisprudência aplica esse entendimento, inclusive, aos casos em que o parcelamento é previsto em instrumento coletivo, o que não se admite por violar garantias legais mínimas (nesse sentido, o julgamento dos Recursos Ordinários de nº 0010770-43.2015.5.03.0026/MG⁷ e nº 0000081-28.2016.5.19.0003/AL⁸).

⁶ AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932 DO CPC. ACORDO EXTRAJUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. PARCELAMENTO DE VERBAS RESCISÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE ANTE A NATUREZA SALARIAL. INDEFERIMENTO. 1. Transação extrajudicial que não encerra concessões recíprocas, mas quitação ampla e irrestrita da relação de emprego, com franco prejuízo ao empregado e à coletividade, em ofensa ao disposto nos arts. 5º, XXXV, da CRFB e 9º da CLT. Ao Judiciário não cabe a chancela de acordos duvidosos e que representam renúncias substanciais de direitos constitucionalmente assegurados. Entendimento que se ampara em precedentes no âmbito deste Regional. 2. Acordo extrajudicial firmado entre as partes que prevê o pagamento parcelado das verbas rescisórias não é admissível ante a natureza salarial, além de representar a última fonte de renda da pessoa trabalhadora diante do desemprego. Homologação indeferida. Agravo improvido (BRASIL, 2021k).

⁷ INSTRUMENTO COLETIVO QUE AUTORIZA O PARCELAMENTO DE VERBAS RESCISÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE. Os acordos e convenções coletivas não podem se sobrepor aos dispositivos legais que prevêem garantias mínimas, não servindo para revogar ou restringir direitos em prejuízo do trabalhador e em contrariedade à lei. O pagamento de verbas rescisórias fora do prazo fixado no art. 477, § 6º, da CLT, em razão de parcelamento estabelecido em acordo coletivo, não afasta a aplicação da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT, tendo em vista a natureza cogente dessa norma, que se sobrepõe à vontade das partes. Registre-se que não se trata de negar validade aos instrumentos coletivos firmados pelas partes, nem tampouco de violar a Teoria do Conglobamento, mas, sim, de não se reconhecer ou dar eficácia às cláusulas cujo objeto são direitos imantados de indisponibilidade absoluta por força, também, da Constituição da República (BRASIL, 2016).

⁸ EMENTA PARCELAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 8º DO ART. 477 DA CLT. O ACORDO FIRMADO PELAS PARTES DE PARCELAMENTO DAS

3 NEGOCIAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO EM RAZÃO DA PANDEMIA

O art. 444 da CLT (BRASIL, 1943) estabelece que as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de estipulação direta entre empregado e empregador em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes, havendo maiores flexibilizações para o chamado “empregado hiperssuficiente”, previsto no art. 444-A do mesmo diploma.

A MP nº 927 (BRASIL, 2020e), embora não tenha sido convertida em Lei, buscou flexibilizar o art. 444 da CLT (BRASIL, 1943), ao possibilitar, em seu art. 2º (a qual não foi reprisado na MP nº 1.046)(BRASIL, 2021e), a celebração de acordo individual escrito, entre empregado e empregador, a fim de garantir a permanência do vínculo empregatício. Esse acordo, segundo a própria medida, preponderaria sobre os demais instrumentos normativos, legais e negociais, limitando-se apenas ao estabelecido na Constituição, que é a principal guardiã do arcabouço legal de proteção ao salário, excepcionando a sua irredutibilidade apenas ao disposto em negociação coletiva (art. 7º, VI da CF)(BRASIL, 1988).

Nesse contexto, o constituinte originário confiou aos sindicatos a defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria (inc. III do art. 8 da CF), incluindo a proteção ao valor real do salário, como forma de garantir a paridade das armas (CORREIA, 2018, p. 1611), a existência de contraprestação favorável ao trabalhador (§ 3º do art. 611-A da CLT) e/ou o respeito à vontade coletiva (BARROS, 2013, p. 997).

No entanto, em razão da excepcionalidade da pandemia, a MP nº 936 (BRASIL, 2020f) – reeditada através da MP nº 1.045)

VERBAS RESCISÓRIAS, AINDA QUE COM A ANUÊNCIA SINDICAL, NÃO TEM O CONDÃO DE ELIDIR O DIREITO DO EMPREGADO À PERCEPÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 8º DO ART. 477 DA CLT. APELO PARCIALMENTE PROVIDO (BRASIL, 2017).

