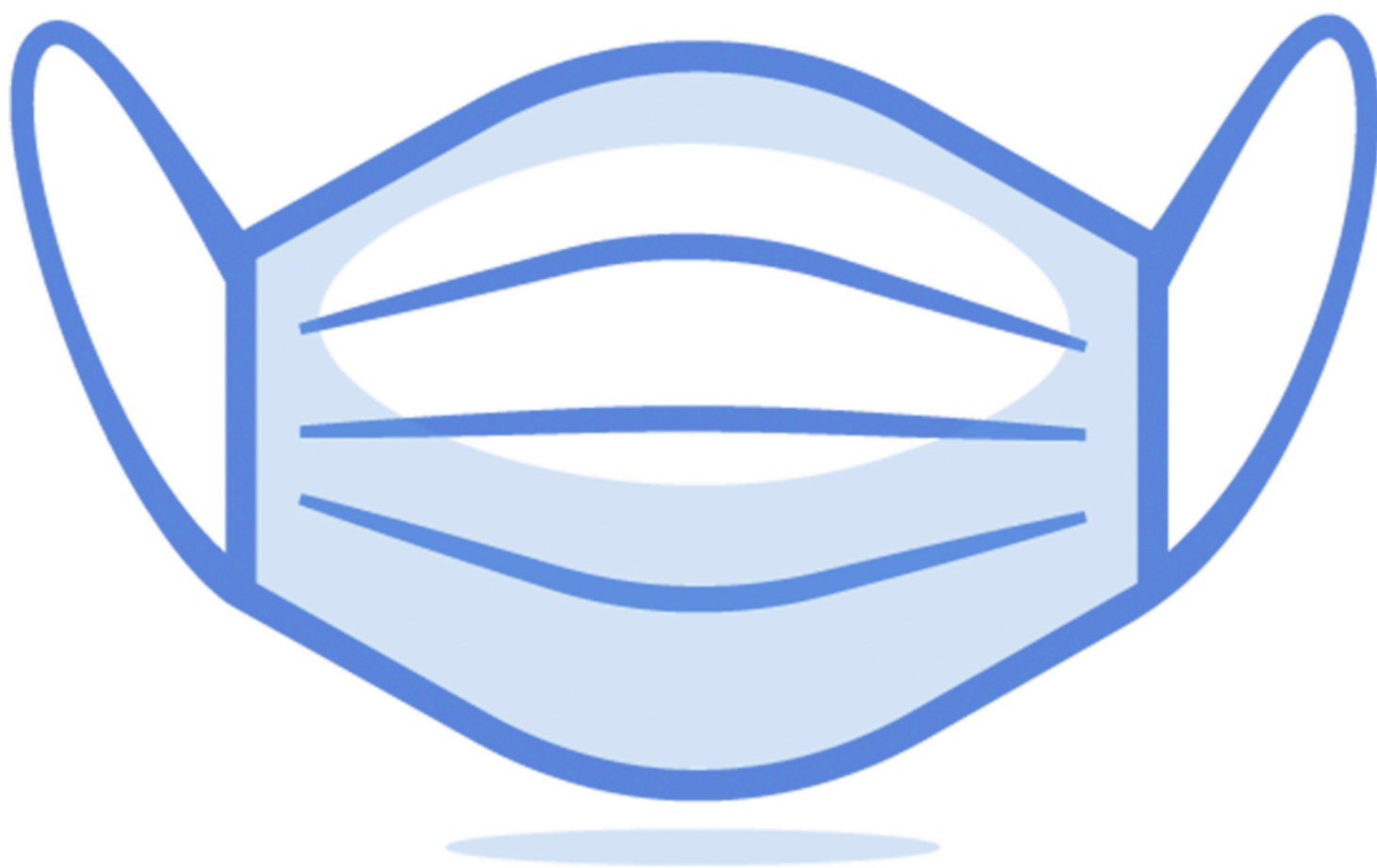


REVISTA ELETRÔNICA



COVID-19 E AS RELAÇÕES DE TRABALHO

Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região
V.10 - n.93 - Outubro/20

Expediente

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO

9ª REGIÃO

PRESIDENTE

Desembargador
SÉRGIO MURILO RODRIGUES LEMOS

VICE-PRESIDENTE

Desembargador
CÉLIO HORST WALDRAFF

CORREGEDORA REGIONAL

Desembargadora
NAIR MARIA LUNARDELLI RAMOS

CONSELHO ADMINISTRATIVO BIÊNIO 2019/2020

Desembargador Arnor Lima Neto (Diretor)
Desembargador Aramis de Souza Silveira (Vice-Diretor)
Juiz Titular Fernando Hoffmann (Coordenador)
Juiz Titular Luciano Augusto de Toledo Coelho (Vice-Cordenador).
Desembargador Arion Mazurkevic
Desembargador Cássio Colombo Filho
Juíza Titular Ana Paula Sefrin Saladini
Juíza Titular Sandra Mara Flügel Assad
Juíza Substituta Vanessa Maria Assis de Rezende
Juiz Substituto Roberto Wengrzynovski
Juiz Roberto Dala Barba Filho (Presidente da AMATRA IX)

COLABORADORES

Secretaria Geral da Presidência
Assessoria da Direção Geral
Assessoria de Comunicação Social

FOTOGRAFIAS E IMAGENS

Assessoria de Comunicação
Acervos digitais (Creative Commons)

APOIO À PESQUISA

Daniel Rodney Weidman Junior

SETOR DE DIAGRAMAÇÃO E PUBLICAÇÕES DIGITAIS

Patrícia Eliza Dvorak

CURITIBA - PARANÁ
ESCOLA JUDICIAL

Catálogo: Sônia Regina Locatelli - Analista Judiciário - CRB9/546

R454 Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná [recurso eletrônico]. / Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. - n. 1 (out. 2011)-
. - Dados eletrônicos. - Curitiba, 2019-

Mensal
ISSN 2238-6114
Modo de acesso: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/>

1. Direito do trabalho - periódicos. 2. Processo do trabalho - periódicos.

I. Título

CDU: 331:347.9(05)

EDIÇÕES PUBLICADAS

CLIQUE PARA ACESSAR



1ª edição
Ação Civil Pública



2ª edição
Revista Íntima



3ª edição
Normas Internacionais



4ª edição
Substituição Processual



5ª edição
Acidente de Trabalho



6ª edição
Normas Coletivas



7ª Edição
Conciliação



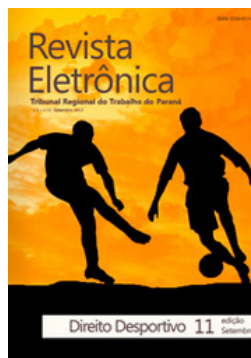
8ª edição
Execução Trabalhista



9ª edição
Conciliação II



10ª edição
Terceirização



11ª edição
Direito Desportivo



12ª edição
Direito de Imagem



13ª edição
Semana Institucional



14ª edição
Índice



15ª edição
Processo Eletrônico



16ª edição
Assédio Moral e
Assédio Sexual



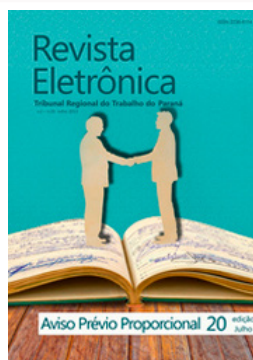
17ª edição
Trabalho Doméstico



18ª edição
Grupos Vulneráveis



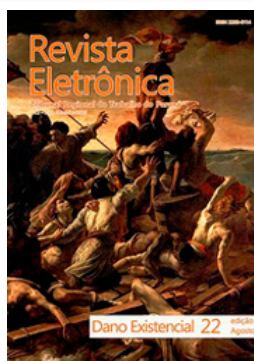
19ª edição
Correio Eletrônico



20ª Edição
Aviso Prévio Proporcional



21ª edição
Dano Moral



22ª edição
Dano Existencial



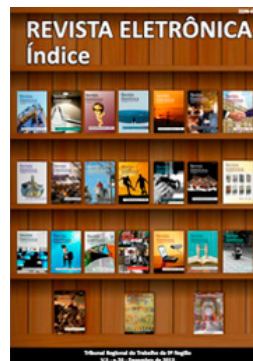
23ª edição
Meio Ambiente
do Trabalho



24ª edição
70 anos da CLT



25ª edição
Ética



26ª edição
Índice



27ª edição
Trabalho e HIV



28ª edição
Direito e Sustentabilidade



29ª edição
Copa do Mundo



30ª edição
Trabalho Infantil e Juvenil



31ª edição
Ações Anulatórias



32ª Edição
Trabalho da Mulher



33ª edição
Teletrabalho



34ª edição
Execução Trabalhista II



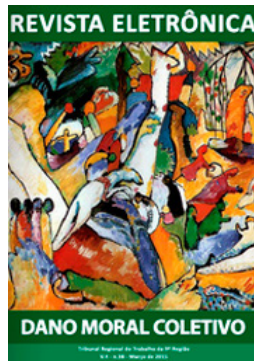
35ª edição
Terceirização



36ª edição
Índice



37ª edição
Equiparação Salarial



38ª edição
Dano Moral Coletivo



39ª edição
Novo Código de
Processo Civil



40ª edição
Recursos Trabalhistas



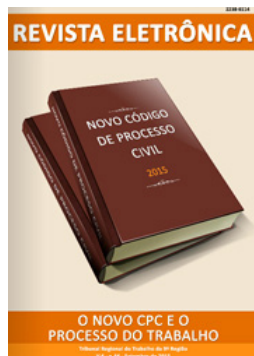
41ª edição
O FGTS e a Prescrição



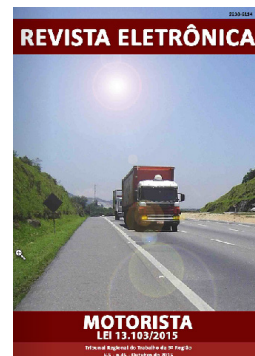
42ª edição
Discriminação no Trabalho



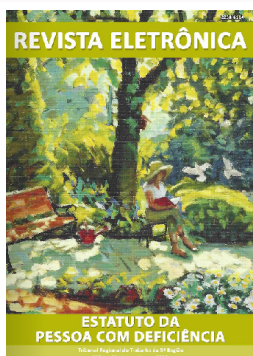
43ª edição
Dumping Social



44ª Edição
O Novo CPC e o
Processo do Trabalho



45ª edição
Motorista



46ª edição
Estatuto da Pessoa
com Deficiência



47ª edição
Índice



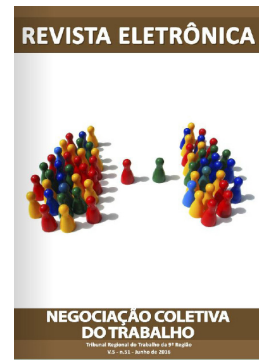
48ª edição
Convenção 158 da OIT



49ª edição
Precedentes, Súmulas
e Enunciados



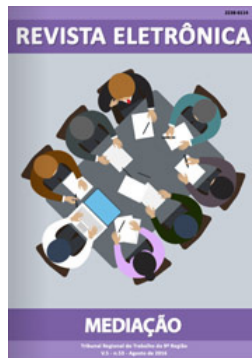
50ª edição
Execução Trabalhista
e o Novo CPC



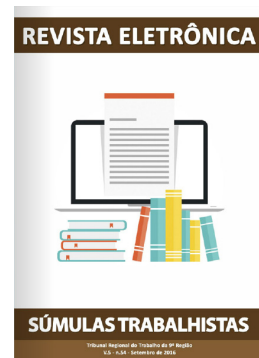
51ª edição
Negociação Coletiva
do Trabalho



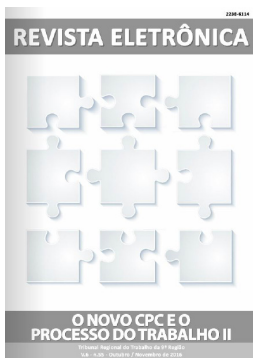
52ª edição
Trabalho Doméstico II



53ª edição
Mediação



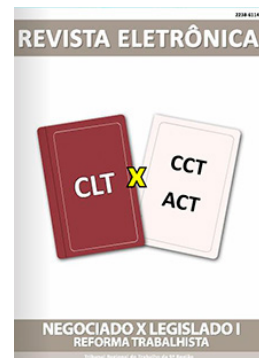
54ª edição
Súmulas Trabalhistas



55ª edição
O Novo CPC e o
Processo do Trabalho II



56ª Edição
Índice



57ª edição
Negociado x Legislado I



58ª edição
Negociado x Legislado II



59ª edição
Rerum Novarum



60ª edição
O Trabalho do Preso



61ª edição
Reforma Trabalhista



62ª edição
Reforma Trabalhista II



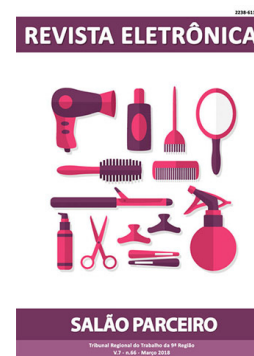
63ª edição
Reforma Trabalhista III



64ª edição
Segurança e Saúde
no Trabalho



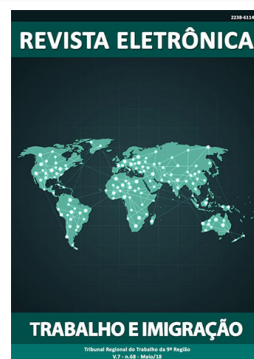
65ª edição
Índice



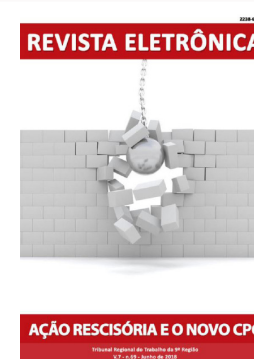
66ª edição
Salão Parceiro



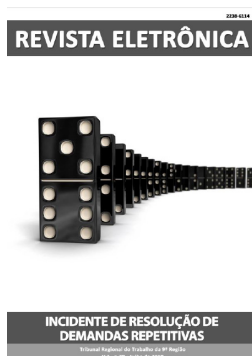
67ª edição
Reforma Trabalhista IV



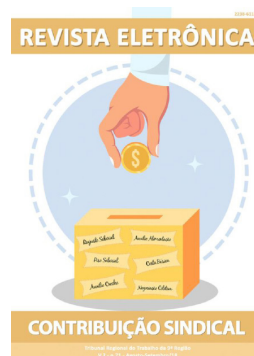
68ª edição
Trabalho e Imigração



69ª Edição
Ação Rescisória e o Novo CPC



70ª edição
Incidente de Resolução de
Demandas Repetitivas



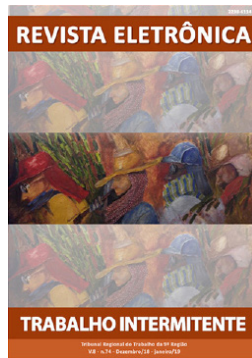
71ª edição
Contribuição Sindical



72ª edição
Terceirização: Antes e Depois
da Reforma Trabalhista



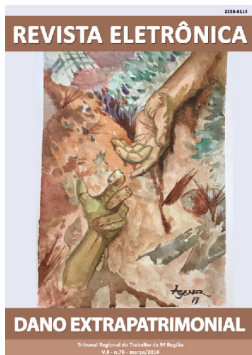
73ª edição
Arbitragem Trabalhista



74ª edição
Trabalho Intermitente



75ª edição
Teletrabalho e a
Reforma Trabalhista



76ª edição
Dano Extrapatrimonial



77ª edição
Execução Trabalhista
e a Reforma de 2017



78ª edição
Direitos Humanos
Trabalhistas



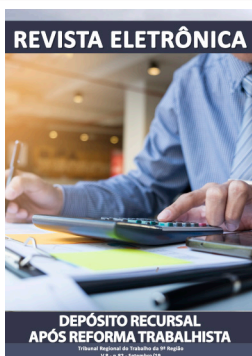
79ª edição
Incidente de Assunção
de Competência



80ª edição
Pejotização



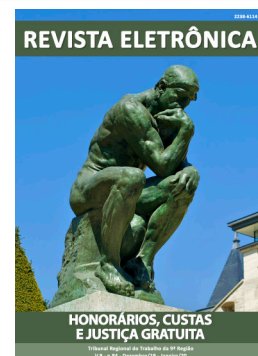
81ª edição
100 Anos da OIT



82ª edição
Depósito Recursal após
Reforma Trabalhista



83ª edição
A Mulher e o Direito do
Trabalho



84ª edição
Honorários, Custas e Justiça
Gratuita



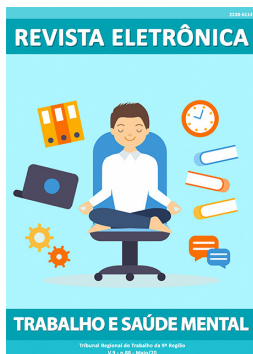
85ª edição
Transação Extrajudicial



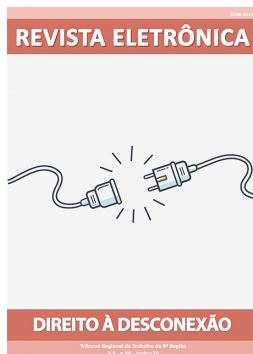
86ª edição
4ª Revolução Industrial



87ª edição
Trabalho Rural



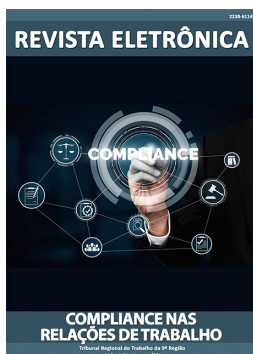
88ª edição
Trabalho e Saúde Mental



89ª edição
Direito à Desconexão



90ª edição
Processo Judicial Eletrônico



91ª edição
Compliance nas Relações
de Trabalho



92ª edição
Repercussão Geral

Número de Acessos das edições

10/2020

| Edição | Tema | O |
|--------|-------------------------------------|-------|
| 1 | Ação Civil Pública | 66117 |
| 2 | Revista Íntima | 46107 |
| 3 | Normas Internacionais | 85216 |
| 4 | Substituição Processual | 58302 |
| 5 | Acidente de Trabalho | 52630 |
| 6 | Normas Coletivas | 43724 |
| 7 | Conciliação | 45532 |
| 8 | Execução Trabalhista | 54311 |
| 9 | Conciliação II | 24207 |
| 10 | Terceirização | 40019 |
| 11 | Direito Desportivo | 42209 |
| 12 | Direito de Imagem | 22856 |
| 13 | Semana Institucional | 6440 |
| 14 | Índice | 21051 |
| 15 | Processo Eletrônico | 19739 |
| 16 | Assédio Moral e Sexual | 19483 |
| 17 | Trabalho Doméstico | 31543 |
| 18 | Grupos Vulneráveis | 20786 |
| 19 | Correio Eletrônico | 17213 |
| 20 | Aviso Prévio | 12522 |
| 21 | Dano Moral | 21060 |
| 22 | Dano Existencial | 28310 |
| 23 | Meio Ambiente do Trabalho | 19517 |
| 24 | 70 Anos da CLT | 9478 |
| 25 | Ética | 13807 |
| 26 | Índice | 12870 |
| 27 | Trabalho e HIV | 17530 |
| 28 | Sustentabilidade | 20980 |
| 29 | Copa do Mundo | 19107 |
| 30 | Trabalho Infantil | 35138 |
| 31 | Ações Anulatórias | 35126 |
| 32 | Trabalho da Mulher | 49949 |
| 33 | Teletrabalho | 24701 |
| 34 | Execução Trabalhista | 32174 |
| 35 | Terceirização II | 35346 |
| 36 | Índice | 16548 |
| 37 | Equiparação Salarial | 29731 |
| 38 | Dano Moral Coletivo | 41447 |
| 39 | Novo Código de Processo Civil | 53376 |
| 40 | Recursos Trabalhistas | 13260 |
| 41 | O FGTS e a Prescrição | 18177 |
| 42 | Discriminação no Trabalho | 25494 |
| 43 | Dumping Social | 13877 |
| 44 | O Novo CPC e o Processo do Trabalho | 27380 |

| | | |
|----|--|-------|
| 45 | Motorista | 35242 |
| 46 | Estatuto da Pessoa com Deficiência | 17716 |
| 47 | Índice | 10259 |
| 48 | Convenção 158 da OIT | 14002 |
| 49 | Precedentes, Súmulas e Enunciados | 9837 |
| 50 | Execução Trabalhista e o Novo CPC | 14058 |
| 51 | Negociação Coletiva do Trabalho | 9190 |
| 52 | Trabalho Doméstico II | 7058 |
| 53 | Mediação | 3384 |
| 54 | Súmulas Trabalhistas | 4451 |
| 55 | O Novo CPC e o Processo do Trabalho II | 4509 |
| 56 | Índice | 5764 |
| 57 | Negociado x Legislado I | 7486 |
| 58 | Negociado x Legislado II | 6506 |
| 59 | Rerum Novarum | 3542 |
| 60 | O Trabalho do Preso | 3733 |
| 61 | Reforma Trabalhista | 13378 |
| 62 | Reforma Trabalhista II | 14426 |
| 63 | Reforma Trabalhista III | 8405 |
| 64 | Segurança e Saúde no Trabalho | 3237 |
| 65 | Índice | 3789 |
| 66 | Salão Parceiro | 2863 |
| 67 | Reforma Trabalhista IV | 4620 |
| 68 | Trabalho e Imigração\\\\\\\\ | 2067 |
| 68 | Ação Rescisória e o Novo CPC | 3056 |
| 70 | Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas | 4246 |
| 71 | Contribuição Sindical | 2770 |
| 72 | Terceirização: Antes e Depois da Reforma Trabalhista | 2737 |
| 73 | Arbitragem Trabalhista | 2082 |
| 74 | Trabalho Intermitente | 3591 |
| 75 | Teletrabalho e a Reforma Trabalhista | 2968 |
| 76 | Dano Extrapatrimonial | 4171 |
| 77 | Execução Trabalhista e a Reforma de 2017 | 2648 |
| 78 | Direitos Humanos Trabalhistas | 2194 |
| 79 | Incidente de Assunção de Competência | 1182 |
| 80 | Pejotização | 2324 |
| 81 | 100 Anos da OIT | 2529 |
| 82 | Depósito Recursal após Reforma Trabalhista | 1915 |
| 83 | A Mulher e o Direito do Trabalho | 1239 |
| 84 | Honorários, Custas e Justiça Gratuita | 1670 |
| 85 | Transação Extrajudicial | 2265 |
| 86 | 4ª Revolução Industrial | 1679 |
| 87 | Trabalho Rural | 797 |
| 88 | Trabalho e Saúde Mental | 907 |
| 89 | Direito à Desconexão | 1035 |
| 90 | Processo Judicial Eletrônico | 899 |
| 91 | Compliance nas Relações de Trabalho | 1409 |
| 92 | Repercussão Geral | 701 |
| | | |

Carta ao leitor

A edição desse mês tem como objetivo analisar as transformações associadas à COVID-19 no contexto do Direito do Trabalho.

O artigo da autora Lorena de Mello Rezende Colnago visa demonstrar a necessidade de aprofundamento e análise das práxis trabalhistas, anteriores e durante a pandemia do covid-19 que assola o Brasil desde fevereiro deste ano.

A autora Thereza C. Nahas analisa a importância dos sindicatos para o diálogo social em benefício de todos os trabalhadores, sejam eles sindicalizados ou não, em razão da crise desencadeada pela disseminação da COVID-19.

A autora Rosane Gauriau apresenta um breve panorama do direito à desconexão na França e no Brasil em tempos de Pandemia.

Os autores André Pessoa e Raphael Miziara apresentam as especificidades da regulamentação do teletrabalho à luz da Medida Provisória nº 927 de 2020, principalmente em comparação ao regime jurídico previsto na CLT

O autor Juarez Varallo Pont em seus dois artigos apresentados analisa o impacto da pandemia no mundo do trabalho e suas possíveis consequências bem como que tipo de Estado é preciso ser recriado.

O artigo de Vólia Bomfim Cassar analisa as novidades legislativas, o alcance e aplicação da nova norma e as possíveis controvérsias.

O artigo dos autores André Dorster e Priscilla Carrieri Donegá aborda exclusivamente a MP 936/20 que institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, dispendo sobre medidas trabalhistas complementares (às da MP 927/20) para enfrentamento da calamidade pública.

A autora Bruna de Sá Araújo apresenta o conflito no direito de rescisão indireta do contrato de trabalho (art. 486 da CLT) em tempos de pandemia, considerando os princípios da preservação da empresa e da continuidade do emprego.

Os autores Adriano Marcos Soriano Lopes e Solainy Beltrão dos Santos examinam a possibilidade da revisão e suspensão dos acordos trabalhistas durante o período de pandemia da COVID-19.

Por fim é possível conferir, no registro especial, o relatório preliminar de pesquisa empírica produzido pela Advocacia do Estado de São Paulo durante a Pandemia.

Desejamos a todos, boa leitura!
Grupo de Pesquisa da Revista Eletrônica.

Sumário

ARTIGOS

| | |
|--|-----|
| Gerenciamento de processos e os acordos processuais - Lorena de Mello Rezende Colnago..... | 16 |
| Tempos de crise: a vez dos Sindicatos no Marco de Medidas para Conter a Crise Social e Econômica: primeiras Impressões sobre a MP 927/2020 - Thereza C. Nahas | 34 |
| Direito à Desconexão e Teletrabalho: contribuição do Direito do Trabalho francês. Estudo comparado franco-brasileiro - Rosane Gauriau | 37 |
| Teletrabalho à luz da Medida Provisória nº 927 de 2020 (covid-19): um breve guia para empresários, trabalhadores e profissionais - André Pessoa e Raphael Miziara | 51 |
| A pandemia de Covid-19 ampliará o (já) fragilizado mundo do trabalho, ou criará oportunidades para uma nova condição social? - Juarez Varallo Pont | 57 |
| Principais Aspectos das Alterações Feitas pela Lei 14.020/20 e breves Comentários ao Decreto 10.422/20 - Vólia Bomfim Cassar | 69 |
| MP 936/20 e as Relações de Trabalho - André Dorster e Priscilla Carrieri Donegá | 77 |
| Rescisão Indireta X Preservação de Empregos em Tempos de Pandemia - Bruna de Sá Araújo | 84 |
| A Revisão e a Suspensão dos Acordos Trabalhistas em Tempos de Pandemia: aspectos Materiais e Processuais - Adriano Marcos Soriano Lopes e Solainy Beltrão dos Santos | 91 |
| Estado, Política e Economia: o antes, o agora e o pós-Covid 19 - Juarez Varallo Pont | 103 |

REGISTRO ESPECIAL

| | |
|--|-----|
| Relatório Preliminar - Pesquisa empírica - Trabalho da Advocacia do Estado de São Paulo durante a pandemia do COVID-19 | 121 |
|--|-----|

GERENCIAMENTO DE PROCESSOS E OS ACORDOS PROCESSUAIS*

Lorena de Mello Rezende Colnago

1. Introdução

O Processo do Trabalho é um ramo especializado da ciência processual que nasceu na área administrativa, com a criação do Departamento Nacional do Trabalho, para criar um modelo diferenciado de solucionar os conflitos decorrentes da relação de trabalho, passando da qualificação de órgão de solução administrativa para órgão judicial em 1946 quando a Justiça do Trabalho começou a integrar o Poder Judiciário, art. 122 da Constituição Federal de 1946. Embora as normas sejam inspiradas no Código de Processo Civil de 1939 – o primeiro após a unificação do direito processual, antes Estadual –, ao pertencer ao Poder Judiciário, a Consolidação das Leis do Trabalho permaneceu com a mesma normatização, sofrendo alterações pontuais ao longo dos anos, na área processual.

A maior parte da atualização realizada no Direito Processual do Trabalho decorreu da interpretação dinâmica de suas normas, a

partir do viés constitucional sedimentado nas súmulas e orientações jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho e dos Tribunais Regionais.

O Processo do Trabalho tem princípios e regras próprios, além de uma metodologia diferenciada que foca na instrumentalidade, na plasticidade do procedimento e na solução rápida do conflito, com foco na conciliação em qualquer fase do processo. Resumidamente, são essas as suas características que confluem para a defesa da existência de sua autonomia.

A autonomia de um ramo do direito não significa rompimento com os demais ramos, ou a independência de todas as demais disciplinas, pelo contrário, há uma situação de interdependência com as ciências processuais particulares, havendo diversos pontos de contato¹, o que sempre ocorreu com a aplicação do Direito Processual do Trabalho.

1 BATALHA, Wilson de Campos Souza. Tratado de direito judiciário do trabalho. 2. ed. São Paulo: Ltr, 1985, p. 139.

* Publicado na obra MOLINA, André; COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. MARANHÃO, Ney. Anais do 1º Ciclo de Palestras do Grupo Eletrônico “Ágora Trabalhista”: Direito e Processo do Trabalho no Ano de 2020. São Paulo: ESASP, 2020, cap. 30.



Lorena de Mello Rezende Colnago

Doutoranda pela USP. Mestre pela UFES. Professora. Juíza do Trabalho TRT/SP.

O estudo que será realizado por meio desse artigo visa demonstrar a necessidade de aprofundamento e análise das práxis trabalhistas, anteriores e durante a pandemia do covid-19 que assola o Brasil desde fevereiro deste ano, sem o aprofundamento que o tema requer, pois isso demandaria uma pesquisa empírica mais acurada com estatísticas e estudos de casos.

Porém, a partir de algumas experiências narradas por colegas e vivenciadas nos Tribunais da 2ª, 9ª e 17ª Região, usando por marco teórico o processualista Wilson de Campos Souza Batalha, tentar-se-á descortinar um pouco o tema, analisando a existência de aplicação do art. 765 da CLT para flexibilizar o procedimento trabalhista em aplicação de um modelo cooperativo antes mesmo do advento do art. 190 do Código de Processo Civil de 2015, com vigência a partir de 2016.

Por fim, serão colacionados alguns procedimentos modulados pelos atores processuais a fim de exemplificar algumas possibilidades úteis que já foram utilizadas na Justiça do Trabalho.

2. O gerenciamento de processos (art. 765 da CTL): um olhar estratégico para a atuação judicial por meio de acordos processuais

Gerenciar é um verbo transitivo direto usado para dirigir algo na condição de gerente; administrar, gerir no sentido de empresa, negócio e serviço; ou mesmo de organizar automaticamente um conjunto de operações². Como se pode observar o termo foi empregado

2 Definições de Oxford Languages. Disponível em: <<https://www.google.com/search>>. Acesso em mai.2020.

originalmente para as atividades privadas inerentes à figura do gerente ou administrador.

Administrar também é algo inerente à organização pública, no sentido do Poder Executivo, observando a divisão de poderes constitucionais (art. 18 e seguintes). Mas, a primeira vez que a administração pública tratou do tema, de modo legislativo, buscando uma administração com eficiência tal qual a área privada, no Brasil, foi em 1967 por meio do Decreto-Lei n.º 200, que previu a descentralização da administração pública.³ A doutrina do direito administrativo conceituou a eficiência como a atividade administrativa que se exerce com presteza, perfeição e rendimento funcional.⁴

No âmbito da administração pública o conceito de gestão por competências foi trasladado do setor privado, no sentido de instituir num plano de planejamento o escopo a ser alcançado pela instituição, o mapeamento dos procedimentos com o desvelamento das lacunas existentes a fim de preenche-las. A gestão por competências, ou seja, gestão de trabalho de pessoas observando a complexidade de cada indivíduo para melhor produção dos atos, focada em três pilares: conhecimento, habilidade e atitude.⁵ Aplicado ao âmbito de trabalho interno das unidades jurisdicionais, também representa um modo de gerenciamento dos processos, preconizado

3 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Tratado de direito administrativo. 17 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 83

4 MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 89.

5 SILVA, Thiago Balduino da. Gestão de pessoas por competências na administração pública. In Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Edição 06, ano 02, vl. 01. p 301-312, set.2017.

pelo Conselho Nacional de Justiça.

Retomando o olhar de análise para o Poder Judiciário Brasileiro, foi na mesma década de 60 que a crise da administração da Justiça eclodiu, a partir da transformação do Estado Liberal em Estado providência ou assistencial, ou seja, um Estado ativamente envolvido nos conflitos sociais mediante a expansão de direitos sociais, dos direitos da mulher – que se antecipava e assumia o mercado de trabalho, transformando a família e do rendimento dela -,⁶ com confluência para o Poder Judiciário de todo o conflito que a sociedade não dava conta de resolver em razão da alteração dos paradigmas anteriores.

Cientistas do direito fixam a ideia de gerenciamento do processo em duas vertentes: na racionalidade das atividades de secretarias e cartórios e na mudança da mentalidade do juiz de um lado; e de outro, na solução alternativa ao Poder Judiciário dos conflitos.⁷ Este estudo encontra-se na primeira vertente. Ou seja, têm-se a pretensão de racionalizar o trabalho de secretarias em Tribunais e da mentalidade do magistrado para melhor gerenciar o número de recursos extraordinários na área trabalhista especial, ou seja, no Tribunal Superior do Trabalho, com redução de atos e qualidade de decisão a partir de uma racionalização do trabalho da Corte Especial.

6 SANTOS, Boaventura de Souza. Introdução à sociologia da administração da justiça. In: Revista Crítica de Ciências Sociais. nº 21, novembro de 1986, p. 16

7 GAJARDONI, Fernando da Fonseca; ROMANO, Miguel Betenjane; LUCHIARI, Valéria Lagrasta. O gerenciamento do processo. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRASTA NETO, Caetano (Coord.). In: Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação. São Paulo: Atlas, 2007, p. 19.

A partir ideia do acesso à Justiça dividido por meio de dimensões⁸, têm-se que inicialmente o acesso à justiça formal – época de conquistas preferencialmente de direitos da primeira dimensão: liberdades privadas, Estado Mínimo e garantia igualdade formal ou focada na lei entre os cidadãos, só poderia buscar a tutela jurisdicional aqueles que tivessem condições econômicas, tendo em vista o alto custo do processo a ser suportado.⁹ Na segunda dimensão, direitos sociais, econômicos e culturais, caracterizada pelo *Welfare State* e pela igualdade material, o acesso à justiça passou por uma mudança de perspectiva, não sendo mais aceitável um acesso formal, tornando-se necessário socializar esse acesso a partir das possibilidades econômicas dos cidadãos,¹⁰ especialmente com o manejo de ações coletivas, que eram uma promessa de gerenciar melhor os conflitos de massa.¹¹ O aumento da produção legislativa exigiu do Estado uma postura mais ativa como forma de implementar os direitos fundamentais e sociais,¹² produzindo a conflituosidade quanto isso não era possível iniciando a crise judicial.

Na terceira dimensão dos direitos,

8 BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. 13 ed. ver. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 571-572.

9 CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1998, p. 10

10 PASTORE, Suzana Vereta Nahoum. O direito de acesso à justiça: os rumos da efetividade. In: Revista de Direito Constitucional e Internacional, n.º 49, 2004, p.161.

11 Cf. MAZZILLI, Hugo de Nigro. A defesa dos direitos difusos e coletivos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

12 Cf. ALVES, Rogério Pacheco. As prerrogativas da administração pública nas ações coletivas. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris, 2007, p.31.

caracterizada pela redemocratização do Estado Brasileiro, inclusão social dos menos favorecidos (social e economicamente), bem como os direitos de solidariedade e fraternidade (direitos difusos e coletivos), geraram uma releitura dos institutos processuais sob o enfoque do acesso efetivo e qualificado à justiça, trazendo consigo também os chamados meios alternativos de resolução de conflitos, sob o paradigma do meio normal de solução concebido como o Judiciário.¹³

Voltando ao corte metodológico do estudo, a normatização do Processo do Trabalho passou por algumas alterações ao longo dos anos, especialmente no capítulo dos recursos e da execução, porém o procedimento ordinário preconizado pela consolidação da década de quarenta permaneceu praticamente intacto, salvo quanto à criação do rito sumaríssimo com a Lei n.º 9.957/2000 e às modificações referentes aos requisitos da postulação com Lei n.º 13.467/2017. Mas, ainda assim, a essência do procedimento processual foi mantida (art. 841 a 848 e art. 832 da CLT). Essa regra pode ser resumida na ideia de que o processo do trabalho nasce com a reclamação trabalhista, sua petição inicial, seguida do ato da notificação (citatória) para que o reclamado compareça à ou audiência una, onde haverá tentativas de conciliação no início e fim da audiência, recebimento de defesa, produção de provas, razões finais e julgamento.

Esse é o procedimento padrão do Processo do Trabalho, antes e depois do rito sumaríssimo. E, embora a consolidação não

13 Cf. SILVA, Paula Costa e. O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de solução de controvérsias: alternativa efetiva e complementariedade. Repro, São Paulo: Revista de Processo, n. 158, p.93-106, 2008.

tenha previsto a réplica, há a importação do instituto do Processo Civil visando uma maior adaptação ao chamado Processo Democrático Constitucional.

A Constituição de 1988 que restituiu ao Brasil o regime democrático também inaugurou um novo sistema jurídico no país. Sem revogar as leis anteriores, estabeleceu um necessário filtro para acolher toda normativa compatível com o seu texto, adaptando-a à nova realidade inaugurada. Tornou-se o centro dessa unidade sistêmica, “*‘o tronco comum do qual os vários ramos partem e do qual trazem sua seiva vital’*”, principalmente quando se fala em direito processual, em que o enquadramento do direito constitucional tem relação direta com a função do Estado, o exercício do ‘poder jurisdicional’ que ao Judiciário vem atribuído”.¹⁴

Para ingressar nessa ideologia constitucional o Direito Processual precisava resgatar o seu caráter instrumental de promoção do direito material. A busca da efetividade advinha da ideologia de realização plena dos direitos fundamentais, sem olvidar a segurança jurídica que é a garantia dos cidadãos contra os possíveis arbítrios do poder Estatal – em face até mesmo do retorno à ideia do pacto social de Hobbes que fundamenta o poder de polícia do Estado.¹⁵ As interpretações do Código de Processo Civil de 1973 também passaram pelo filtro constitucional de um processo mais democrático e fundamentado no

14 ZANETTI JR., Hermes. Processo constitucional: relações entre processo e constituição. In: Revista da AJURIS. Porto Alegre: Ajuris, ano XXXI, n. 94, junho de 2004, p.106.

15 ZANETTI JR., Hermes. Processo constitucional: relações entre processo e constituição. In: Revista da AJURIS. Porto Alegre: AJURIS, ano XXXI, n. 94, junho de 2004, p.108-111.

contraditório e ampla defesa em sua plenitude, até ser substituído pelo Código de Processo Civil de 2015, plenamente adaptado à realidade constitucional, mas não sem antes receber inúmeras reformas estruturais.

O Processo do Trabalho não recebeu alterações normativas com a mesma magnitude, talvez pelo fato de ter uma normatização mais simples e lacônica, o que lhe permite uma plasticidade na adaptação aos novos conceitos. Dessa forma, o art. 765 da CLT permaneceu com a mesma redação do seu nascimento até a atualidade, porém, com a necessidade de interpretação à luz dos preceitos constitucionais processuais – previsão de um devido processo legal marcado pelo contraditório e ampla defesa (art. 5º, incisos LIV e LV).

A democracia preconizada pela Constituição de 1988 também avança sobre os atos processuais. O processo transforma-se de atos concatenados para a aplicação da lei pelo juiz – “*la bouche de la loi*”¹⁶ – para um auditório qualificado de debates, onde cada ato praticado, crivado do contraditório – meio de participação do cidadão litigante por seus advogados, ou pelo *jus postulandi* – permite a construção de uma decisão adaptada e melhor adequada ao caso concreto apresentado ao Poder Judiciário. Supera-se a ideia de mera dialeticidade processual para a construção da coisa julgada, por meio de tese e antítese, para a satisfação do interesse do Estado¹⁷, como complexo de situações jurídicas antinômicas

em que à tese se opõe a antítese, superando-se por um terceiro momento de síntese, onde as situações jurídicas antinômicas são encerradas pelas preclusões até alcançar-se a ideia de coisa julgada¹⁸.

No procedimento de formação do provimento jurisdicional, ou seja, nas atividades preparatórias para a decisão final, por meio das quais se realizam os pressupostos processuais, as partes são convocadas a participar, além do autor, todos os interessados participam em contraditório recíproco, na medida em que serão os destinatários dos efeitos do ato jurisdicional.¹⁹

A doutrina processual de *escol* também sofreu a influência da teoria da comunicação ou do discurso. A teoria do discurso habermasiana pode ser resumida como a necessidade do debate público na solução dos problemas advindos das sociedades modernas, por meio de um auditório qualificado. Assim, ao apresentar uma pluralidade de argumentos sobre o assunto em um debate público, os membros de uma sociedade terão a possibilidade de apontar as falhas de cada argumento, debatendo-o até chegar à escolha da melhor solução.²⁰

A audiência trabalhista, núcleo do Processo do Trabalho, é marcada pela oralidade. Princípio fundamental do Processo do Trabalho, a oralidade vem perdendo campo de atuação ante a complexidade das matérias que foram

16 MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat Barão de La Brède et al. Do espírito das leis. Trad. Gabriela de Andrada Dias Barbosa. s.ed. Rio de Janeiro: Edições de Ouro, 1968.

17 REDENDI, Enrico. Profili, pratici de diritto processuale civile. Imprinta: Milano, A. Giuffrè, 1939, p. 54.

18 BATALHA, Wilson de Souza Campos. Tratado de direito judiciário do trabalho. 2 ed. rev.atual. São Paulo: Ltr, 1985, p. 111-112.

19 FAZZALARI, Elio. Instituições de direito processual. Trad. Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p. 33.

20 HABERMAS, Jürgen. Inclusão com sensibilidade para as diferenças. in A inclusão do outro. Trad. George Sperber, Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. 2 ed. São Paulo: Edições Loyola, 2004, p. 170.

acolhidas no art. 114 da Constituição Federal pela ampliação da competência da Justiça do Trabalho com a Emenda Constitucional n.º 45. Embora o procedimento continuasse com o princípio da oralidade, a defesa, com previsão normativa de apresentação em 20 minutos após tentativa frustrada de conciliação, há tempos não é mais oral, mas sim redigida previamente por escrito. A defesa oral, tornou-se uma exceção à regra, embora haja prevalência da previsão normativa (art. 847 da CLT).

A doutrina de escol apresenta o princípio da oralidade ao lado do princípio da escrita, sob o fundamento de que não há no direito processual moderno um procedimento puramente escrito, sendo definida a palavra escrita ou oral pela análise dinâmica processual²¹. Com a alteração do processo físico para o sistema eletrônico, ocorrida principalmente com a unificação dos sistemas que vinham sendo desenvolvidos autonomamente pelos tribunais, por meio do PJE²². Outras mídias foram agregadas aos processos, como vídeos e gravações, símbolos falados registrados por outras formas diferentes da escrita.²³

21 BATALHA, Wilson de Souza Campos. Tratado de direito judiciário do trabalho. 2 ed. rev.atual. São Paulo: Ltr, 1985, p. 115.

22 Processo Eletrônico Judicial, que teve sua origem no Tribunal Regional Federal da 5ª Região, a partir de outro sistema já existente chamado Creta, que ganhou a 3ª edição do Prêmio Innovare de 2006. (BRANDÃO, Claudio Marcarenhas. Processo judicial eletrônico: uma silenciosa revolução na Justiça do Trabalho. in Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná, v.2., n. 15, p.9-28, jan/fev.2013, p.10)

23 COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. A quarta onda de acesso à Justiça: intermedialidade no PJE. In: BRANDÃO, Cláudio (coord). SOUZA, Fabiano Coelho de. CARVALHO, Maximiliano Pereira de. Princípios do processo em meio reticular-eletrônico: fenomenologia, normatividade e aplicação prática. São Paulo: Ltr, 2017, p. 140.

Nesse contexto, a comunidade jurídica, entusiasmada com a rapidez e eficiência das mídias digitais, protagonizaram inovações ao realizarem acordos por meio *whatsapp* e colheita de depoimentos via *hangout* – audiência por videoconferência –²⁴, porém, com a timidez inerente às novidades. No Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região foi montada uma sala especial, com todo aparato tecnológico para permitir a colheita de depoimento pessoal ou testemunhal de pessoas que não pudessem se deslocar até a Justiça do Trabalho, Ato GP n.º 19/2015²⁵, o que vem sendo realizado ordinariamente.

Com os atos governamentais que determinaram o isolamento social como forma de conter a pandemia causada pelo covid-19, um vírus pouco conhecido, que se disseminou com rapidez pelo mundo,²⁶ em razão do fenômeno da globalização e da circulação de pessoas. O Poder Judiciário, mormente a Justiça do Trabalho, tal como o comércio e outros locais que representavam aglomeração de pessoas, também teve suspensa sua atividade presencial como medida sanitária - Atos Conjuntos CSJT. GP.VP e CGJT nº 01 e 02, de 19 e 20 de março de

24 COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. A quarta onda de acesso à Justiça: intermedialidade no PJE. In: BRANDÃO, Cláudio (coord). SOUZA, Fabiano Coelho de. CARVALHO, Maximiliano Pereira de. Princípios do processo em meio reticular-eletrônico: fenomenologia, normatividade e aplicação prática. São Paulo: Ltr, 2017, p. 141-142.

25 BRASIL. Tribunal do Trabalho da 2ª Região. Normas da Presidência. Atos. ATO GP n.º 19/2015. Disponível em: <https://www.trt2.jus.br/geral/tribunal2/Normas_Presid/Atos/2015/GP_19_15.html>. Acesso em: mai. 2020.

26 BBC. News. Brasil. Coronavírus: como é Wuhan, a cidade chinesa onde surgiu surto de coronavírus e que foi isolada. 23 de janeiro de 2020. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51216386>>. Acesso em: mai. 2020.

2020 e ATO CSJT.GP nº 56, de 25 de março de 2020, sendo desenvolvido em pouco tempo pelo Conselho Nacional de Justiça uma plataforma virtual para a realização de audiências, estando partes, advogados, servidores e juízes, cada um de sua residência.²⁷

Retomando o tema do gerenciamento há práxis trabalhista que varia de região para região focada no aspecto da plasticidade ou flexibilidade da normatização processual do texto celetista. O Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, que abrange o Estado do Paraná, por exemplo, utiliza a sistemática da audiência bipartida, salvo para o rito sumaríssimo, em inicial e instrução na maior parte das unidades jurisdicionais. Na marcação de audiência inicial, ora a parte é notificada para apresentar defesa e comparecer à audiência, ora o magistrado condutor do processo opta por citar a parte para comparecer apenas para tentativa de conciliação nessa audiência inicial, e caso seja infrutífera, com prazo sucessivo para apresentação de defesa e réplica, antes da audiência de instrução, permitindo aos atores processuais, um estudo mais aprofundado do processo, sem a utilização do Código de Processo Civil subsidiariamente, havendo variação de prazo entre 5, 10 e até 30 dias (1ª a 4ª Vara do Trabalho de Cascavel, fato decorrente do costume dos advogados locais, que vem realizando o acordo processual entre si e com os magistrados para esses 30 dias de defesa com 10 subseqüentes e independente de intimação para a réplica).

Outro caso em que o acordo processual também implicou em acordo de direito

27 CNJ – Conselho Nacional de Justiça. Plataforma emergencial viabiliza atos processuais por videoconferência. Disponível em: < <https://www.cnj.jus.br/plataforma-emergencial-viabiliza-atos-processuais-por-videoconferencia/>>. Acesso em: mai.2020.

material para a solução de um problema coletivo foi destaque na ação anulatória n.º 1001520.2005.17.5.007 que tramitou no Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região para realizar um plebiscito em acordo processual e material com as partes para solucionar um conflito trabalhista envolvendo representação sindical.²⁸

As suspensões processuais para tentativa de conciliação também são outra praxe realizadas em acordo processual entre as partes e o magistrado, fundamentadas no art. 765 da CLT. Com o processo eletrônico, alguns tribunais regionais optaram por homologar algumas funcionalidades do sistema do PJe em detrimento de outras, observando a perspectiva regional de seu tribunal.

Novamente cita-se o exemplo do Paraná, que utiliza na maioria das varas o sistema inicial e instrução, onde a audiência inicial é designada para que as partes tenham um tempo maior de conciliação, e por isso, ou as defesas escritas vêm desacompanhadas de sigilo, salvo se houver segredo de justiça, pois o sigilo é entendido como segredo de justiça, ou é concedido um prazo para a apresentação de defesa aberta, com prazo sucessivo de apresentação da réplica, a fim de que as partes e os magistrados se preparem melhor para a instrução, e até mesmo para as novas tentativas de conciliação. Essa interpretação decorre também da aplicação do art. 765 da CLT.

A polêmica era instaurada quando advogados do Rio de Janeiro compareciam para realizar audiências, pois pretendiam a

28 SANTOS, Enoque Ribeiro dos. COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. Os conflitos sindicais e o precedente de solução por meio de plebiscito: um tema ainda atual. in Revista Ltr, São Paulo: Ltr, n.º 2, vol. 84, p.157-166, fev. 2020, p. 161-163.

aplicação da regra expressa no Rio de Janeiro, Tribunal Regional da 1ª Região, baseadas no Ato nº 16/2013, art. 2º, §2º, do TRT/RJ e na interpretação da Resolução n.º 185 do CSJT, que no parágrafo segundo do art. 22 expressa: *“As partes poderão atribuir sigilo de justiça à petição inicial e sigilo à contestação, reconvenção, exceção, petições incidentais e documentos, desde que, justificadamente, fundamentem uma das hipóteses do art. 770, caput, da CLT e dos arts. 189 ou 773, do CPC.”*

Essa resolução foi substituída pela Resolução n.º 214 do CSJT, que permitiu expressamente a apresentação da defesa sob o sigilo e a retirada dessa após a tentativa infrutífera de conciliação (art. 22), prevaleceu a interpretação de que o sigilo não significava sigilo de justiça ou interesse social (art. 770 da CLT). A apresentação de defesa fechada por meio do sigilo processual sem o sigilo de justiça, significava a não realização do ato, pois na audiência inicial em que o fato era inserido em ata e explicado aos advogados presentes com a concordância deles, não era observada pelo patrono que estava responsável por praticar o ato em outra região, importando em revelia técnica e elatocimento do prazo processual com os recursos ordinários ao Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.

Assim, quando há o acordo processual (art. 765 da CLT c.c. art. 5, LV, da CF) é sempre importante que as partes estejam atentas para as atas de audiência, pois naquele momento a regra usual prevista no Processo do Trabalho (art. 847 da CLT) pode ter sido modulada para imprimir maior efetividade e celeridade processual, por meio de um processo mais colaborativo. Então, os ônus processuais serão aplicados a partir dos prazos combinados

entre os atores processuais na audiência, mas também a partir do cumprimento das regras processuais criadas.

Outro acordo processual que merece destaque e é feito por outros juizes e advogados, sendo apresentado em nome de todos o exemplo da 13ª Vara do Trabalho da Zona Sul do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, são os calendários para a realização da perícia, dispensando as intimações (por exemplo, a RT n.º 1000711-11.2017.5.02.0713 e n.º 1001566-87.2017.5.02.0713).

A combinação entre os advogados e partes quanto às provas emprestadas também é outra realidade do Processo do Trabalho que pode e deve ser utilizado ordinariamente, não só para as perícias, mas também para depoimentos de testemunhas que iriam novamente depor, a fim de economizar o tempo de audiência, se aquela testemunha trabalhou na mesma empresa, com o empregado, ora reclamante, no mesmo setor. Por vezes, o patrono apresenta o depoimento e pergunta à testemunha se ela o confirma, considerando que o testemunho é gravado do compromisso de veracidade, sendo essa uma praxe trabalhista que a doutrina ainda não explorou nos manuais e artigos científicos. Mas além, desses, pode-se trasladar depoimentos de prepostos também emprestados, a depender da matéria fática tratada no processo.

Tradicionalmente a prova emprestada é utilizada quando a fonte de prova expirou, ou na impossibilidade de produção daquela prova, que já foi produzida em outro processo sob o fundamento da preservação do direito à prova e da economia processual.²⁹ A Consolidação

29 SANTOS, Enoque Ribeiro dos. HAJEL FILHO, Ricardo Antônio Bittar. Curso de direito processual do trabalho. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 472 e 473.

das Leis do Trabalho é omissa quanto ao tema específico, mas é por conta de sua plasticidade que o ato pode ser realizado, respeitado o contraditório, ainda que o Código de Processo Civil nada dispusesse a respeito. O que se propõe enquanto acordo processual não tem previsão no art. 372 do CPC2015: *“O juiz poderá admitir a utilização de prova produzida em outro processo, atribuindo-lhe o valor que considerar adequado, observado o contraditório.”*

Essa realidade atual do processo civil foi fruto de muito debate sobre a prova emprestada, mormente no tronco comum do processo a doutrina do processo penal posicionava-se contrariamente ao empréstimo das provas³⁰, o que era reproduzido por parte da doutrina processual civil, sob o fundamento de que essa prova seria ilegítima, utilizando mesmo o direito comparado alemão para dizer que a prova deveria ser produzida perante o juiz, e como a prova emprestada – depoimentos especialmente – não o foram, isso significaria uma nulidade intransponível até mesmo pelo contraditório nela empregada dentro desse novo processo.³¹ Em contrapartida, a prova emprestada, considerada como prova atípica por outros processualistas civis, desde que observados alguns requisitos: aquele contra o qual se pretende utilizar a prova tenha participado de sua produção, a prova ter sido colhida em outro processo judicial com a observância das formalidades legais de sua produção, existência da identidade dos fatos, observância das formalidades legais no segundo

processo (como exemplo, ela deve passar pelo contraditório entre as partes).³²

De outra sorte, a doutrina do Processo do Trabalho, vanguardista, defendia não só a utilização da prova emprestada para os pedidos de perícia por insalubridade e periculosidade, mas também por conveniência entre as partes: *“As partes, de comum acordo, podem ajustar que a prova produzida em um processo servirá para os outros, cujo procedimento se harmoniza com o princípio da economia e celeridade processuais. Podemos, nesta hipótese, enumerar vários casos, como de horas extras, equiparação salarial, adicional de insalubridade e de periculosidade, etc.”*³³, havendo quem defendesse que a prova emprestada pudesse ser determinada de ofício pelo juiz, já que ele seria o destinatário da prova³⁴, enquanto outros doutrinadores do processo do trabalho enxergavam essa prova emprestada como possível, porém com certa cautela: *“Estamos até mesmo convencidos de que em nenhum outro processo judiciário, como no trabalho, deva a prova emprestada incidir com tanta intensidade - exatamente em decorrência da economia processual que pode acarretar.”*³⁵

Em 2003, o Tribunal Superior do Trabalho editou a orientação jurisprudencial n.º 278

32 KODANI, Gisele. Âmbito de aplicação da prova emprestada. In Revista de Processo (REpro), São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 113, p. 268 – 280, jan - fev / 2004.

33 MARTINS, Melchiades Rodrigues. Prova emprestada no processo do trabalho. In Revista de Direito do Trabalho, São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 123, p. 166 – 184, jul – set. 2006, item 6.3.

34 Gisele Góes citada por MARTINS, Melchiades Rodrigues. Prova emprestada no processo do trabalho. In Revista de Direito do Trabalho, São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 123, p. 166 – 184, jul – set. 2006, item 6.3.

35 TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. A prova no processo do trabalho. 8. ed., São Paulo: LTr, 2003, p. 98.

30 GRECO FILHO, Vicente. Manual de processo penal. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 181.

31 GRINOVER, Ada Pellegrini. Prova emprestada. In Revista Doutrinas Essenciais de Processo Civil, São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 4, p. 1071 – 1086, out. 2011.

da SDI-1 que permitia a utilização de outros meios de prova, ou seja, a prova emprestada quando houvesse fechamento da empresa. É importante destacar que um dos precedentes que fundamentou a edição da orientação foi um processo de 1997, julgado à unanimidade pela admissão da prova emprestada (RR 406919/9197, da 2ª Turma, Ministro Relator Juiz Convocado José Pedro de Camargo) seguido por precedentes de 1998 e 1999, que também foram relatados por importantes juristas trabalhistas ([ERR 454677/1998](#), Ministro Relator, Juiz Convocado Georgenor de Souza Franco Filho e [ERR 541692/1999](#) e [ERR 549590/1999](#), Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi), seguidos por três precedentes julgados por maioria ([ERR 335809/1997](#), [ERR 337806/1997](#) e [ERR 324757/1996](#)).

Como se pode observar, antes mesmo de 2015, quando a doutrina do Processo Civil sedimentou a autorização para o ingresso da prova emprestada expressamente na Justiça Comum, o Tribunal Superior do Trabalho, exercendo seu papel de Corte de Julgamento³⁶, já havia sedimentado o entendimento pela admissão da prova emprestada no Processo do Trabalho.

Dentro ainda da disciplina do gerenciamento, antes da fase instrutória de colheita de prova oral também é muito importante, e até imprescindível, que os atores processuais, juízes e advogados, analisem as argumentações e provas documentais para fixar

36 Cf. COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. Transcendência jurídica: uma proposta de gerenciamento dos litigantes repetitivos pela Corte Superior Especializada. In PRITCH, Cesar Zucatti; JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; HIGA, Flavio da Costa; MARANHÃO, Ney. (coord). Precedentes no processo do trabalho: teoria geral e aspectos controvertidos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

os pontos de controvérsia, ou seja, aquilo que foi afirmado pelo reclamante ou autor e não impugnado pela defesa, o que foi reconhecido pela defesa, o fato que é objeto de prova documental, ou mesmo o fato impugnado pela defesa e aceito em réplica como verdadeiro, expressamente, ou sem o destaque natural que a réplica impõe. Tudo que ficar controverso e não for matéria de prova técnica – pericial – ou documental, são os pontos controvertidos para a prova oral.

Essa delimitação não vem expressa nos arts. 847 e 848 da CLT, mas é uma organização que torna a colheita de prova mais simplificada e objetiva, para que ao sentenciar não haja lacuna probatória. No processo civil essa é uma função do juiz decorrente do despacho saneador previsto a partir da interpretação das providências decorrentes do capítulo dez do Código de Processo Civil atual, mas que sempre esteve presente, pois após a defesa e réplica há previsão de análise de existência ou não de revelia, de questões decorrentes da produção da prova e até mesmo de distribuição de ônus entre as partes, sem nos aprofundar tanto no tema ante a antiga polêmica do momento de distribuição do ônus da prova³⁷ e da produção de provas atrelada aos efeitos da revelia e seus limites³⁸.

37 Cf. SANTOS, Sandra Aparecida Sá. A inversão do ônus da prova como garantia constitucional do devido processo legal. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. Teoria da marcação revisível dos efeitos da revelia: reforma trabalhista de 2017 e a tentativa de uma maior aproximação da verdade real (processual). In: COLNAGO, L M R; SOUZA Jr, A U, JUNQUEIRA, F. A. M; MARANHÃO, N.; (Org.). Reforma Trabalhista: análises e comentários sobre lei n.º 13.467/2017. Coleção: 3ª obra coletiva do FNPT. São Paulo: Ltr, 2018, p. 105-112.

38 Lembrando que “a prova em geral da verdade dos fatos não pode ter limites; mas a prova no processo,

Esse gerenciamento antes mesmo de iniciar a colheita, no processo do trabalho, em face do art. 765 da CLT interpretado à luz do contraditório e da ampla de defesa (art. 5, LV, CF) reproduz práxis colaborativa ou cooperativa entre os advogados, tutelada pelo magistrado que defere ou indefere os pontos que serão fixados para a colheita da prova, confluindo, tanto quanto mais especificado em um caminho mais claro para a pesquisa da prova durante os depoimentos. Esse caminho será muito importante quando a fase das instruções gravadas for implementada por meio da plataforma³⁹ preconizada pelo Conselho Nacional de Justiça (Portaria n.º 61/2020, Resoluções n.º 105/2020 e 314/2020) porque permitirá marcar dentro da gravação: depoimento das partes, depoimento de cada testemunha e, dentro desses, cada ponto pesquisado. Quanto mais detalhado e delimitado as partes e os juízes realizarem essa delimitação do que é controvertido em saneamento preparatório para a instrução, melhor será para a recuperação da prova no momento não só do julgamento, mas também dos recursos a serem confeccionados.

Mesmo antes dos atos de isolamento social decorrentes da pandemia causada pelo covid-19, havia a possibilidade de realização de audiências por meio de videoconferência, com Skype ou hangout, que eram os sistemas da época⁴⁰. Há ainda a aplicação da mesma práxis,

.....
 ao revés da prova puramente lógica e científica, sofre a primeira limitação na necessidade social de que o processo tenha um termo;” CHIOVENDA, Giuseppe. Instituições de direito processual civil. São Paulo: Saraiva, 1965, V.III., p. 91

39 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA DO BRASIL. Tutorial para a plataforma webex de audiências. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/plataforma-videoconferencia-nacional/>>. Acesso em: mai. 2020.

40 GUSMÃO, Bráulio Gabriel COLNAGO, Lorena

porém por meio do sistema whatsapp com a colheita não só de testemunho, mas também da vontade da parte que residia em outro país pelo juízo, como se pode observar:

“O depoimento do autor foi colhido por audioconferência por ligação por Whatsapp através do celular da advogada do reclamante.

DEPOIMENTO DO(A) RECLAMANTE:

“Que está satisfeito(a) com o valor do acordo e que sabe que está dando quitação integral ao período laborado; e que tem ciência de que o acordo encerra o presente processo, assim como qualquer outra discussão acerca do mesmo contrato de trabalho. Informa que declaração de ID 318686e-pag1 foi escrita de próprio punho de forma espontânea. Informa também que o seu contrato de trabalho na Holanda tem data prevista para término em 19/07/2019 e que somente viria ao Brasil visitar familiares em 22/12/2018, ficando no Brasil em período abrangido pelo recesso judiciário.” Nada mais.” (Extraído da Ata de Audiência da 8ª Vara do Trabalho de Curitiba, nos autos da RT n.º 0001196-14.2017.5.09.0008, presidida pelo juiz José Wally Gonzaga Neto).

Nesse exemplo, a parte autora estava residindo na Holanda, outro país, sendo utilizada a tecnologia para propiciar o acesso à Justiça com o menor custo econômico às partes. Mas também há exemplo de colheita de manifestação de vontade de outro reclamante, trabalhador, que se radicou em Fortaleza, no

.....
 de Mello Rezende; CARVALHO, Maximiliano Pereira. O processo eletrônico e a audiência de videoconferência. In: MIESSA, Elisson; CORREIA, Henrique. (Org.). Estudos aprofundados magistratura do trabalho. Salvador: Editora Juspodivm, 2014, v. 2, p. 703-725.

Estado do Ceará após o fim do contrato de trabalho executado em Curitiba, motivo da fixação da competência naquela comarca – art. 651 da CLT, com igual ganho de tempo processual e economia para as partes, concretizando o acesso à Justiça de modo efetivo (art. 5, XXXV, CF): *“Através do celular do procurador do autor, foi feito contato com este, tendo o juiz conversado com o autor em chamada de vídeo, explicando o efeito de quitação geral do acordo. O autor disse que concorda com o acordo e que transferiu sua residência para Fortaleza, razão pela qual não compareceu na presente audiência”* – homologação de transação extrajudicial nos autos do processo n.º 0000345-38.2019.5.09.0029, que tramitou na 20ª Vara de Curitiba, sob a presidência do juiz José Wally Gonzaga Neto, além de outro exemplo cedido pelo referido magistrado de acordo homologado com reclamada que passou a residir no Japão (RT 000847-45.2017.5.09.0029).

Além das manifestações de vontade via acordo judicial, as instruções trabalhistas, podem ser realizadas por meio de sistemas tecnológicos com áudio e vídeo, ainda que fora da homologação do Conselho Nacional de Justiça como explicitado no artigo de 2014 sobre o sistema hangout⁴¹, e também no exemplo de colheita de depoimento testemunhal em audiência presencial, pelo whatsapp, reduzido a termo como se pode observar, com a concordância e presença das partes em audiência, no caso em questão, como um meio atípico de colheita de prova, evitando-

41 GUSMÃO, Bráulio Gabriel COLNAGO, Lorena de Mello Rezende; CARVALHO, Maximiliano Pereira; O processo eletrônico e a audiência de videoconferência. In: MIESSA, Elisson; CORREIA, Henrique. (Org.). Estudos aprofundados magistratura do trabalho. Salvador: Editora Juspodivm, 2014, v. 2, p. 709 e ss..

se a expedição de carta rogatória, também pelo juiz José Wally Gonzaga Neto na 20ª Vara do Trabalho de Curitiba, considerando que a testemunha estava residindo na Argentina (RT n.º 0000183-14.2017.5.09.0029). Essas práticas foram implementadas para permitir o maior acesso à Justiça àqueles que não conseguiriam se deslocar sem um alto custo econômico e temporal, ou por residir em outro país ou por residir em outro Estado da Federação, o que economizou o tempo e os atos processuais que seriam praticados por carta precatória ou rogatória, ou ainda pelo elevado custo com o deslocamento da pessoa a ser ouvida e de seu tempo de vida.

Também faz parte do gerenciamento processual, por meio de acordos processuais construídos com a participação dos juízes do trabalho, a ideia de combinar a colheita extrajudicial da prova⁴², que pode ser ou em um escritório com a presença dos advogados das partes, ou nas sedes da Ordem dos Advogados do Brasil, ou em qualquer lugar escolhido pelos advogados e aceito pelo magistrado, que pode ou não participar dessa colheita a depender do acordo processual realizado entre as partes e seus advogados, deixando ao Poder Judiciário a valoração da prova – interpretação extraída do art. 765 da CLT c.c. art. 5, LX da CF e no art. 6º da Resolução n. 314/2020 do CNJ – desjudicialização da prova⁴³ a exemplo do

42 Ideia defendida pela processualista Úrsula Cohim Mauro em debate sobre a audiência virtual no grupo de whatsapp de mulheres jurislaboralistas “Mandala”.

43 NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves. A prova oral e os negócios processuais no Processo do Trabalho em tempos de COVID-19: análise do Ato 11 do CGCJT de 23 de abril de 2020. In Relações de Trabalho e Covid19: Anais do 1º Ciclo de Palestras do Grupo Eletrônico “Ágora Trabalhista”, que também pode ser extraída da

que é realizado no Código de Processo Civil português, art. 517⁴⁴, mas também por meio de ata notarial prevista no art. 384 do CPC, sempre com a participação do magistrado para evitar a nulidade do ato.

Prefere-se o termo acordo processual, porque se entende que o negócio jurídico processual preconizado pelo Código de Processo Civil, no art. 190, é incompatível com o processo do trabalho que tem na participação ativa do juiz uma característica que impede a imposição ao magistrado de uma transação processual apenas para fins de homologação ou não, como está normatizado naquele diploma. O art. 765 da CLT é característico do diploma processual celetista e mantém o caráter inquisitório, um caráter de participação mais ativa do juiz fundamentada também no contraditório com as partes. Não se pode confundir o conceito técnico de caráter inquisitorial ou inquisitório do processo⁴⁵, que

.....
 mesa redonda virtual sobre negócio jurídico processual. Disponível em: < https://youtu.be/_yleOaAq-Fc>. Acesso em: mai. 2020.

44 Artigo 517.º (art.º 638.º-A CPC 1961) Inquirição por acordo das partes. 1 - Havendo acordo das partes, a testemunha pode ser inquirida pelos mandatários judiciais no domicílio profissional de um deles, devendo tal inquirição constar de uma ata, datada e assinada pelo depoente e pelos mandatários das partes, da qual conste a relação discriminada dos factos a que a testemunha assistiu ou que verificou pessoalmente e das razões de ciência invocadas, aplicando-se-lhe ainda o disposto nos n.os 1, 2 e 4 do artigo 519.º. 2 - A ata de inquirição de testemunha efetuada ao abrigo do disposto no número anterior pode ser apresentada até ao encerramento da discussão em 1.ª instância.(PORTUGAL. Código de Processo Civil. Lei n.º 41/2013. Disponível em: <<https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/view?cid=124532393>>. Acesso em: mai. 2020).

45 COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. A autonomia do direito processual do trabalho. In COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. NAHAS, Thereza Christina (coord.). Processo do trabalho atual: aplicação dos enunciados do fórum nacional e da instrução normativa do TST. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 23.

significa participação ativa do magistrado nos atos processuais, com processo de inquirição⁴⁶, utilizado na idade média dentro do direito canônico, onde o acusado não teria acesso aos meios de defesa preconizados no sistema processual judiciário. O conceito de princípio inquisitivo é bem positivado no Código de Processo Civil português o art. 411: “Princípio do inquisitório. Incumbe ao juiz realizar ou ordenar, mesmo oficiosamente, todas as diligências necessárias ao apuramento da verdade e à justa composição do litígio, quanto aos factos de que lhe é lícito conhecer”⁴⁷. Observe-se que a redação do artigo está sedimentada no mesmo sentido da redação celetista do art. 765.

O texto celetista brasileiro de 1940 normatiza um procedimento plástico ou flexível, prevendo um caminho comum (art. 832, 841 a 848 – início do processo com a petição inicial, conciliação, defesa em audiência, colheita de provas, razões finais e julgamento), que pode ter características reduzidas (rito sumaríssimo), mas que pode ser modificado pelo juiz (art. 765 da CLT) a fim de melhor adequar o trâmite do conflito, observado o contraditório, que é o momento propício de colaboração entre as partes. Assim, a praxis trabalhista tem bipartido as audiências em iniciais e instruções, sem contudo, muito teorizar a respeito do tema.

A reforma processual de Portugal em 2013 apresentou essa mesma plasticidade do texto celetista para o processo civil português, como se extrai de alguns de seus normativos:

.....
 46 Cf. D’AZEVEDO, J. Lucio. História dos christãos novos portugueses. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1922.

47 PORTUGAL. Código de Processo Civil. Lei n.º 41/2013. Disponível em: <<https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/view?cid=124532393>>. Acesso em: mai. 2020.

Art. 547 – Adequação formal.

O juiz deve adotar a tramitação processual adequada às especificidades da causa e adaptar o conteúdo e a forma dos atos processuais ao fim que visam atingir, assegurando um processo equitativo.

(...)

Art. 591 – Audiência prévia

1 - Concluídas as diligências do preceituado no n.º 2 do artigo anterior, se a elas houver lugar, é convocada audiência prévia, a realizar num dos 30 dias subsequentes, destinada a algum ou alguns dos fins seguintes:

- a) Realizar tentativa de conciliação, nos termos do artigo 594.º;
- b) Facultar às partes a discussão de facto e de direito, nos casos em que ao juiz cumpra apreciar exceções dilatórias ou quando tencione conhecer imediatamente, no todo ou em parte, do mérito da causa;
- c) Discutir as posições das partes, com vista à delimitação dos termos do litígio, e suprir as insuficiências ou imprecisões na exposição da matéria de facto que ainda subsistam ou se tornem patentes na sequência do debate;
- d) Proferir despacho saneador, nos termos do n.º 1 do artigo 595.º;
- e) Determinar, após debate, a adequação formal, a simplificação ou a agilização processual, nos termos previstos no n.º 1 do artigo 6.º e no artigo 547.º;
- f) Proferir, após debate, o despacho previsto no n.º 1 do artigo 596.º e decidir as reclamações deduzidas pelas partes;
- g) Programar, após audição dos mandatários, os atos a realizar na audiência final, estabelecer o número de sessões e a sua provável duração e designar as respetivas datas.

2 - O despacho que marque a audiência

prévia indica o seu objeto e finalidade, mas não constitui caso julgado sobre a possibilidade de apreciação imediata do mérito da causa.

3 - Não constitui motivo de adiamento a falta das partes ou dos seus mandatários.

4 - A audiência prévia é, sempre que possível, gravada, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto no artigo 155.º.⁴⁸

A partir da postulação e da defesa o juiz marcará o trâmite mais adequado à lide por meio de uma audiência prévia, que também pode ser dispensada (art. 593 do CPC português nos casos das alíneas d), e) e f) no n.º 1 do artigo 591).

Essa ideia que já vinha sendo aplicada no processo do trabalho com as audiências iniciais, com o isolamento social decorrente da pandemia causada pelo vírus covid-19 foi estendida a todos os processos que estão tramitando na Justiça do Trabalho, com elevado ganho de tempo e qualidade dos atos processuais, permitindo uma gama muito maior de possibilidades para o caminhar processual rumo a uma decisão meritória transitada em julgado, com a participação efetiva das partes, que veio efetivamente para permanecer. A Resolução n.º 322 de 1 de junho de 2020 do Conselho Nacional de Justiça previu no art. 2º, §4º, a preferência de atendimento virtual no período de retorno gradativo das atividades presenciais do Poder Judiciário⁴⁹.

48 PORTUGAL. Código de Processo Civil. Lei n.º 41/2013. Disponível em: <<https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/view?cid=124532393>>. Acesso em: mai. 2020.

49 PORTUGAL. Código de Processo Civil. Lei n.º 41/2013. Disponível em: <<https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/view?cid=124532393>>.

O despacho saneador após os atos postulatorios principais das partes pode delimitar o objeto da prova e a análise das alternativas propostas pelas partes, esse despacho saneador pode vir por escrito, ou pode ser proferido após a audiência inicial, que servirá como ato preparatório para a produção das provas, ou admissão das provas de produção extrajudicial, fixando calendários com as partes para a produção de atos com dispensa de atos de secretaria, ou mesmo redução deles, tudo em pró de uma aceleração do tempo processual com a qualidade e vanguarda que são inerentes ao ramo especializado do Poder Judiciário. Cumpre à comunidade jurídica, aproveitar a crise criada pelo covid-19 para criar oportunidades de evolução e cooperação judicial a fim de que a lide seja efetivamente solucionada, evitando o prejuízo que poderia ser criado com o tempo não presencial de prática dos atos processuais durante os meses de isolamento.

Toda essa sistemática encontra respaldo na lei federal, texto processual celetista, mas também nos atos normativos do Conselho Nacional de Justiça (Portaria n.º 61/2020, Resoluções n.º 105/2020, 314/2020 e 322/2020) e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (Atos Conjuntos n.º 1, 2 e 6, este, especialmente quanto ao art. 3º, inciso III, que permite a realização de audiências telepresenciais).

3. Considerações finais

O texto celetista é omissivo quanto a inúmeros detalhes do procedimento trabalhista. Essa é sua beleza. A omissão

.....
Acesso em: mai. 2020.

normativa aliada à abertura à flexibilidade procedimental proporcionada pelo art. 765 da CLT são os elementos essenciais para a concretização dos direitos por meio de procedimentos mais adequados às exigências do caso concreto, pautadas sempre pelo contraditório, ampla defesa e publicidade processuais, que são princípios inerentes a um processo democrático, mas também a abertura necessária à colaboração efetiva das partes para a construção de uma solução mais equânime e efetiva.

As inúmeras possibilidades que vem sendo aplicadas em processos trabalhistas são um exemplo do espírito vanguardista dos que atuam no ramo especializado. E, nesse momento peculiar em que a sociedade brasileira encontra-se, decorrente do isolamento social e das medidas de combate sanitário e prevenção à pandemia causada pelo covid-19, são as inspiração para novas alternativas processuais que podem e devem ser criadas e aplicadas aos processos que tramitam na Justiça do Trabalho, evitando-se a morosidade no tramite processual, mas também solucionando o conflito trabalhista, agravado pela da crise econômica, com a participação efetiva das partes na construção do magistrado de uma solução mais adequada e pacificadora.

São muitos os procedimentos que podem ser trasladados de processos cotidianos peculiares para a práxis, tornando-os não mais uma exceção mas a regra processual onde essa regra for necessária e adequada. Mais do que nunca, os advogados são conclamados a realizar um estudo mais aprofundado dos casos submetidos pelas partes e de modelos de aplicação diferenciado de regras processuais, aproveitando-se da plasticidade normativa

da Consolidação das Leis do Trabalho. Há um campo fértil de modelos procedimentais a serem estudados e trasladados para os processos no momento em que os atos presenciais estão suspensos como melhor e mais útil medida de acesso efetivo à Justiça, considerando ainda o retorno gradual das atividades presenciais, mas também o bom legado que esse momento especial pode deixar para o gerenciamento dos processos no âmbito do Poder Judiciário, especialmente na área trabalhista.