(BRASIL, 2021d) – e a Lei 14.020 (BRASIL, 2020d) permitiram a pactuação da redução da jornada de trabalho e do salário e da suspensão temporária do contrato de trabalho via acordo individual entre empregado e empregador, com a comunicação ao sindicato profissional em até 10 dias. Em que pese a questionável constitucionalidade desses normativos, eles foram mantidos, em cognição sumária, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da liminar requerida na ADI nº 6363 (BRASIL, 2020g).

Contudo, sem a prorrogação dos prazos para celebrar os supracitados acordos individuais – o que também ocorreu no interregno entre o Decreto nº 10.517 (BRASIL, 2020c) e a MP nº 1.045 (BRASIL, 2021d) – as empresas têm que negociar as disposições relativas ao contrato de trabalho, inclusive no que tange à redução salarial, na forma originalmente prevista no inc. VI do art. 7º da CF (BRASIL, 1988), ou seja, via negociação coletiva.

Contribuindo para análise desse cenário, merece destaque o estudo feito no Projeto Salariômetro, coordenado pelo professor Hélio Zylberstajn, da Universidade de São Paulo (USP), por meio da Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (FIPE). Esse projeto estuda dados coletados do Ministério da Economia com o objetivo de produzir e oferecer informações sobre o mercado de trabalho brasileiro, a partir de resultados de negociações coletivas, de pesquisas salariais e de outros indicadores (FUNDAÇÃO, 2021).

O boletim divulgado pelo projeto em março de 2021 – e, portanto, antes da MP nº 1.045 (BRASIL, 2021d), que renovou a possibilidade de acordos de redução salarial e suspensão contratual – indicou, na tabela relativa à manutenção do emprego por iniciativa das empresas, que, dentre as 147 negociações coletivas examinadas, 68% continham cláusula de suspensão do contrato de trabalho e 31% continham cláusula de redução de jornada.

Nesse contexto, Fontes (2021, p. 4) noticia que, durante o período em que não havia programa governamental de auxílio ao emprego, grandes empresas aderiram a instrumentos coletivos

como forma de manter seus postos de trabalho, a exemplo do acordo feito entre a produtora de alimentos BRF (dona das marcas Sadia e Perdigão) e o Sintralve (Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias e Cooperativas de Carnes e Derivados da Alimentação e afins), por meio do qual a empresa suspendera os contratos de mais de 200 trabalhadores para que participassem de cursos de qualificação.

Fontes (2021, p. 5) destaca, ainda, que, no Paraná, a empresa Roca Brasil Cerâmica, mediante acordo coletivo feito com a Sindipiso (sindicato da respectiva categoria profissional), suspendera o contrato de 60 funcionários que são do grupo de risco para Covid-19 e que não podiam trabalhar em *home office*, noticiando-se, ademais, que, no Ceará, a indústria de calçados Grendene (de marcas como Melissa e Rider) suspendera o contrato de trabalho de 478 funcionários do grupo de risco, mediante acordo feito com o sindicato profissional dos sapateiros.

A suspensão do contrato de trabalho via negociação coletiva também pode ser feita mediante o chamado *lay off* - prática na qual a empresa desocupa a sua força produtiva (total ou parcialmente) por determinado prazo. Geralmente, adota-se essa medida quando faltam recursos financeiros para o pagamento dos salários ou por falta de atividade que exija toda a mão de obra da empresa. Essa desocupação é feita por meio da redução das jornadas de trabalho e do salário ou da suspensão dos contratos laborais, de forma que, após o período estabelecido, retoma-se a totalidade da força produtiva da empresa, sendo desnecessário recorrer a demissões.

Uma das modalidades de *lay off* autorizadas no Brasil está no art. 476-A da CLT (BRASIL, 1943), o qual prevê a possibilidade de o empregador suspender o contrato de trabalho por um período de 2 a 5 meses, para participação do empregado em curso ou programa de qualificação profissional oferecido pela empresa, em conformidade com o disposto em norma coletiva e mediante aquiescência formal do obreiro. Esse prazo limite poderá

ser prorrogado se forem novamente atendidos estes dois últimos requisitos e desde que o empregador arque com o ônus correspondente ao valor da bolsa de qualificação profissional, no respectivo período.