4. Referências:

- ALVES, Rogério Pacheco. *As prerrogativas da administração pública nas ações coletivas*. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris, 2007.
- BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Tratado de direito judiciário do trabalho*. 2 ed. rev.atual. São Paulo: Ltr, 1985.
- BBC. News. Brasil. *Coronavírus: como é Wuhan, a cidade chinesa onde surgiu surto de coronavírus e que foi isolada*. 23 de janeiro de 2020. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51216386>>. Acesso em: mai. 2020.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 13 ed. ver. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003.
- BRANDÃO, Claudio Marcarenhas. Processo judicial eletrônico: uma silenciosa revolução na Justiça do Trabalho. in *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná*, v.2., n. 15, p.9-28, jan/fev.2013.
- BRASIL. Tribunal do Trabalho da 2ª Região. Normas da Presidência. Atos. ATO GP n.º 19/2015. Disponível em: <https://www.trt2.jus.br/geral/tribunal2/Normas_Presid/Atos/2015/GP_19_15.html>. Acesso em: mai. 2020.
- CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1998.
- CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1965, V. III.
- COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. A quarta onda de acesso à Justiça: intermedialidade no PJE. In: BRANDÃO, Cláudio (coord). SOUZA, Fabiano Coelho de. CARVALHO, Maximiliano Pereira de (org.). *Princípios do processo em meio reticular-eletrônico: fenomenologia, normatividade e aplicação prática*. São Paulo: Ltr, 2017.
- COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. NAHAS, Thereza Christina (coord.). *Processo do trabalho atual: aplicação dos enunciados do fórum nacional e da instrução normativa do TST*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. Teoria da marcação revisível dos efeitos da revelia: reforma trabalhista de 2017 e a tentativa de uma maior aproximação da verdade real (processual). In: COLNAGO, L M R; SOUZA Jr, A U, JUNQUEIRA, F. A. M; MARANHÃO, N.; (Org.). *Reforma Trabalhista: análises e comentários sobre lei n.º 13.467/2017*. Coleção: 3ª obra coletiva do FNPT. São Paulo: Ltr, 2018, p. 105-112.

COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. Transcendência jurídica: uma proposta de gerenciamento dos litigantes repetitivos pela Corte Superior Especializada. In PRITCH, Cesar Zucatti; JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; HIGA, Flavio da Costa; MARANHÃO, Ney. (coord). *Precedentes no processo do trabalho: teoria geral e aspectos controvertidos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA DO BRASIL. Tutorial para a plataforma webex de audiências. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/plataforma-videoconferencia-nacional/>>. Acesso em: mai. 2020.

D'AZEVEDO, J. Lucio. *História dos cristãos novos portugueses*. Lisboa: Livraria Clássica Editora, 1922.

DELGADO, Gabriela Neves; DUTRA, Renata Queiroz. A aplicação das convenções processuais do novo CPC ao processo do trabalho na perspectiva dos direitos fundamentais. In: *O Novo Código de Processo Civil e seus Reflexos no Processo do Trabalho*. Salvador: Juspodivm, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Tratado de direito administrativo*. 17 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

FAZZALARI, Elio. *Instituições de direito processual*. Trad. Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; ROMANO, Miguel Betenjane; LUCHIARI, Valéria Lagrasta. O gerenciamento do processo. In: GRINOVER, Ada

Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRASTA NETO, Caetano (Coord.). *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação*. São Paulo: Atlas, 2007.

GRECO FILHO, Vicente. Manual de processo penal. São Paulo: Saraiva, 1991.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Prova emprestada. In Revista Doutrinas Essenciais de Processo Civil, São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 4, p. 1071 – 1086, out. 2011.

GUSMÃO, Bráulio Gabriel COLNAGO, Lorena de Mello Rezende; CARVALHO, Maximiliano Pereira. O processo eletrônico e a audiência de videoconferência. In: MIESSA, Elisson; CORREIA, Henrique. (Org.). *Estudos aprofundados magistratura do trabalho*. Salvador: Editora Juspodivm, 2014, v. 2, p. 703-725.

HABERMAS, Jürgen. Inclusão com sensibilidade para as diferenças. in *A inclusão do outro*. Trad. George Sperber, Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. 2 ed. São Paulo: Edições Loyola, 2004.

KODANI, Gisele. Âmbito de aplicação da prova emprestada. In Revista de Processo (REpro), São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 113, p. 268 – 280, jan - fev / 2004.

JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney. Negócio processual no processo do trabalho: apontamentos gerais. In: *Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Curitiba, PR, v. 6, n. 55, p. 44-70, out./nov. 2016.

MARTINS, Melchiades Rodrigues. Prova emprestada no processo do trabalho. In *Revista de Direito do Trabalho*, São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 123, p. 166 – 184, jul – set. 2006.

MAZZILLI, Hugo de Nigro. *A defesa dos direitos difusos e coletivos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat Barão de La Brède et al. *Do espírito das leis*. Trad. Gabriela de Andrada Dias Barbosa. s.ed. Rio de Janeiro: Edições de Ouro, 1968.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

PASTORE, Suzana Vereta Nahoum. O direito de acesso à justiça: os rumos da efetividade. In: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, n.º 49, 2004.

PORTUGAL. Código de Processo Civil. *Lei n.º 41/2013*. Disponível em: < <https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/view?cid=124532393>>. Acesso em: mai. 2020.

REDENDI, Enrico. *Profili, pratici de diritto processuale civile*. Imprensa: Milano, A. Giuffrè, 1939.

SANTOS, Boaventura de Souza. Introdução à sociologia da administração da justiça. In: *Revista Crítica de Ciências Sociais*. n.º 21, novembro de 1986.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. Os conflitos sindicais e o

precedente de solução por meio de plebiscito: um tema ainda atual. in *Revista Ltr*, São Paulo: Ltr, n.º 2, vol. 84, p.157-166, fev. 2020, p. 161-163.

SILVA, Paula Costa e. O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de solução de controvérsias: alternatividade efectiva e complementariedade. In: *Repro*, São Paulo: Revista de Processo, n. 158, p.93-106, 2008.

SILVA, Thiago Balduino da. Gestão de pessoas por competências na administração pública. In *Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento*. Edição 06, ano 02, vl. 01. p 301-312, set.2017.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. A prova no processo do trabalho. 8. ed., São Paulo: LTr, 2003.

ZANETTI JR., Hermes. Processo constitucional: relações entre processo e constituição. In: *Revista da AJURIS*. Porto Alegre: AJURIS, ano XXXI, n. 94, junho de 2004.

TEMPOS DE CRISE: A VEZ DOS SINDICATOS NO MARCO DE MEDIDAS PARA CONTER A CRISE SOCIAL E ECONÔMICA: PRIMEIRAS IMPRESSÕES SOBRE A MP 927/2020

Thereza C. Nahas

Os dias têm sido tomados por decisões, restrições, notícias e muita discussão quanto aos diversos impactos que o *coronavírus* trará a todas as relações e segmentos sociais e econômicos. Demonstrações de solidariedade tomam as telas; as amizades virtuais se estreitam; crescem e se diversificam os trabalhos e relacionamentos em plataformas e o trabalho a distância é o epicentro deste momento histórico. O direito do trabalho e suas estreitas relações com a economia volta a ganhar a dimensão de preocupações que nunca deveria ter deixado de ter.

No informe do SEBRAE de 2018, tem-se que no Estado de São Paulo 98% dos pequenos e médios negócios movimentam a economia paulista. Cinquenta por cento dos empregos formais estão nestas empresas. O número dos pequenos negócios empresariais no Brasil equivale a 37%, 6,4 milhões em números reais. As Micro e Pequenas Empresas respondem por 52% dos trabalhadores com carteira

assinada, isto é, pelos empregos formais¹. Dois mil e dezenove registrou mais de 8 milhões de microempreendedores, o que representa um crescimento de 120% em cinco anos. Não obstante o número de desempregados, neste mesmo ano, girava na casa dos 13 milhões.

Em 2017, a grande discussão que inseriu o Direito do Trabalho no cenário das preocupações nacionais, deu-se em razão da grande reforma trabalhista que tinha por objetivo aumentar o número de empregos e trazer segurança jurídica. Um dos pontos principais e mais polêmicos foi justamente a reestruturação do sistema sindical. Houve o corte das contribuições obrigatórias, justamente com a intenção de trilhar um caminho para a liberdade sindical plena e a ratificação da Convenção 89 da OIT. Longe de chegar a um consenso sobre o melhor modelo

1 Disponível em <https://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/ufs/sp/sebraeaz/pequenos-negocios-em-numeros,12e8794363447510VgnVCM1000004c00210aRCRD>, acesso em março de 2020

Thereza C. Nahas

Juíza do Trabalho, Professora e Pesquisadora, membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho, coordenadora da Revista de Direito do Trabalho e Seguridade Social.

sindical e regras trabalhistas, em setembro de 2019 foi criado o Grupo de Trabalho (GAET) incumbido de apresentar estudos quanto ao melhor modelo para as relações trabalhistas (individuais e coletivas)². Dois pontos devem ser considerados nas supostas reformas legislativas relativas ao direito sindical, quais sejam, a crise interna do sistema criado pelo art. 8º da CLT; e a crise externa, representado pela inquestionável ruptura das relações coletivas tradicionais e da chamada crise da representatividade sindical.

É certo que toda crise tem o condão de abalar os alicerces daquilo que aparentemente estaria sedimentado. Todavia, há aspectos interessantes que deverão ser pensados neste momento em que todos somos conclamados a fechar as portas e nos recolhemos em nossas casas. Um deles é o importante espaço que a crise mundial resultante da disseminação do vírus está abrindo para os movimentos sindicais. Os agentes sociais são uma importante peça no quebra-cabeça para conseguir estabilizar as relações econômicas e sociais, com o bom senso que deve ser peculiar às entidades sindicais na proteção às relações de trabalho, gerando a expectativa que venham a objetivar o equilíbrio das relações econômicas e dos trabalhadores.

É inquestionável, como já se viu em vários artigos publicados nas redes sociais, que a CLT possui algumas brechas que vão permitir alguns tipos de situações para um equilíbrio melhor na conjuntura econômica. A licença remunerada ou as férias coletivas, por exemplo. E, especialmente, aquele número de pequenos negócios responde: com que dinheiro vou pagar

os empregados? Enquanto discutíamos se os acordos individuais poderiam ser elaborados, um ponto de interrogação surge: onde estão os movimentos sindicais e a ação coordenada entre as centrais e os sindicatos locais para lograr a realização do necessário diálogo social entre a representação dos trabalhadores, o Estado e as empresas? Assim que, diante do silêncio, é publicada a MP 927 em 22.3.2020, dando um golpe nas negociações coletivas e preferindo as negociações individuais.

Se os sindicatos tiveram suas bases econômicas afetadas pela reforma de 2017, é certo que o momento presente é o ideal para que se mostrem como entidades indispensáveis ao equilíbrio das relações, demonstrando que a importância de sua existência é fundamental para o diálogo social em benefício de todos os trabalhadores, sejam eles sindicalizados ou não. São os sindicatos os legítimos representantes dos interesses dos trabalhadores e, como os agentes de saúde são indispensáveis ao atendimento da massa de pacientes enfermos, são eles a alma e o timão que apontará as melhores soluções, contribuindo para que não se concretize o receio dos empregados de que a crise desencadeada pela disseminação da COVID-19 possa provocar a perda de 40 milhões de postos de trabalho³. Certamente, os negócios pequenos e seus trabalhadores, serão os primeiros a amargar os prejuízos econômicos deste difícil momento e a inexistência de uma ação concertada entre Governo, Entidades Sindicais e Empresas, a nível nacional, tão somente viabilizará que, quando se contenha o vírus, nova enfermidade

2 Disponível em <https://www.poder360.com.br/economia/governo-cria-grupo-de-estudos-para-propor-novas-regras-trabalhistas/>, acesso em março de 2020

3 Disponível em <https://www.msn.com/pt-br/noticias/brasil/empres%3a1rios-pedem-plano-marshall-e-falam-em-40-milh%3ab5es-de-desempregados/ar-BB11yi9V?ocid=chromentpnews>, acesso em março de 2020

possa surgir para os trabalhadores, cunhada pela precarização, informalidade, violência, desemprego e aumento da pobreza efeitos estes muito mais profundos do que o causado pela crise de 2008, que levou o País a uma grave recessão em 2015, cenário este do qual ainda não havíamos recuperado.

A recente MP 927, certamente não terá o condão de, por si só, equilibrar as tensões, uma vez que, num momento de *calamidade pública*, as medidas que devem ser adotadas não podem ser dirigidas unicamente *ao empregador*, mas reclamam sim, uma ação conjunta ou, melhor dizendo, um diálogo *social flexível e produtivo*. Como pontua a OIT, *as organizações sindicais poderão ter um papel importante participando da adoção de decisões e em respostas políticas à crise do COVID-19. Podem contribuir para as tarefas de prevenção e na proteção de trabalhadores mediante a difusão de informações confiáveis. Ainda mais, podem promover a solidariedade e a não discriminação e/ou estigmatização das pessoas doentes e dos trabalhadores*⁴.

Mais do que nunca, necessitamos de cooperação interna e internacional. Cooperação e solidariedade política não privatista ou unilateral, intenção esta que não foi inserida pela MP 927, que atribuiu toda a gerência ao poder de direção do empregador, isentando as responsabilidades estatais. A crise da saúde trouxe à lume as fragilidades dos vários povos, bem como o inquestionável e inevitável fato de que a globalização não tem fronteiras; as inter-relações entre os países devem ser harmônicas

4 Disponível em <https://www.ilo.org/global/topics/coronavirus/lang-es/index.htm>, acesso em março de 2020

e coordenadas. Um acontecimento iniciado em uma distante localidade como Wuhan (China) ganha a dimensão global que afeta todos os povos do mundo, levando a um cenário de 3ª Guerra Mundial (biológica) em que não há necessariamente países inimigos disputando seus interesses individuais. Não há contenção de fronteiras que possa evitar as relações globais.

Este é o momento da atuação responsável e coordenada das entidades sindicais, locais e internacionais, que necessariamente devem adiantar-se ao movimento dos ponteiros dos relógios para mostrar-se solidárias e conscientes de que a negociação responsável é o meio mais eficiente para ajudar a superar a crise que ainda está por vir. A ação coordenada do governo, trabalhadores e empregadores é a única via para conservar a segurança das pessoas e a sustentabilidade dos empregos e das empresas e a sobrevivência do próprio Estado.

No contexto presente das medidas tomadas pelo Governo Brasileiro para conservação das empresas e dos empregos, é certo que terá início uma grande discussão quanto aos termos e objetivos da MP que acaba de ser publicada no marco das cláusulas pétreas Constitucionais.

Publicado originalmente na Revista dos Tribunais - vol. 211/20 - Mai-Jun/20

DIREITO À DESCONEXÃO E TELETRABALHO: CONTRIBUIÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO FRANCÊS. ESTUDO COMPARADO FRANCO-BRASILEIRO

Rosane Gauriau

RESUMO

O artigo apresenta um breve panorama do direito à desconexão na França e no Brasil. Serão apresentadas as noções fundamentais e o regime jurídico do direito à desconexão, assim como suas implicações no regime de teletrabalho, no contexto da atual pandemia do novo coronavírus (SARS-CoV-2/ Covid-19). O direito à desconexão visa assegurar ao trabalhador o direito ao repouso, ao lazer, bem como garantir sua saúde física e mental, vida social, de família e vida privada. Nos dois países, o direito à desconexão foi, inicialmente, resultado de construção pretoriana. Na França, desde 2016, o direito à desconexão ao trabalho é previsto em lei. No Brasil, é objeto de recente Projeto de Lei¹. Indiscutivelmente, o direito à desconexão é tema relevante: a experiência do teletrabalho no cenário da atual pandemia evidenciou o problema da hiperconexão, da

carga de trabalho e a urgência em delimitar vida/tempo profissional e vida/tempo privado, a fim de garantir o direito ao repouso e ao lazer, sob pena de repercussões indelévels à saúde do trabalhador.

PALAVRAS-CHAVE: Desconexão. Teletrabalho. Covid-19. Regime Jurídico. França. Brasil.

ABSTRACT

This article aims to address a short comparative study between France and Brazil regarding the right to “disconnect from work”. It will cover fundamentals notions, the legal regime of the right to disconnect, as well as its application in the teleworking (remote work) legal regime in the context of the current pandemic of coronavirus (SARS-CoV-2/Covid-19). In both countries, the right to disconnect was initially a jurisprudence’s construction. In France, since 2016, the right to disconnect is legally guaranteed. In Brazil,

1 Projeto de Lei nº 4044 de 2020. Autoria do Senador Fabiano Contarato (REDE/ES).



Rosane Gauriau

Jurista. Pesquisadora. Doutora em Direito (summa cum laude) pela Université Paris 1- Sorbonne. Membre associée du Centre Jean Bodin, Université d’Angers. Membre de l’Institut de Psychodynamique du Travail. Membre de l’Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne.

it is the subject of a recent bill. Undeniably, the right to disconnect is a relevant topic in the current pandemic: we all experienced the “cognitive overflow syndrome” and the blurring between work time and private life. The right to disconnect guarantees to all employees and teleworkers the right to rest and leisure, in order to protect their physical and mental health as much as their private life.

KEY WORDS: Right to disconnect. Teleworking. Remote work. Comparative Law. Brazil. France. Definition. Legal Regime.

Considerações iniciais

A pandemia de Covid-19 elegeu o teletrabalho como medida de preservação da saúde do trabalhador contra o risco de contaminação do novo coronavírus permitindo a continuidade do trabalho e a implementação das políticas de isolamento social².

No Brasil e na França, a prática do teletrabalho nesse contexto revela seus primeiros ensinamentos: a sempre atual questão da divisão sexual do trabalho, das desigualdades sociais e de acesso à tecnologia digital, a importância do coletivo de trabalho e dos vínculos sociais. Revelou, também, os riscos associados ao teletrabalho: hiperconexão, aumento da carga de trabalho e da jornada de trabalho, dificuldade em delimitar a vida privada e profissional. Enfim, nos dois países, os trabalhadores vivenciaram o poder da tecnologia digital por meio de e-mails, SMS,

2 Teletrabalho aqui compreendido como aquele realizado no setor privado e regido pela legislação trabalhista, no contexto de um contrato de trabalho. Trabalhador e empregado serão utilizados como sinônimos.

Messenger, Telegram, WhatsApp e outras formas de ferramentas digitais, fora do tempo de trabalho, bem como a dificuldade em desconectar.

Um direito à desconexão. Conectados todo o tempo e em todo lugar? A tecnologia digital modificou a organização do trabalho, bem como a noção de tempo e de local de trabalho. O local de trabalho -espaço físico- não existe mais para muitos trabalhadores, cada vez mais conectados, dentro e fora do horário de trabalho. O trabalho não se limita mais ao tempo passado na fábrica ou no escritório. Limites físicos, espaciais e horários de trabalho não são mais fronteiras entre vida profissional e pessoal: eles se sobrepõem, atestando a invasão do mundo do trabalho no mundo doméstico.

O trabalhador “reativo” é o trabalhador do século XXI. A capacidade de reatividade (FOMO: *Fear Of Missing Out* e FOBO: *Fear Of Being Offline*), de disponibilidade, de estar constantemente ao alcance e de formular a resposta mais rápida possível tornaram-se gradativamente critérios para avaliar o desempenho do trabalhador, sob pena de serem questionadas sua competência e habilidades. Nesse contexto, a cultura do urgente e a aceitação do “assédio digital” são critérios de empregabilidade. Esse culto ao imediatismo contribui ao *blurring*³: *a fronteira entre a vida profissional e pessoal é tênue e o tempo de trabalho não é mais contínuo. Como avaliar a jornada de trabalho, o ritmo, a intensidade e a carga de trabalho? Como desconectar?*

Um direito à desconexão para todos. Essa ausência de fronteiras entre vida privada

3 Trata-se de um fenômeno que atinge muitos trabalhadores: o de uma fronteira cada vez mais tênue entre a vida privada e a profissional.

e profissional tem impacto diverso conforme a geração de trabalhadores. Um executivo de 50 anos sujeito a sobrecarga crônica de informação e comunicação tem mais probabilidade de reivindicar o direito à desconexão do que um empregado da Geração *IGen/ Millennials*⁴ para quem a divisão entre vida privada e profissional não é, frequentemente, um problema. Aliás, para Geração *IGen*, trabalhar ocasionalmente em casa, sem respeitar os horários de trabalho definidos pelo empregador pode ser visto como uma liberdade. Do mesmo modo, para um indivíduo da Geração *IGen*, não será um problema utilizar as ferramentas digitais da empresa para uso pessoal e vice-versa. Para eles, o direito à desconexão pode ser compreendido como uma forma de paternalismo e de restrição de liberdade de organização do trabalho (RAY, 2016).

Embora o direito à desconexão possa ser compreendido de modo diverso, conforme a Geração do trabalhador, ninguém contesta uma verdadeira patologia de hiperconexão, nem que a banalização do *always on* associada ao culto da urgência seja uma fonte de risco psicossocial, de assédio moral e, principalmente, de *burn out*. É preciso lembrar que, mesmo para Geração *IGen/ Millennials*, existe um botão *off* que deve ser acionado (por todos), pois todo trabalho tem um limite.

Além de ser uma questão de saúde do trabalhador, a desconexão relaciona-se à qualidade de vida fora do trabalho, qualidade no trabalho e de qualidade do trabalho (LOISEAU, 2017). Por isso, o interesse de um direito de desconectar que se insere na obrigação de prevenção contra os riscos à saúde e à segurança

dos empregados no direito francês (GAURIAU, 2017).

Desconectar significa não estar sempre acessível, não ser controlado à distância durante o tempo de descanso e recuperação (JAURÉGUIBERRY, 2007); significa limitar o tempo de trabalho, fruto de conquista histórica dos trabalhadores⁵ e que “continua ocupando lugar de destaque na luta entre a classe trabalhadora (pela sua diminuição) e a classe empregadora (pela sua extensão)”(CAVALCA, 2018). Em termos práticos, é o direito de não receber chamadas telefônicas, e-mails ou mensagens instantâneas fora do horário de trabalho, em respeito ao direito à saúde, ao repouso, ao lazer, à vida em família e em sociedade do trabalhador.

Foi para se adaptar a esta realidade e criar as necessárias proteções aos trabalhadores que o direito à desconexão surgiu, “tutelando o descanso como um bem jurídico humano e fundamental” (MOLINA, 2017), bem como garantir o direito à saúde, ao repouso, ao lazer e o respeito à vida privada.

Um direito à desconexão de origem jurisprudencial na França e no Brasil. Na França, a *Cour de cassation*⁶ decidiu há quase 20 anos, que o empregado não é obrigado a aceitar trabalhar em sua casa, nem a instalar em seu domicílio instrumentos e ferramentas de trabalho⁷.

Em 2004⁸, na continuidade de sua

5 Cf. Tratado de Versalhes (1919) e Declaração dos Direitos do Homem (1948).

6 Equivalente em matéria de Direito do Trabalho, ao Tribunal Superior do Trabalho.

7 Cass. soc. 2 octobre 2001, 99-42.727, Bulletin 2001, V, n° 292, p. 234.

8 Cass. soc. 7 février 2004, 01-45.889, Inédit.

4 Indivíduos que nasceram entre 1995 e 2012.

jurisprudência, a *Cour* considerou que o fato de não ser possível contatar o empregado fora do horário de trabalho pelo seu celular pessoal não justifica a demissão disciplinar por falta grave, pois o empregado tem direito à desconexão. Na realidade, há anos a *Cour de cassation* indica aos empregadores certos limites a não serem ultrapassados, a saber: o respeito à saúde, vida privada e domicílio do empregado. Isso porque, a subordinação cessa às “portas do domicílio do empregado, território de intimidade e de vida privada”⁹ (RAY, 2002). Ressalte-se, enfim, que além de ter sido afirmado pela jurisprudência da *Cour de cassation*, o direito à desconexão também estava previsto em alguns acordos coletivos¹⁰.

No Brasil, no mesmo sentido, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho reconhece o direito à desconexão do trabalho sobretudo em litígios acerca do sobreaviso¹¹ e uso do telefone celular corporativo¹², em que ficou caracterizado o estado de alerta permanente do trabalhador e sua disponibilidade a todo momento¹³, o que potencialmente viola seu direito à saúde, ao repouso, lazer e a vida privada¹⁴. A doutrina reconhece que a violação

9 « La subordination s'arrête avec la suspension du contrat de travail et a fortiori aux portes du domicile, territoire de 'l'intimité de la vie privée' qui n'est pas un lieu comme un autre ». No mesmo sentido : A. SUPIOT, Travail, droit et technique. Dr. Soc, 2002.13.

10 Principalmente, « les accords d'entreprise ».

11 AIRR-2058-43.2012.5.02.0464, 7ª Turma, Relator Claudio Mascarenhas Brandão, DEJT 27/10/2017.

12 AIRR-906-71.2014.5.02.0372, 7ª Turma, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, DEJT 01/09/2017.

13 RR-103800- 24.2009.5.17.0004, 2ª Turma, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT 13/09/2013.

14 RR-20763-76.2014.5.04.0751, 5ª Turma, Relator Ministro Antônio José de Barros Levenhagen, DEJT 17/02/2017.

desses direitos fundamentais por ato ilícito do empregador pode autorizar a indenização por dano existencial (BOUCINHAS FILHO, 2013; CARDOSO, 2014; MOLINA, 2017; FERREIRA, 2020).

Um direito à desconexão consagrado em lei na França. A França foi o primeiro país europeu a integrar o direito à desconexão ao ordenamento jurídico. Consagrado inicialmente pela jurisprudência e por acordos coletivos, o direito à desconexão traduz-se como o direito do empregado de não estar conectado às suas ferramentas digitais profissionais (computador, *Ipad*, smartphone, etc.) fora do horário de trabalho (QUINTON, 2017), a fim de que seja respeitada a jornada máxima de trabalho e períodos mínimos de repouso (RAY, 2016). O escopo do direito à desconexão, no direito francês, é garantir a fruição do direito à saúde, repouso, lazer e vida privada. A legislação francesa privilegiou o diálogo social para a implementação do direito de desconectar. O objetivo é que os atores sociais definam um direito à desconexão que se adapte à cultura da empresa, proporcione um equilíbrio entre os interessados, preserve a autonomia do trabalhador e os interesses do empregador, em torno de um tema complexo que é o direito ao repouso na era digital.

Feitas essas considerações iniciais, convém examinar num primeiro momento, o direito à desconexão na França e no Brasil (I). Num segundo momento, será analisada a importância do direito à desconexão em regime de teletrabalho, no contexto da Covid-19 (II):

I/DIREITO À DESCONEXÃO

Inicialmente, convém determinar a noção do direito à desconexão (A) e em seguida, o regime jurídico aplicável na França e no Brasil (B):

A/ Noção. No Brasil, o direito à desconexão se traduz como o direito do empregado “de se desligar, concretamente, do trabalho” (MARTINS, 2019) de, em seus momentos de descanso, férias, feriados, não estar à disposição do empregador, de não estar conectado a ferramentas digitais, a fim de poder descansar e se recuperar física e mentalmente (MARTINS, 2019). É o “direito individual do trabalhador de liberar-se das ordens emanadas do seu empregador nos interregnos de descanso legalmente estabelecidos, e também como prerrogativa da própria sociedade e da família”(MAFFRA, 2015). Enfim, é o direito de não trabalhar; é “uma forma do homem (enquanto gênero humano) encontrar-se a si mesmo, para que consiga ser pai, mãe, filho, amigo; para que leia livros, assista filmes etc.; para que tenha tempo para rir, chorar, se emocionar...” (SOUTO MAIOR, 2003).

Na prática, consiste em que o trabalhador “fora do horário de expediente, não realize nenhuma atividade relacionada ao trabalho, como atender a chamadas telefônicas ou prestar esclarecimentos por aplicativos de mensagens instantâneas e correio eletrônico”(MELO, 2018).

Na França, no mesmo sentido, o direito a desconexão é o direito de todo trabalhador de se desconectar das ferramentas digitais profissionais (celular, e-mail, etc.) fora do horário de trabalho (em casa, feriados, tempo

de descanso, fins de semana, noites, etc.). Na ausência de uma definição expressa do direito à desconexão, o Código do trabalho francês parece atribuir-lhe como objetivo assegurar a todo trabalhador o respeito do tempo de repouso, de vida pessoal e familiar¹⁵.

Depreende-se, pois, que nos dois países, o direito à desconexão visa garantir ao trabalhador o direito à saúde, repouso, lazer e proteção da vida privada.

Direito à saúde, repouso e lazer. A melhoria da segurança e da saúde no trabalho é uma questão importante para a União Europeia. Desde os anos 1980, uma legislação europeia se constrói a fim de fixar normas mínimas de proteção de todos os trabalhadores (o que não impede os Estados-Membros de legislar de modo mais rigoroso sobre o tema). Dentre elas, cite-se: Diretiva-Quadro 89/391/CEE relativa à aplicação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores no trabalho; Diretiva 93/104/CE relativa a determinados aspectos da organização do tempo de trabalho; Diretiva-Quadro 89/654/CEE relativa aos requisitos de saúde e segurança no local de trabalho; Diretiva-Quadro 92/58/CEE sobre a sinalização de segurança e/ou de saúde no trabalho; Diretiva-Quadro 89/655/CEE com a redação que lhe foi dada pela Diretiva 2001/45/CE e pela Diretiva 2009/104/CE sobre a utilização de equipamentos de trabalho; Diretiva-Quadro 92/85/CEE sobre as trabalhadoras grávidas; Diretiva-Quadro 90/394/CEE sobre a exposição a agentes cancerígenos e proteção contra riscos ligados à exposição a agentes cancerígenos ou

¹⁵ Disponível em: <http://www.inrs.fr/>. Acesso em 15 out. 2020.

mutagênicos durante o trabalho¹⁶, etc.

Interpretando a Diretiva 93/104, a Corte de Justiça da União Europeia (CJUE) enunciou que o trabalhador deve beneficiar de períodos de repouso adequados que permita a recuperação da fadiga do trabalho, e também de períodos de repouso preventivos, de forma a minimizar os riscos à saúde que a acumulação de períodos de trabalho sem o repouso necessário é suscetível de provocar. Tais períodos de descanso devem, assim, suceder-se imediatamente ao tempo de trabalho que se destina a compensar, com o fito de evitar a ocorrência de um estado de fadiga ou de esgotamento do trabalhador pela acumulação de períodos consecutivos de trabalho sem repouso¹⁷.

Alinhando-se a essa jurisprudência, a *Cour de cassation*, sob o fundamento da Diretiva 93/104/CE já teve a ocasião de enunciar que período de descanso (repouso) é qualquer período que não seja tempo de trabalho. Trata-se do período durante o qual o trabalhador está totalmente dispensado,

16 “Quando o Tratado de Lisboa entrou em vigor em 2007, a Carta dos Direitos Fundamentais (2000) tornou-se juridicamente vinculativa, conferindo à saúde e à segurança no trabalho uma relevância ainda maior no contexto da legislação da União Europeia (Artigos 91, 114, 115, 151, 153 e 352 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) . O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, subscrito pelo Conselho da União Europeia, pela Comissão e pelo Parlamento Europeu em 2017, define 20 princípios e direitos acerca das condições de trabalho que assegurem a saúde, a segurança e a dignidade dos trabalhadores, nos termos da Carta dos Direitos Fundamentais. Apesar de não ter caráter vinculativo, o Pilar Europeu é um conjunto de medidas legislativas e jurídicas cujo objetivo é proporcionar melhores condições de vida e de trabalho na União Europeia”. Disponível em <https://www.europarl.europa.eu>. Acesso em 15 out. 2020.

17 CJCE, Acórdão do Tribunal de 9 de Setembro de 2003. Landeshauptstadt Kiel contra Norbert Jaeger. Processo C-151/02. European Court Reports 2003 I-08389; ECLI:EU:C:2003:43.

salvo em casos excepcionais, da prestação de trabalho para seu empregador, mesmo que seja apenas eventual ou ocasional¹⁸. Aliás, segundo a *Cour de cassation*, o tempo de repouso exige a suspensão total de toda forma de subordinação jurídica “direta ou indireta”¹⁹.

Na França, o direito a saúde e ao repouso são direitos à *valeur constitutionnelle* enunciados pelo *Conseil constitutionnel* francês, à partir da interpretação da alínea 11 do Preâmbulo da Constituição de 1946²⁰ (FAVOREAU, 2012).

Vê-se, pois, que o ordenamento jurídico, a jurisprudência europeia e francesa reconhecem aos trabalhadores o direito à saúde, repouso e lazer. No Brasil, no mesmo sentido, o direito à saúde (nele compreendida a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança²¹), o repouso e o lazer são direitos fundamentais assegurados a todo trabalhador, conforme previsto nos artigos 6º, *caput*, 196, 217, § 3º da Constituição da Federal.

Direito à proteção da vida privada.

Visa preservar a intimidade, a vida privada e de família do trabalhador, propiciar melhor conciliação entre vida profissional e pessoal. É o direito à preservação da intimidade e à convivência familiar, conforme previsto, respectivamente, nos artigos 5º, V e X e 227 da Constituição Federal (MARTINS, 2019).

18 Cass. soc. 10 juillet 2002, 00-18.452, Publié bulletin.

19 Cass.soc. 4 mai 1999, Bull. civ. V, n° 187, Dr. soc. 1999, p. 730.

20 Conseil constitutionnel n° 80-117 DC, 22 juillet 1980, cons. 4 ; n° 90-283 DC, 8 janvier 1991, cons. 7 et 8; n° 99-423 DC, 13 janvier 2000, cons. 27 ; n° 2009-588 DC, 6 août 2009, cons. 2.

21 Art.7º, XXII da Constituição da Federal.

Na França, o direito à proteção da vida privada é um direito fundamental à *valeur constitutionnelle*²² que compreende a *proteção da intimidade e da vida de família do trabalhador*²³ (FAVOREAU, 2012).

B/ Regime Jurídico

Construção jurisprudencial no Brasil.

Embora não haja texto legal disciplinando expressamente o direito à desconexão, a jurisprudência enuncia esse direito com fundamento, dentre outros, nos seguintes dispositivos da Constituição Federal²⁴: direito à intimidade e à vida privada (art. 5º, V e X), à saúde (art. 6º e 195), à limitação da jornada de trabalho (art. 7º, XIII, XIV), ao repouso semanal (art. 7º, XV), ao gozo de férias anuais remuneradas (art. 7º, XVII), ao lazer (217, § 3º) e à convivência familiar (art. 227). Ressalte-se que, segundo doutrina abalizada, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III) também pode ser invocado como fundamento legal do direito à desconexão (LENZA, 2015; SOUTO MAIOR, 2003; MOLINA, 2017).

Recentemente, foi apresentado o Projeto de Lei nº 4044 de 2020 que dispõe sobre o direito à desconexão do trabalho²⁵ e revoga o inciso III, do art. 62, da CLT. Em seu artigo 1º define o direito à desconexão, que “consiste na fruição, pelo empregado, de seu tempo de folga, a fim de garantir seu direito à saúde, ao lazer e à vida privada”. A justificativa do Projeto discorre sobre a importância do tempo de

24 Outros dispositivos infraconstitucionais também podem ser invocados como fundamento jurídico ao direito à desconexão, p.ex.: Artigos 66 a 73; 129 a 145 da CLT e Lei 605 de 5 de janeiro de 1949.

“não-trabalho” como medida de proteção à saúde e à vida privada, e de garantia do direito ao repouso e lazer do trabalhador. Afirma, também, que “nada impede que acordos ou convenções coletivas tratem do assunto, desde que sejam respeitados os parâmetros mínimos que aqui propomos”.

Em 2016, o legislador tentou regulamentar a questão do direito à desconexão do trabalho, sem sucesso²⁶.

Norma legal na França: artigo L. 2242-17, 7º do Código do Trabalho. Em 2015, o Relatório *Mettling*²⁷ destacou os principais efeitos da introdução da tecnologia digital no mundo do trabalho²⁸ recomendando a todos os trabalhadores um direito à desconexão, cujo objetivo é o de assegurar o respeito aos períodos de descanso (férias, fins de semana, intervalos entre e intrajornadas), bem como o equilíbrio entre a vida profissional, privada e familiar.

O direito à desconexão na França foi consagrado no artigo 55 da Lei nº 2016-1088 de 8 de agosto de 2016²⁹ relativa ao trabalho,

26 Projeto de Lei nº 6038/2016 de autoria da Deputada Ângela Albino (PCdoB-SC) dispoendo sobre o direito à desconexão do trabalho foi apresentado, rejeitado e arquivado em 21 de agosto de 2019.

27 Rapport Mettling sur la Transformation numérique et vie au travail à l’attention de Mme Myriam El Khomri, Ministre du Travail, de l’Emploi, de la Formation Professionnelle et du Dialogue Social, Septembre 2015. Disponível em : <https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/154000646.pdf>. Acesso 1 out. 2020.

28 A saber: o impacto das ferramentas digitais na vida dos trabalhadores e das empresas; modificação da organização do trabalho, condições de trabalho e management; novas formas de trabalho “hors-salariat et plus généralement la création de zones de non-droit”.

29 Article 55 de la Loi nº 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels.

à modernização do diálogo social e à proteção do percurso profissional (também chamada *Loi travail* ou *Loi El Khomri*³⁰), e entrou em vigor em 1 de janeiro de 2017³¹. Atualmente, o direito à desconexão³² está inscrito no artigo L. 2242-17, 7º do Código do Trabalho³³, o qual afirma que as negociações anuais sobre igualdade profissional entre mulheres e homens, e qualidade de vida no trabalho, tratarão das modalidades para o pleno exercício pelo empregado do seu direito à desconexão e a implementação pela empresa de dispositivos que regulem a utilização de ferramentas digitais, com o intuito de garantir o cumprimento dos períodos de tempo de repouso e férias, bem como de vida pessoal e familiar. Na falta de acordo entre as partes, o empregador deverá elaborar um regulamento, após consulta do Comitê Social Econômico (CSE-Comité Social et Économique³⁴). O regulamento deverá estabelecer os procedimentos para o exercício do direito à desconexão e sua implementação aos empregados, equipes de

30 Em alusão à Ministra do Trabalho à época: Mme. Myriam El Khomri.

31 Modifié par Loi n°2018-771 du 5 septembre 2018 - art. 104 (V) Ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 relative au renforcement de la négociation collective Ordonnance n°2017-1385 du 22 septembre 2017 - art. 7. V. Loi n° 2019-1428 du 24 décembre 2019 d'orientation des mobilités.