A bolsa de qualificação profissional é o valor que será pago ao empregado pelo Governo durante esse período de suspensão, consistindo em uma das modalidades do benefício de seguro-desemprego (art. 2º da Lei nº 7.998)(BRASIL, 1990a). Adicionalmente, o empregador poderá pagar ao obreiro uma ajuda compensatória mensal, sem natureza salarial, com valor a ser definido no instrumento coletivo. Além disso, após o período da suspensão, o empregado fará jus aos benefícios voluntariamente concedidos pelo empregador, conforme prescreve o art. 476-A da CLT (BRASIL, 1943).

O supracitado artigo estipula ainda que, se ocorrer a dispensa do empregado no transcurso do período de suspensão contratual ou nos três meses subsequentes ao seu retorno ao trabalho, o empregador pagará ao obreiro a multa estabelecida no instrumento coletivo, que será, no mínimo, cem por cento sobre o valor da última remuneração mensal anterior à suspensão do contrato. Além disso, caso não seja ministrado o curso ou o programa de qualificação profissional que motivou a suspensão do contrato ou caso o empregado permaneça trabalhando para o empregador durante esta, restará descaracterizada a suspensão, sendo devido o pagamento dos salários e dos encargos sociais referentes ao período, além de sanções previstas no instrumento coletivo.

Contudo, o inciso I do art. 17 da MP nº 936 (BRASIL, 2020f), reproduzido na sua Lei de conversão (nº 14.020)(BRASIL, 2020d) e no art. 31 da MP nº 1.046 (BRASIL, 2021e), limitou essa modalidade de *lay off* ao período de 1(um) a 3(três) meses e incluiu a exigência de que o curso de qualificação fosse ministrado exclusivamente de forma não presencial.

Outra modalidade de *lay off* prevista na legislação brasileira é a estabelecida na Lei nº 4.923/65, cujo art. 2º estabelece que:

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 (BRASIL, 1965).

A recepção da Lei nº 4.923 (BRASIL, 1965) pela Constituição Federal de 1988 fora questionada por Delgado (2002, p. 733), pois, se o inc. VI do art. 7º da CF/88 condicionou a redução salarial unicamente à negociação coletiva, restaria derogada a Lei 4.923/65 nas partes em que exigiria, para validade dessa redução, a limitação ao prazo de três meses e ao percentual de 25% do salário e da jornada, assim como a proibição de admissão de novos empregados por seis meses e de prestação de horas extras.

Entretanto, estaria recepcionada pela CF/88 a parte da Lei 4.923/1965 que prescreve o motivo apto a fundamentar a redução do salário e da jornada, o qual seria condição *sine qua non* para validade dessa redução. Isso porque o motivo prescrito na Lei 4.923/65, qual seja, o socorro à empresa comprovadamente prejudicada por atual conjuntura econômica, não conflitaria com o disposto no art. 7º, VI da CF, restando, portanto, recepcionado pela nossa Carta Magna. Nessa direção, Cassar consigna que:

Segundo alguns estudiosos da matéria, a Constituição/88 teria recepcionado em parte a Lei nº 4.923/65. Defendem que a recepção se deu apenas no que diz respeito à motivação (comprovada dificuldade econômica). Estamos com esta corrente.

[...], não entendemos pela revogação total da Lei nº 4.923/65, mas sim pela sua derrogação, devendo ser aproveitado o *caput* do seu art. 2º, ou seja, só poderá ser admitida a redução salarial, quando para manutenção da saúde e existência da empresa e desde que feita por norma coletiva, desde que esteja atravessando grave crise financeira ou econômica, que se inclui a força maior (CASSAR, 2020, p 5).

À vista disso, entende-se que a Lei nº 4.923 (BRASIL, 1965) requer, como fundamento (motivo) para pactuação de redução salarial, o socorro à empresa comprovadamente prejudicada por atual conjuntura econômica, destinando-se a, com isso, preservar postos de trabalho, o que se coaduna com a CF/1988, quando esta prescreve, no inc. III do seu art. 170, o princípio da função social da propriedade.

Face ao exposto, no que tange à aplicação da Lei nº 4.923/65, entende-se que a suspensão do contrato de trabalho e a redução da jornada podem ser feitas em limites e condições diversas das estipuladas nessa Lei, desde que via instrumento coletivo – única exigência imposta pelo inc. VI do art. 7º da Constituição Federal – e que tenha como fundamento a manutenção de postos de trabalho face à comprovada condição de transitória dificuldade financeira da empresa, motivada por atual conjuntura econômica (parte da Lei 4.923/65 recepcionada pela CF/88).

Com base nisso, defende-se ser ilegal a redução salarial ou a suspensão contratual, ainda que por norma coletiva, pactuada por empresas que não foram notória ou comprovadamente prejudicadas pela crise econômica gerada pela pandemia da Covid-19, seja porque não sofreram maiores restrições no funcionamento de suas atividades (como farmácias, supermercados, laboratórios de exames, operadoras telefônicas, serviços de provedores de *internet*, etc) ou porque conseguiram manter sua receita habitual por meio do desenvolvimento de seus canais virtuais de vendas e/ou via teletrabalho.

Esse entendimento coaduna-se, outrossim, com os princípios da alteridade (art. 2º da CLT), da boa-fé das partes e da vedação ao retrocesso social, de modo que os instrumentos coletivos que estipularem redução salarial/suspensão contratual, mas não se enquadrarem na motivação prevista no art. 2º da Lei 4.923/65 devem ser considerados inválidos. Essa invalidade implicará a obrigação do empregador de complementar o valor recebido pelo empregado, a título de salário, durante o período de redução ou suspensão contratual (considerando-se também o que foi pago a este a título de Benefício Emergencial), até que se atinja o valor que o empregado receberia em condições normais (tomando-se como paradigma o último salário do obreiro).

Impende, por fim, destacar uma crucial questão de índole processual, qual seja, a do órgão competente para apreciar e julgar as ações que possam envolver os temas acima tratados.

Em regra, conforme os incs. I e IX do art. 114 da CF (BRASIL, 1988), a Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal tem excepcionado da competência da Justiça do Trabalho a apreciação de determinadas demandas, que, segundo a Corte Constitucional, estariam inseridas na competência da Justiça Comum, como as lides relacionadas à demissão de empregados públicos (Recurso Extraordinário 655.283) (BRASIL, 2021f), a contratos de representação comercial (Recurso Extraordinário 606.003)(BRASIL, 2020f) e à relação entre motoristas autônomos regidos pela Lei nº 11.442/2007 (BRASIL, 2007) e a empresa de transportes contratante (ADC 48)(BRASIL, 2019).

O entendimento do STF nos casos supra indicados, com a máxima vênia, inadequadamente mitiga a competência de uma

Justiça especializada no trato da força de trabalho humana, baseada em normas (regras e princípios) de natureza material e processual que conferem a necessária prioridade e celeridade à entrega do bem jurídico pleiteado, cuja própria natureza alimentar exige urgência.

Nesses casos, ao se analisar a natureza dos fundamentos jurídicos que justificam o pedido a fim de se definir a competência *ratione materiae*, é possível observar que tais lides baseiam-se em pretensão de índole laboral (relação de trabalho *lato sensu*), a qual conforme o caso concreto, pode ou não se enquadrar em relação de emprego (*stricto sensu*). Por isso, a competência para apreciar a formação ou não deste vínculo deveria permanecer com a Justiça do Trabalho, sem prejuízo de superveniente remessa dos autos à Justiça Comum, caso constatada a inexistência da relação de emprego.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante da crise econômica gerada pela pandemia da Covid-19, os institutos e medidas analisados no presente trabalho foram bastante utilizados pelas empresas na tentativa de manter sua mão de obra já qualificada (como no caso da adesão à negociação coletiva e ao *lay off*) ou de diminuir os custos do pagamento das rescisões trabalhistas (como no caso do parcelamento das verbas rescisórias ou da invocação dos institutos da Força Maior e do Fato do Príncipe).

Essas opções (exceto no que tange ao parcelamento das verbas rescisórias) foram possibilitadas pelo legislador em uma ponderação entre o direito ao salário e ao recebimento das verbas rescisórias e situações de grave onerosidade impostas ao empregador.

A ponderação entre direitos em conflitos é indispensável ao operador da norma. Conforme ensina Barroso (2003, p. 37), será na análise particular do caso que o intérprete fará

fundamentadamente suas escolhas, mormente quando se deparar com antagonismos inevitáveis.