32 Outros dispositivos do Código do Trabalho francês tratam, direta ou indiretamente, do direito à desconexão: Artigos L. 1222-9 a L. 1222-11; Art. L. 3121-18, L. 3121-20; Art. L. 3131-1, L. 3132-1, L. 3141-1; Art. L. 4121-1; L. 1121-1.

33 Segunda Parte do Código do Trabalho- Relações coletivas de trabalho (Artigos L2111-1 a L2632-2)- Livro II: Negociação coletiva - Acordos e acordos coletivos de trabalho (Artigos L2211-1 a L2283-2)- Título IV: Domínios e periodicidade da negociação obrigatória (Artigos L2241-1 a L2243-2), Capítulo II: Negociação interna obrigatória (Artigos L2242-1 a L2242-21).

34 Instância representativa do pessoal : arts. L2311-1 à L2317-2 do Código do Trabalho da França.

*supervisão [direção] e de gestão, bem como ações de treinamento e conscientização sobre o uso razoável de ferramentas digitais*³⁵.

Depreende-se do dispositivo que é por meio da negociação coletiva anual³⁶ e obrigatória³⁷ sobre a qualidade de vida no trabalho que a empresa definirá o seu “próprio” direito de desconexão aplicável a todos os seus trabalhadores, de acordo com a cultura empresarial e as necessidades de seus colaboradores.

Assim, nas empresas com mais de 50 colaboradores, a negociação coletiva anual obrigatória referente à qualidade de vida no trabalho deverá tratar do direito à desconexão. Dessas discussões deverá resultar um acordo firmado entre o empregador e sindicatos. Caso a negociação fracasse, ou caso a empresa tenha menos de 50 trabalhadores, o empregador deve elaborar um regulamento, após consulta do Comitê Social Econômico, fixando as regras

35 Art. L. 2242-17, 7º : « La négociation annuelle sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la qualité de vie au travail porte sur (...) 7º Les modalités du plein exercice par le salarié de son droit à la déconnexion et la mise en place par l'entreprise de dispositifs de régulation de l'utilisation des outils numériques, en vue d'assurer le respect des temps de repos et de congé ainsi que de la vie personnelle et familiale. À défaut d'accord, l'employeur élabore une charte, après avis du comité social et économique. Cette charte définit ces modalités de l'exercice du droit à la déconnexion et prévoit en outre la mise en œuvre, à destination des salariés et du personnel d'encadrement et de direction, d'actions de formation et de sensibilisation à un usage raisonnable des outils numériques ».

36 Salvo acordo de empresa prevendo uma periodicidade diferente, e no limite de 4 anos .

37 Uma negociação sobre a igualdade profissional/remuneração entre homens e mulheres, qualidade de vida no trabalho (e a articulação entre vida pessoal e profissional, luta contra discriminação, inserção profissional, trabalhadores deficientes, modalidades do exercício do direito à desconexão, etc.). Cf: Art. L. 2242-1 do Código do Trabalho da França.

sobre o direito à desconexão.

Cuida-se de estabelecer as regras que permitirão ao trabalhador o pleno exercício do direito à desconexão, bem como os mecanismos de regulação da utilização de ferramentas digitais de forma a garantir o cumprimento dos períodos de repouso, férias, feriados, bem como o respeito à sua vida pessoal e familiar. As empresas também devem promover ações de sensibilização e formação de seus empregados, inclusive de supervisores e da direção, acerca a utilização racional das tecnologias digitais.

O legislador não estimou necessário tratar do direito à desconexão nas empresas com menos de 50 empregados. Estas empresas não serão obrigadas a negociar. Nesse ponto indaga-se se o legislador falhou pois, nessas empresas, os empregados não poderão invocar as regras do Código do Trabalho para beneficiarem do direito a desconectar. Estima-se, todavia, prudente que o empregador estabeleça regras para a desconexão, pois a *Cour de cassation* é muito sensível às questões afetas à proteção da saúde do trabalhador e muito provavelmente condenará o empregador que não assegurar a seus trabalhadores um direito à desconexão.

Alguns acordos coletivos mencionam como exemplo do direito à desconexão do trabalho: o bloqueio de acesso ao e-mail corporativo durante o tempo de repouso do trabalhador; ativação de mensagens automáticas de ausência e reorientação de e-mails; ferramenta de programação do horário de envio de e-mails; configuração de *pop-ups* em caso de conexão excessiva ou instalação de *software* que permite o registro remoto de conexão fora da jornada de trabalho³⁸.

38 Accord de Groupe Air Bus, 2018. Accord de Groupe Total, 2019. Accord Groupe Carrefour, 2017.

Desconexão e saúde do trabalhador: uma obrigação do empregado e do empregador. Na França, a obrigação de proteger a segurança e a saúde física e mental do trabalhador (*obligation de sécurité*) é prevista em lei (art. L. 4121-1 do Código do Trabalho), e exige que o empregador realize o necessário para proteger a saúde do trabalhador (e do teletrabalhador), garantir a segurança dos locais e equipamentos de trabalho, prevenir os riscos (físicos e psicossociais) associados à atividade profissional, bem como assegurar condições de trabalho respeitadas das normas de higiene, saúde e segurança (GAURIAU, 2017). Em virtude desta obrigação, o empregador deve avaliar os riscos (físicos e psicossociais) a que o trabalhador (e teletrabalhador) está exposto, bem como respeitar as jornadas máximas de trabalho, garantir o tempo de repouso, regular a carga de trabalho e respeitar a vida privada do empregado³⁹. Enfim, diligenciar e tomar as medidas necessárias ao efetivo exercício do direito à desconexão. Igualmente, o empregado deve fazer uso prudente e razoável das ferramentas tecnológicas respeitando as práticas regulamentares vigentes na empresa. Assim, salvo casos excepcionais, não deve haver conexão fora do horário de trabalho, durante o tempo de repouso, descanso semanal remunerado, feriados ou férias.

Efetividade e sanção. As atuais disposições do Código do Trabalho francês não preveem medidas concretas para garantir

39 Assim, dependendo das ferramentas disponibilizadas pela empresa e da sua utilização, poderá ser conveniente incluir no documento único de avaliação dos riscos, o risco que representa a hiperconexão para a saúde física e mental dos colaboradores (Cf. Document Unique d'Évaluation des Risques (DUER) : Art. R4121-1 à R4121-4 do Código do Trabalho da França).

a eficácia do direito à desconexão, ou seja, trata-se de preceito sem sanção. A ausência de negociação anual obrigatória constitui um delito (*delit d'entrave*⁴⁰), mas não foi prevista qualquer sanção para a ausência de acordo sobre o direito à desconexão. Pode-se indagar sobre a efetividade desse direito, pois a ausência de sanção pode dissuadir as empresas a negociarem o direito à desconexão.

Foi nesse sentido que em artigo precedente (GAURIAU, 2019) afirmei que o direito à desconexão na França apresentava “falhas/lacunas”, por entender que as disposições atuais do Código do Trabalho por não serem coercitivas, não asseguram a efetividade do direito à desconexão. Todavia, apesar da ausência de medidas coercivas, o descumprimento das obrigações de proteção da saúde e segurança do trabalhador, no direito do trabalho francês,⁴¹ são severamente sancionadas pela *Cour de cassation*, o que deve encorajar as empresas a abordar a questão da desconexão em futuras negociações.

II/ TELETRABALHO, COVID-19 E DESCONEXÃO

A pandemia do novo coronavírus (Covid-19) modificou profundamente a organização do trabalho. No Brasil e na França, o teletrabalho foi privilegiado e encorajado pelas autoridades públicas como um modo de organização de trabalho que permite a continuidade da atividade da empresarial, bem como medida de proteção da saúde e segurança de empregados e empregadores, e

40 Art. L. 2242-1 do Código do Trabalho. Cass. Crim. 18 novembre 1997, 96-80.002, Publié au bulletin.

41 Art. L. 4121-1 e s. do Código do Trabalho francês.

da sociedade em geral.

No momento presente⁴², a Europa enfrenta uma “segunda onda” da pandemia de Covid-19 e o teletrabalho é mais do que nunca incentivado pelo Governo francês⁴³.

Legislação. No Brasil, a Lei nº 13.979 de 6 de fevereiro de 2020 dispôs sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus. O Decreto Legislativo nº 6 de 20 de março de 2020 reconheceu o estado de calamidade pública em todo o Território Nacional, até 31 de dezembro de 2020, em razão do novo coronavírus (Covid-19). A Medida Provisória nº 927 de 22 de março de 2020⁴⁴ dispôs sobre as medidas trabalhistas a serem adotadas pelos empregadores para preservação do emprego e

42 Em 29 de outubro de 2020.

43 A França conheceu um primeiro estado de urgência sanitária de 23 de março de 2020 a 10 de julho de 2020, a fim de proteger a população e impedir a propagação da COVID-19 (Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, Loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions. Loi n° 2020-856 du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire). Em 17 de outubro de 2020, um segundo estado de urgência sanitária entrou em vigor, a fim de combater uma segunda onda da epidemia de COVID-19. Nesse cenário, em 30 de outubro de 2020 foi decretado um novo lockdown, em princípio, até 1 de dezembro de 2020. Várias medidas foram publicadas no Jornal Oficial, dentre elas, o teletrabalho obrigatório, sempre que possível e protocolos de proteção da saúde dos trabalhadores: v. Décret n° 2020-1257 du 14 octobre 2020 déclarant l'état d'urgence sanitaire. Décret n° 2020-1262 du 16 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire. Décret n° 2020-1310 du 29 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire. Protocole national pour assurer la santé et la sécurité des salariés en entreprise face à l'épidémie de Covid-19 Ministère du Travail. Version du 29 Octobre 2020. Disponível em: www.legifrance.gouv.fr. Acesso em 30 de outubro de 2020.

44 Projeto de Lei de Conversão nº 18/2020 (MP 927/2020).

da renda, e para enfrentamento do estado de calamidade pública. Dentre elas foi instituído um regime jurídico especial e temporário para o teletrabalho, no setor privado. A Medida Provisória nº 927 teve seu prazo de vigência encerrado no dia 19 de julho de 2020⁴⁵.

Na França, não foi necessária a publicação de legislação específica para regulamentar o teletrabalho no contexto atual, pois havia disposição legal prevendo que, no caso de uma epidemia, a implementação do teletrabalho poderia ser considerada como um modo de organização de trabalho que permite a continuidade da atividade empresarial e garante a proteção da saúde e segurança do empregado (art. L.1222-11 do Código do Trabalho).

Atualmente, o teletrabalho no setor privado⁴⁶ é regido, no Brasil, pelos artigos 75-A a 75-E e 62, III da CLT e na França, pelo artigos L.1222-9 e L.1222-11 do Código do Trabalho.

Limitação de jornada. Desconexão. Nesse contexto de pandemia, restou claro que o teletrabalho- na França e no Brasil- tem efeitos sobre a vida familiar, social e privada do trabalhador. Trabalhar em casa reduziu significativamente a fronteira entre a vida pessoal e profissional, especialmente para as mulheres (dupla jornada feminina), sobretudo para aquelas que têm filhos pequenos ou que são chefes de família, ou ainda para os trabalhadores que se ocupam de familiares em situação de risco ou vulneráveis (GAURIAU, 2020). Revelou, ainda, o problema da hiperconexão, a dificuldade em controlar a jornada de trabalho, a carga de trabalho e o respeito aos intervalos para alimentação, domingos e feriados. Enfim,

45 Ato Declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional nº 92, de 2020. DOU 31/07/2020.

46 Numa relação de emprego.

expôs as dificuldades em exercer o direito à desconexão que é, mais do que nunca questão atual. Na França, inúmeras negociações coletivas⁴⁷ abordam a questão, e no Brasil, como dito anteriormente, recente Projeto de Lei busca regulamentar tal direito.

Embora as atuais disposições do Código do Trabalho francês relativas ao teletrabalho não mencionem expressamente o direito à desconexão, pode-se inferir que há referência implícita nos dispositivos que preveem as modalidades de controle do tempo de trabalho, de regulação da carga de trabalho e de horários nos quais o empregador pode geralmente contatar o teletrabalhador (ROSA, 2020).

Na França, a jornada de trabalho do teletrabalhador é controlada. Cuida-se de uma obrigação do empregador e um direito do empregado⁴⁸. Como o teletrabalhador é regido pela legislação trabalhista, o empregador deve respeitar a jornada de trabalho e os intervalos de descanso (entre e intrajornadas), como o faz em relação ao trabalhador presencial. O teletrabalhador tem direito ao controle da carga de trabalho e à determinação de horários nos quais pode ser contatado pelo empregador (GAURIAU, 2019). Assim, se há controle de jornada, pode-se concluir que há, ao menos em tese, o direito de se desconectar.

No Brasil, contrariamente à França, o art. 62, III, da CLT excluiu expressamente o teletrabalhador do controle da jornada de trabalho. Todavia, “o fato de o empregador não fiscalizar a jornada de trabalho do empregado não legitima a imposição de jornadas

47 Em 22/10/2020, cerca de 16.000 acordos coletivos tratam direta ou indiretamente do direito à desconexão. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/>. Acesso em 22 de outubro de 2020.

48 Art. L.1222-9 et s. do Código do Trabalho francês.

superiores ao limite imposto pela Constituição da República” (MARTINS, 2019). Nesse contexto, a doutrina defende que “o direito à desconexão ganha maior importância, nasce como um direito subjetivo do teletrabalhador que não possui controle de jornada, bem como não tem jornada definida” (MARTINS, 2019). Consequentemente, caso fique comprovada a inobservância por parte do empregador do direito à desconexão do empregado, “nos casos de teletrabalho e sem qualquer controle de jornada, deve haver uma indenização [além do pagamento de horas extras], considerando o ilícito praticado (art. 186 do Código Civil) (MARTINS, 2019), sem olvidar a possibilidade de dano existencial.

Conclusão. Em cerca de 25 anos, passamos de um período em que era um privilégio ter uma conexão, a um período de excessiva conexão, de sobrecarga de informação, de disponibilidade remota permanente, um sentimento de assédio e/ou vigilância, de controle e acessibilidade a qualquer hora e lugar.

Não é diferente no mundo do trabalho. Nesse mundo hiperconectado, a fronteira entre o tempo profissional e privado se confunde.

A atual pandemia de Covid-19 agravou a situação, pois embora o teletrabalho tenha benefícios e vantagens indiscutíveis para os trabalhadores, principalmente a proteção contra o risco de contaminação e propagação da Covid-19, também trouxe desvantagens: hiperconexão, longas jornadas de trabalho, intensificação da carga de trabalho, dificuldades em delimitar o espaço profissional e privado, com repercussões na saúde física e mental dos trabalhadores.

A pandemia também agravou a crise econômica, o desemprego e o risco do desemprego. Consequentemente, há um

comprometimento excessivo dos indivíduos com o trabalho por medo de não estar à altura ou simplesmente de perder o emprego. Nesse contexto, como exercer o direito à desconexão?

O direito a desconexão só pode ser efetivo se empregador e empregado compreenderem que a capacidade de trabalhar não é infinita e que nem o trabalhador, nem o trabalho são uma mercadoria: trata-se de uma questão de equilíbrio. Entre FOMO (*Fear Of Missing Out*) e FOBO (*Fear Of Being Offline*) existe o JOMO (*Joy of missing out*), o encontro do eu com o eu, a plenitude e o sentimento...⁴⁹ Desconectar é, atualmente, um privilégio...

Referências bibliográficas

ALMEIDA, Almiro Eduardo de; KROST, Oscar. Teletrabalho: o trabalho a distância e o distanciamento do direito do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região**, Florianópolis, v. 21, n. 30, p. 29-47, 2018.

ALMEIDA, Daniela Favilla Vaz de; COLGANO, Lorena de Mello Rezende. O teletrabalho, o direito à desconexão do ambiente de trabalho e os possíveis meios de inibição da prática. **Revista de Direito do Trabalho**, vol. 169, p. 113-126, maio/jun, 2016.

BEBBER, Júlio Cesar. Danos extrapatrimoniais (estético, biológico e existencial): breves considerações. **Revista LTr**, vol. 73, n. 1, p. 23-28, 2009.

49 “Fiquei sozinha um domingo inteiro. Não telefonei para ninguém e ninguém me telefonou. Esta: a totalmente só. Fiquei sentada num sofá com o pensamento livre. Mas no decorrer desse dia até à hora de dormir tive umas três vezes um súbito reconhecimento de mim mesma e do mundo que me assombrou e me fez mergulhar em profundezas obscuras de onde saí para uma luz de ouro. Era o encontro do eu com o eu. A solidão é um luxo”. Clarice Lispector, In “Um sopro de vida”.

BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. O dano existencial e o direito do trabalho. **Revista Legislação do Trabalho**, São Paulo, v. 77, n. 4, p. 450-458, abr. 2013.

BOUCHET, J.-P. *Au nom de qui parle-t-on du travail ?* **Dr. soc.** 2015. 155.

CARDOSO, Deborah Branquinho. O dano existencial causado pela não desconexão do trabalho e pelo descumprimento das normas de saúde e segurança do meio ambiente laboral. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região**, Goiânia, v. 16, p. 285-299, 2014.

CAVALCA, Renata Falson. O teletrabalho: a questão do trabalho e suas interseções com a tecnologia. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, São Paulo, v. 106, p. 171-200, mar./abr. 2018.

CEZARIO, Priscila Freire da Silva. Caracterização do teletrabalho no ordenamento pátrio e aplicação da norma no teletrabalho transnacional e no teletrabalho transregional. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, SP, v. 85, n. 4, p. 185-201, out./dez. 2019.

COSTA, Tiago Silva; NUÑEZ NOVO, Benigno. O teletrabalho no âmbito do poder judiciário brasileiro. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, São Paulo, n. 374, p.17-48, ago, 2020.

FAVOREAU, Louis e al. **Droit et libertés fondamentales**. 6ed. Dalloz, 2012, 701p.

FERREIRA, Vanessa Rocha. Silva, Érika de Kássia Costa da. O dano existencial por ofensa ao direito à desconexão do trabalhador na relação

laboral. **Revista LTr : legislação do trabalho**, v. 84, n. 5, p. 606-615, maio, 2020.

GAURIAU, Rosane. Contribuição ao estudo do assédio moral: estudo comparado franco-brasileiro. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. São Paulo, vol. 83, n. 2, p. 223-258, abr./jun., 2017.

_____. Breve estudo comparado sobre o teletrabalho na França e no Brasil. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8. Região**, Belém, v. 52, n. 103, p. 123-140, jul./dez. 2019.

_____. Teletrabalho em tempos de Covid-19: um estudo comparado franco-brasileiro. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região**, v. 24, n. 1, p. 219-230, 19 ago. 2020.

JAURÉGUIBERRY, Francis. Les téléphones portables, outils du dédoublement et de la densification du temps : un diagnostic confirmé. **Tic & société, association ARTIC**, 2007, 1 (1), pp.79-103. Disponível em : ff10.4000/ticetsociete.281ff. ffhalshs-00823878f. Acesso 2 out. 2020.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquemático**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, 1560p.

LOISEAU, Grégoire. La déconnexion. Observations sur la régulation du travail dans le nouvel espace-temps des entreprises connectées. **Dr. Soc.** 2017.463.

MAFFRA, Márcia Vieira. Direito à desconexão no universo do trabalho. In: GUERRA, Giovanni Antônio Diniz; VASCONCELOS, Ricardo Guerra; CHADI, Ricardo (Org.). **Direito do Trabalho**. Belo Horizonte: FUMARC, 2015. v. 2, p. 505-520.

MARTINS, Adalberto. O direito à desconexão no teletrabalho. **Revista de Direito do Trabalho**, São Paulo, v. 45, n. 202, p. 201-221, jun. 2019. Disponível em: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/165082>. Acesso 14 out. 2020.

MELO, Sandro Nahmias; RODRIGUES, Karen Rosendo de Almeida Leite. **Direito à desconexão do trabalho**. São Paulo: LTr, 2018, 112p.

MOLINA, André Araújo. Dano existencial por violação dos direitos fundamentais ao lazer e à desconexão do trabalhador. **Revista Ltr: legislação do trabalho**, São Paulo, SP, v. 81, n. 4, p. 465-477, abr. 2017.

QUINTON, Sophie Fanton. *Le droit à la déconnexion : un premier pas !!!! The right to disconnect: a first step!!!!* **Archives des Maladies Professionnelles et de L'Environnement**, Elsevier Masson, 2017, 78 (6), p. 516-518.

Disponível em: <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01721482/document>. Acesso 14 out. 2020.

RAY, Jean-Emmanuel. *Naissance et avis de décès du droit à la déconnexion, le droit à la vie privée du XXI^e siècle*, **Dr. soc.** 2002. 939.

_____. *Grande accélération et droit à la déconnexion*. **Dr. soc.** 2016. 912.

SUPIOT, Alain. *Travail, droit et technique* **Dr. Soc.** 2002.13.

ROSA, Fabrice. *Le périmètre de la vie personnelle du salarié à l'épreuve des nouvelles technologies*. **Juris tourisme** 2020, n°228, p.17

SANTOS, Michel Carlos Rocha. O teletrabalho nos tempos da Covid-19 (coronavírus): ensaio sobre a importância e necessidade de proteção aos trabalhadores. **Revista do Tribunal Superior**

do Trabalho, São Paulo, SP, v. 86, n. 2, p. 175-194, abr./jun. 2020. Acesso 4 out. 2020

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Do direito à desconexão do trabalho. 2003. Disponível em: https://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/do_direito_%C3%A0_desconex%C3%A3o_do_trabalho.pdf. Acesso 1 out. 2020

TELETRABALHO À LUZ DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 927 DE 2020 (COVID-19): UM BREVE GUIA PARA EMPRESÁRIOS, TRABALHADORES E PROFISSIONAIS

André Pessoa

Raphael Miziara

1 Brevíssima introdução

No dia 20 de março de 2020, por meio da publicação do Decreto Legislativo nº 6, foi reconhecido e decretado estado de calamidade pública em todo o território nacional. De igual modo, foi reconhecido situação de emergência de saúde pública, de importância internacional, decorrente do coronavírus (coronavírus (covid-19)).

A pandemia do covid-19, como é notório, gerou impactos de diversas ordens e proporções. As relações de trabalho subordinado, sobretudo, foram especialmente atingidas em decorrência das medidas sanitárias adotadas pelos Estados e Municípios, amparados pela Lei nº 13.979 de 6 de fevereiro de 2020, que dispôs sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional

decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.

No afã de regulamentar a situação de crise instaurada nas relações trabalhistas, foi publicada a Medida Provisória nº 927 de 22 de março de 2020. Logo em seu artigo 1º, a MP revela expressamente seu deliberado propósito de dispor sobre as **medidas trabalhistas** que poderão ser adotadas pelos empregadores para **i) preservação do emprego e da renda**; e para **ii) o enfrentamento do estado de calamidade pública e da emergência de saúde pública de importância internacional**.

Dentre as mais variadas medidas que poderão ser adotadas pelos empregadores para **enfrentamento dos efeitos econômicos** decorrentes do estado de calamidade pública e **para preservação do emprego e da renda**, destaca-se a instituição do regime de trabalho mediante teletrabalho, conforme autoriza

.....
André Pessoa

Advogado, Professor de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho da Faculdade Baiana de Direito. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-SP.

Raphael Miziara

Raphael Miziara. Advogado. Mestre em Direito do Trabalho e das Relações Sociais (UDF). Especialista em Direito do Trabalho (Universidad Castilla-La Mancha). Professor em cursos de graduação e Pós-Graduação em Direito. Membro associado do IAPP - International Association of Privacy Professionals. Membro da ANNEP - Associação Norte Nordeste de Professores de Processo.

o artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória em comento.

Ocorre que, em razão da urgência que a situação exige, a Medida Provisória instituiu um regramento próprio para o teletrabalho no contexto de crise, diferente daquele previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, o que acaba por gerar dúvidas nos partícipes dessa relação.

Diante desse contexto, o objetivo desse breve estudo é apresentar as especificidades da regulamentação do teletrabalho à luz da Medida Provisória nº 927 de 2020, principalmente em comparação ao regime jurídico previsto na CLT, na tentativa de o texto possa servir como **guia** para empresários, trabalhadores e profissionais.

2 Prévia e necessária distinção entre teletrabalho, *home office* e trabalho externo

Prática cada dia mais comum nas empresas que buscam a realização das suas atividades pelos trabalhadores em local distinto das dependências da empresa, o teletrabalho, historicamente, sempre possuiu tímida normatização no Brasil. A CLT apenas trazia poucos dispositivos capazes de trazer segurança jurídica à referida relação, a exemplo dos artigos 6 e 83 da CLT, como pode-se observar:

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do

trabalho alheio.

Art. 83. É devido o salário mínimo ao trabalhador em domicílio, considerado este como o executado na habitação do empregado ou em oficina de família, por conta de empregador que o remunere.

A prestação de serviços em regime de teletrabalho no país foi regulamentada de forma mais robusta por meio da Lei nº 13.467/2017 – conhecida como Reforma Trabalhista. Além da regulamentação desta atividade nos arts. 75-A a 75-E, a Reforma modificou o art. 62 da CLT, inserindo o inciso III do referido dispositivo legal, para prever que os empregados em regime de teletrabalho não são abrangidos pelo regime de duração do trabalho.

Como se nota, o teletrabalho passou a ter normatização própria com a Reforma, que trouxe regras para a sua caracterização, duração do trabalho, formalidades contratuais, disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, meio ambiente telelaboral e outras.

Quando da publicação da Lei nº 13.467/2017, parcela da doutrina e da mídia tratou o regime de teletrabalho como a “legalização do *home office*”, o que nos parece tecnicamente inadequado.

Com efeito, a Consolidação das Leis do Trabalho, desde a Reforma Trabalhista, traz requisitos para a caracterização do teletrabalho que o diferenciam da simples realização de trabalho em *home office*, como pode-se

observar do disposto no artigo 75-B, *verbis*:

Art. 75-B. Considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, **com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação** que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo. (gn)

Nota-se pela simples leitura do dispositivo legal que o legislador inseriu, no art. 75-B, o requisito do uso obrigatório da tecnologia como condição para a caracterização da modalidade de teletrabalho, o que não se verifica em todas as atividades em *home office*. Mesmo com a presença de tecnologia na quase totalidade das atividades que são realizadas nos dias atuais, ainda pode se conceber a realização de trabalhos fora das dependências da empresa sem que, obrigatoriamente, se recorra a tecnologia. Nesses casos, o trabalho em *home office* não pode ter o tratamento legislativo que se dá ao teletrabalho nos artigos 75-A a 75-E da CLT.

Em verdade, o trabalho realizado fora das dependências físicas do empregador é considerado à distância ou extramuros. Se realizado em casa, será chamado de *home office*. O *home office* pode ou não se dar em regime de teletrabalho. O será quando a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, *com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo*. Por outro lado, o trabalho fora das dependências do empregador que não é desenvolvido com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação será um trabalho

externo ou em *home office*.

Seja qual for a modalidade adotada, o artigo 62 da CLT, exclui esses empregados do regime geral de duração do trabalho, o que significa dizer que eles não possuem direito ao adicional por hora extra, exceto se houve efetivo controle e não mera possibilidade de controle.

3 O Teletrabalho previsto na MP nº 927 de 2020. Especificidades e diferenças em relação ao regime previsto na CLT.

Estabelecidas as distinções entre o teletrabalho e o trabalho em simples *home office*, e ainda, o teletrabalho e o serviço externo, passamos a analisar as novidades trazidas pela Medida Provisória nº 927 de 2020. Tais novidades trouxeram especificidades e diferenças em relação ao regime previsto na CLT.

Importante registrar, desde já, que a MP nº 927 de 2020 em nada alterou a CLT. Os artigos 75-A a 75-E e 62, III da CLT continuam intactos, mas se aplicarão apenas em casos de omissão na regulamentação instituída pela MP. De igual modo, importante dizer que a MP nº 927 de 2020 somente se aplica enquanto perdurar o estado de calamidade pública decretado.

Com a MP, o conceito e a caracterização do teletrabalho continuam os mesmos. a mesma, uma vez que o § 1º do artigo 4º da MP manteve as mesmas premissas estabelecidas pelos artigos 75-A a 75-E e 62, III da CLT, senão vejamos:

§ 1º Para fins do disposto nesta Medida Provisória, considera-se teletrabalho, 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 que, por sua natureza, não configurem trabalho externo, aplicável o disposto no inciso III do caput do art. 62 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943. (grifou-se)

Contudo, algumas modificações, em razão do caráter de urgência, foram trazidas pela referida Medida Provisória. Identificamos pelo menos oito peculiaridades em relação ao regime celetista, são elas: 1) prazo de comunicação ao empregado; 2) desnecessidade de mútuo acordo, ou seja, de concordância do empregado; 3) desnecessidade de aditivo contratual; 4) prazo para alteração de regime; 5) ajuste quanto à responsabilidade pela aquisição e custeio dos equipamentos e infraestrutura para o teletrabalho; 6) responsabilidade pela aquisição dos equipamentos e custeio dos equipamentos e infraestrutura para o teletrabalho; 7) extensão a aprendizes e estagiários; 8) convalidação do teletrabalho implementado antes da MP.

1) prazo de comunicação ao empregado: a primeira especificidade se dá no tocante ao prazo de comunicação em caso de alteração do regime presencial para o teletrabalho. Enquanto o art. 75-C, § 2º da CLT estabelece o prazo de 15 (quinze) dias para que o empregador comunique ao trabalhador da referida modificação, o § 2º do art. 4º diminuiu esse prazo para apenas 48 horas. Isso se dá por razões óbvias, já que muitas empresas, inclusive, já haviam adotado esse regime mesmo antes da edição da MP nº 927 de 2020.

2) desnecessidade de mútuo acordo, ou seja, de concordância do empregado para alteração do regime presencial para o teletrabalho: a CLT prevê que “poderá ser realizada a alteração entre regime presencial e de teletrabalho desde que haja mútuo acordo entre as partes, registrado em aditivo contratual.” (art. 75-C, § 1º). Mas, a MP estabeleceu que “durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá, a seu critério, alterar o regime de trabalho presencial para o teletrabalho [...]” (art. 4º, caput)

3) desnecessidade de aditivo contratual: a MP dispensou a existência de aditivo contratual. A CLT prevê que “poderá ser realizada a alteração entre regime presencial e de teletrabalho desde que haja mútuo acordo entre as partes, registrado em aditivo contratual.” (art. 75-C, § 1º). Mas, a MP estabeleceu que “durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá, a seu critério, alterar o regime de trabalho presencial para o teletrabalho, o trabalho remoto ou outro tipo de trabalho a distância e determinar o retorno ao regime de trabalho presencial, independentemente da existência de acordos individuais ou coletivos, dispensado o registro prévio da alteração no contrato individual de trabalho”. (gn).

4) prazo para alteração de regime: a CLT não garante ao empregado nenhum prazo caso realizada a alteração do regime presencial para o de teletrabalho. A garantia de prazo de transição mínimo de quinze dias somente se aplica nas alterações de regime de teletrabalho para o presencial por determinação do empregador. Mas, a MP nº 927 de 2020 garantiu ao empregado uma notificação prévia de 48 horas: “A alteração de que trata o caput será

notificada ao empregado com antecedência de, no mínimo, quarenta e oito horas, por escrito ou por meio eletrônico” (art. 4º, § 2º). Por certo, tal diferenciação se dá porque na CLT a transição presencial para teletrabalho depende de mútuo acordo, ao contrário do que se dá na MP.

5) ajuste quanto à responsabilidade pela aquisição e custeio dos equipamentos e infraestrutura para o teletrabalho: o artigo 75-D da CLT estabelece que as disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, **serão previstas em contrato escrito**. A CLT não prevê *expressamente* em que momento tal contrato deve ser firmado, tampouco estabelece prazo máximo para tal formalização. A MP, por sua vez, dispõe que tais avenças devem **“serão previstas em contrato escrito, firmado previamente ou no prazo de trinta dias, contado da data da mudança do regime de trabalho”**. (gn)

6) responsabilidade pela aquisição dos equipamentos e custeio dos equipamentos e infraestrutura para o teletrabalho: a modificação mais sensível, no nosso entendimento, se deu em relação ao necessário fornecimento de estrutura tecnológica para que o empregado execute as suas atividades. Enquanto a CLT, em seu art. 75-D, prevê que a responsabilidade pela aquisição dos equipamentos e pela infraestrutura necessária à realização das atividades será estabelecida por acordo entre empregado e empregador, em contrato escrito, **a MP 927 impõe ao empregador este ônus, caso o trabalhador já não a possua.**

O artigo 4º, § 4º da referida Medida Provisória dá ao empregador, nessas situações, apenas duas alternativas. A primeira, prevista no inciso I, é de fornecer ao empregado os equipamentos e estrutura em regime de comodato, hipótese em que os referidos valores não terão natureza salarial.

Contudo, não sendo possível ao empregador oferecer a estrutura necessária ao empregado para que esse possa realizar as suas atividades em teletrabalho, o inciso II estabelece que o trabalhador permanecerá em sua residência e o período em que assim permanecer será considerado como tempo a disposição e, portanto, deverá ser remunerado.

Talvez este dispositivo tenha pouca aplicabilidade prática, pois, nessa hipótese, certamente, deverá o empregador manter o empregado trabalhando nas suas dependências – se possível – ou lhe adiantar as férias, como possibilitam os dispositivos do Capítulo III da própria Medida Provisória 927.

7) extensão a aprendizes e estagiários: a MP 927 ainda ampliou a possibilidade de se aplicar o mencionado regime de teletrabalho a aprendizes e estagiários, claro, sem prejuízo de que a empresa mantenha o cunho de aprendizagem para essas duas modalidades contratuais, tal como estabelecido pela CLT, nos seus respectivos dispositivos que tratam sobre o tema.

8) convalidação do teletrabalho implementado antes da MP: ao contrário do que se pode extrair da CLT, a MP estabelece que se consideram convalidadas as medidas trabalhistas adotadas por empregadores que não contrariem o disposto nesta Medida Provisória, tomadas no período dos trinta dias anteriores à data de entrada em vigor desta

Medida Provisória (art. 36).

Extrai-se do artigo 1º da Medida Provisória ora comentada que ela dispõe sobre as medidas trabalhistas que poderão ser adotadas pelos empregadores para preservação do emprego e da renda exclusivamente para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, bem como para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), decretada pelo Ministro de Estado da Saúde, em 3 de fevereiro de 2020, nos termos do disposto na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.

Logo, não se pode em princípio admitir a convalidação de atos ou medidas trabalhistas adotadas por empregadores tomadas no período dos trinta dias anteriores à data de entrada em vigor da Medida Provisória, pois o Decreto Legislativo que reconheceu o estado de calamidade pública é de 20 de março de 2020. A inconstitucionalidade material soa bem evidente, aqui, por violação ao princípio de irretroatividade da lei (CRFB/88, art. 5º, VI).

No entanto, a par de tal constatação, não significa isso que, na análise de casos concretos, conclua o juiz como escusável a irregularidade praticada entre o início da crise sanitária e a vigência da MP 927, diante da prova consistente de que o empregador já experimentava severas dificuldades, em especial em relação às medidas paliativas de preservação dos empregos e renda.¹

4 Conclusão

Apontadas de forma detalhada as principais peculiaridades da regulamentação do teletrabalho em contexto de calamidade pública, percebe-se que caso o texto legal não seja enfrentado com bastante atenção, detalhes podem passar despercebidos.

Há de se ter extrema cautela para que não se fuja às suas características e não se corra o risco de se descaracterizar o regime de teletrabalho, hipótese em que há riscos elevadas condenações judiciais, sobretudo em razão de horas extraordinárias caso ultrapassados os limites legais da jornada de trabalho.

Para que se tente amenizar ou ao menos minorar riscos futuros e, mais do que isso, para que se busque arrefecer a angústia que tomou conta de todos nesse momento de poucas certezas, este breve estudo procurou trazer lampejos hermenêuticos sobre o instituto que mais foi adotados pelos empresários nos tempos de covid-19.

5 Referências

MIZIARA, Raphael; UMBERTO, Antonio; COELHO, Fabiano; GASPAR, Danilo. *Medida Provisória 927 de 2020: comentários artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais – Thomson Reuters, 2020, p. 121.

Publicado originalmente na Revista dos Tribunais, vol.1017/20 jul.2020

1 MIZIARA, Raphael; UMBERTO, Antonio; COELHO, Fabiano; GASPAR, Danilo. *Medida Provisória 927 de 2020: comentários artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais – Thomson Reuters, 2020, p. 121.

A PANDEMIA DE COVID-19 AMPLIARÁ O (JÁ) FRAGILIZADO MUNDO DO TRABALHO, OU CRIARÁ OPORTUNIDADES PARA UMA NOVA CONDIÇÃO SOCIAL?

Juarez Varallo Pont

Fala-se muito, nos dias atuais, sobre os efeitos da pandemia de Covid-19 sobre o futuro do trabalho. E não sem razão, pois os prognósticos não são animadores. O Brasil tem uma força de trabalho estimada em 106 milhões de trabalhadores. A se confirmarem as previsões de centros de estudos especializados, como o CESIT/Unicamp, mais da metade dessa força de trabalho será afetada, de uma forma ou de outra, porquanto até o final do ano, o Brasil poderá atingir um contingente de até 20 milhões de trabalhadores desempregados e 35 milhões de subocupados.

No que respeita ao desemprego aberto, antes da pandemia, cerca de 12 milhões de trabalhadores estavam desempregados ou procurando emprego. Isso equivale a 60% do desemprego estimado até o final deste ano, acima referido.

Em relação aos subocupados, aí incluídos os informais, “uberizados”, precarizados, autônomos exclusivos,

“empresários de si próprios” (ou falsos empreendedores), “pejotizados”, que em regra são empregados disfarçados, eles já se situavam em torno 30 milhões de trabalhadores antes da pandemia, ou seja, 85% do total estimado para o final deste ano, também já citado. É verdade que esse número se avolumou a partir de 2015, mas não é menos verdadeiro que ganharam velocidade depois da “reforma” trabalhista, sendo que a principal promessa de seus defensores – a ampliação do mercado de trabalho pela maior facilidade de contratação –, os dados da PNAD-C e pesquisas acadêmicas se encarregaram de desmentir.