Nessa linha, leciona Marques (2014, p. 8) que, na vida prática, podem ocorrer choques ou conflitos de direitos fundamentais, o quais serão resolvidos pelas regras da Hermenêutica moderna, buscando-se, se possível, a harmonização plena desses direitos ou, ao menos, a preservação dos seus respectivos núcleos. Em última circunstância, sacrifica-se pontualmente o direito a ser menos afetado, que não tenha risco de irreversibilidade, que seja de menor relevância naquele momento específico, que cause menor impacto ao interesse público ou social e que leve em conta o menor número de pessoas prejudicadas.

A pandemia da Covid-19, por exemplo, demandou do Estado (em cada um dos seus Poderes) uma resposta rápida a uma crise que atacou fortemente a saúde e a situação financeira da população brasileira. Conforme o boletim epidemiológico divulgado em setembro de 2021 pelo Ministério da Saúde, foram confirmados, até então, 583.628 óbitos pela doença no Brasil (ROSA, 2021). Segundo dados do IBGE, no 2º trimestre de 2021, o Brasil contou com cerca de 14,4 milhões de desempregados e 5,6 milhões de desalentados.

Esse cenário fez com que alguns setores quisessem mitigar direitos sociais para priorizar a economia, em um discurso muitas vezes embasado na função social da empresa - o que acentua um conflito que exige, cada vez mais, ponderação e razoabilidade dos operadores do Direito, tanto dos que atuam na criação deste (Legislativo e, atipicamente, o Executivo), como dos que atuam na sua interpretação, aplicação e proteção (prioritariamente o Judiciário).

Como explana Silva (2013, p. 288-289), os direitos econômicos e os direitos sociais se interligam, pois o trabalho é um componente das relações de produção e, nesse sentido, guarda uma dimensão econômica. Entretanto, o direito econômico tem um enfoque institucional, enquanto os direitos sociais constituem

formas de tutela pessoal que expressam direitos fundamentais do Ser Humano e que tendem a realizar a igualização de situações sociais.

Uma das mitigações mais marcantes em termos de direitos sociais foi a criada, inicialmente, pela MP nº 936 (BRASIL, 2020f) que, embora aparentemente confrontasse com o inc. VI do art. 7º da CF (BRASIL, 1988) ao permitir a redutibilidade salarial via acordo individual, foi mantida em cognição sumária pelo STF (ADI nº 6363)(BRASIL, 2020g).

A constitucionalidade da citada Medida é tema que demanda maiores aprofundamentos, os quais certamente, distanciar-se-iam do principal escopo do presente trabalho. O que se busca destacar, contudo, é que a mitigação de Direitos Sociais (cabendo aos juristas se aprofundarem na análise da respectiva constitucionalidade) deve ser atentamente acompanhada por toda a sociedade, mormente em momentos de crise.

Seja a mitigação proveniente de institutos já fundamentados em Lei (como no caso da Força Maior, Fato do Príncipe, *lay off* e negociação coletiva), mas cujas peculiaridades do caso concreto podem divergir do enquadramento fático-jurídico normatizado pelo legislador, seja a mitigação proveniente de novas legislações.

Neste último caso, é imprescindível inquirir se a situação fática que motivou a mitigação do direito social ainda se vislumbra. Por exemplo, ainda persiste a dificuldade de contatar os sindicatos a fim de negociar instrumento coletivo destinado à redutibilidade salarial (conforme o art. 7º, inc. VI da CF), de modo que esta seria viável apenas por acordo individual (como previsto inicialmente na supracitada MP)?

Esse raciocínio também deve ser aplicado na análise da incidência ou não dos institutos da Força Maior e do Fato do Príncipe, pois é possível que, com o avanço da vacinação contra a Covid-19 e a flexibilização das restrições de saúde inicialmente impostas, o fechamento de empresas que invocam a aplicação de

tais institutos não tenha sido motivado pela pandemia, hipótese em que deve prevalecer o já mencionado princípio da alteridade.

A flexibilização de Direitos Sociais, como ensina Barros (2013, p. 67-70), pode ocorrer de diversas maneiras. Para compreendê-las, é preciso ter em mente que o Direito do Trabalho surgiu em um contexto de crise, como resposta política aos problemas sociais acarretados pelos dogmas do capitalismo liberal (MONTALVO CORREA, 1973), ou seja, como uma tentativa de melhoria das árduas condições de labor a que eram submetidos os trabalhadores em prol da produção econômica.