Portanto, ainda que superlativos, os números pós-Covid 19 não podem servir de justificativa para a crise social que se instalou no País. Ela tem raízes bem mais profundas, que se relacionam com o modelo econômico vigente que desestrutura as relações de trabalho, contando com a complacência e até o apoio dos governos para a intensificação dessas medidas.



Juarez Varallo Pont

Economista formado pela PUCRS, Especialista em Economia do Trabalho e Sociologia Política pela UFPR. Mestre e Doutor em Sociologia pela UFPR. Servidor aposentado do Tribunal Regional do Trabalho/PR.

Crise do modelo econômico ou crise do trabalho?

As sucessivas crises do capitalismo tornaram obsoletos os antigos modelos baseados na produção em série ou no paradigma fordista. Essa ruptura com os modelos de produção dominantes até à nova conjuntura reduziu o senso de durabilidade para sugerir novos níveis e, ao mesmo tempo, dissolver os laços que davam uma suposta sensação de segurança. Isso aconteceu pela substituição gradativa das estruturas sólidas por outras mais flexíveis ou líquidas, para utilizar o conhecido conceito de Bauman.¹

Por exemplo, a “ética do trabalho”, que serviu para o desenvolvimento da Revolução Industrial, foi um instrumento importante para estabelecer os mecanismos de regulamentação da ordem social no mundo moderno. Nela, os trabalhadores detinham um certo poder de barganha, pois sua recusa era um instrumento de negociação e até mesmo de falência da própria fábrica. Hoje, no contexto neoliberal, pelo fato dos trabalhadores não possuírem mais o mesmo instrumento de pressão social, tornaram-se **invisíveis** e até **descartáveis**.²

É o mesmo Bauman que, em suas diversas obras, mostra que o desmantelamento do Estado-nação – uma das consequências da globalização neoliberal – se deu pela perda de

1 Referência à obra de Zigmunt Bauman, *Modernidade Líquida*, Rio de Janeiro, Jorge Zahar Editor, 2001.

2 Raphael Colvara Pinto. Crise para quem e para que? A dura realidade do trabalho brasileiro? Artigo publicado na Newsletter IHU em 20.03.2020.

credibilidade do mesmo que, ao ficar refém dos interesses econômicos, teve que reduzir, senão abolir, a grande maioria dos instrumentos normativos e de regulação, em particular os que dizem respeito ao trabalho.

O mundo de outrora foi caracterizado pela tentativa de tornar a realidade ordenada por meio da imposição de categorias sólidas. Em uma sociedade líquida, a precariedade tornou-se a marca e a condição preliminar desse tempo, isto é, a sobrevivência é aquilo que é reivindicado: trabalho e emprego, onde o indivíduo toma suas próprias decisões e vive para si e não para os outros. Essa individualização exacerbada, imposta pelo neoliberalismo, é a grande responsável por essa situação calamitosa que substitui as esferas comunitárias pelo individualismo, o que impacta diretamente na forma como o trabalho se organiza e, através de suas representações, defende seus interesses.

Há dezenas de livros, ensaios e artigos tratando da crise do modelo capitalista neoliberal, inclusive deste autor. O que se depreende dessa bibliografia é que, de uma forma ou de outra, o capitalismo se reinventa a cada crise criada por ele mesmo. Em todas elas, contudo, há um ponto comum: a cada nova reinvenção o trabalho perde um pouco mais. Isso decorre do fato de que, como explica o professor Ricardo Antunes, “é preciso ter consciência de que o capital só pode se ampliar destruindo e é por isso que ele destrói a força humana de trabalho em proporções monumentais, destrói a natureza de modo visceral”.³

É esse trabalho cada vez mais desprovido

3 Ricardo Antunes, em entrevista concedida à IHU on-line em abril de 2020.

de proteção e organização, com crescente desmantelamento dos aparatos normativos, em particular aqueles que estabelecem garantias e direitos sociais, que o torna mais informal, funcionando como um apêndice de uma máquina que domina o mundo, que vem sendo atingido por sucessivas crises do capitalismo.

Mas é preciso não perder de vista que o mundo do trabalho já passava por um processo disruptivo, que irrompia na base do sistema produtivo. Trata-se de uma transformação profunda e radical promovida pelos avanços tecnológicos em termos de energia, transporte e comunicação, com a expansão para todos os setores econômicos da inteligência artificial, com os novos materiais, entre tantos outros elementos e fatores que irrompem no sistema produtivo e em um ambiente de globalização comandada hegemonicamente pelos interesses financeiros. Postos de trabalho são fechados, ocupações desmobilizadas e **profissões destruídas**.⁴

É verdade que a situação acima descrita não se constitui em fenômeno novo, especialmente no Brasil, que nunca chegou a estruturar o mercado de trabalho. A novidade é que a “viração”, processo de adaptação para sobreviver, não é mais um fenômeno restrito aos setores que estão na base da pirâmide social, pois atinge também segmentos médios da sociedade brasileira. Esse processo de adaptação também está relacionado com as tecnologias disponíveis, o padrão de consumo, a desigualdade social e com o modo de vida prevalente de mercantilizar todas as esferas

4 Clemente Ganz Lúcio, em entrevista concedida à IHU on-line em abril de 2020.

da vida.

Por exemplo, muitos de nós conhecemos profissionais que tiveram que inventar algum trabalho para sobreviver porque não conseguiram se reinserir no mercado de trabalho - um engenheiro qualificado que vira motorista de Uber, um cientista social que abre um “empreendimento”. **Pós-crise de 2015/2016** houve um aumento forte do número de cozinheiros (as), confeitários (as), motoristas, vendedores (as) de todo tipo, etc.⁵

Ainda em relação ao Brasil, o país convive com um mercado de trabalho com resilientes problemas estruturais que foram acirrados com a chamada “reforma” trabalhista, vigente desde novembro de 2017. Fundamentada na ideia do encontro individual e direto das vontades dos compradores e vendedores da força de trabalho como espaço prevalente da produção normativa, essa “reforma” atingiu substancialmente o sistema público de proteção ao trabalho.

Sistema esse que, neste país de capitalismo tardio, não sem muita tensão e reais dificuldades, foi sendo constituído sistematicamente a partir de 1930, em meio ao processo de industrialização, consolidado em 1943 pela **Consolidação das Leis do Trabalho, CLT**, e, com idas e vindas, ampliado pela **Constituição de 1988** que, alicerçada nos princípios da dignidade humana e do valor social do trabalho, amálgamas da ordem social e da econômica, elevou os direitos dos trabalhadores à condição de direitos

5 José Dari Krein, em entrevista concedida à IHU on-line em abril de 2020.

sociais fundamentais, buscando constituir o **Estado Social**.⁶

O fato é que após terem experimentado uma elevação normativa significativa, ao serem incluídos na Constituição Federal de 1988, os direitos sociais fundamentais, vinham sofrendo lento, mas permanente e progressivo desmonte, que se iniciou no governo de Fernando Henrique Cardoso, com a criação do “banco de horas”, em substituição ao pagamento de horas extraordinárias; a possibilidade de jornadas alternativas de trabalho, dentre outras. Esse desmonte, inicialmente tímido, acelerou a partir da “reforma trabalhista” aprovada no governo Temer (Lei 13.467, de 13.07.2017). Com ela, a noção de trabalho e sua desvinculação social tornou-se o foco recente da legislação que flexibiliza as leis trabalhistas em nosso país. Tal perspectiva não se restringe apenas às interações do mercado e das relações econômicas, mas também, à organização social. Tal tensão consiste precisamente porque as antigas estruturas sociais já não respondem mais.

Dentre os efeitos negativos da referida “reforma”, além das inconsistências jurídicas, sua principal argumentação, o aumento de postos de trabalho formal não ocorreu; ao contrário, o que se viu foi o fechamento de milhões de postos de trabalho, abrindo espaço para essas aberrações trabalhistas como os informais, “uberizados”, precarizados, autônomos exclusivos, “empresários de si próprios” (ou falsos empreendedores), “pejotizados”, que em regra são empregados disfarçados, que em

6 Magda Barros Biavaschi & Bárbara Vallejos Vasquez. Artigo publicado por “A Terra é Redonda” em 12.05.2020 e reproduzido pela Newsletter IHU em 13.05.2020.

dezembro de 2019 já se situavam em torno 30 milhões de trabalhadores.

Como se vê, as crises do capitalismo se transformaram, até o advento da pandemia de Covid-19, quase sempre em crises do trabalho. Mas, como dito em outro trabalho, se a crise sanitária vem provocando um enorme desarranjo no capitalismo global, pela interrupção das cadeias produtivas espalhadas pelo mundo, a emergência da catástrofe ambiental, o outro grande “legado” do capitalismo destrutivo, acompanhará as novas crises sanitárias que virão. Nessas circunstâncias, por não poder mais destruir a força humana do trabalho, e depois de ter exaurido o meio-ambiente, talvez seja o momento do capitalismo, nos termos em que se reproduziu até os dias atuais, dar lugar a um sistema mais justo e que se preocupe com o futuro das próximas gerações, coisas com as quais, o imediatismo e a busca desenfreada pelo lucro a qualquer preço, lhe impediriam de incluir dentre seus objetivos.⁷

Impactos da Covid-19 no mundo do trabalho

Como explanado no item anterior, o mundo do trabalho vem sofrendo bruscamente inúmeras transformações nos últimos tempos. A automação e as tecnologias de plataforma, que engrossam os avanços da Revolução 4.0, têm tornado os conceitos de trabalho e emprego cada vez mais distantes. Sem emprego com todas as proteções constitucionais, as pessoas têm sido obrigadas a buscar trabalho contentando-se apenas com a renda gerada por ele, seja através da clássica informalidade ou como novos

7 Referência ao ensaio de minha autoria, Estado, Política e Economia: o antes, o agora e o pós-Covid 19.

“servidores” do trabalho de plataformas a partir de empresas como Uber, iFood, entre outras.

Esse cenário já sombrio é ainda mais grave no tempo atual, em que uma crise em escala mundial eclode a partir da propagação do novo coronavírus. Com ela, a inevitável recessão global pode ser ainda maior do que se projeta, assolando especialmente países periféricos como o Brasil. Neste sentido, todos os esforços devem ser no sentido de, pelo menos, não aumentarem as desigualdades, pois a possibilidade de uma explosão do desemprego reforça as desigualdades existentes no mercado de trabalho, com claro recorte de raça e sexo. As históricas discriminações e exclusões são reforçadas nas crises.

Portanto, é preciso ressaltar que a pandemia do coronavírus não é um elemento desconectado do sistema metabólico antissocial de caráter profundamente destrutivo, no qual a necessidade de valorização do “valor”, da criação de mais dinheiro, mais lucro e mais apropriação privada da riqueza transforma esse metabolismo em algo profundamente expansionista e, no limite, incontrolável.

Isto tudo se agrava no contexto da **pandemia**, que não é, portanto, um efeito “natural” sem conexões com o sistema de metabolismo social do capital. [Marx](#) já apontava, em “[O Capital](#)”, como o capitalismo tem um traço epidêmico em sua interioridade e processualidade. O **coronavírus** é o enfeixamento desta tragédia de um sistema que é letal em relação ao trabalho, à natureza, à liberdade substantiva entre os gêneros, as raças, as etnias e tantas outras dimensões.⁸

Diante de uma economia destruída por essa miríade criada por um alucinado ministro da economia, de um mundo social devastado e no pior cenário político do mundo, afinal não há nenhum país do mundo com um cenário político tão brutalmente achincalhado como o do Brasil, o que é possível vislumbrar em relação ao trabalho? Primeiro é preciso lembrar que tantos autores dos países capitalistas avançados, eurocêntricos em sua maioria, cansaram de dizer, nos anos 1970, 1980 e 1990, que o trabalho tinha perdido relevância e que não tinha mais importância. “A evidência do equívoco destas teses está limpidamente estampada agora. O trabalho, na medida em que paralisa, o valor não se produz. O desespero do capital e, em particular, do capitalismo global, é que sem trabalho o capital não se valoriza. Mas o capital sabe como enfrentar esta dilemática que lhe é crucial”.⁹

E como o capital faz para enfrentar essa adversidade? Ele sabe que não pode prescindir do trabalho, porque sem trabalho não há riqueza. Mesmo reconhecendo essa condição do trabalho, o capital destrói, dilapida, depaupera o trabalho, eliminando direitos, por meio de um processo mundial que ocorre desde 1973, e que se agravou a partir de 2008/2009 com a crise estrutural do sistema de metabolismo social do capital. Em decorrência, são raros os países do mundo onde isso não ocorre e por essa razão as reformas trabalhistas havidas no Brasil, Argentina e França, no mesmo período, não são coincidências.

E a situação se complica ainda mais, pois estão em curso expressivas inovações tecnológicas, que redesenham o mundo do

8 Ricardo Antunes, em entrevista op. cit.

9 lb idem.

trabalho e tendem a, na maioria dos setores, serem poupadoras de trabalho. As fortes inovações, em um contexto de hegemonia neoliberal, foram acompanhadas de políticas públicas (equivocadas) de que os indivíduos são responsáveis pela sua inserção no mercado de trabalho, através das falácias da empregabilidade e empreendedorismo, combinadas com a lógica de redução dos serviços sociais do Estado. Processo, por um lado, que fez redistribuir desigualmente os ganhos de produtividade para o capital em detrimento do Estado e dos trabalhadores.

Ainda em relação a esse processo, ao submeter todos à lógica da concorrência, deixou os trabalhadores em condições mais vulneráveis com as retiradas de direitos e proteções sociais. Ou seja, os ganhos de produtividade nos setores mais dinâmicos não foram acompanhados, como aconteceu após a “Segunda Revolução Industrial”, por uma redução da jornada de trabalho e nem pela ampliação expressiva de serviços públicos (grande gerador de emprego). Ademais, a abertura fez com que muitas atividades que eram produzidas internamente passassem a ser realizadas fora do país, fazendo com que a indústria perdesse participação progressiva no PIB e no emprego.

Assim, gera-se uma situação nova de reconfiguração da classe trabalhadora, com a alocação no setor de serviços e criação de situação de crescente polarização das ocupações e renda, em uma concorrência desenfreada de todos contra todos para ocupar as insuficientes ocupações existentes. A maioria teve que se inserir em atividades mais precárias, de baixos salários, pois dependem da força de trabalho para sobreviver, o que reforçou que o trabalho é simplesmente um meio para adquirir renda. Outra importante parte não conseguiu se inserir no emprego formal e teve

que encontrar estratégias de sobrevivência na informalidade e por conta própria (já referidas), buscando oportunidades de auferir renda, oferecendo serviços e produtos.

Nesse momento de pandemia, apenas um grupo restrito de trabalhadores que se beneficiam da tecnologia que vai dominando o mundo do trabalho, podem utilizar o home office como sistema alternativo de trabalho viável, apesar de todo o imprevisto. Mas sua generalização e rotinização exigirão mudanças profundas no ambiente de trabalho, além de investimentos em plataformas digitais pelas empresas e novas soluções legais relativas ao disciplinamento das jornadas de trabalho.

Mas apesar de viável no atual contexto, para Braga Neto: “o ambiente doméstico não é – e na minha opinião, nem deve ser – estruturado para favorecer a produtividade do trabalho”.¹⁰

Vendo de outra perspectiva essa mesma realidade, Grohmann afirma que: “De um lado, trabalhadores que ficam em home office estão perdendo parte dos seus salários, perdendo parte da jornada de trabalho, intensificando a própria precarização do trabalho. Por outro lado, esta situação acaba colocando ainda mais pessoas para trabalhar em plataformas digitais, como os entregadores, que estão sendo mais solicitados e expostos ao risco”.¹¹

No Brasil, com o aprofundamento do debate público sobre a insegurança a que estão expostos os trabalhadores, informais e formais, e particularmente os desempregados, a equipe econômica do governo, anunciou algumas propostas, insuficientes e que vão na contramão dos demais países, onde o

10 Ruy Braga Neto, em entrevista à IHU On-Line, em maio de 2020.

11 Rafael Grohmann, em entrevista à IHU On-Line, em maio de 2020.

auxílio foi mais rápido e robusto, com vistas a minimizar os efeitos da crise. Essas propostas consistem em: desonerações; redução da jornada com redução de salário, segundo ajuste individual; transferência do trabalhador para o teletrabalho, conforme definido no contrato individual, inclusive quanto à infraestrutura a ser fornecida; redução dos prazos para concessão de férias individuais e coletivas; intensificação do banco de horas; acordos individuais prevalentes à lei e aos instrumentos coletivos; voucher de R\$ 200,00 aos trabalhadores informais.

Com o recrudescimento da **crise sanitária**, algumas das proposições anunciadas foram encaminhadas. Uma delas é a **Lei nº 13.892/2020**, sancionada em 03 de abril de 2020, com três vetos. Apesar de insuficiente, sobretudo para as necessidades dos mais vulneráveis, o governo vem mostrando insustentáveis dificuldades para efetivá-la. A proposta original era alcançar aos informais e microempreendedores individuais, **MEI**, o auxílio de R\$ 200,00. Diante de forte demanda social e das **Centrais Sindicais**, os deputados opositoristas lograram elevar esse valor para R\$ 600,00, incluindo o direito às mulheres chefes de família ao valor de R\$ 1.200, ampliando o acesso ao benefício a cerca de 45 milhões de brasileiros. Antes de sua sanção, o **Senado** expandiu o alcance do auxílio emergencial, incluindo agricultores familiares, caminhoneiros, diaristas, garçons, catadores de recicláveis, manicures, camelôs, artistas, pescadores e taxistas. É o **Projeto de Lei 873/2020**, aprovado pelo Parlamento e remetido à sanção presidencial, cujo potencial é de aumentar o alcance aos beneficiados em até 8,4 milhões,

segundo o [Ministério da Economia](#).¹²

Ao lado dos benefícios emergenciais acima referidos, o executivo brasileiro encaminhou ao Congresso Nacional a MP 936/2020 (Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda), que é direcionada aos trabalhadores formais, através da qual o governo compromete-se com o aporte de parte dos salários dos empregados. Se em tese essa medida é um paliativo razoável, há também uma certa dose de “maldade” embutida na mesma, na medida em que a MP introduz a possibilidade de redução da jornada com proporcional redução salarial por até 90 dias, em percentuais que variam de 25%, 50% a 70%, com pagamento, pelo governo, de benefício calculado com referência no valor do seguro-desemprego (na média dos três últimos valores) e com disposições específicas para acordos individuais e para os formulados com participação do sindicato, excluindo essa participação para os que recebem até três salários mínimos e os com mais de dois tetos previdenciários.

Mas o pacote de “maldades” não se restringe aos aspectos acima citados. A MP ainda autoriza a suspensão do contrato de trabalho por determinado período, igualmente por acordo individual ou participação sindical, a depender dos valores salariais, podendo o período de até 60 dias ser dividido em dois de 30 dias. Em ambas as modalidades, o governo paga o benefício calculado sobre o valor do seguro desemprego, limitado a 70% para quem receber da empresa a “ajuda compensatória”, aliás, faculdade do empregador, em valor a

12 Magda Barros Biavaschi & Bárbara Vallejos Vasquez, op. cit.

depende do acordo formalizado. Também, introduz suposta garantia de emprego, substituível por despedida sem justa causa, mediante indenização de 50% dos salários que seriam devidos até o final do período de “estabilidade”.

Na realidade, essas medidas, em troca de aliviar de forma muito parcial os efeitos da crise, institui o arrocho salarial. Além das inconstitucionalidades apontadas por juristas e magistrados do trabalho, essa MP igualmente se fundamenta na lógica da prevalência dos ajustes individuais estruturantes da “reforma” trabalhista, colocando os trabalhadores em condição de grande fragilidade e medo. Ainda, atinge o instituto da negociação coletiva ao excluir a participação do sindicato para os trabalhadores com salários inferiores a três salários mínimos nacionais, ou superiores a duas vezes o máximo dos benefícios da Previdência Social. Portanto, a grande massa da classe trabalhadora.

As considerações acima expostas, por si só são suficientemente preocupantes, porquanto atestam o grau de debilidade em que se encontra a grande maioria dos trabalhadores no Brasil, pois esses, além de sofrerem os impactos que atingem os trabalhadores no mundo inteiro, ainda são afetados por medidas que restringem direitos fundamentais, a ponto de serem designadas por Belluzzo como um “atentado à razão humana”.¹³

No entanto, as mazelas da grande maioria dos trabalhadores brasileiros não se limitam à perda de direitos. Ainda tem que se defrontar com o dilema de ficar em casa, não ter renda, e morrer de fome, ou sair para trabalhar, e morrer pela Covid-19.

O fato é que a crise sanitária provocada

13 Citado por Magda Barros Biavaschi & Bárbara Vallejos Vasquez, em artigo op. cit.

pela pandemia de Covid-19, além de infectar um número oficial superior a 800.000 pessoas, e ter ceifado a vida de mais de 40.000 pessoas no Brasil – dados de meados de junho de 2020 –, acirrou a crise econômica que vem se arrastando há 5 anos.

Os números mostram que em 2015 e 2016, o PIB brasileiro acumulou uma queda de 7,0%. Em 2017 e 2018, o PIB voltou a ter um desempenho pífio, crescendo 1,0% e 1,1%, respectivamente. Em 2019, primeiro ano do atual governo, desmentindo a bazófia de seu ministro da Economia, que apostava em um choque de mercado para fazer o Brasil voltar a crescer, o PIB teve um acréscimo de apenas 1,1%. O resultado dessa sequência de maus desempenhos, é que entre 2015 e 2019, o Brasil reduziu sua riqueza em 3,8%, enquanto sua população cresceu mais de 6 milhões de habitantes no mesmo período, o que impacta negativamente no PIB per capita, resultando na mais longa crise econômica já vivenciada pelo País. Assim, a pandemia não trouxe apenas prejuízos à população em termos de saúde. Ela escancarou o enorme desnível socioeconômico que vinha se aprofundando desde 2015, e tem potencial para gerar uma nova crise econômica em 2020.

As maiores autoridades na área de saúde, a começar pela OMS, reconhecem que o isolamento social é a única alternativa eficaz, no momento, de combate à epidemia. Mas esta opção pode levar ao travamento de todo o sistema produtivo em todos os países e ao mesmo tempo. Desemprego em massa e destruição de empresas, são algumas das consequências imediatamente perceptíveis, gerando uma recessão em magnitude ainda incalculável, que pode determinar uma queda do PIB no Brasil, que varia de 6,0% a 9,0%, segundo os analistas mais ou menos otimistas,

com risco de descambar para a depressão econômica no país. A tragédia econômica pode conduzir para um colapso social com gravíssimos desdobramentos sobre a coesão social.

Diante desse cenário sombrio, fica a pergunta: existem alternativas, ou teremos que nos contentar com a realidade de forma passiva? Tentar responder a este questionamento é o objetivo do próximo item.

Criando oportunidades para uma nova condição social

De todos os males causados pela pandemia de Covid-19, a crise econômica dela derivada, talvez seja aquele que perdure por mais tempo, porque mostrou, e surpreendeu a muitos, a fragilidade e a interdependência do nosso sistema econômico. Por isso, uma epidemia que começa na China tem potencial para arruinar a economia europeia, parte considerável da economia norte-americana e, por óbvio, as economias dos países periféricos, como o Brasil, além de criar tensões internacionais extremamente fortes. Isso tudo nos levou a outra constatação, que a globalização é real. Embora soubéssemos que ela existia, nos iludíamos apenas com seus aspectos positivos. Assim, se nossos celulares e medicamentos eram fabricados na China e na Índia, e lhes vendíamos aviões e commodities, tudo funcionava muito bem. Mas, de repente, tudo desmorona.

Outro ponto que se evidenciou com a pandemia foi que nem tudo pode ser valorado, ou seja, existem ativos intangíveis que se colocam fora do mercado. Nesse sentido, a atenção e o cuidado à saúde assumem destaque. Ademais, ficou demonstrada a importância de

um Estado presente, que regule, fiscalize, faça vigilância e coordene ações.

A Covid traz uma necessidade de resposta articulada, e essa é a grande capacidade do setor saúde no Brasil. Apesar das dificuldades, esse modelo de direção organizacional do sistema, com gestão tripartite, com definição de planos de ação e acompanhamento de gestão, contribuiu muito para um primeiro nível de resposta que o sistema de saúde do Brasil conseguiu dar à pandemia.¹⁴

A colocação acima se reveste de grande importância, na medida em que se verifica que mesmo em países mais ricos a saúde pública, ou foi mercantilizada, como na Itália e nos Estados Unidos, com as conhecidas consequências nefastas dessa decisão política, ou teve redução drástica dos investimentos ou não acompanharam adequadamente a demanda, notadamente após a crise econômica de 2008. No Reino Unido, o Serviço Nacional de Saúde (NHS, na sigla em inglês), até então considerado referência internacional, por ser público, vem sofrendo cortes orçamentários justificados pelas políticas de austeridade, além da privatização sorrateira de parte do sistema. No Brasil não é diferente, o SUS, através das mesmas medidas adotadas no Reino Unido, cada vez tem menos recursos, ao mesmo tempo em que se vê a transferência, nada sutil, de dotações orçamentárias em favor dos planos e seguros de saúde privada.

Em que pesem todas essas dificuldades,

14 Entrevista dos médicos pesquisadores José G. Temporão & Luiz A. Santini, publicada pelo Centro de Estudos Estratégicos da Fiocruz, em 04.06.2020 e reproduzida pela Newsletter IHU em 12.06.2020.

o SUS mostrou ser o eixo da resposta brasileira, sendo a única e grande esperança para fazer frente a esta pandemia, por ser um grande sistema de acesso universal e gratuito, além da capilaridade e extensão geográfica notáveis.

A injeção de recursos que foi anunciada pode torná-lo mais apto a esta resposta pontual, mas não resolverão problemas estruturais evidentes. Assim que **terminar a emergência**, é preciso retomar seu fortalecimento de maneira contínua e prioritária. Outras emergências virão, com cada vez maior frequência. Sem **democracia**, sem **ciência**, sem **educação**, sem **renda**, sem **políticas sociais** e sem **direitos**, seguiremos muito doentes, em diversos sentidos.¹⁵

A pandemia de Covid-19 gera um choque muito adverso na economia e uma sobrecarga sobre os sistemas de saúde em todos os países do mundo que foram atingidos pelo vírus.

Mas apesar das adversidades enfrentadas, a crise também desperta para problemas e desafios novos. Está nos mostrando que bem-estar não é só economia ou só saúde, mas que necessita de esforços integrados: proteger vidas e pequenos negócios, equipar o **sistema de saúde** e garantir condições básicas de vida àqueles em **situação de maior vulnerabilidade**.¹⁶

15 Deisy De F. Lima Ventura, professora titular de Ética da Faculdade de Saúde Pública da USP, Chefe do Departamento de Saúde Pública da USP, em entrevista à IHU On-Line, em abril 2020.

16 Beatriz Rache, economista pesquisadora do Instituto de Estudos para Políticas de Saúde (IEPS) em entrevista à IHU On-Line, em 06.04.2020.

Mas para que os novos desafios impostos pela pandemia de Covid-19 sejam adequadamente enfrentados, como sugere Rache (op. cit.), é preciso discutir não apenas os dilemas da sociedade contemporânea, mas também as estratégias de futuro. Se não temos estratégia de futuro, não temos presente, não fazemos nada do presente, ficamos paralisados. Faz parte de uma vida saudável termos projetos de futuro, retomarmos as energias utópicas que estão tão abaladas no mundo atual.

A travessia desejável da atual tempestade somente é possível por meio da atuação do Estado. A realidade mostra que o mercado autorregulado é incapaz de responder ao tamanho da crise. Muitos, inclusive o governo brasileiro, acham que podem continuar com a sua agenda neoliberal, mas não há possibilidade de saída sem o Estado.

Mas é também desejável que o Estado adote como sua primeira ação a garantia da renda das famílias neste momento de isolamento social, o que irá contribuir para preservar vidas – o que é fundamental – e também facilitar a recuperação econômica pós-pandemia. Mas é preciso ir além, o Estado tem a função de garantir as condições de funcionamento da economia na perspectiva de assegurar a segurança alimentar, uma reconversão industrial para suprir a falta de equipamentos hospitalares, a ampliação das estruturas de atendimento das pessoas e os problemas de logística e infraestrutura, entre outros, em um momento excepcional. Mas tudo isso não pode ser feito sem compromisso, pois até agora, na contramão de muitos países, o governo ao adotar as medidas de proteção não exige contrapartida de manutenção de emprego das empresas beneficiadas.

Outra atitude que se espera do Estado é a valorização dos profissionais assegurando

condições de trabalho aos que estão na linha de frente, em atividades essenciais. Não podemos continuar perdendo tantas vidas por falta de condições mínimas de trabalho, como está ocorrendo atualmente. Por isso, é fundamental assegurar uma jornada compatível com a atividade (no caso da saúde a Organização Mundial da Saúde - OMS recomenda que seja de 6 horas diárias), intervalos de descanso, meio ambiente de trabalho salubre e não estressante, equipamentos de proteção, salários condizentes, direitos, alimentação e logística para o trabalho.

Mas não podemos esperar apenas ações oriundas do Estado como forma de superar essa situação que se revela catastrófica. A crise está a exigir que se repense o atual padrão de consumo e de vida social, o que implica também redefinir socialmente que atividades são importantes de serem desenvolvidas para o bem-estar geral da sociedade. Neste sentido, há a necessidade de redefinição das atividades úteis e uma redistribuição delas entre todas as pessoas, pois a tendência não é ter emprego para todos, o que levará necessariamente a pensar o nosso padrão de desenvolvimento, que inclua a dimensão da sustentabilidade ambiental e que assegure uma condição de vida digna para o conjunto da sociedade.

Sim, se é que existe, esse é o aspecto “legal” da crise. Estávamos convencidos de que havia profissões mais importantes que as outras: os executivos, pesquisadores, técnicos, engenheiros e financistas, etc. Agora descobrimos que toda uma série de atividades é realmente ainda mais essencial à vida social. A começar, é claro, pelo pessoal médico, mas também professores, caminhoneiros, agricultores, coletores de lixo... Há uma espécie de retorno à realidade da vida social. Em outras palavras, todos aqueles que nos disseram

que não há futuro além de profissões muito sofisticadas, diplomas obtidos em renomadas universidades, profissões muito qualificadas, estavam enganados. Porque também precisamos das profissões mais “simples”, e essas talvez sejam ainda mais essenciais para a nossa sobrevivência do que as outras. Há uma considerável mudança de hierarquia.

Na conclusão deste artigo, recorro a uma publicação que ganhou força durante a pandemia e levou a uma reflexão em escala global sobre o ambiente de trabalho. Durante semanas, um texto, de autoria das acadêmicas Julie Battilana (Universidade de Harvard, USA), Dominique Méda (Universidade Paris-Dauphine, França) e Isabelle Ferreras (Universidade Católica de Louvain, Bélgica) circulou por centros acadêmicos do mundo todo transformando-se em um manifesto que passou a receber assinaturas em sinal de apoio de pesquisadores e professores. O apelo *Democratizing Work* (Democratizando o Trabalho) foi publicado simultaneamente em 25 idiomas e 41 jornais internacionais. A presente tradução foi feita a partir da publicação no jornal italiano *Il Manifesto*, em 16.05.2020 e reproduzida pela Newsletter IHU (19.05.2020).

O manifesto chama a atenção para a importância de democratizar e desmercantilizar o ambiente de trabalho e pede às empresas que obtêm financiamento público que respeitem o meio ambiente. Eis o texto:

Trabalhadores humanos são muito mais do que “recursos”. Este é um dos aprendizados centrais da [crise atual](#). Cuidar dos doentes; entregar comida, medicação e outros serviços essenciais; limpar nosso lixo; repor as prateleiras e controlar os caixas dos nossos supermercados – as pessoas que mantiveram a **continuidade da vida du-**

rante a pandemia de Covid-19 são a prova viva que o trabalho não pode ser reduzido a uma **mera mercadoria**.

Saúde humana e o **cuidado dos mais vulneráveis não podem ser governados apenas por forças do mercado**. Se deixarmos essas decisões somente para o mercado, nós corremos o risco de exacerbar desigualdades a ponto de **perder** a própria vida dos menos favorecidos.

Como evitar esta **situação inaceitável**? Envolvendo os empregados nas **decisões** relacionadas às suas vidas e ao seu futuro no local de trabalho – **democratizando empresas. Desmercantilizando o trabalho** – **garantindo** o emprego protegido para todos e todas. No momento em que enfrentamos este **monstruoso** risco de um colapso pandêmico e **ambiental**, fazer tais mudanças estratégicas nos permite garantir a **dignidade** de todos e todas cidadãs, organizando a força e o esforço coletivo necessários para **preservar** a nossa vida juntos neste planeta.

Remediação ambiental. Não podemos reagir agora com a mesma inocência de 2008, quando respondemos à crise econômica com um plano de resgate incondicional que inchou a dívida pública sem exigir nada em retorno. Se nossos governos intervierem para **salvar negócios** na crise atual, então negócios também devem agir estrategicamente, buscando atingir **condições básicas de democracia**.

Em nome das **sociedades democráticas** a que servem, e das quais são constituídos, em nome da responsabilidade de **garantir** nossa sobrevivência neste planeta, nossos governos devem garantir que os **auxílios a empresas** estejam atrelados a determinadas mudanças de conduta.

Além de se sujeitar a rigorosos **critérios ambientais**, empresas deverão

cumprir condições específicas de governança interna **democrática**. Para que a transição de um modelo apoiado em degradação para outro baseado em **recuperação** e **regeneração ambiental** seja bem sucedida, esta deverá ser conduzida por empresas com uma governança fortemente democrática, nas quais as vozes dos que investem sua **força de trabalho** tenham o mesmo impacto em decisões estratégicas do que aqueles que investem o seu **capital econômico**.

Não podemos continuar nos enganando: se deixados a sua própria sorte, a maior parte dos investidores de capital continuarão não se importando com a dignidade daqueles e daquelas que investem sua **força de trabalho**; tampouco irão liderar a luta contra a **catástrofe ambiental**. Uma outra via é possível. Democratizar empresas; desmercantilizar relações de trabalho; e focar, juntos, em regenerar o planeta.

Alguns podem considerar o texto acima como utópico, ingênuo mesmo. Mas sem uma mudança radical nos procedimentos, um envolvimento maior do Estado na cobrança de uma postura empresarial que inclua responsabilidade ambiental, de fato, não como estratégia de marketing e, fundamentalmente, que a sociedade como um todo se engaje nessa nova realidade, talvez os problemas que vivenciamos agora, com a pandemia de Covid-19 sejam aceitáveis, diante da catástrofe ambiental que se forma num horizonte não muito distante.

Curitiba, no outono de 2020.

PRINCIPAIS ASPECTOS DAS ALTERAÇÕES FEITAS PELA LEI 14.020/20 E BREVES COMENTÁRIOS AO DECRETO 10.422/20

Vólia Bomfim Cassar

Convertida na Lei 14.020/20, a MP 936 sofreu alterações importantes no Congresso Nacional. A maioria das mudanças estava relacionada ao tema e outras tentaram inserir matérias estranhas àquelas relacionadas à manutenção do emprego e renda em período de pandemia do coronavírus. Alguns jabutis¹ foram excluídos pelo Senado e outros vetados² pelo Presidente da República.

O estudo abaixo pretende enfrentar as novidades legislativas, o alcance e aplicação da nova norma e as possíveis controvérsias. Além disso, faremos uma breve exposição do Decreto 10.422/20 dentro do contexto de cada medida, que regulamentou a Lei 14.020/20.

1 Jabuti é a expressão utilizada para designar que, durante o processo legislativo, normalmente através de emendas parlamentares, é acrescida matéria nova estranha à temática do projeto original ou da medida provisória.

2 Foram vetados, entre outros, os artigos 32 a 37 da Lei 14.020/20 que tratavam de participação nos lucros e de juros, matérias estranhas à medida provisória 936/20.

LEI 14.020/20

Direito Intertemporal

A Lei 14.020/20 entrou em vigor no dia 07/07/20, com a reprodução fiel da maioria do conteúdo da MP 936/20, mas também com algumas novidades. É sabido que a conversão de uma medida provisória em lei produz efeitos retroativos, no caso à 01/04/2020, isto quer dizer que a Lei 14.020/20 tem efeitos retroativos desde 01/04/2020 na parte em que reproduz os exatos termos daquela medida provisória, na forma dos artigos 1º da LINDB. Todavia, as novidades trazidas no bojo da nova lei só podem ser aplicadas a partir da sua vigência, isto é, a partir de 07/07/20, pois equivalem a lei nova, na forma do parágrafo 4º do artigo 1º da LINDB.

Preocupado com o alcance e interpretação destas novidades, artigo 24 da Lei 14.020/20 estampa a regra de direito intertemporal abaixo transcrita:

Art. 24. Os acordos de redução

Vólia Bomfim Cassar

Aadvogada trabalhista, Desembargadora aposentada do TRT 1ª Região, Mestre em Direito Público pela UNESA e Doutora em Direito e Economia pela UGF, Pós-graduada em Direito do Trabalho pela UGF, Pós-graduada em Processo Civil e Processo do Trabalho pela UGF, professora, autora, membro da Academia Brasileira de Direito do Trabalho (Cadeira 77).

proporcional de jornada de trabalho e de salário e de suspensão temporária do contrato de trabalho celebrados entre empregadores e empregados, em negociação coletiva ou individual, com base na Medida Provisória nº 936, de 1º de abril de 2020, regem-se pelas disposições da referida Medida Provisória.

Parágrafo único. A norma interpretativa expressa no § 5º do art. 12 desta Lei aplica-se, inclusive, aos acordos firmados na vigência da Medida Provisória nº 936, de 1º de abril de 2020.

Percebe-se do texto acima que, mesmo após 07/07/20, são válidos os acordos individuais e coletivos, até na parte que divergem do conteúdo da nova lei, desde que efetuados nos moldes de MP 936/20. As alterações ao texto original da medida provisória só atingirão os ajustes formulados com os trabalhadores após 07/07/20. Portanto, a regra é similar àquela contida no artigo 1º, p. 4º da LINDB.

Assim, se a empresa faturou mais que 4,8 milhões no ano base de 2019 e efetuou, em maio de 2020 (época em que vigorava a MP 936/20), com o empregado, acordo de 90 dias de redução de 50% dos salários e de jornada, válida a pactuação, pois firmado sob a égide da MP 936/20, mesmo que o termo final do período de redução de salário ocorra na vigência da Lei 14.020/20. A discussão tem pertinência porque o artigo 12, com a redação alterada pelo Congresso, estabelece novas faixas salariais diferentes daquelas preconizadas na MP 936/20.

Apesar da clareza do comando contido no artigo 24 da Lei em estudo, muitas situações trarão dúvidas acerca da aplicação das novas

regras no tempo, como será o caso da gestante. Pergunta-se: terá a grávida a estabilidade prevista no artigo 10, II do ADCT somada à garantia de emprego prevista na MP 936/20 se firmou ajuste de redução ou suspensão na vigência da MP 936/20 ou a soma, por ser regra nova, só será aplicável aos novos acordos ajustados após 07/07/20?

A grávida cujo contrato estava suspenso antes da entrada em vigor da Lei 14.020/20 receberá da Previdência (mesmo que por meio de compensação) o salário maternidade integral? As respostas a esses questionamento serão encaminhadas abaixo no item pertinente ao assunto.

Certo é que a Lei 14.020/20, quando tratou do direito intertemporal, ressaltou a interpretação diferenciada para os casos de conflito entre acordo individual e norma coletiva.

Assim dispõe o artigo 12, parágrafos 5º e 6º da Lei 14.020/20:

(...)

§ 5º Se, após a pactuação de acordo individual na forma deste artigo, houver a celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho com cláusulas conflitantes com as do acordo individual, deverão ser observadas as seguintes regras:

I - a aplicação das condições estabelecidas no acordo individual em relação ao período anterior ao da negociação coletiva;

II - a partir da entrada em vigor da convenção coletiva ou do acordo coletivo de trabalho, a prevalência das condições estipuladas na negociação coletiva, naquilo em que conflitarem com as condições estipuladas no acordo individual.

§ 6º Quando as condições do acordo individual forem mais favoráveis ao trabalhador, prevalecerão sobre a negociação coletiva.

A nova regra determina que, havendo ao mesmo tempo contrato individual e norma coletiva que tratem da mesma matéria entre as mesmas partes, vigora o acordo individual até o advento da norma coletiva. A partir do acordo coletivo ou da convenção coletiva, prevalece o instrumento coletivo, inclusive na parte que viola ou conflita com o acordo individual. Assim, a norma coletiva que disciplinar sobre as medidas previstas na MP 936/20 só terá efeito da data da sua vigência para frente e revoga ou altera o ajuste individual na parte conflitante, se sobrepondo a este, salvo se as condições contidas no acordo individual forem mais vantajosas para o empregado.

Vamos passar ao estudo das demais alterações e, quando necessário, enfrentaremos o direito intertemporal.

NOVAS FAIXAS SALARIAS, APLICAÇÃO SETORIAL, MEIO ELETRÔNICO E PRORROGAÇÃO

Entre as mudanças trazidas pela Lei 14.020/20 em relação ao texto original, temos a obrigatoriedade de o Ministério da Economia divulgar semanalmente as informações detalhadas sobre os acordos de suspensão e redução salarial. Além disso, foi permitido que o ajuste entre patrão e empregado também pudesse ser feito sob a modalidade eletrônica. Entendemos que a nova regra não retroage em ambas as novidades.

Os artigos 7º e 8º da Lei deixam clara a possibilidade de o empregador tomar medidas diferentes para setores, departamentos ou postos diversos, hipótese que já defendíamos antes da MP ser convertida em lei. O que não se admite é a discriminação proposital, intencional e de má-fé praticada pelo empregador.

Mais uma novidade: houve expressa delegação normativa ao Poder Executivo para prorrogar os prazos máximos de suspensão e redução salarial. Neste sentido o artigo 7º *caput* e p. 3º e artigo 8, *caput* e parágrafo 6º da Lei 14.020/20, o que de fato ocorreu pelo Decreto 10.442, de 14/07/20, que majorou os prazos previstos de suspensão e de redução para até 120 dias. Assim, a suspensão, cujo prazo máximo era de 60 dias (30 + 30) agora é de até 120 dias, podendo ocorrer em períodos fracionados, consecutivos ou não, desde que sejam iguais ou superiores a 10 dias cada período.

A prorrogação é do prazo e não do ajuste. Por isso, se o pacto de suspensão ou de redução já havia caducado antes da Lei 14.020/20 ou da Portaria 10.422/20, é possível novo ajuste ou prorrogação daquele que ainda estava vigente quando da publicação da lei. Para os casos de redução de salário a prorrogação é de mais 30 dias e para os casos de suspensão a prorrogação de mais 60 dias, no máximo. Se o mesmo empregado ajustar com o patrão períodos de suspensão e de redução, sucessivos, a soma de tudo não pode passar de 120 dias.

Há forte controvérsia se a possibilidade de prorrogação pode retroagir à data anterior a 07/07/20. É possível prorrogar os prazos máximos previstos na MP 936/20 após o dia 07/07/20 ou se apenas após o Decreto 10.422, de 14/07/2020?

Há opiniões em todos os sentidos, mas defendemos que os efeitos do Decreto 10.422/20 retroage à data da Lei 14.020/20 (07/07/20), pois visa regulamentá-la. Além disso, o artigo 5º do referido Decreto aparentemente abraça a tese da aplicação retroativa dos prazos de prorrogação, como se verifica abaixo:

Art. 5º Os períodos de redução proporcional de jornada e de salário ou de suspensão temporária do contrato de trabalho utilizados até a data de publicação deste Decreto serão computados para fins de contagem dos limites máximos resultantes do acréscimo de prazos de que tratam os art. 2º, art. 3º e art. 4º.

Apesar de prevalecer a tese da irretroatividade das leis como forma de garantir a estabilidade jurídica e para preservar o ato jurídico perfeito, estamos diante de período emergencial, de força maior, excepcional, em que o maior objetivo do legislador e do governo é o de inibir as despedidas imotivadas e estimular a manutenção do emprego e renda. Desta forma, excepcionalmente defendemos que a possibilidade de prorrogação prevista no Decreto 10.422/20 retroage a 07/07/2020.

As prorrogações que ultrapassaram os prazos da MP 936 efetuadas antes de 07/07/20 provavelmente não serão aceitas pelo Ministério da Economia para fins de pagamento do BEm e se assim o for (que é o que se espera), significa que o empregador deverá pagar ou o valor do BEm ou o valor dos salários destes dias.

Se a prorrogação do acordo de suspensão foi feita após 07/07/2020 com o contrato ainda suspenso, defendemos que esta prorrogação segue as regras da MP 936, não se lhe aplicando

as novidades da Lei 14.020/20. Todavia, se já havia caducado o ajuste de suspensão e um novo foi firmado após a vigência da Lei 14.020, este deverá obedecer as regras da Lei 14.020/20.

Assim, a empresa que faturou mais que 4.8 milhões no ano base de 2019 pode prorrogar o acordo, com os novos prazos, do empregado que ganha 3 salários mínimos, desde o faça antes da caducidade do ajuste firmado na vigência da MP 936/20, ante o efeito ultrativo da medida provisória. O mesmo não ocorre com aquele pacto que caducou, o empregado voltou a trabalhar ou ficou à disposição (recebendo salário) e novo acordo foi feito, agora na vigência da Lei 14.020/20. Neste caso, devem ser observadas as novas faixas salariais trazidas pela Lei, que não permite que o empregado que percebe até 3 salários mínimos firme individualmente o pacto.

APOSENTADOS, EMPREGADOS PÚBLICOS E PESSOA COM DEFICIÊNCIA

A MP 936/20 se limitou a excluir de sua aplicação os empregados públicos, os empregados das subsidiárias dos entes públicos e o empregados dos organismos internacionais. Apesar de proibir o recebimento do BEm cumulativamente com outro benefício previdenciário, não havia proibição explícita para os aposentados firmarem com seus empregadores o ajuste de suspensão ou redução salarial. Nesta hipótese, entendíamos que aqueles aposentados que o fizessem, não teriam direito ao benefício emergencial, mas o ajuste era válido.

De forma diversa e ilegal, extrapolando seus limites e criando regra não prevista na lei, o artigo 4º, parágrafo 2º da Portaria 10.486/20 do

ME, proibiu os aposentados e os empregados (privados) que também exercessem cargo, função ou emprego público de realizarem o acordo. Agora a Lei 14.020/20 autoriza o aposentado a implementar as medidas de redução ou suspensão, desde que o empregador arque com uma indenização compensatória com o valor correspondente, no mínimo, ao valor do BEm (art. 12, p. 2º da Lei). Todavia, a nova lei mantém a proibição de recebimento do BEm ao empregado (privado) que também exercer cargo ou emprego público, mandato eletivo ou cargo em comissão (artigo 6º, p. 2º da Lei). Resta saber se o implemento das medidas de redução ou suspensão podem ser firmadas mesmo que o empregado não receba o BEm. Entendemos que sim, pois a finalidade da lei é a manutenção do emprego.

Foi proibida a despedida da pessoa com deficiência a partir de 07/07/20 até o dia 31/12/2020. Esta garantia de emprego existe independente de a empresa cumprir ou não a cota prevista no artigo 93 da Lei 8.213/91. Exceção deve ser feita apenas às hipóteses de extinção do estabelecimento ou da empresa, pois sem empresa não há emprego e sem emprego não há estabilidade. A extinção da empresa ou do estabelecimento é causa de extinção da estabilidade, como previsto no artigo 502, I da CLT. Neste caso nenhuma indenização é devida.

DA GESTANTE: ESTABILIDADE E GARANTIA DE EMPREGO

Pela primeira vez na história do direito do trabalho há norma jurídica prevendo soma de estabilidades e não sua sobreposição. O artigo 10, III da Lei 14.020/20 prevê que a garantia

de emprego (criada pela MP 936/10) começa a contar do fim da estabilidade da gestante. Até então, as garantias de emprego e/ou estabilidades eram sobrepostas, prevalecendo a mais favorável, a mais longa, com maiores garantias. Por ser uma exceção à regra geral entendemos que a tese não se aplica às outras estabilidades, mas tão somente à gestante.

Outra novidade trazida está no inciso III do artigo 22 da Lei 14.020/20 que prevê que o salário maternidade pago à gestante terá como base a remuneração integral (sem a redução, nos casos de ajuste de redução salarial) ou o valor da última remuneração antes da suspensão contratual (para os casos de ajuste de suspensão), na forma dos artigos 72 e 73 da Lei 8.213/91.

Entendemos que se aos ajustes de redução de salário ou suspensão do contrato efetuados com as gestantes antes do dia 07/07/2020, não se aplica a nova regra da soma das estabilidades nem o pagamento do complemento da licença maternidade pela Previdência Social. Este raciocínio tem como base o artigo 24 da Lei 14.020/20.

Portanto, apenas para os novos ajustes ou novas prorrogações descontínuas feitas após o dia 07/07/2020 é que se aplicam as novidades dirigidas às gestantes. Como já dito acima, defendemos a tese de que a prorrogação de ajuste vigente de suspensão ou redução, com os novos prazos do Decreto, atrai a aplicação ultrativa da MP 936/20, mesmo que firmada após a vigência da Lei 14.020/20.

Explico: mesmo após a conversão da MP 936/20 em lei, a medida provisória, sem as novas regras trazidas pela Lei 14.020/20, terá seus efeitos postergados após 07/07/20, diante da expressa previsão legal nesse sentido contida

no artigo 24 da lei. É a chamada ultratividade da norma jurídica.

DO FACTUM PRINCIPIS

O artigo 29 da Lei 14.020/20 exclui a aplicação do artigo 486 da CLT para as dispensas ocorridas como consequência da paralisação ou suspensão de atividades empresariais determinada por ato de autoridade municipal, estadual ou federal para o enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo 6/20.

Portanto, foi colocada uma pá de cal na discussão travada a respeito da caracterização ou não do *factum principis*.

É claro que a celeuma continua para as despedidas ocorridas antes de 07/07/2020, pois a lei não tem efeito retroativo, já que visa revogar provisoriamente o artigo 486 da CLT.

Remetemos o leito para nosso artigo “Breves Comentários à MP 927/20”, ocasião que enfrentamos o assunto e as correntes acerca do tema.

DO VETOS

Entre os diversos vetos ocorridos abordaremos apenas os relacionados à área trabalhista como aquele contido no inciso IV, p. 1º do artigo 9º e nos artigos 32 a 37. Concordamos com todos os vetos ocorridos seja porque os direitos ali contidos importavam em normas menos favoráveis aos trabalhadores, seja porque estavam mal redigidas ou gerando conflito com outras normas.

Foi extirpada da Lei 14.020/20 a regra que alterava os juros trabalhistas previsto no artigo 39 da Lei 8.177/91, restabelecendo a regra

anterior de juros de 1% ao mês.

Também foi vetado o inciso IV do parágrafo 1º do artigo 9º da Lei 14.020/20, que trazia regra de ultratividade automática das normas coletivas. Este comando conflitava frontalmente com aquele que até então vigorava no artigo 30 da MP 927/20.

O veto também foi dirigido às alterações feitas na Lei 10.101/00 que trata de participação dos empregados nos lucros da empresa.

DA CADUCIDADE DA MP 927 E SEUS EFEITOS

No dia 19/07/2020 caducou a MP 927/20, vigente desde o dia 22/03/2020. Milhares de empregadores adotaram uma das medidas previstas na MP 927, como o teletrabalho, adiantamento de férias e feriados, banco de horas etc.

De acordo com o artigo 62, p. 3º da CF a medida provisória perde sua eficácia se não convertida em lei, devendo o Congresso Nacional editar Decreto Legislativo para disciplinar as relações jurídicas atingidas pela MP caduca. Não editado o decreto legislativo em “até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas”, na forma do p. 11 do artigo 62 da CF.

Não há dúvidas acerca da validade das medidas tomadas pelas partes ou unilateralmente pelo patrão durante a vigência da MP 927/20, desde que ali autorizadas. A dúvida paira nos efeitos destas medidas ou ajustes após o dia 19/07/2020 (último dia de vigência da MP 927).

Ajustes bilaterais flexibilizadores da legislação

A MP 927/20 autorizou, em seu artigo 2º, que as partes poderiam ajustar por escrito, novas condições de trabalho, até o dia 31/12/2020 e que este pacto teria superioridade jurídica aos demais ajustes, normas e negócios jurídicos, desde que não violasse a Constituição.

Assim, os acordos efetuados na vigência da MP 927, com prevalência sobre a lei, que continuem, por exemplo, previsão de não pagamento do 13º salário neste ano de 2020, devendo ser pago de forma parcelada em 2021 prevalecem sobre a Lei 4.749/65? O ajuste de retirada da natureza salarial de determinada gratificação até o dia 31/12/2020, prevalece mesmo após o dia 19/07/2020, revogando o comando contido no artigo 457 da CLT?

Há duas posições que solucionam os questionamentos acima.

A primeira no sentido de que o ajuste entre as partes revogava comando legal por expressa determinação do artigo 2º da MP 927/20 apenas durante a sua vigência. Com a caducidade da MP, voltam a valer as rígidas regras da legislação trabalhista e, por isso, o empregador estaria obrigado ao pagamento do 13º salário na forma das respectivas leis e, no segundo exemplo, a gratificação passaria a ter natureza salarial a partir do dia 19/07/2020.

Outros defendem que, se o ajuste foi explícito em seu conteúdo que teria eficácia até o dia 31/12/2020 (data prevista como fim da pandemia pelo Decreto Legislativo 6/20), seus efeitos seriam postergados até tal data, ante a ultratividade do ajuste. Estamos com esta corrente, pela teoria da ultratividade dos efeitos da norma.

Teletrabalho

Os empregados transferidos unilateralmente para o teletrabalho durante a pandemia, com base na MP 927/20, e que permaneceram em teletrabalho após o dia 19/07/20 por opção própria ou pela impossibilidade de retorno ou, ainda, a pedido do empregador devem regularizar a situação para que seja formalizada a anuência prevista no artigo 75-C, p. 1º, da CLT. Da mesma forma, o retorno deste empregado para o regime presencial deve respeitar a antecedência de 15 dias, na forma do artigo 75-C, p. 2º da CLT. Apesar do afirmado, entendo que a infração a tais regras não deve ser punida com a nulidade do ato, mas como mera irregularidade administrativa, pois vivenciamos um período de exceção às regras, de força maior e de interpretação diferenciada do direito do trabalho. Lado outro, se bilateral o retorno do empregado ao trabalho presencial, não será necessária a observância do prazo de 15 dias.

Banco de horas

A compensação em até 18 meses após o fim da pandemia só vale para as horas positivas ou negativas constantes do banco de horas até o dia 19/07/2020. Isto quer dizer que as horas negativas ou extras realizadas do dia 20/07/20 em diante serão compensadas na forma da CLT. Havendo acordo escrito a compensação destas será em até seis meses e em até 12 meses para os acordos de compensação por banco de horas efetuados por norma coletiva.

Férias antecipadas

Após a caducidade da MP 27/20 as férias futuras e as em andamento não podem mais, de forma regular, serem antecipadas, pois não há previsão legal nesse sentido vigente.

Entendemos o terço constitucional pago em razão das férias adiantadas de período aquisitivo incompleto e período futuro, pode ser descontado em caso de extinção do contrato de trabalho, uma vez que incidente sobre direito ainda não adquirido. O tempo de efetivo descanso (suposto gozo de férias adiantadas) seria transformado em salário e considerado tempo à disposição.

Publicado originalmente na Academia Brasileira de Direito do Trabalho

MP 936/20 E AS RELAÇÕES DE TRABALHO

André Dorster
Priscilla Carrieri Donegá

INTRODUÇÃO

O governo federal, por meio do Decreto Legislativo, nº 6, de 20/03/2020, reconheceu o estado de calamidade pública, como reflexo da emergência de saúde de importância internacional decorrente do COVID-19.

Para enfrentamento da calamidade pública, o governo federal editou duas medidas provisórias com a finalidade de fomentar a preservação do emprego e da renda, são elas a Medida Provisória 927/20 e a MP 936/20.

O objeto do presente estudo, é exclusivamente a MP 936/20.

Por tal medida fica instituído o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, dispondo sobre medidas trabalhistas complementares (às da MP 927/20) para enfrentamento da calamidade pública.

O programa emergencial tem por

medidas:

- 1) Pagamento de Benefício Emergencial de Preservação do emprego e da Renda;
- 2) Redução proporcional de jornada de trabalho e salários;
- 3) Suspensão temporária do contrato de trabalho.

Importante notar que tal programa **não** se aplica no âmbito público, ou seja, não é destinado a contratos de trabalho envolvendo a União, Estados, Distrito Federal, municípios, organismos internacionais e administração pública direta e indireta como um todo.

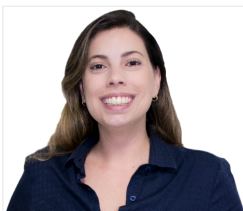
BENEFÍCIO EMERGENCIAL

O benefício emergencial é uma contrapartida estatal para fomentar a



.....
André Dorster

Juiz do Trabalho Substituto do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região; Especialista em Direito do Trabalho pela Universidade de Lisboa; Pós-graduado em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Universidade Mackenzie;



Priscilla Carrieri Donegá

Advogada. Sócia fundadora do escritório DPZ Advogados. Pós-graduada em Direito pela Universidade Autônoma de Lisboa. Pós-graduada em Direito Contratual pelo IICS. Graduada em Direito pela Universidade Mackenzie.

manutenção de emprego e renda, de modo que será pago nas hipóteses já vistas de:

- Redução proporcional de jornada de trabalho e de salário
- Suspensão temporária do contrato de trabalho.

Trata-se de benefício custeado com Recursos da União e será pago mensalmente a partir do início da redução de jornada e de salário ou da suspensão temporária do contrato de trabalho. Será devido enquanto perdurar a situação de redução ou suspensão contratual.

Para o empregado fazer jus ao benefício o empregador deverá informar ao Ministério da Economia em 10 dias contados da celebração do acordo firmado para redução salarial ou suspensão contratual. Nestes casos, o benefício será assumido pelo governo federal desde a data do ajuste para redução salarial ou suspensão contratual, sendo o primeiro pagamento em 30 dias da data do acordo.

Caso seja descumprido o prazo de comunicação (10 dias), o empregador permanecerá responsável por pagar a remuneração do empregado na íntegra (ou seja, sem redução ou sustação), inclusive todos os encargos sociais até que a informação seja efetivamente prestada ao Ministério da Economia. Nestes casos, somente a partir da data da comunicação é que o governo assumirá a responsabilidade pelo benefício, cujo pagamento da primeira parcela se dará em 30 dias da comunicação.

A forma de transmissão destas informações, operacionalização e pagamento do benefício serão disciplinados por ato do Ministério da Economia.

O benefício tem por **base de cálculo os valores do seguro-desemprego** a que o empregado teria direito, nos seguintes moldes:

- Redução de jornada e de salário: equivalente ao percentual da redução;
- Suspensão do contrato:
 - 100% do valor correspondente ao seguro desemprego que o empregado teria direito, para empresas com receita bruta em 2019 inferior a R\$ 4.800.000,00;
 - 70% do valor correspondente ao seguro desemprego que o empregado teria direito, para empresas com receita bruta em 2019 superior a R\$ 4.800.000,00 (nestes casos o empregador deverá pagar ajuda compensatória mensal equivalente a 30% do salário do empregado, **com natureza indenizatória**).

Não fazem jus ao benefício:

- Empregados que ocupem cargo ou emprego público efetivo ou de livre nomeação, inclusive mandatos eletivos;
- Em gozo de benefício previdenciário de prestação continuada, tais como: aposentadoria, auxílio doença, etc.
- Em gozo de seguro-desemprego;
- Recebendo bolsa de qualificação profissional decorrente de *lay off*.

Com relação aos empregados que possuem mais de um vínculo de emprego, deve-se observar:

- Contratos formais em geral:

recebimento cumulativo do Benefício Emergencial para cada vínculo que tiver redução salarial ou suspensão;

- Empregados intermitentes: apenas um único benefício emergencial no valor mensal de R\$ 600,00, por três meses, independentemente de quantos vínculos intermitentes mantenha. A norma veda que o trabalhador que possua mais de um contrato intermitente receba mais de um benefício emergencial.

Interessante notar que a norma não é clara quanto à cumulação de benefícios nas hipóteses de empregados que simultaneamente possuam emprego formal regular e contrato intermitente. No nosso entender, a norma não veda a cumulação do benefício neste caso.

Ainda nesta toada, entendemos que o § 5º, do art. 18 da MP 936/20, veda a cumulação do Benefício Emergencial dos intermitentes com outros auxílios emergenciais dispostos em leis esparsas. Logo, tal dispositivo, não nos parece vedar a cumulação de benefícios de um contrato intermitente com outro contrato regular (não intermitente).

Por fim, registre-se que se o empregado vier a ser dispensado, mesmo que tenha recebido o Benefício Emergencial, fará jus ao seguro-desemprego, nos valores usuais, desde que preencha os requisitos da Lei 7.998/90.

REDUÇÃO PROPORCIONAL DE JORNADA DE TRABALHO E SALÁRIO

O salário goza de irredutibilidade, consoante art. 7º, VI, da Constituição Federal, garantia esta que almeja garantir segurança econômica aos trabalhadores como alicerce à

dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF) e a valorização do trabalho (arts. 1º, IV, e 170 da CF).

Excepcionalmente, a própria Constituição Federal prevê a possibilidade de redução salarial, desde que pactuada por meio de negociação coletiva (Acordo Coletivo de Trabalho ou Convenção Coletiva de Trabalho - art. 7º, VI).

Assim, primeiro ponto que se levanta acerca da MP 936/20 neste aspecto é a sua constitucionalidade, já que permite redução por meio de acordo individual escrito, o que contrasta com o preceito constitucional que exige negociação coletiva.

Temos que, a despeito de respeitáveis argumentos em sentido contrário lastreados na excepcionalidade do contexto social e na limitabilidade dos direitos fundamentais, tal redução por acordo individual encontra óbice em preceito constitucional expresso, de caráter fundamental e que não comporta mitigações ao sabor das circunstâncias.

O texto constitucional é de clareza solar, de aplicação imediata e eficácia plena¹, não cabendo a norma infraconstitucional alterar seu teor e alcance. Entendimento diverso abre margem perigosa para que se autorize, ao sabor das oportunidades, o desrespeito a todos os direitos fundamentais dos arts. 5º, 6º e 7º da Constituição Federal.

Garantias fundamentais existem, justamente, para proteção dos cidadãos em momentos de crise.

Pontue-se, por oportuno, que diversamente do que se possa afirmar, não

1 Usando a tradicional classificação de José Afonso da Silva.

há assunção integral pelo Governo Federal da parcela reduzida/suprimida dos salários (o que poderia ilidir, ao menos em tese, a inconstitucionalidade).

Com efeito, em se tratando de benefício calculado sobre as bases do seguro-desemprego, resta evidente que sempre haverá perdas salariais, porquanto aplicar-se-á fator redutor, como indica o art. 5º da Lei 7.998/90.

Tal perda salarial eleva-se à medida em que o padrão salarial dos empregados aumenta, ficando bastante pronunciada quando se supera o teto seguro-desemprego.

Logo, numa primeira leitura parece-nos inconstitucional a MP 936/20 no ponto que autoriza redução salarial por ajuste individual. Ou seja, somente por negociação coletiva é que se poderia realizar as reduções previstas na nova norma.

De todo modo, fato é que o E. STF na análise da liminar da Medida Cautelar da ADI 6363 já sinalizou que a MP será reputada integralmente constitucional, aspecto que foi evidenciado nos votos da maioria da Corte ao rejeitar a liminar monocrática do Min. Ricardo Lewandowski.

Logo, cabe-nos analisar a operacionalização prática da MP 936/20.

Ponto de partida é compreender que a MP 936 permite a redução de salários desde que acompanhada da redução proporcional da jornada de trabalho. Não há, pois, possibilidade de redução salarial com manutenção de jornada.

Tal redução poderá se dar sob duas modalidades: acordo individual escrito ou negociação coletiva e poderá perdurar por até 90 dias. Deve-se observar, contudo, a situação

peculiar de cada empregado:

▪ **Ajuste por Acordo Individual ou Coletivo:** (i) empregado que receba salário de até R\$ 3.135,00; (ii) empregado que receba salário de mais de R\$ 12.202,12 e tenha diploma de curso superior; ou (iii) se a redução de salário e jornada for de 25%.

▪ **Ajuste obrigatório por Convenção ou Acordo Coletivo:** (i) empregado que receba salário entre R\$ 3.135,01 a R\$ 12.202,11; ou (ii) empregado que receba salário superior a R\$ 3.135,01 e não possua diploma de curso superior

Além disso, a negociação (quer individual, quer coletiva) deverá observar os seguintes requisitos:

- Preservação do valor do salário-hora de trabalho;
- Comunicação pelo empregador ao empregado com antecedência de no mínimo dois dias corridos.

Quanto aos percentuais de redução, a MP também diferencia a situação das negociações individuais das coletivas. Para os ajustes individuais escritos, a redução de jornada e de salário deverá necessariamente observar os percentuais de: 25%, 50% ou 70%

Por sua vez, no ajuste coletivo pode-se adotar qualquer percentual de redução de salário e jornada, contudo, haverá impactos no pagamento do Benefício Emergencial, nos seguintes moldes:

- Não percepção do benefício para reduções de salário inferiores a 25%;
- 25% do valor do seguro-desemprego para redução de salário igual ou superior a 25% e inferior a 50%
- 50% do valor do seguro-desemprego para redução de salário igual ou superior a 50% e inferior a 70%
- 70% do valor do seguro-desemprego para redução de salário superior a 70%.

Ciente da realidade de muitas empresas, que antecipadamente negociaram coletivamente reduções de salário e jornada, a MP previu a possibilidade de renegociação destes acordos e convenções coletivas para se adequarem ao que dispõe a MP. Deverá ser observado o prazo de 10 dias contados da publicação da MP.

Como contrapartida para esta redução salarial, o empregado terá garantia de emprego como será melhor abordado em tópico próprio.

Por fim, cessada a calamidade pública, cessado o período de redução ajustado ou quando determinado o retorno ao trabalho pelo empregador, a jornada e o salário deverão ser restabelecidos aos moldes originários no prazo de dois dias corridos.

SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DO CONTRATO

Outra medida excetiva prevista pela MP 936/20 é a suspensão temporária do contrato de trabalho, pelo prazo máximo de 60 dias, que poderá ser fracionado em até dois períodos de 30 dias, desde que não se supere um período total de 90 dias de flexibilização (art. 16 da MP 936/20)

De igual modo, aqui se faz distinção de situações a depender do salário do empregado:

▪ **Ajuste por Acordo Individual ou Coletivo:** (i) empregado que receba salário de até R\$ 3.135,00; (ii) empregado que receba salário de mais de R\$ 12.202,12 e tenha diploma de curso superior; ou (iii) se a redução de salário e jornada for de 25%.

▪ **Ajuste obrigatório por Convenção ou Acordo Coletivo:** (i) empregado que receba salário entre R\$ 3.135,01 a R\$ 12.202,11; ou (ii) empregado que receba salário superior a R\$ 3.135,01 e não possua diploma de curso superior

A par destas regras, exigem-se os seguintes requisitos:

- Comunicação com antecedência de ao menos dois dias corridos.
- Cessaçã total das atividades laborais pelo empregado. Caso haja trabalho, ainda que parcial, por teletrabalho ou à distância, haverá a descaracterização do ajuste e o empregador deverá pagar a remuneração e encargos do período, sem prejuízos de sanções legais e de negociação coletiva.

Durante a suspensão, cessa-se o pagamento de salários e o empregado receberá o Benefício Emergencial previsto na MP 936 (observados os seus limites e critérios já abordados). Note-se, contudo, que se o empregador tiver renda bruta superior a R\$ 4.800.000,00, deverá continuar pagando uma *ajuda compensatória mensal*, de natureza

indenizatória, equivalente a 30% do salário do empregado

Além disso, o empregado continuará tendo direito a **todos** os benefícios concedidos pelo empregador (vale refeição, alimentação, plano de saúde, etc.). Parece-nos, contudo, que o vale transporte faz-se indevido, mesmo não havendo menção expressa a respeito, já que tal consequência é lógica do art. 4º da Lei 7.418/85.

Note-se, contudo, que os recolhimentos previdenciários não serão realizados pelo empregador, podendo o empregado, se assim o quiser, recolher contribuições como segurado facultativo.

Como contrapartida para esta suspensão contratual, o empregado terá garantia de emprego como será melhor abordado em tópico próprio.

Cessada a calamidade pública, cessado o período de suspensão ou quando determinado o retorno ao trabalho pelo empregador, a jornada e o salário deverão ser restabelecidos aos moldes originários no prazo de dois dias corridos.

DA GARANTIA PROVISÓRIA DE EMPREGO

Como visto, tanto a redução salarial como a suspensão contratual, trazem como contrapartida garantia provisória de emprego.

Esta garantia perdurará durante o período de redução salarial ou suspensão contratual e por lapso temporal equivalente após o encerramento do período de redução ou suspensão.

Ressalva-se, contudo, que não haverá garantia de emprego se ocorrer dispensa por justa causa ou a demissão a pedido do

empregado.

Caso haja a dispensa sem justa causa durante o período de garantia de emprego, o empregador deverá pagar, além das rescisórias usuais, indenização ao empregado nos seguintes parâmetros:

- 50% dos salários a que faria jus no período de garantia, se a redução de salário for entre 25% e 49,99%;
- 75% dos salários a que faria jus no período de garantia, se a redução de salário for entre 50% e 69,99%; ou
- 100% dos salários a que faria jus no período de garantia, se a redução de salário for de 70% ou mais, ou se tratar de suspensão contratual.

A previsão normativa é bastante ambígua, com redação sofrível e que possibilita uma plêiade de interpretações. A expressão a se decifrar é *“salário a que o empregado teria direito no período de garantia”*.

Abre-se um leque para uma discussão infundável sobre como calcular esta indenização.

Uma primeira hipótese, é afirmar-se que a base de cálculo da indenização seria apenas um único salário integral do empregado. Isto porque a norma usa *salário* (no singular). Logo, por exemplo, na hipótese de redução de 25% de salário, a indenização por ruptura antecipada seria de 50% do salário contratual do empregado, independentemente de quanto tempo de garantia de empregado ainda remanesca.

Esta interpretação não nos parece a mais adequada, pois, em que pese a MP 936, trate de salário no singular, parece-nos sem

sentido, falar-se em garantia de emprego com indenização que se mostra ínfima e que, pior, desconsidera por completo o período de garantia já cumprido e aquele remanescente.

Outra interpretação, seria considerar que salário (mesmo no singular), deve ser lido como a contraprestação total do período de garantia a que faria jus o empregado. O que nos põe novas dúvidas, já que poderíamos: (i) considerar apenas o lapso temporal remanescente do período de garantia; (ii) considerar todo o período de garantia, inclusive aquele já cumprido pelo empregado; e (iii) considerar devida apenas a diferença entre os salários que seriam devidos por todo o período de garantia (na íntegra) deduzidos os valores efetivamente pagos.

A solução para a hipótese demandará muita reflexão e posicionamento da jurisprudência, sendo certo que neste ponto a MP 936 traz mais complicadores do que soluções.

APLICABILIDADE DA MEDIDA PROVISÓRIA

A MP 936/20 é um tanto quanto obscura quanto a gama de trabalhadores que podem ser atingidos pelas medidas flexibilizantes.

Com efeito, não há ditame específico a este respeito, sendo certo que em seu art. 15 limita-se a mencionar a aplicabilidade aos contratos de aprendizagem e aos empregados contratados sob regime de jornada parcial.

Resta, pois, dúvida razoável sobre aplicação da medida a rurais, domésticos e outros trabalhadores regidos por normas especiais.

No nosso sentir, a despeito do silêncio normativo, parece-nos que é possível defender

a aplicação da MP 936/20 para quaisquer trabalhadores, na medida em que a norma não restringe os destinatários e as medidas flexibilizantes apresentadas parecem-nos compatíveis para os trabalhadores sujeitos à legislação especial.

FLEXIBILIZAÇÃO DAS FORMALIDADES DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Por fim, a MP 936/20, atenta às dificuldades de reunião e a urgência do diálogo coletivo, flexibilizou os requisitos formais para as negociações coletivas previstos na CLT.

Portanto, autorizada está a convocação, deliberação, decisão, formalização e publicidade de negociações coletivas por meios eletrônicos.

De igual modo, os prazos para negociações, registro, etc., previstos no Título VI, da CLT, foram reduzidos pela metade, fomentando negociações mais ágeis para o contexto da pandemia.

RESCISÃO INDIRETA X PRESERVAÇÃO DE EMPREGOS EM TEMPOS DE PANDEMIA

Bruna de Sá Araújo

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

INTRODUÇÃO

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

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

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

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

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

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



Bruna de Sá Araújo

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

preços de ativos financeiros.

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

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

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

1 – DEFINIÇÃO LEGAL E DOUTRINÁRIA DA RESCISÃO INDIRETA

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

do ano de 2020.

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

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

A Medida Provisória nº 944/2020⁸ instituiu

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

CONCLUSÃO

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

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

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

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

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

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

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

A REVISÃO E A SUSPENSÃO DOS ACORDOS TRABALHISTAS EM TEMPOS DE PANDEMIA: ASPECTOS MATERIAIS E PROCESSUAIS

Adriano Marcos Soriano Lopes

Solainy Beltrão dos Santos

Resumo: O artigo objetiva elucidar a possibilidade da revisão e suspensão dos acordos trabalhistas durante o período de pandemia da COVID-19. Para isso, a análise pervagará pela natureza jurídica das avenças homologadas na Justiça do Trabalho e os meios de sua extinção. Ademais, por meio do método dedutivo serão analisadas as teorias da imprevisão e da onerosidade excessiva utilizadas como fundamento à revisão dos acordos apresentada à Justiça do Trabalho e quais seriam os instrumentos processuais dispostos no ordenamento jurídico para que o lesado possa buscar rever o acordo homologado.

Palavras-chave: Acordo. Transação. Imprevisão. Onerosidade. Ação anulatória

Abstract: The article aims to elucidate the possibility of reviewing and suspending labor agreements during the COVID-19 pandemic period. For this, the analysis will pervade the legal nature of the covenants approved by the Labor Court and the means of their extinction. In addition, through the deductive method,

the theories of unpredictability circumstances and excessive burdens used as a basis for the review submitted to the Labor Court will be analyzed and what are the procedural instruments provided for in the legal system so that the injured can seek to review the approved agreement.

Key-words: Agreement. Transaction. Unpredictability. Onerosity. Annulment action.

1- Introdução

A pandemia do coronavírus tem gerado desastrosos impactos na economia como um todo o que não poderia deixar de refletir nas relações laborais.

Empregados foram dispensados. Outros tiveram seus contratos suspensos e passaram a receber ajuda financeira do governo. Outros batem às portas da Justiça do Trabalho, diuturnamente, porque foram dispensados sem receber as verbas comezinhas que deveriam ter recebido por ocasião da dispensa



Adriano Marcos Soriano Lopes

Juiz do Trabalho Substituto no Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Especialista em Ciências do Trabalho pela Faculdade Lions.



Solainy Beltrão dos Santos

Juíza do Trabalho Substituta no Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Especialista em Inovações em Direito Civil e seus Instrumentos de Tutela pela Universidade Anhanguera – Uniderp.

advinda da crise que assola o país.

Somado a isso, diversos acordos trabalhistas deixaram de ser cumpridos, pois sob os argumentos de força maior, onerosidade excessiva e imprevisão, alega-se a falta de numerário para quitar as parcelas inadimplidas e roga-se à Justiça do Trabalho que chancelo o endividamento e o prejuízo ao trabalhador que também está sofrendo com a crise e contava com a obrigação novada pelo acordo.

Nesse prisma, será demonstrado os aspectos materiais que envolvem a temática, bem como o instrumento processual adequado para a revisão ou suspensão dos acordos trabalhistas ante a lacuna normativa da CLT.

2- Da revisão e suspensão de acordos trabalhistas

2.1- Sob o aspecto material

A pandemia do novo coronavírus criou um mundo antes inexistente. Suas consequências impactaram as relações humanas e exigiram do Poder Judiciário adaptações para continuar prestando a jurisdição de modo eficaz e ininterrupto.

Por meio do Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020, o Congresso Nacional reconheceu oficialmente a ocorrência do estado de calamidade pública até 31.12.2020, o que permitiu a lúdima instituição de medidas necessárias como providências à situação calamitosa que emanou nos últimos meses.