Diante disso, como bem destaca a citada autora, há, de fato, uma vinculação estreita do Direito do Trabalho com a Economia, de modo que as relações de trabalho vêm sofrendo modificações no decorrer dos anos em face de crises econômicas, conjugadas com outros fatores. Essas modificações impulsionam discussões sobre a flexibilização dos Direitos Sociais, o que, historicamente, tem sido uma reivindicação empresarial, a qual nas palavras da autora (BARROS, p. 69), é “identificável com uma explícita solicitação de menores custos sociais e maior governabilidade do fator trabalho”.

Essa flexibilização é segmentada pela doutrinadora (BARROS, p. 69) a partir de dois momentos históricos. O primeiro, segundo ela, se expressa pelo chamado “direito do trabalho da emergência”, que corresponde a um processo temporário. Já o segundo corresponde, conforme a autora, à “instalação da crise” e se substancia em reivindicações patronais permanentes.

Esses dois estágios da flexibilização dos Direitos Sociais podem ser notoriamente percebidos na evolução dos instrumentos normativos laborais, criados no Brasil, no contexto da pandemia da Covid-19.

Inicialmente, as Medidas Provisórias criadas – MP nºs 927 (BRASIL, 2020e) e 936 (BRASIL, 2020f), posteriormente convertidas nas MP’s nºs 1.046 (BRASIL, 2021e) e 1.045 (BRASIL, 2021d) – limitavam-se claramente à duração do período de calamidade pública.

Entretanto, o Projeto de Lei de Conversão (PLV) da MP nº 1.045 BRASIL, 2021d) – PLV nº 17/2021 (BRASIL, 2021a) – buscava a sedimentação de alterações permanentes no Direito do Trabalho que nem mesmo constavam na Medida Provisória base e que claramente afrontavam a Constituição Federal, como a previsão do pagamento de labor extraordinário com adicional inferior a 50% (art. 88 do PLV) e da possibilidade do Poder Executivo, mediante regulamento, dispor sobre as medidas de suspensão temporária dos contratos de trabalho e redução proporcional da jornada de trabalho e salários (art. 89 do PLV).

Conforme já registrado, o citado Projeto de Lei de Conversão, embora aprovado na Câmara dos Deputados, foi rejeitado no Senado Federal justamente por incluir diversas alterações legais que não guardavam relação com a Medida originária.

Conclui-se, assim, ser inarredável a ponderação dos direitos em conflito dentro do caso concreto, atentando-se, destacadamente, para necessidade de salvaguarda dos Direitos Sociais.

REFERÊNCIAS

À ESPERA do BEm, 91% dos bares e restaurantes têm dificuldade em pagar funcionários. **Abrasel**, Belo Horizonte, 19 abr. 2021. Disponível em: <https://abrase.com.br/noticias/noticias/a-espera-do-bem-91-dos-bares-e-restaurantes-tem-dificuldade-em-pagar-funcionarios/> . Acesso em: 29 abr. 2021.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2013.

BARROSO, Luiz Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, p. 37, 2003.

BRASIL. **Projeto de Lei de Conversão nº 17 de 2021a**. Institui o Novo Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, dispõe sobre medidas complementares para o enfrentamento das consequências da emergência de

saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19) no âmbito das relações de trabalho, institui o Programa Primeira Oportunidade e Reinserção no Emprego (Priore), o Regime Especial de Trabalho Incentivado, Qualificação e Inclusão Produtiva (Requip) e o Programa Nacional de Prestação de Serviço Social Voluntário e dá outras providências. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2054484&filename=Tramitacao-PLV+17/2021. Acesso em: 11 set. 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 22 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 10.422, de 13 de julho de 2020a**. Prorroga os prazos para celebrar os acordos de redução proporcional de jornada e de salário e de suspensão temporária do contrato de trabalho e para efetuar o pagamento dos benefícios emergenciais de que trata a Lei nº 14.020, de 6 de julho de 2020. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/d10422.htm . Acesso em: 21 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 10.470, de 24 de agosto de 2020b**. Prorroga os prazos para celebrar acordos de redução proporcional de jornada de trabalho e de salário e de suspensão temporária de contrato de trabalho e para efetuar o pagamento dos benefícios emergenciais de que trata a Lei nº 14.020, de 6 de julho de 2020. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10470.htm . Acesso em: 21 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 10.517, de 13 de outubro de 2020c**. Prorroga os prazos para celebrar acordos de redução proporcional de jornada de trabalho e de salário e de suspensão temporária de contrato de trabalho e para efetuar o pagamento dos benefícios emergenciais de que trata a Lei nº 14.020, de