Nesse sentido, o isolamento social e a quarentena foram impostos a fim de conter o surto do novel vírus e o colapso dos serviços de saúde, o que acabou por refletir em muitos setores que tiveram que reduzir ou até mesmo

cessar a sua atividade econômica e, jungido à redução do consumo, houve desastrosos impactos às relações laborais.

Sob este prisma, questão recorrente em processos trabalhistas tem sido a alegação de que o infortúnio sanitário autorizaria a revisão ou a suspensão de acordos judiciais invocando-se as teorias civilistas da imprevisão e da onerosidade excessiva e, por esta vereda, imperioso tecer alguns aspectos sob a conciliação na Justiça do Trabalho e sua natureza jurídica.

Instituto norteador do Processo do Trabalho e com aplicação reinante durante todo o percurso do processo trabalhista (art. 764, §3º, da CLT) a conciliação é um método pacificador inigualável de conflitos e que atende à entrega da prestação jurisdicional justa e efetiva, na medida em que as próprias partes chegam a um consenso e a um termo a respeito da lide com a autoridade da coisa julgada entre elas (art. 831, parágrafo único, da CLT).

Os litigantes, portanto, têm liberdade de conciliar em qualquer etapa do processo trabalhista, cabendo ao magistrado ponderar acerca da homologação da avença, atuando de modo a evitar prejuízo às partes e a terceiros, bem como violações ao ordenamento jurídico.

Esta liberdade sempre foi mais elástica, já que a controvérsia posta no processo permite as partes, à luz dos riscos da prova, ponderar acerca de sua eventual sucumbência quanto às pretensões formuladas.

O método conciliatório, que é inerente ao processo trabalhista desde a criação da Justiça do Trabalho, passou a ser uma importante política adotada pelo CNJ, com a instituição dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejuscs) e dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos

(Nupemec) pela Resolução CNJ 125/2010.

Nessa ordem de ideias, não há dúvidas de que a conciliação é um preceito deveras caro ao direito processual do trabalho, sendo a Especializada vocacionada a envidar esforços para a promover a conciliação entre os interesses conflitantes de trabalhadores e empregadores.

Rodolfo Pamplona Filho e Tércio Roberto Peixoto Souza, no aspecto, versam que a conciliação: “Trata-se de manifestação do Estado no sentido de intervir minimamente junto aos envolvidos nos conflitos a fim de viabilizar o equacionamento das questões postas em juízo. Isso porque se deve buscar, sempre que possível, uma solução negociada do conflito”¹.

Não por outra razão, a autocomposição sempre esteve presente nos ordenamentos jurídicos, sendo que o Código Civil revogado já gizava em seu artigo 1.015 que “É lícito aos interessados prevenirem, ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas”, incorporando o conceito de transação que foi sagrado na codificação civil vigente.

Nessa linha, também, Júlio César Beber, ao versar sobre os acordos extrajudiciais introduzidos pela Lei n. 13.467/2017, afirma que eles são verdadeira transação:

Acordo é o vocábulo utilizado para indicar a transação, que possui natureza jurídica de contrato (bilateral ou sinalagmático) e está fundado na autonomia da vontade. Diante da existência (ou da possível ocorrência) de um conflito de interesses gerado pela dúvida acerca da natureza (validade ou eficácia) da relação jurídica ou de

1 PAMPLONA FILHO, Rodolfo; SOUZA, Tercio Roberto Peixoto. Curso de direito processual do trabalho. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 102

um direito, as partes ajustam suas diferenças e repartem o risco mediante concessões recíprocas, prevenindo ou pondo termo a uma demanda judicial (CC, 840)².

Assim, a transação é um negócio jurídico por intermédio do qual os interessados, denominados transigentes, previnem ou terminam um litígio, mediante concessões mútuas, conceito este extraído da própria previsão legal do art. 840 do CC.

Quanto à sua natureza jurídica, o civilista Carlos Roberto Gonçalves aduz que:

Divergem os autores sobre a natureza jurídica da transação. Entendem uns ter natureza contratual; outros, porém, consideram-na meio de extinção de obrigações, não podendo ser equiparada a um contrato, que tem por fim gerar obrigações. Na realidade, na sua constituição, aproxima-se do contrato, por resultar de um acordo de vontades sobre determinado objeto; nos seus efeitos, porém, tem a natureza de pagamento indireto³.

Para que se possa falar em transação, portanto, necessário que haja o acordo entre as partes, a existência de relações jurídicas controvertidas, a vontade de extinguir as dívidas, prevenindo ou terminando o litígio e que haja concessões recíprocas.

Neste flanco, nas transações há uma novação objetiva, na medida em que há a

2 BEBBER, Júlio César. Reforma trabalhista: homologação de acordo extrajudicial. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região, Campo Grande, n. 2, 2017, p. 76.

3 GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito das Obrigações — Parte Especial — Contratos, 6. ed., t. 1, São Paulo: Saraiva, 1999, p. 158.

substituição da obrigação originária por outra, na forma do art. 360, I, do CC, em que os acordantes, trabalhadores e empregadores, celebram uma avença novando a obrigação primeva.

Pode-se dizer que os acordos trabalhistas sujeitam-se, destarte, à teoria geral dos contratos e às disposições sobre novação objetiva, sendo que se forem extrajudiciais e não se submeterem à homologação da Justiça Trabalhista não possuirão a proteção dos efeitos da coisa julgada seja formal e/ou material.

Nessa quadra, as transações podem ser objeto de extinção pelo cumprimento da obrigação, pela resilição, pela rescisão ou pela resolução que poderá ocorrer pela impossibilidade da prestação, pela extinção dos interesses objetivos do credor e pela inexigibilidade da prestação decorrente de alteração superveniente.

Assim é que, como exceção à regra do nominalismo prevista no art. 315 do CC, determina o art. 317 do CC, incorporando o viés solidarista constitucional do art. 3º, I, da CF e inspirado na Lei *Faillot* francesa que, “quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação”.

Tal artigo giza a possibilidade de revisão contratual por fato superveniente, diante de uma imprevisibilidade somada a uma onerosidade excessiva, consagrando a chamada teoria da imprevisão que remonta à antiga cláusula *rebus sic stantibus*.

Noutra toada, o mesmo art. 317 do CC é complementado com a previsão do art. 478

do CC (de inspiração italiana do art. 1.467 do *Codice*⁴), embora com ele não se confunda, pois este dispõe sobre a possibilidade de posterior alteração da base dos contratos por acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, admitindo-se, também, o seu reajuste em vez da resolução.

Sob este prisma, o Enunciado n. 176 do CJP/STJ, da III Jornada de Direito Civil consolida que “em atenção ao princípio da conservação dos negócios jurídicos, o art. 478 do Código Civil de 2002 deverá conduzir, sempre que possível, à revisão judicial dos contratos e não à resolução contratual”.

Roberto Senise Lisboa diferenciando a imprevisão da onerosidade excessiva afirma que:

Na teoria da imprevisão, torna-se necessária a existência de um fator externo ou exógeno que modifique

4 Art. 1467 Contratto con prestazioni corrispettive. Nei contratti a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto, con gli effetti stabiliti dall'art. 1458 (att. 168). La risoluzione non può essere domandata se la sopravvenuta onerosità rientra nell'alea normale del contratto. La parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto (962, 1623, 1664, 1923). Tradução livre: art. 1467 Contrato com prestações correspondentes Nos contratos a execução continuada ou periódica ou mesmo a execução diferida, se a prestação de uma das partes se tornou excessivamente onerosa pela ocorrência de eventos extraordinários e imprevisíveis, a parte que deve tal prestação pode pedir a resolução do contrato, com os efeitos estabelecidos do art. 1458 (art.168). A resolução não pode ser pedida se a superveniente onerosidade incide na álea normal do contrato. A parte contra a qual é pedida a resolução pode evitá-la oferecendo modificar igualmente as condições do contrato (962, 1623, 1664, 1923).

a relação comutativa originária do contrato, o que não pode ter sido objeto de previsão das partes, por ocasião da conclusão do ajuste. Tais pressupostos são irrelevantes para a aplicação da teoria da onerosidade excessiva, que é objetiva e incide independentemente da prova da existência de um fator externo e da imprevisibilidade, pelas partes, dos acontecimentos modificativos do equilíbrio contratual. Na onerosidade excessiva, destarte, basta o desequilíbrio da comutatividade contratual superveniente, a autorizar a revisão contratual⁵.

E com base nestes argumentos se tem tentando justificar a suspensão ou a revisão dos acordos trabalhistas ante as consequências deletérias da pandemia da COVID-19 nas relações de trabalho, já que, em sendo fato posterior, teria ocasionado um desequilíbrio inimaginável que reclamaria a intervenção judicial para o seu deslinde.

Na legislação comum, o Código de Defesa do Consumidor, a título de exemplo, versa em seu artigo 6º que: “art. 6.º São direitos básicos do consumidor: (...) V – a modificação das cláusulas contratuais que estabelecem prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas”.

5 LISBOA, Roberto Senise. Dos contratos em geral. In: CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti; TALAVERA, Glauber Moreno; FUJITA, Jorge Shiguemitsu; SCAVONE JR., Luiz Antonio (coord.). Comentários ao Código Civil artigo por artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 484.

Por esta lente, a lei consumerista não adotou a teoria da imprevisão, mas a possibilidade de revisão pela simples onerosidade excessiva, que, repisa-se, com aquela teoria não se confunde. Bastaria um fato novo, superveniente, que gerasse o desequilíbrio para se vindicar a revisão com base na teoria da equidade contratual ou na teoria da base objetiva do negócio jurídico. Esta teoria é embalada por uma tendência de socialização do Direito Privado ante ao destaque da dignidade da pessoa humana que deve nortear os negócios jurídicos de forma geral.

Karl Larenz acerca da teoria da base do negócio em sua obra “Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos” elaborou distinções entre a base objetiva e subjetiva do negócio jurídico ao dispor que:

La expresión “base del negocio” puede ser entendida, y así lo ha sido, en un doble sentido. En primer lugar, como la base “subjetiva” de la determinación de la voluntad de una o ambas partes, como una representación mental existente al concluir el negocio que ha influido grandemente en la formación de los motivos. En segundo lugar, como la base “objetiva” del contrato (en cuanto complejo de sentido inteligible), o sea, como conjunto de circunstancias cuya existencia o persistencia presupone debidamente el contrato – sépanlo o no los contratantes -, ya que, de non ser así, no se lograría el fin del contrato, el propósito de las partes contratantes y la subsistencia del contrato no tendría “sentido, fin u objeto”. [...] La representación tiene que haber inducido a concluir el

contrato no a una sino a ambas partes⁶⁷

A respeito da base subjetiva do negócio jurídico, o mesmo autor ainda assinalou que:

Por base del negocio subjetiva ha de entenderse una representación mental o esperanza de ambos contratantes por la que ambos se han dejado guiar al concluir el contrato. No es suficiente que la representación o esperanza haya determinado de modo decisivo la voluntad de una de las partes, aun cuando la otra parte hubiese tenido noticia de ello. El no esperar una futura transformación de las circunstancias no equivale a la positiva esperanza en la persistencia de determinada circunstancias^{8 9}

6 LARENZ, Karl. Base do negocio jurídico y cumplimiento do contrato. Trad. por Carlos Fernandez Rodríguez. Albolote (Granada): Comares, 2002, p. 34.

7 Tradução livre: A expressão "base de negócios" pode ser entendida, e tem sido, em um duplo sentido. Em primeiro lugar, como base "subjetiva" para determinar a vontade de uma ou de ambas as partes, como representação mental existente na conclusão do negócio que muito influenciou a formação dos motivos. Em segundo lugar, como base "objetiva" do contrato (como complexo de sentido inteligível), ou seja, como conjunto de circunstâncias cuja existência ou persistência é devidamente pressuposta pelo contrato - quer as partes contratantes saibam ou não -, desde que, caso não seja assim, o término do contrato não seria atingido, a finalidade das partes contratantes e a subsistência do contrato não teriam "sentido, finalidade ou objeto". [...] A representação deve ter induzido a celebrar o contrato não uma, mas ambas as partes.

8 LARENZ, Karl. Op. cit, p. 210.

9 Tradução livre: A base de negócios subjetiva deve ser entendida como uma representação mental ou esperança de ambas as partes contratantes, pela qual ambas foram guiadas na conclusão do contrato. Não basta que a representação ou esperança tenha determinado de forma decisiva a vontade de uma das partes, ainda que a outra parte dela tenha ouvido falar. Não esperar uma futura transformação das circunstâncias não equivale à esperança positiva na persistência de certas circunstâncias.

Quanto ao prisma objetivo do negócio jurídico, este pode ser entendido como um feixe de circunstâncias a partir das quais seria possível a própria existência do negócio jurídico. Larenz, no particular, afirma que: "Por base del negocio objetiva ha de entenderse el conjunto de circunstancias y estado general de cosas cuya existencia o subsistencia es objetivamente necesaria para que el contrato, según el significado de las intenciones de ambos os contratantes pueda subsistir como regulación dotada de sentido^{10 11}".

Nessa senda, da leitura do art. 317 do CC é possível notar que o instituto trazido no bojo do dispositivo legal se refere a aspectos subjetivos ou que não guardam relação com a base objetiva do negócio jurídico.

Fabrício Zamprogna Matiello, quanto a este tema, preleciona que: "[...] o empobrecimento ou o enriquecimento da parte, como resultado de circunstâncias estranhas à relação obrigacional, não interfere no cumprimento do dever jurídico posto, eis que trata-se de fator pessoal [...]"¹² e complementa esta ideia, aduzindo que:

Fatores pertinentes à situação pessoal das partes, não ensejam a resolução por onerosidade excessiva [...]. Por isso, aspectos como a repentina perda da capacidade econômica, dificuldade na obtenção de um crédito dado como certo ou outros acontecimentos

10 LARENZ, Karl. Op. cit, p. 211.

11 Tradução livre: Por base de negócios objetiva entende-se o conjunto de circunstâncias e estado geral de coisas cuja existência ou subsistência é objetivamente necessária para que o contrato, de acordo com o significado das intenções de ambas as partes contratantes, possa subsistir como regulamento dotado de significado.

12 MATIELLO, Fabrício Zamprogna. Código Civil Comentado. 2. ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 232.

relacionados à condição financeira específica dos contratantes não autoriza a resolução da avença, pois se assim não fosse haveria sérios riscos para a preservação das relações contratuais como um todo, haja vista a facilidade com que todos aqueles a quem não mais interessasse determinada contratação poderiam livrar-se.¹³

Desta forma, há necessidade de diferenciação entre as condições objetivas da base do contrato e condições subjetivas, pois somente no primeiro caso é que se estaria autorizado a revisão das cláusulas acordadas.

A teoria da base objetiva do contrato é consonante com os princípios que regem os contratos em geral e em particular a transação, com destaque a boa-fé objetiva (art. 422 do CC). Isso porque ninguém pode ser obrigado a sofrer uma intervenção revisional contra sua vontade ainda que por determinação judicial que, na figura de um terceiro, imporia condições a uma das partes que não foram àquelas acordadas.

E, nessa perceptiva, embora a pandemia da COVID-19 seja um evento imprevisível, tanto a doutrina quanto a jurisprudência pátrias são harmônicas no sentido de que a intervenção judicial nas relações contratuais deve ser uma exceção, sendo imprescindível que haja uma mudança de paradigma causado por fato extraordinário e imprevisível capaz de ferir de morte a base objetiva do contrato¹⁴

Assim, o estado de hecatombe econômica vivenciado ante a pandemia do coronavírus

é, inegavelmente, um fato superveniente, mas não se pode dizer que a base objetiva dos acordos judiciais (transação) encontre-se minada, na medida em que a atual crise-sanitário-econômica altera, em tese, apenas a situação econômica das partes ou de uma delas (fechamento da empresa, diminuição de receita, etc.) mas não autoriza a revisão, a suspensão ou a resolução judicial de acordos em nosso ordenamento jurídico.

Se o acordo trabalhista já foi homologado em Juízo, fez lei entre as partes. De forma que, em sendo descumprido ou estando o devedor em mora, a alternativa para amenizar os efeitos do inadimplemento absoluto ou relativo poderia ser a (re)discussão quanto às penalidades pactuadas, mas não a revisão ou suspensão do acordo, sob pena de se ferir o preceito da boa-fé contratual e seus deveres anexos.

Tanto isso é verdade que a lei de Liberdade Econômica (Lei n. 13.874 de 20 de setembro de 2019) inseriu no Código Civil o art. 421-A no Código Civil que visa restringir a possibilidade de revisão a situações excepcionais e autorizadas, sempre considerando os riscos, razão pela qual o azo revisional precisa ser causa excepcionalíssima e imprevista ou ainda especificamente autorizada por lei.

Em outro giro, o art. 393 e parágrafo único, do CC reza que: “o devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado. Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir”.

Sobre esta possibilidade, Nelson Rosenvald aduz que:

13 MATIELLO, Fabrício Zamproga. *Op.cit.*, p. 232.

14 Vide, por exemplo, Processo n. APELAÇÃO CÍVEL N. 0005166-49.2013.4.01.3700/MA. TRF 1ª Região. Data de julgamento: 27.05.2019. Data de publicação: 07.06.2019

[...] Mesmo que a COVID-19 possa ser classificada como um evento de força maior, há uma questão de precisar por quanto tempo, afinal, contratantes ‘oportunistas’ podem tentar usar a crise como uma chance de se exonerar de suas obrigações contratuais. Em cada circunstância, portanto, deve restar evidenciado se a força maior foi a causa exclusiva do descumprimento obrigacional, para que se defira eficácia à cláusula de força maior. Dificuldades financeiras e a opção do contratante por proteger sua força de trabalho, limitando ou restringindo viagens dificilmente serão boas escusas¹⁵.

Nesse ponto, entende-se que o descumprimento do acordo homologado na Justiça do Trabalho em virtude da crise econômica imposta pela pandemia do coronavírus não é passível de ser enquadrado como decorrente de caso fortuito ou força maior, pois somente se poderia dizer que este evento fortuito seria suficiente para afastar a aplicação das penalidades do inadimplemento se fosse sua causa direta e não indireta como *in casu*.

Em nótula, sobreleva-se que as multas têm natureza jurídica de punição e, por isso, devem ser interpretadas de forma restritiva e sopesadas frente ao princípio da ponderação. Por isso, com base na razoabilidade, no princípio da proporcionalidade e ante a aplicação supletiva do direito comum (art. 15 do CPC), tendo-se ainda em vista que o art. 413 do CC respalda-se em um esteio ético, advoga-se a

15 ROSENVALD, Nelson. Coronavírus e a responsabilidade nos contratos internacionais. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; ROSENVALD, Nelson; DENSA, Roberta (Coord.). Coronavírus e responsabilidade civil: impactos contratuais e extracontratuais. Indaiatuba, SP: Foco, 2020. p. 6

possibilidade de redução do valor da multa dos acordos trabalhistas em tempos de pandemia, uma vez que referido artigo determina que o julgador reduza a penalidade se “a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio”.

Isso quer significar dizer que, embora a pandemia tenha gerado dificuldades financeiras, não se pode clamá-la como causa direta para a revisão ou suspensão dos acordos celebrados na Especializada. Todavia, o argumento pode ser utilizado para, se demonstrado o prejuízo advindo do evento imprevisível, requerer à Justiça do Trabalho que autorize, casuisticamente, a redução ou a limitação da cláusula penal, mas não a sua isenção sob pena de ingerência na vontade da outra parte que deveria receber o cumprimento da obrigação acordada em tempo e modo avençados.

2.2- Sob o aspecto processual

Não há quaisquer dúvidas que estando a avença relacionada a matéria trabalhista, atraí-se a competência da Justiça do Trabalho para a sua apreciação e que a decisão que homologa os acordos na Justiça Laboral, sejam eles judiciais ou extrajudiciais, transita em julgado por ocasião da homologação (inteligência do art. 831, parágrafo único, da CLT), salvo para a Previdência Social quanto às contribuições que lhe forem devidas.

O que se tem visto, em tempos de pandemia, são as partes, em geral o ex-empregadores ou atuais empregadores que firmaram a avença, peticionarem ao Juízo que homologou o acordo requerendo a suspensão

dos pagamentos ou a revisão do pactuado, sob as diversas alegações versadas em linhas transatas.

Todavia, por ocasião da lavratura do termo, a decisão que homologou o acordo faz coisa julgada, sendo que sua revisão, portanto, não poderia se dar por simples petição, uma vez que no ordenamento jurídico existe instrumento próprio para se postular a revisão de decisão transitada em julgado que no caso seria a ação rescisória de competência dos Tribunais, conforme se pode inferir dos verbetes sumulados 100 e 259 do C. TST.

Noutra banda, o *Codex* Processual Civil vigente trouxe no art. 966, §4º, a seguinte disposição: “os atos de disposição de direitos, praticados pelas partes ou por outros participantes do processo e homologados pelo juízo, bem como os atos homologatórios praticados no curso da execução, estão sujeitos à anulação, nos termos da lei”. Isso vem significar que, em se tratando de ato de disposição de direitos (transação), homologados em Juízo, a medida processual adequada para requerer a sua revisão ou anulação, seria a ação de anulação e não mais a ação rescisória.

Sob este prisma, entende-se que houve um *overruling* ou uma superação implícita do entendimento consolidado nas súmulas do C. TST ante a previsão legal trazida pelo CPC quanto ao instrumento processual cabível em face dos acordos homologados na Justiça do trabalho.

Neste contexto, tem-se que o art. 15 do CPC c/c art.769 da CLT, diante da lacuna normativa na Consolidação quanto ao meio adequado para “rever” a questão do acordo homologado, permitem que possa ser aplicado o novel dispositivo processual encimado.

Cássio Scarpinella Bueno ensinando sobre a diferença entre a ação rescisória e a ação anulatória versa que:

[...] diferentemente do que se dá na rescisória, o objeto visado pelo autor não é o desfazimento da chamada coisa julgada material. Trata-se, bem diferentemente, de impugnar o próprio ato praticado pelas partes em juízo, ainda que carentes de homologação judicial. Os vícios alegáveis para tanto são os do direito material (público ou privado) e a competência para julgamento não é do Tribunal, mas do juízo de primeira instância. O prazo, outrossim, não é o do art. 975, mas os de prescrição ou de decadência, consoante os específicos vícios que motivam a pretensão invalidatória em juízo¹⁶.

No aspecto, a ação anulatória, trata-se de ação autônoma de natureza desconstitutiva ou constitutiva negativa, a ser proposta perante o próprio Juízo que procedeu a homologação do acordo (em regra a vara do Trabalho que conheceu o processo- art. 61 do CPC). Por outro lado, Humberto Theodoro Júnior assenta que: “[...]se a sentença for de improcedência do pedido, sua natureza será *declaratória negativa*, uma vez que ocorrerá a manutenção do ato impugnado”¹⁷.

Há nos acordos homologados, sem dúvidas, uma resolução de mérito, mas, por força da lei, esta é resultante do negócio jurídico firmado entre as partes e não da pura

16 BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil. São Paulo: Saraiva, 2009.p. 1215.

17 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – vol. III: 52. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019, p.249

e simples decisão judicial que apenas homologa o convencionado.

Humberto Theodoro Júnior, sobre esta situação, inclusive, aduz que:

Falta ao ato judicial homologatório qualquer conteúdo decisório que pudesse conferir-lhe a qualidade de ato de “resolução do mérito” da causa. Quando se busca invalidar ou romper esse ato que resolveu o mérito, não é a sentença do juiz o objeto do ataque, mas o negócio ocorrido entre as partes que solucionou o litígio.¹⁸

No que pertine ao prazo para a anulação da transação homologada judicialmente, conclui-se que é o previsto na lei civil para a modalidade do ato negocial vergastado, de forma que, em regra, para os casos de anulabilidade dos quais não haja prazo estipulado em lei, aplica-se prazo do art. 179 do Código Civil, qual seja, o de dois anos a contar da data do ato.

Pretendendo-se a revisão do acordo trabalhista, acredita-se que, ao contrário do que se possa pensar, não há falar em ação revisional prevista no art. 505, I, do CPC. Isso porque não se pode falar que os acordos trabalhistas tratam-se de obrigações continuativas, pois não se deve confundir a sucessividade do pagamento de parcelas com a sucessividade de obrigações.

Ilação daí decorrente é que não se trata de relação jurídica de trato continuado, em que sobreveio modificação no estado de fato ou de direito suficiente a autorizar que a coisa julgada seja revista, pois os acordos trabalhistas que veiculam obrigações de pagar não se tratam de relação jurídica continuada, mas una, sendo que o instrumento disposto no art. 505, I, do CPC é

adequado para casos em que há condenações com efeitos protraídos, ocasião em que mesmo após o trânsito em julgado poderá haver modificação de tais efeitos.

Não se trata, por exemplo, de ações em que se condena a empregadora ao pagamento do adicional condição de insalubridade com a inclusão do percentual deferido em folha de pagamento do empregado ativo, cujos efeitos se protrairão para momento posterior ao trânsito em julgado e cuja cessação pela empregadora somente poderá se dar mediante ação revisional, uma vez que a situação de amolda à previsão contida no art. 505, I, do CPC.

Desta forma, entende-se que visando a revisão ou a suspensão dos acordos trabalhistas em tempos de pandemia, observado o direito material envolvido, somente por ação anulatória da decisão homologatória de acordo poderia a parte que se diz prejudicada buscar rever eventual vício na avença.

Contudo, se a parte busca tão somente a redução ou a limitação da cláusula penal, conclui-se que o instrumento pertinente poderia ser simples petição nos autos, em que, expondo suas razões como provas cabais, poderia requerer que o Juízo que homologou o acordo reveja, sem que isente, a multa cominada pelo atraso no cumprimento obrigação entabulada, levando em conta fatores como o adimplemento substancial e a excessividade da penalidade.

3- Considerações finais

A revisão e a suspensão de acordos trabalhistas em tempos de pandemia deve ser medida excepcional que pode ser apreciada pela Especializada se preenchidos os requisitos legais, se a base objetiva do negócio for, de

18 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op.cit.*, p. 249.

fato, afetada e se for utilizado o instrumento processual adequado para o seu reclamo.

Isso porque, a base objetiva do negócio jurídico não é, em regra, alterada diretamente pela pandemia, pois as dificuldades financeiras alegadas alteram, em tese, a base subjetiva do acordo homologado.

Nesse contexto, o Juízo que apreciou o acordo é competente para o julgamento da ação anulatória que vise a “revisão” da avença, sendo que a propositura de ação rescisória tal como disposto nas Súmulas 100 e 259 do C. TST, encontra-se superada tacitamente ante a edição do art. 966, §4º, do CPC que expressamente giza a propositura da ação anulatória para a situação vertente.

Por derradeiro, caso a parte busque apenas a revisão da penalidade aplicada ante ao inadimplemento, entende-se que a medida possa ser apreciada por simples petição e que a teor do conteúdo ético do art. 413 do CC, o juiz deverá reduzir a penalidade havendo adimplemento substancial ou desproporcionalidade entre a parte da obrigação descumprida e a penalidade a ela aplicada.

Referências

BEBBER, Júlio César. **Reforma trabalhista: homologação de acordo extrajudicial.** *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região*, Campo Grande, n. 2, 2017.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 07 out.2020.

_____. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.** Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/De15452.htm. Acesso em: 07 out.2020.

_____. **Lei n. 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002. Institui o Código Civil.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 07 out.2020.

_____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 07 out.2020.

_____. **Jornadas de direito civil I, III, IV e V:** enunciados aprovados / coordenador científico Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. – Brasília : Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012. Acesso em: 13 out.2020.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 100.** AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 13, 16, 79, 102, 104, 122 e 145 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005 Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-100 . Acesso em: 08 out. 2020.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 259.** TERMO DE CONCILIAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 . Disponível em: http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-259. Acesso em: 08 out. 2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito das Obrigações** — Parte Especial — Contratos, 6. ed., t. 1, São Paulo: Saraiva, 1999.

ITALIA, **Código Civil Italiano**. Disponível em: http://www.jus.unitn.it/cardozo/Obiter_Dictum/codciv/Lib4.htm. Acesso em: 08 out.2020.

LARENZ, Karl. LARENZ, Karl. **Base do negocio jurídico y cumplimiento do contrato**. Trad. por Carlos Fernandez Rodríguez. Albolote (Granada): Comares, 2002.

LISBOA, Roberto Senise. **Dos contratos em geral**. In: CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti; TALAVERA, Glauber Moreno; FUJITA, Jorge Shiguemitsu; SCAVONE JR., Luiz Antonio (coord.). *Comentários ao Código Civil artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MATIELLO, Fabrício Zamprogna. **Código Civil Comentado**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2005.

ROSENVALD, Nelson. **Coronavírus e a responsabilidade nos contratos internacionais**. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; ROSENVALD, Nelson; DENSA, Roberta (Coord.). *Coronavírus e responsabilidade civil: impactos contratuais e extracontratuais*. Indaiatuba, SP: Foco, 2020.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil** – vol. III: 52. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ESTADO, POLÍTICA E ECONOMIA: O ANTES, O AGORA E O PÓS-COVID 19

Juarez Varallo Pont

Nestes tempos de pandemia, isolamento social e incertezas, muito se tem falado e escrito na tentativa de estabelecer um possível cenário para o mundo no pós-Covid 19. Inicialmente, destacaram-se as análises que afirmavam que a única certeza era que todas as nações passarão por um longo período de dificuldades e privações, que acarretarão profundas alterações na economia, na política e que, nesse novo cenário, o papel do Estado terá que ser redefinido.

No entanto, à medida que a pandemia e seus efeitos começam a fazer parte de nosso cotidiano, outras considerações também passaram a ser levadas em conta, em especial aquelas que mostram que o modelo capitalista predominante nos últimos 40 anos, já vinha dando sinais de esgotamento, embora se possa afirmar que o capitalismo ainda seja o único sistema socioeconômico do planeta (antes isso era chamado de **imperialismo**) e quase não existem vestígios do **comunismo** como uma possibilidade substitutiva, como ocorria na primeira metade do século XX.

A percepção desse esgotamento se

deve ao fato de que vertente mais atual do capitalismo, o neoliberalismo, não cumpriu as promessas de um mundo melhor para todos. De forma distinta do que propugnavam seus arautos, não trouxe uma melhor distribuição da riqueza global gerada pelo seu braço operacional, a globalização econômica; ao contrário, ampliou as desigualdades pré-existentes entre os países que constituem o núcleo duro desse novo mundo, e aqueles que se situam nas suas franjas. E o que é pior, acentuou as desigualdades internas no âmbito desses países, entre aqueles trabalhadores ditos globalizados, e aqueles que se situam à margem do núcleo central do sistema. Assim, se a recuperação econômica global no pós-Covid será difícil, mais dolorosa será a desses países não centrais e dos extratos sociais menos favorecidos.

Mas é preciso destacar que até o início dessa pandemia, e a despeito do modelo dominante não ter cumprido a promessa de um mundo melhor, o Estado já vinha sendo impelido a subtrair de sua agenda a participação efetiva em vários setores, sob a



Juarez Varallo Pont

Economista formado pela PUCRS, Especialista em Economia do Trabalho e Sociologia Política pela UFPR. Mestre e Doutor em Sociologia pela UFPR. Servidor aposentado do Tribunal Regional do Trabalho/PR.

(falaciosa) argumentação de que o mercado é mais eficiente e, portanto, socialmente mais justo. Tal postura fez com que, até em áreas tradicionalmente “reservadas” ao Estado, como a saúde, educação fundamental e segurança pública, sua participação se tornasse cada vez menos presente. Mas aí veio a pandemia do corona vírus 19, e tudo mudou de lugar.

Essa mudança é perceptível porquanto, mesmo diante da falência (induzida) do Estado, através de uma narrativa absolutamente contrária aos postulados neoliberais, setores conservadores passaram a defender a adoção de políticas de corte keynesiano, dada a incapacidade do mercado em responder às dificuldades impostas pela pandemia do Covid 19. A presença do Estado na atividade econômica, até então estigmatizada como nefasta, improdutiva, inoperante e má gestora dos recursos a ele disponibilizados, passa a ser requerida como única alternativa diante da proporção da crise.

Diante dessa situação, o presente ensaio se propõe a discutir que tipo de Estado é preciso ser recriado. O Estado simplesmente gestor (e protetor) dos interesses do capital, ou o Estado que, retirando ensinamentos valiosos da crise provocada por esta pandemia, seja o fiador e responsável por uma sociedade mais permanentemente justa e solidária?

O Estado liberal de direito, o neoliberalismo e a democracia

A teoria política, de modo geral, justifica o nascimento do Estado moderno como forma de proteção da vida. Os indivíduos abriram mão de parte da sua liberdade em troca de segurança, o que sustenta a tese de que o poder estatal seria o “contrato social” entre sujeitos. Se o Estado nasce para proteger os homens, o direito à

vida seria o mais elementar, não podendo ser suprimido.

Na prática não foi bem assim. Outras teorias legitimavam o que alguns filósofos conceituam como poder soberano, ou seja, o poder sobre a vida e sobre a morte. Argumentava-se que o poder régio tinha origem divina e não contratual, podendo o monarca decidir pela vida ou pela morte dos súditos. Nessa lógica política, a vida é uma concessão do poder soberano. Ou, nas palavras do filósofo Michel Foucault, o poder de soberania seria caracterizado pelo imperativo “deixar viver ou fazer morrer”.

Esse é o ponto em que se encontram hoje várias nações que, embora não estejam sob um regime monárquico, suas lideranças se julgam no direito de decidir sobre a vida e a morte, na medida em que, ao negar os efeitos da pandemia atual, colocam os cidadãos em perigo, atentando contra suas vidas.

E como foi possível chegar-se a esse ponto? Ocorre que esses líderes foram eleitos por um processo democrático e, portanto, legítimo. Somado a esse fato, a democracia representativa passa por um processo de “sacralização”, o que a torna intocável, algo que não pode ser removido, ou sequer modificado. Falar contra ela, apontar seus defeitos, pensar uma forma de **democracia** que rompa com a farsa da representação seria profaná-la.

Mas a quem interessa sacralizar este sistema representativo que não representa ninguém, senão o poder financeiro — de fato, o único representado? A democracia representativa não é mais democracia, mas sim plutocracia. É preciso profaná-la para restituí-la ao comum, pois a essência democrática que se assenta na igualdade do comum é ferida pelo princípio da representação que separa aqueles

que têm vozes nas instituições daqueles que, ainda que falem e gritem, nunca são ouvidos.¹

Quem nunca escutou a frase: “A Democracia é Sagrada (!)”? Pensá-la desse modo, tendo em mente a preservação do sistema representativo atual, é pensá-la de modo mítico, é operar uma reversão de sentido que a coloca fora de seu registro natural: aquele das coisas próximas e nossas. A democracia não é sagrada, é profana; não é pura, feita por escolhidos; ela é impura, e se suja com o pó do caminho de suas reinvenções.²

Como nos mostraram os gregos, a gênese da **democracia** não está no âmbito das coisas extraordinárias; pelo contrário, ela deve ocorrer no comum da vida banal. Ademais, a democracia é um regime que, desde o seu nascimento, na Grécia, está sempre em risco. Porque não existe nenhum regime político estável. O que existe é um plano, um paradigma, uma procura.

Como a sociedade humana é uma sociedade inquieta, cheia de interesses contraditórios, violenta, muitas vezes, cheia de preconceitos, desde a **Grécia** você tinha uma instabilidade tremenda. Vem daí a preocupação dos filósofos, dos puristas gregos de fazer propostas de constituições para

1 Para uma crítica da apropriação do processo democrático por líderes autoritários, o que lhes permite legitimar seus mandatos e, ao mesmo tempo, enfraquecer a democracia, ver a obra de Steven Levitsky & Daniel Ziblath, *Como as democracias morrem*, 2018.

2 Para um aprofundamento do tema sobre a necessidade de profanar a Democracia, ler artigo de Fran Alavina, no qual dialoga com a filosofia de Giorgio Agamben, publicado em *OutrasPalavras*, em 22.05.2017 e reproduzido na Newsletter do Instituto Humanitas da Unisinos (IHU).

a **Grécia** que, digamos, remediasses os problemas da **democracia**. E são muitos os problemas da democracia grega. Então, a **democracia** sempre estará em xeque, em perigo. A diferença é que quando você percebe que ela está em perigo, você faz uma espécie de radiografia para ver em que pontos ela está piorando, em que ponto ela está sendo doentia e não saudável.³

Mas não é só em relação à democracia que se verifica uma inversão dos valores basilares que forjaram o Estado liberal de direito, e definiram o próprio papel a ser exercido por este Estado. Antes é preciso distinguir entre o liberalismo clássico, de um Adam Smith e de um **John Stuart Mill**, de um tipo de neoliberalismo do último quarto do **século XX e do primeiro quinto do século XXI**, que apenas pensa em liberalização de mercados (financeiro, de trabalho etc.). No liberalismo clássico há espaço para promover e cultivar a humanidade das pessoas. Mais ainda, há um espaço para o **Estado** como agente promotor da civilidade humana.⁴

Mas esse papel civilizador que o contrato social delegou ao Estado foi sendo progressivamente eliminado, na mesma proporção que a versão mais contemporânea do capitalismo, o neoliberalismo, foi invertendo os princípios de igualdade nominal entre o econômico e o político. A história do capitalismo pode ser entendida como a luta entre estes dois princípios: é o princípio democrático que se “exporta” da política para governar também a economia

3 Roberto Romano, em entrevista ao *Jornal Correio Brasiliense*, em 30.05.2020.

4 Baseado na entrevista de Flavio V. Comin à IHU On-line, publicada na Newsletter IHU, 18.05.2020.

ou é o princípio hierárquico das organizações empresariais que invade a esfera política? Na socialdemocracia, geralmente, era o do primeiro. No neoliberalismo, é o segundo.

De acordo com Joaquim Estefania,⁵ o domínio planetário exercido pelo capitalismo foi alcançado por meio de suas diferentes variantes. Alguns autores distinguem entre o capitalismo meritocrático liberal, que vem se desenrolando gradualmente no Ocidente nos últimos 200 anos, e o capitalismo político ou autoritário exemplificado pela China, mas que também existe em outros países asiáticos (Cingapura, Vietnã, ...) e alguns da Europa e África (Rússia e os caucasianos, Ásia Central, Etiópia, Argélia, Ruanda ...).