6 de julho de 2020. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10517.htm . Acesso em: 21 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.** Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8036consol.htm. Acesso em: 30 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 4.923, 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. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4923.htm. Acesso em: 30 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990a.** Regula o Programa do Seguro-desemprego, o Abono Salarial, institui o Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7998.htm . Acesso em: 30 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990b.** Dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8036consol.htm. Acesso em: 21 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.442, de 5 de janeiro de 2007.** Dispõe sobre o transporte rodoviário de cargas por conta de terceiros e mediante remuneração e revoga a Lei nº 6.813, de 10 de julho de 1980. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11442.htm. Acesso em: 21 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 14.020, de 6 de julho de 2020d.** Institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda;

dispõe sobre medidas 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, de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020; altera as Leis nºs 8.213, de 24 de julho de 1991, 10.101, de 19 de dezembro de 2000, 12.546, de 14 de dezembro de 2011, 10.865, de 30 de abril de 2004, e 8.177, de 1º de março de 1991; e dá outras providências Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Lei/L14020.htm. Acesso em: 17 jul. 2020

BRASIL. Medida Provisória nº 927, de 22 de março de 2020e. 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. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv927.htm. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Medida Provisória nº 936, de 1º de abril de 2020f. 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. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv936.htm. Acesso em: 11 jun. 2020.

BRASIL. Medida Provisória nº 944, de 3 de abril de 2021b. Institui o Programa Emergencial de Suporte a Empregos. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv944.htm. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. **Medida Provisória nº 945, de 4 de abril de 2021c.** Dispõe sobre medidas temporárias em resposta à pandemia decorrente da **covid-19** no âmbito do setor portuário e sobre a cessão de pátios sob administração militar. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv945.htm. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. **Medida Provisória nº 1.045, de 27 de abril de 2021d.** Institui o Novo Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispõe sobre medidas complementares para o enfrentamento das consequências da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19) no âmbito das relações de trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Mpv/mpv1045.htm. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. **Medida Provisória nº 1.046, de 27 de abril de 2021e.** Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19). Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Mpv/mpv1046.htm. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Constitucionalidade nº 48.** Brasília, DF: STF, (2019). Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752690041>. Acesso em 11 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6363/DF.** Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Partido Rede Sustentabilidade, em face da Medida

Provisória 936/2020. Brasília, DF: STF, (2020g).Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5886604>. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 655.283**. Brasília, DF: STF, (2021f). Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4132643&numeroProcesso=655283&classeProcesso=RE&numeroTema=606>. Acesso em 11 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 606.003**. Brasília, DF: STF, (2020f). Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754083819>. Acesso em 11 set. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (1. Região). **Agravo de Petição 01007035720195010021**. Rio de Janeiro: TRT1, [2021g]. Disponível em: <https://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1179617014/agravo-de-peticao-ap-1007035720195010021-rj>. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (2. Região). **Recurso Ordinário 10006503920205020037**. São Paulo: TRT2, [2021h]. Disponível em: <https://trt-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1197585720/10006503920205020037-sp/inteiro-teor-1197585734> . Acesso em: 21 abril. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). **Agravo de Petição 0102751520175030095**. Belo Horizonte: TRT3, [2020h]. Disponível em: <https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1146580992/agravo-de-peticao-ap-102751520175030095-mg-0010275-1520175030095> . Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). **Recurso Ordinário 00107071520205030035**. Belo Horizonte: TRT3, [2021i].Disponível em: <https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1190930578/recurso-ordinario-trabalhista-ro-107071520205030035-mg-0010707-1520205030035> . Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (3. Região). **Recurso Ordinário 00107704320155030026**. Belo Horizonte: TRT3, [2016]. Disponível em: <https://trt-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1111916094/recurso-ordinario-trabalhista-ro-107704320155030026-mg-0010770-4320155030026> . Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (4. Região). **Mandado de Segurança 0022399-89.2020.5.04.0000**. Porto Alegre: TRT4, [2021j]. Disponível em: <https://trt-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1176279839/mandado-de-seguranca-civel-msciv-223998920205040000/inteiro-teor-1176279849> . Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (4. Região). **Recurso Ordinário 00205835720195040372**. Porto Alegre: TRT4, [2021k]. Disponível em: <https://trt-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1179495751/recurso-ordinario-trabalhista-rot-205835720195040372/inteiro-teor-1179495761> . Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (7. Região). **Recurso Ordinário 0000523-49.2020.5.07.0015** . Fortaleza: TRT7, [2021l]. Disponível em: <https://trt-7.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1174897126/recurso-ordinario-rito-sumarissimo-ro-5234920205070015-ce> . Acesso em: 21 abril. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (19ª Região). **Recurso Ordinário 00000812820165190003**. Maceió: TRT19, [2017]. Disponível em: <https://trt-19.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/456221410/recurso-ordinario-ro-812820165190003-0000081-2820165190003> . Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 44**. Brasília, DF: TST, [2020i]. Disponível em: https://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_1_50.html#SUM-44 . Acesso em: 23 jun. 2021.

CABRAL, Umberlândia. Desemprego na pandemia atinge maior patamar da série na 4ª semana de agosto. **Agência IBGE Notícias**, São Paulo, 18 set. 2020. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/28909-desemprego-na-pandemia-atinge-maior-patamar-da-serie-na-4-semana-de-agosto> . Acesso em: 29 abr. 2021.

CARRION, Valentin. **Comentários à consolidação das leis do trabalho**. 28. ed. São Paulo: Saraiva.

CASSAR, Vólia Bonfim. **Comentários à medida provisória 936/2020**. Disponível em <https://www.lfg.com.br/conteudos/artigos/geral/medida-provisoria-mp-936-20-programa-emergencial-de-manutencao-do-emprego-e-da-renda>. Acesso em: 29 abr. 2021.

CORREIA, Henrique. **Direito do Trabalho**. 4. ed. Salvador: Jus Podivm, 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

FONTES, Giulia. Sem programa do governo, empresas e sindicatos negociam e evitam demissões. **Economia Uol**, São Paulo, 19 abr. 2021. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2021/04/18/suspensao-contrato-trabalho-2021-beneficio-emergencial.htm> . Acesso em: 29 abr. 2021.

FUNDAÇÃO INSTITUTO DE PESQUISAS ECONÔMICAS (FIPE). **Projeto salariômetro**. Disponível em: <http://salariometro.fipec.org.br/sobre/boletim>. Acesso em: 10 set. 2021.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **Pulso empresa – covid-19**. Resultados nacionais – segunda quinzena de agosto de 2020. Disponível em: <https://covid19.ibge.gov.br/pulso-empresa/>. Acesso em: 29 abr. 2021.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **Desemprego**. Resultados nacionais – segundo trimestre de 2021. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/explica/desemprego.php> Acesso em: 10 set. 2021.

LIMA, Francisco Gérson Marques de. **Greve, hermenêutica e conflitos de direitos fundamentais**. 2014, p. 8. Disponível em: <https://www.excolasocial.com.br/artigos/>. Acesso em: 12 ago. 2021.

MIESSA, Élisson. **Processo do trabalho**. 6. ed. Salvador: *Jus Podivm*, 2018.

MONTALVO CORREA, Jaime. **Fundamentos de direito do trabalho**. Madrid: Civitas, 1973, p. 234-235.

NERY. Carmen. Pandemia foi responsável pelo fechamento de 4 em cada 10 empresas com atividades encerradas. **Agência IBGE Notícias**, São Paulo, 17 set. 2020. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/28295-pandemia-foi-responsavel-pelo-fechamento-de-4-em-cada-10-empresas-com-atividades-encerradas> . Acesso em: 29 abr. 2021.

ROSA. Rovena. Covid-19: Brasil registra 266 mortes e 12,9 mil casos em 24 horas. **Agência Brasil**, Brasília, 5 set. 2021. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2021-09/covid-19-brasil-registra-266-mortes-e-129-mil-casos-em-24-horas>. Acesso em: 10 set. 2021.

SERAU JUNIOR. Marco Aurelio. Como a legislação emergencial regulamenta o pagamento de salários? **Conjur**, São Paulo, 28 abr. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-28/direito-civil-atual-legislacao-emergencial-regulamenta-pagamento-salarios>. Acesso em: 25 jun. 2021.

SILVA. José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 36. ed. São Paulo: Editora Malheiros. 2013.