O que se constata é que o processo de mundialização dos mercados, decorrente da globalização – o braço armado do neoliberalismo –, não acomodou as tensões existentes e não se revelou o mecanismo que iria constituir uma nova era de prosperidade econômica global. Ao contrário, justificou e promoveu a introdução de princípios puramente econômicos e hierárquicos na vida política. Ainda que tenha mantido a pretensão de igualdade (uma pessoa, um voto), a erodiu graças à habilidade das elites em selecionar, financiar e eleger os políticos que simpatizam com seus interesses. Em resumo, acentuou as diferenças pré-existentes entre os países que constituem o núcleo duro do capitalismo mundial, e aqueles que se situam nas franjas desse sistema.

Ademais, no modelo capitalista neoliberal vigente nas últimas quatro décadas, verificou-se um contínuo e progressivo repúdio e destronamento do passado e, antes e acima de

tudo, da tradição, ou seja, pelo esmagamento da armadura protetora forjada de crenças e lealdades que permitiriam que os antigos “sólidos” de que fala Marx, no *Manifesto Comunista*, resistissem ao processo de “liquefação”, na expressão de Bauman.⁶

Isso foi feito não para acabar de vez com os sólidos e construir um admirável mundo novo livre deles para sempre, mas para limpar a área para novos e aperfeiçoados sólidos; para substituir o conjunto herdado de sólidos deficientes e defeituosos por outro conjunto, aperfeiçoado e preferivelmente perfeito, e por isso não mais alterável. Os primeiros sólidos a derreter e os primeiros sagrados a profanar eram: as lealdades tradicionais, os direitos costumeiros e as obrigações que atavam pés e mãos e impediam os movimentos e restringiam as iniciativas. A construção de uma nova ordem, verdadeiramente sólida, requeria primeiramente livrar-se do entulho com que a velha ordem sobrecarregava os construtores.⁷

Assim, *“adaptando essa visão ao caso brasileiro, “derreter sólidos” significava eliminar a presença do Estado, afastar os instrumentos reguladores e normatizadores da atividade econômica, incluindo as relações de trabalho, abrindo caminho para o “novo”, ou seja, para o mercado”*.⁸

Sob o manto desse deus mercado altamente tecnológico, e os inegáveis avanços

5 Artigo publicado por El País, em 01.03.2020, e reproduzido pela Newsletter IHU.

6 Bauman, Z. Modernidade Líquida, 2001.

7 *Ib idem*.

8 Pont, J. V. Corporativismo e Pragmatismo: empresariado industrial e Estado no Brasil (1990-2018), 2019.

alcançados pela globalização, percebe-se crescentes disparidades resultantes da impregnação cada vez maior de objetos técnico-científicos informacionais em espaços selecionados de acordo com os interesses de uma elite externa e interna, ou seja, quais aqueles em que a globalização se fará presente e dominante, tendo em vista os movimentos populacionais, a distribuição da indústria e dos serviços, do arcabouço normativo (legislação civil, fiscal, financeira e trabalhista). Em decorrência, o que se vê é a queda vertiginosa do número do operariado fabril clássico, e o crescimento do trabalho terceirizado, subcontratado, precarizado, de tal ordem que o desemprego estrutural passa a atingir mais de um terço da população mundial economicamente ativa, com a consequente queda da participação salarial na renda nacional (em nível global).

Mesmo diante desse quadro, os arautos desse novo/velho sistema procuram construir a ideia de que esse novo mundo é melhor que o antigo porque valoriza a iniciativa pessoal e o trabalhador empreendedor. Hoje se usa a flexibilidade como forma de superar a opressão do passado. Ao enfatizar o risco, a flexibilidade dá às pessoas a sensação de mais liberdade para moldar suas vidas. Na verdade, a nova ordem impõe novos controles em vez de abolir as regras do passado, controles esses que são difíceis de entender. *“O novo capitalismo é um sistema de poder muitas vezes ilegível”*.⁹

O saldo desse processo de globalização é que em países como o Brasil, embora se encontrem inserido integralmente na nova ordem, os governos perderam parte

considerável de sua autonomia, enquanto responsável pela adoção de políticas públicas, em especial aquelas voltadas à parcela “não globalizada” da sociedade que, no nosso caso, é formada por grande parte da população.

A globalização, através do mercado, impõe normas e regras mediante uma difusão falaciosa de igualdade. Diversos países, comandados por uma elite política de direita e/ou extrema direita, como é o caso atual do Brasil, as acolhem veementemente, se distanciando de metas de desenvolvimento interno e agravando as condições socioeconômicas da maioria da população (Sueli Schiffer). A constituição de novas desigualdades e aprofundamento daquelas já existentes é reflexo dessas imposições, dadas mediante a saída do Estado na gestão de políticas públicas e a entrada dos sistemas privados na organização e controle destas, transformando direitos essenciais em serviços mercadológicos, como o sistema de saúde, retirando do Estado a responsabilidade de mantê-los de forma pública, gratuita e de qualidade para toda população.¹⁰

Essa situação torna-se particularmente grave em períodos de crise, como a causada pela pandemia do Covid 19. No momento em que mais se necessita do Estado, quando ele deveria voltar a exercer um papel protagonista, para compensar, ainda que parcialmente, as desigualdades sociais flagrantes, a redução de sua atuação, que lhe foi imposta pelo modelo econômico vigente, lhe retira as condições de

9 Sennet, R. A corrosão do caráter: consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo, 1999.

10 Firmino, P. C. dos S.. “Pandemia: o que nos ensina o olhar de Milton Santos”. Artigo publicado em OutrasPalavras e reproduzido na Newsletter IHU, 28.05.2020.

intervenção.

É importante destacar, ainda, que se antes da pandemia as desigualdades já eram evidentes, após o surgimento do Covid-19, mesmo em países considerados ricos, como a Itália, a mercantilização da saúde mostrou que esse setor estratégico não pode ficar à mercê do mercado, que faz suas escolhas em função dos procedimentos mais rentáveis, não das necessidades da população. No lado oposto, nos países que contam com um sistema público de saúde, como o Brasil, a catástrofe não é maior exatamente pela existência do SUS, apesar do desmonte promovido pelo próprio Estado, que deveria incentivá-lo e dotá-lo de mais recursos, e não direcionar recursos e favores fiscais em favor do setor privado.

A crise do Covid 19 e a reinvenção do modelo capitalista neoliberal

Poucos dias antes da ocorrência da primeira infecção em Wuhan, na China, Joseph Stiglitz escreveu: *“O único caminho a seguir, a única forma de salvar nosso planeta e nossa civilização é um renascimento da história. Devemos revitalizar o Iluminismo e nos comprometer novamente a honrar seus valores de liberdade, respeito pelo conhecimento e a democracia”*.¹¹

Stiglitz fez essa declaração em alusão ao ensaio de Francis Fukuyama, *O fim da História?*, no qual este previa que com o colapso do comunismo, estaria eliminado o último obstáculo que separava o mundo inteiro de seu destino: o da democracia liberal e da economia

11 Joseph Stiglitz, economista, prêmio Nobel da Economia de 2001, em artigo publicado por Criterio.hn, 04.11.2019, reproduzido na Newsletter IHU.

de mercado.

No mundo inteiro muita gente concordou com essa previsão, mas durante 40 anos as elites nos países ricos e pobres prometeram que as políticas neoliberais conduziram a um crescimento econômico mais rápido e que as taxas de lucro seriam reduzidas para que todos, inclusive os mais pobres, ficassem melhor.

Agora que a evidência está disponível, é de se estranhar que a confiança nas elites e na democracia tenham se desmoronado? Hoje, quando enfrentamos uma retirada da ordem global liberal baseada em regras, com governantes autocráticos e países líderes demagogos, que contêm mais da metade da população mundial, a ideia de **Fukuyama** parece pitoresca e ingênua.¹²

Embora aparentemente ingênua, a posição de Fukuyama reforçou a doutrina econômica neoliberal que prevaleceu desde os anos 1980. Mas a fé no liberalismo sem restrições, que parecia ser o caminho mais seguro para a prosperidade, começa a ser abalada. A diminuição simultânea da confiança no liberalismo e na democracia não é coincidência, nem mera correlação.

O neoliberalismo minou a democracia durante 40 anos, e seu braço operacional, a globalização, deixou indivíduos e sociedades inteiras incapazes de controlar uma parte importante de seu próprio destino. Seus efeitos são tão perversos que se um candidato presidencial líder em um mercado emergente perdesse o favor de **Wall Street**, os bancos

12 Stiglitz. J., op. cit.

retirariam seu dinheiro do país. Os eleitores estariam diante de uma cruel escolha: ceder a **Wall Street** ou enfrentar uma grave crise financeira, o que indica que **Wall Street** passou a ter mais poder político do que os cidadãos do país.¹³

Como já afirmara Bauman, mesmo nos países ricos, é dito aos cidadãos comuns que as políticas de bem-estar (proteção social adequada, salários dignos, impostos progressivos ou um sistema financeiro bem regulamentado) não são mais aceitáveis, porque o país perde competitividade e empregos desaparecerão. Mas isso não é o bastante. Os trabalhadores têm que aceitar salários mais baixos e todos os cidadãos aceitar cortes em importantes programas governamentais.

Todas essas promessas de um mundo melhor para todos, diziam as elites beneficiárias do neoliberalismo, se baseavam em “modelos econômicos científicos” e em “pesquisas baseadas em evidências”. Passados 40 anos, o crescimento desacelerou e os frutos desse crescimento foram reduzidos e restritos ao topo da pirâmide social. Na medida em que os salários estagnaram e o mercado de ações disparou, os ingressos e a riqueza das elites aumentaram, em vez de diminuir, como era prometido.

Além disso, apesar do nome, a era do **neoliberalismo** esteve longe de ser liberal. Impôs uma ortodoxia intelectual, cujos guardiões eram completamente intolerantes à dissidência. Os economistas com visões heterodoxas foram tratados como hereges, e rejeitados. Mas foi

13 A propósito deste tema, ver ensaios de Dani Rodrik (Universidade de Harvard) e os livros de J. Stiglitz, *A Globalização e seus Malefícios* (Ed. Futura, 2002) e *Pessoas, Poder e Lucro* (Ed. Bertrand, 2019).

na macroeconomia que essa intolerância se mostrou mais evidente. É importante recordar que os modelos predominantes, baseados em uma ciência falsa, descartavam a possibilidade de uma crise de proporção planetária, como a de 2008. Quando esta ocorreu, foi tratada como se fosse uma catástrofe climática, que nenhum modelo poderia ter previsto.

Se a crise financeira de 2008 não nos fez perceber que os mercados sem restrições não funcionam, a crise climática certamente deveria: o neoliberalismo literalmente colocará fim em nossa civilização. Mas, também está claro que os demagogos que querem que viremos as costas para a ciência e a tolerância só pioram as coisas. O único caminho a seguir, a única forma de salvar nosso planeta e nossa civilização é um renascimento da história.¹⁴

Em dezembro de 2019, contudo, na mesma cidade chinesa citada, foi registrado o primeiro caso de contaminação pelo Covid 19. E, como já referido anteriormente, tudo mudou de lugar. Mas o modelo capitalista neoliberal foi afetado?

Em uma entrevista concedida, em meados de abril deste ano, ao jornal britânico *Financial Times*, o presidente francês Emmanuel Macron fez o seguinte prognóstico: *A pandemia “mudará a natureza da globalização como a conhecemos nos últimos quarenta anos (...), esse tipo de globalização esgotou o seu ciclo”*. Era uma afirmação sem muito risco porque nos últimos dez anos, a globalização das economias já vinha mudando, se não no sentido de uma desglobalização, pelo menos no de uma

14 Stiglitz, J. op. cit.

globalização menos intensa.

Mas fica a pergunta: a epidemia do coronavírus reforçará este movimento?

Para o professor de **Harvard**, Dani Rodrik, a crise atual não representa um elemento revolucionário, ela “*age principalmente no sentido de fortalecer e ancorar várias tendências que já estavam em vigor*”.¹⁵ A principal delas diz respeito às “**cadeias globais de valor agregado**”, a organização de uma cadeia de produção distribuída em diferentes territórios, espalhada por todo o mundo, para aproveitar os custos mais baixos. Assim, no comércio internacional os produtos intermediários são importados para serem montados com outros e depois reexportados.

Nesse processo, a **China** desempenhou um papel fundamental. Seu ingresso gradual na economia de mercado, a partir de 1979, foi um dos pilares do desenvolvimento da globalização. No entanto, nos últimos anos o país vem se concentrando em sua demanda doméstica. “*Em 2004, o valor das importações chinesas destinadas à reexportação representou 29% do total das exportações. Em 2019, essa proporção caiu para 13,2%. O país está gradualmente saindo das cadeias globais de valor para um processo de desglobalização*”, indica **Patrick Zweifel**, economista-chefe da **Pictet Asset Management**.¹⁶

. Mas a China não é o único país com essa tendência. Desde 2008, a participação do comércio mundial vinculado à participação nas cadeias de valor diminuiu em decorrência

15 Citado pelo economista francês Christian Chavagneux em artigo publicado por Alternatives Économiques e reproduzido pela Newsletter IHU, em 28.05.2020.

16 Citado por Christian Chavagneux no mesmo artigo anteriormente referido.

de mudanças nas estratégias das empresas e praticamente todos os setores foram afetados, de tal forma que a crise determinada pelo coronavírus não constitui um ponto de inflexão deste ponto de vista, mas certamente foi um acelerador.

Em relação à globalização financeira, também houve um recuo. Entre o início de 2008 e o final de 2019, as atividades internacionais de empréstimos e de depósitos entre bancos diminuíram 35% em todo o mundo. O mercado internacional de produtos financeiros especulativos recuou dois terços desde 2008. A parcela das dívidas governamentais detidas por não residentes também vem reduzindo. No maior mercado do mundo, o dos **Estados Unidos**, os estrangeiros detinham quase 50% da dívida pública no final de 2008. No final de 2019 essa dívida era de cerca de 40%. Na zona do euro, um grande prestador como a **França**, tinha em 2010 o equivalente a 70% de sua dívida entre os não residentes, enquanto que agora eles não detêm mais que 54%.¹⁷

Uma pergunta que recorrentemente vem sendo feita nos últimos é se a pandemia atual pode acelerar a tendência dos últimos dez anos em direção ao recuo da globalização? Primeiramente, é preciso observar que menos globalização não significa necessariamente mais realocações de atividades e empregos. No caso da **França**, observa Chavagneux, “*o motivo é simples: houve poucas saídas de empresas. Segundo dados do INSEE, apenas 5% das empresas francesas transferiram sua produção para outros países*”.¹⁸

A pandemia de Covid-19 também

17 Considerações baseadas no texto de Christian Chavagneux, op. cit.

18 Chavagneux, C., op. cit.

mostrou que a dependência de fornecedores baratos, mas distantes, pode se tornar um obstáculo. Isso pode levar as empresas, se não a se **desglobalizarem**, pelo menos a diversificar seus fornecedores, privilegiando uma organização mais regional de seus processos de produção. Mas isso apenas reforça uma tendência já em andamento. Por exemplo, o comércio interasiático representou 46% das exportações dos países da zona em 2018, contra 28% em 1998. Em outras regiões também **a globalização é cada vez mais uma regionalização**. No caso da **França**, dois terços das importações de bens intermediários já provêm do resto da **Europa**, menos de 10% dos **Estados Unidos** e somente 5% da **China**, segundo informam os pesquisadores do **CEPII** (Centre d'Études Prospectives et d'Informations Internationales).¹⁹

A consequência lógica desses dados é que outra tendência a ser acelerada em razão da pandemia será a redução ainda maior da internacionalização das cadeias de valor. No curto prazo isto é certo, com uma queda de pelo menos 30% nos investimentos estrangeiros das empresas neste ano, de acordo com o cenário mais otimista da **OCDE**. Mas isso também pode ocorrer a mais longo prazo, explicam os especialistas da **UNCTAD**.²⁰

Quais razões respaldam esses prognósticos? Porque eles antecipam os **efeitos duradouros** da crise sobre as políticas dos Estados em relação aos investimentos estrangeiros. Isso se tornará mais restritivo

19 Considerações baseadas no texto de Christian Chavagneux, op. cit.

20 OCDE: Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico; UNCTAD: Conferência das Nações Unidas sobre o Comércio e Desenvolvimento.

para setores que agora são considerados estratégicos, como produtos de saúde e alimentos. A instituição internacional também prevê menos novos tratados que facilitem os investimentos entre países e uma aceleração das renegociações dos tratados existentes, dando-lhes um sentido mais restritivo.

Enquanto o **Japão** já está oferecendo subsídios às suas multinacionais para incentivá-las a deixar a **China** e se reinstalar no país, a **União Europeia** pode estar indo na contramão desta nova globalização, ao firmar o acordo **União Europeia-México**, em 28 de abril de 2019. Nesse sentido, as **Organizações Não Governamentais** (ONGs), por iniciativa da **Stop Ceta**,²¹ apontam que *“aí onde a **União Europeia** deveria implementar imediatamente políticas destinadas a reduzir nossa dependência de importações de energia e agrícolas, este acordo visa aumentá-la”*.²²

Vários **estudos** mostram que em vários países, entre um terço e a metade dos fluxos de investimento corresponde a transações artificiais vinculadas a estratégias de **evasão fiscal, o que retira dos governos a capacidade de investimento, particularmente necessário neste momento de crise**. A situação é tão grave que um grupo de mais de 130 países está atualmente negociando os termos para questionar esses comportamentos com um resultado esperado para o final de 2020. Se bem-sucedido, iríamos para um mundo em que as fronteiras fiscais nacionais seriam mais respeitadas.

Aqui cabe uma observação complementar: no **setor da alta tecnologia**, entre 2007 e 2017,

21 Stop Ceta: Organização Não Governamental europeia militante por justiça social e climática.

22 Chavagneux, C., op. cit.

a participação dos bens produzidos destinados às cadeias de valor globais teve uma queda de 1,9% do valor agregado do setor e a dos bens comprados caiu 2%.

A crise epidemiológica parece assim mais reforçar do que provocar mudanças em direção a uma globalização menos intensa. Ela contribui para o surgimento de uma nova fase, menos liberal, da economia internacional sem provocar o retorno a um nacionalismo exacerbado. Um cenário quase ideal. Na prática, contudo, o que se percebe é que o capitalismo, se reinventa a cada nova crise.

Nos últimos tempos, ganhou popularidade uma tipologia que teve seu momento de glória no Fórum Econômico Mundial, realizado em Davos, em janeiro deste ano. O Manifesto de Davos 2020 basicamente apresenta três tipos de capitalismo: o de acionistas, para o qual o principal objetivo das empresas é a maximização do lucro; o capitalismo de Estado, que confia no setor público para conduzir o rumo da economia; e o stakeholder capitalism, o capitalismo das partes interessadas, no qual as empresas são as administradoras da sociedade e, para isso, têm de cumprir uma série de condições, como pagar um percentual justo de impostos, tolerância zero com a corrupção, respeito aos direitos humanos em sua cadeia de suprimentos global e defesa da concorrência em igualdade de condições, também quando operam na “economia de plataforma”.²³

Até agora, o *capitalismo de acionistas* tem sido amplamente hegemônico. Recebeu um

23 Joaquín Estefanía, em artigo publicado por El País (01.03.2020) e reproduzido pela Newsletter IHU.

forte apoio teórico no início dos anos 60, quando o principal ideólogo da **Escola de Chicago**, o **Prêmio Nobel Milton Friedman**, sentenciou: “A principal responsabilidade das empresas é gerar lucros”.²⁴ **Friedman** sacralizou essa regra do jogo por meio de vários artigos que tentavam corrigir algumas veleidades nascidas nos EUA sobre a ampliação dos objetivos empresariais até a chamada “responsabilidade social corporativa”. No capitalismo de acionistas, a predominância é do curto prazo e das ações em Bolsa, o que em última instância conduziu à “financeirização” da economia.

Essa filosofia dominante durou praticamente até hoje. Há pouco tempo, a **British Academy** divulgou um relatório sobre a empresa do século XXI, obra que é fruto da iniciativa coletiva de cerca de trinta cientistas sociais sob a batuta do professor de **Oxford Colin Mayer**, que fala em “redefinir as empresas do século XXI e construir confiança entre as empresas e a sociedade”. E a norte-americana **Business Roundtable**, uma associação criada no início dos anos 70 do século passado, na qual estão os principais diretores de 180 grandes empresas de todos os setores, divulgou um comunicado no qual revogava, de fato, o critério solitário de maximização dos lucros na tomada de decisões empresariais, substituindo-o por outro mais inclusivo, que também levasse em consideração o bem-estar de todos os grupos de interesse: “A atenção aos trabalhadores, a seus clientes, aos fornecedores e às comunidades em que estão presentes”. Logo, as principais bíblias jornalísticas do capitalismo, **Financial Times**, **The**

24 Friedman, M. Capitalismo e Liberdade.

Economist, The Wall Street Journal, começaram a analisar essa mudança que não se deve à benevolência e à compaixão dos executivos das grandes empresas, mas ao medo da demonização do capitalismo atual e das empresas por causa de seus excessos: a **financeirização desmedida**, a **globalização mal administrada**, o **poder crescente dos mercados**, a **multiplicação das desigualdades**. O **capitalismo** foi longe demais e não responde a problemas como estes citados ou à emergência climática.²⁵

O certo é que o **capitalismo** de hoje é um capitalismo tóxico e está em crise pelo menos desde o início da **Grande Recessão em 2007**. E por que muitos cientistas argumentam que o capitalismo não funciona? Essencialmente, porque as **desigualdades não param de crescer**, polarizam as sociedades e põem em risco a qualidade da democracia. Em alguns textos, argumenta-se que o capitalismo existente é realmente incompatível com a democracia: está ampliando o sentimento do cidadão de que a civilização que conhecemos, baseada na democracia e no debate, está ameaçada. O que torna a situação atual particularmente preocupante é que o espaço para esse debate está diminuindo. Parece haver uma “tribalização” das opiniões, e não só sobre a política, mas sobre quais são os principais problemas sociais e o que fazer com eles.

A principal credencial do **capitalismo** – melhorar ininterruptamente o padrão de vida de todos – está em xeque. Para quem fica pelo caminho, o capitalismo não está funcionando bem. A ansiedade, a raiva e o desespero das diversas faixas etárias que estão sem trabalho

estraçalham as lealdades políticas do passado, qualquer que seja seu norte ideológico. A síndrome do declínio pessoal começa com a perda de um emprego satisfatório. A apoteose do capitalismo atual teria por base, em boa medida, a crescente fraqueza do poder da força de trabalho (os assalariados e os sindicatos).

Ao mesmo tempo, desde antes da Grande Depressão dos Anos 30 do século XX, não se verificava, em escala tão significativa, que o segmento mais abastado da sociedade retivesse uma parcela tão grande da renda. Isso faz com que os fossos que dividem a sociedade sejam tão profundos (entre o campo e a cidade, as elites qualificadas e aqueles que não tiveram acesso ao ensino superior, os ricos e os pobres, homens e mulheres) que Stiglitz avalia que o gradualismo para transpô-los é inadequado, porque esta é uma época de mudanças fundamentais em que são necessárias transformações drásticas no âmbito de uma democracia sólida que restrinja o poder político da riqueza concentrada em poucas mãos. Deve-se abandonar a confiança cega e errônea na “economia do gotejar”, que prega que, no final, todos se beneficiam do gotejar. A experiência empírica diz que os benefícios do crescimento muitas vezes não chegam a todos.

Do conjunto das observações acima surge uma ideia-força: a constatação do capitalismo abusivo de nossos dias, que governa para as elites. Existe o poder de reconstruir os fundamentos do capitalismo, mas não há uma alternativa viável, e aquelas que se tentou colocar em prática tiveram resultados, em alguns casos, muito piores. É preciso fugir do que **Paul Krugman** chama de “ideias zumbis”, as ideias que vão desabando, arrastando os pés e devorando o cérebro das pessoas, apesar de

25 Estefania, J. op. cit.

serem refutadas pelas evidências. Por exemplo, a ideia insistente (e ideológica) de que tributar os ricos é extremamente destrutivo para a economia como um todo, ou que cortes de impostos das rendas mais altas vão gerar um crescimento econômico miraculoso. Ou a dos que se opõem a que os Governos desempenhem um papel maior na gestão da economia, argumentando que esse papel não só é imoral, mas também contraproducente e até tumoral. E se os dados não endossam sua opinião, eles atacam tanto os dados como aqueles que os apresentam.

Krugman não é otimista porque entende que, em nossos dias, aceitar o que os dados dizem sobre uma questão econômica é considerado, em muitos casos, um ato partidário. Mesmo fazer certas perguntas também é visto como um ato partidário. Ele se apoia no sociólogo **David Patrick Moynihan**, quando escreveu que *“todo mundo tem o direito de ter sua própria opinião, mas não seus próprios fatos”*.²⁶

Mas é possível estabelecer uma analogia entre **“o fim da história”** de **Fukuyama**, do início dos anos 90, e o **“fim do capitalismo”** dos anos 20 do século XXI? *Essa segurança que viria com a vitória do liberalismo sobre o autoritarismo se tornou uma insegurança global e multiplicação da vulnerabilidade individual. Não se pode separar a economia da política se se pretende avançar no exame preciso das circunstâncias. A economia é importante demais para ser deixada somente para os economistas.*²⁷

Ao final deste tópico o que se depreende

26 David Patrick Moynihan, sociólogo e político americano, foi embaixador dos USA na ONU e na Índia, senador democrata por Nova York entre 1977 e 2001, sendo sucedido por Hillary Clinton.

27 Estefania, J., op. cit.

é que as crises, não significam o esgotamento do modelo capitalista neoliberal; ao contrário, as mudanças espontâneas ou forçadas apenas reforçam seu poder de adaptação e reinvenção, de tal forma que a única dúvida razoável é saber até quando?

Recriando o Estado para ser o fiador de um sociedade mais justa e solidária

O capitalismo de feição neoliberal, ao longo das últimas quatro décadas, vem passando por diversas metamorfoses, através de suas três vertentes principais. Dentre elas, o capitalismo de acionistas se tornou amplamente hegemônico tendo como mote que *“a principal responsabilidade das empresas é gerar lucros”*, sem se preocupar com veleidades como *“responsabilidade social corporativa”*, como defende seu principal ideólogo, Milton Friedman.

Ocorre que para implantar essa filosofia, o mundo do capital precisou adquirir uma autonomia relativa crescente em relação ao mundo do poder, sem romper sua relação de dependência essencial com o Estado, sem a qual não existiria o próprio sistema *“interestatal capitalista”*, na expressão adotada por Fiori.²⁸

É nesse sentido que Braudel também conclui que, se o capitalismo é o antimercado, ele não pode sobreviver sem o mercado. Ou seja, ao contrário do que pensam os institucionalistas, o desenvolvimento econômico e a acumulação do capital não passam apenas pelo respeito às regras e às instituições. Pelo contrário, quase

28 José Luis Fiori, Estado e Desenvolvimento na América Latina: notas para um “programa de pesquisa”. In: Revista de Economia Contemporânea – Instituto de Economia da UFRJ – Vol. 24, N° 1, jan./abr. de 2020.

sempre passam pelo desrespeito às regras e pela negação frequente dos regimes e das instituições construídas em nome do mercado e da competição perfeita. Quem liderou a expansão vitoriosa do capitalismo foram sempre os “grandes predadores” e as economias nacionais que souberam navegar com sucesso na contramão das “leis do mercado”.

Para que essa lógica se sobreponha, entretanto, o Estado não pode deixar de existir. Mas a para não correr riscos de que esse mesmo Estado viesse atuar em setores rentáveis, foi “construída” uma verdade através da qual o Estado foi estigmatizado como ineficiente, inoperante, perdulário, devendo abrir espaço para a eficiência, ou seja, o mercado.

Ocorre que ao ser impelido a deixar o terreno limpo para que o mercado se instalasse sem ser molestado por instrumentos normativos e reguladores da atividade econômica, o Estado também foi sendo excluído progressivamente de áreas estratégicas para a sociedade.

É no sentido de recuperar esses espaços vitais para sua gestão que o Estado pós-Covid 19 tem que se recriar.

No campo da saúde pública, quando o mundo foi abalado pela pandemia de Covid 19, a maioria das nações se viu sem instrumentos eficazes para mitigar seus efeitos, tanto no campo econômico quanto da própria preservação da vida de seus habitantes. Nesse sentido, a situação verificada no norte da Itália é a particularmente emblemática. Naquela região a mercantilização da saúde impediu que os governos locais pudessem adotar medidas rápidas no sentido de evitar a expansão descontrolada da pandemia, como de fato ocorreu.

No campo econômico, Ziegler afirma que o

mundo ainda vive sob a ditadura do capitalismo financeiro. Usando dados do Banco Mundial, o autor mostra que no ano de 2019, apenas 500 empresas privadas transnacionais controlavam 52,8% de toda a riqueza produzida no planeta. Essas empresas transnacionais ditam suas leis até para os estados mais poderosos. No entanto, com a pandemia de Covid 19, esse sistema, a **ordem mundial capitalista**, mostrou sua fragilidade, e nunca foi tão fraco como agora. A maioria dos países capitalistas ocidentais descobriu que é totalmente dependente de nações da periferia para obter suprimentos que são vitais para a população.²⁹

Essa triste realidade mostra que a única saída para um futuro menos catastrófico é a reconstrução do Estado, fazendo com que ele volte a ser protagonista nas decisões fundamentais das sociedades, afinal foi para isso que o contrato social foi firmado. Mas não nos iludamos, esta não será uma tarefa fácil. O capitalismo, como demonstrado ao longo desse ensaio, se reinventa e facilmente se adapta para continuar lucrando, mesmo diante de situações críticas como a que se vivencia no momento. Mas não consegue ser eficiente na crise.

Diante de sua incapacidade de oferecer alternativas que não seja a maximização do lucro, setores conservadores pregam o que seria impensável até pouco tempo, que o Estado passe a adotar políticas keynesianas, pois é preciso preservar os negócios, uma vez que prevenir eventos, como uma pandemia, não é rentável no curto prazo.

29 Jean Ziegler, vice-presidente do Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas, em entrevista publicada por Rébellion, em 29.05.2020 e reproduzida pela Newsletter IHU, em 30.05.2020.

Para o jesuíta e economista francês G ael Giraud, não bastasse isso:

Reduzimos nossa capacidade hospitalar em nome da ideologia do desmantelamento do serviço público, que agora se mostra pelo que ela  : uma ideologia que mata. Como nunca aderiram a essa ideologia e, graças   experiência da epidemia de SARS em 2002, países como Coreia do Sul e Taiwan criaram um sistema de preven o extremamente eficaz: a triagem sistemática e o rastreamento, visando   quarentena e a colabora o da popula o adequadamente informada e instruída, fazendo-a usar as máscaras. Sem confinamento, o dano econômico   insignificante. Em vez da triagem sistemática, nós ocidentais adotamos uma estratégia antiga, a de confinamento, diante de uma pequena fra o de infectados e de uma parte ainda menor deles que poderia ter sérias complica es. Porém, por menor que seja, essa última fra o   ainda maior que a atual capacidade de atendimento de nossos hospitais. Não havendo outras estratégias, fica claro que não fazer nada equivaleria a condenar centenas de milhares de cidadãos   morte, como mostram as proje es que circulam na comunidade de epidemiologistas.³⁰

Não sabemos o que nos espera no futuro. Para os epidemiologistas haverá outros coronavírus. Esta assustadora previsão reforça a ideia de que sem um serviço público de saúde eficiente, que permita que todos sejam selecionados e tratados, não há mais nenhum sistema de produ o viável durante uma epidemia de coronavírus. E isso por décadas. A pandemia está nos forçando a entender que

30 Giraud G., artigo Gde publicado por Avvenire, 03.04.2020, reproduzido pela Newsletter IHU.

não há capitalismo verdadeiramente viável sem um forte sistema de serviços públicos, e a repensar completamente a maneira como produzimos e consumimos, porque essa pandemia não será a última.

A pandemia nos convida a transformar radicalmente as nossas rela es sociais. Hoje, o capitalismo conhece “o preço de tudo e o valor de nada”, para citar uma fórmula eficaz de Oscar Wilde. Devemos entender que a verdadeira fonte de valor são as nossas rela es humanas e aquelas com o meio ambiente. Para privatizá-las, nós as destruímos e arruinamos nossas sociedades, enquanto colocamos em risco vidas humanas. A saúde   um bem comum global e deve ser gerida como tal.³¹

Por sua vez, para João Sestelo:

No Brasil, vivemos uma situa o peculiar porque, diferente dos EUA, temos um sistema público de saúde (o SUS) acessível, em tese, a qualquer cidadão, mas ao mesmo tempo um enorme esquema de intermedia o assistencial privativa que favorece cerca de 28% da popula o e se apropria, em média, de quatro vezes mais recursos assistenciais do que aqueles que estão disponíveis para a popula o em geral. Esse esquema, embora seja de uso privativo,   beneficiário de uma série de subsídios   demanda, na forma de renúncia fiscal e compartilhamento da infraestrutura do sistema público, de tal forma que, na prática, o SUS e o orçamento público funcionam como uma espécie de resseguro para o seu funcionamento. Em outras palavras, s    possível vender planos de saúde

31 Giraud, G., op. cit.

de uso privativo para tanta gente com uma oferta exclusiva e abundante de serviços porque existe uma articulação íntima com a esfera pública como garantia de última linha.

Obviamente os usuários desse esquema privativo levam vantagem sobre o conjunto da população, mas quem realmente se apropria do grosso dos recursos que circulam pelo espaço de transações das empresas que comercializam planos e seguros de saúde são os controladores desse oligopólio. É digno de nota o fato de que mesmo em um ambiente macroeconômico de recessão e desemprego estrutural os balanços dessas empresas são positivos e seus lucros ascendentes. Em resumo, a relação entre as empresas de planos e seguros de saúde e o SUS é predatória e concorrencial e, ao contrário do que anuncia a retórica oficial, não alivia a demanda ao sistema público, mas dificulta uma distribuição mais equitativa dos recursos disponíveis e aumenta os custos gerais de transação do sistema, encarecendo o seu custeio.³²

Como foi afirmado anteriormente e cabalmente demonstrado por Sestelo, o capital consegue se reinventar e lucrar mesmo em períodos de crise. Essa situação nada incomum, é particularmente grave no momento atual, onde todo o recurso disponível é insuficiente para fazer frente às crescentes demandas por investimento em saúde.

Por esta razão, o médico sanitário Reinaldo Guimarães, alerta para perigo que representa o enfraquecimento político e

32 João Antonio de Freitas Sestelo. Planos de Saúde e SUS: Uma relação predatória. Entrevista à IHU On-line, publicada em 16/09/2019.

financeiro da OMS (Organização Mundial da Saúde) e, no nível nacional, do SUS, que considera ser “o elemento central no **enfrentamento da pandemia** entre nós”.

Se nossa vantagem em relação a outros países desenvolvidos está justamente na existência de um sistema universal como o SUS, nossa desvantagem é a política de arrocho financeiro-orçamentário instituída pelo governo federal, cuja mais perniciosa expressão é a Emenda Constitucional 95, que provoca a **diminuição real dos gastos públicos**. Na saúde, isso significou uma frustração financeira de cerca de **R\$ 20 bilhões** desde o início da vigência dessa emenda.³³

Assim, se Estado pretende retomar um papel protagonista, não deve preocupar-se tão somente com o campo da saúde pública, apesar da urgência de medidas concretas neste sentido. Também no campo econômico diversas ações deverão ser adotadas. Hoje em dia, em razão dos efeitos deletérios da pandemia, já se defende que, no curto prazo, teremos que nacionalizar as empresas não sustentáveis e, talvez, alguns bancos.

Mas mais do que ações pontuais, muito em breve teremos que aprender a lição desta dolorosa época: reconverter a produção, regular os mercados financeiros; repensar os padrões contábeis, a fim de melhorar a resiliência de nossos sistemas de produção; fixar uma taxa de imposto sobre grandes fortunas, carbono e saúde; lançar um grande plano de recuperação para a reindustrialização ecológica e conversão

33 Reinaldo Felipe Nery Guimarães. O SUS é o elemento central no enfrentamento da pandemia entre nós. Entrevista à IHU On-line, em 17/03/2020.

maciça às energias renováveis. Todas essas medidas são importantes, mas não suficientes.

Para recuperar seu prestígio interno e regional, o Brasil também pode seguir um caminho novo dentro da América do Sul, combinando indústrias de alto valor agregado, com a produção de alimentos e commodities de alta produtividade, sendo ao mesmo tempo, autossuficiente do ponto de vista energético.

Entretanto, esta não é uma escolha puramente técnica ou econômica, ela supõe uma decisão preliminar, de natureza política e estratégica, sobre os objetivos do estado e da sua inserção internacional. E neste caso, existem duas alternativas para o Brasil:

- a) Manter-se como sócio preferencial dos Estados Unidos, na administração da sua hegemonia continental; ou
- b) Lutar para aumentar sua capacidade de decisão estratégica autônoma, no campo da economia e da sua própria segurança, através de uma política hábil e determinada de complementaridade e competitividade crescente com os Estados Unidos, envolvendo também as demais potências do sistema mundial, no fortalecimento da sua relação de liderança e solidariedade com os países da América do Sul. Mas isto só ocorrerá se o Brasil desenvolver instrumentos e competências para poder atuar simultaneamente no tabuleiro regional, e também em outros espaços transversais de articulação de interesses e alianças globais.³⁴

“De qualquer maneira, uma coisa é absolutamente certa: daqui para frente, as escolhas brasileiras terão um impacto cada vez maior e uma influencia cada vez mais

34 Fiori, J. L., op. cit.

*decisiva, sobre o futuro da América do Sul, e da própria América Latina”.*³⁵

Considerações Finais

Ao concluir este ensaio, algumas considerações finais se fazem necessárias.

A primeira diz respeito ao fato de que na maioria dos países ocidentais, o Brasil dentre eles, o sistema dominante é o de Estado liberal de direito. Em paralelo ao sistema político, esses países convivem um capitalismo de feição neoliberal e, nesse sentido, importa saber até que ponto essa convivência compromete o processo democrático nesses países.

Pelo que foi amplamente demonstrado, mesmo em países onde a democracia está consolidada, o modelo econômico dominante tende a comprometer suas bases, na medida em que, apoiando-se em eleições teoricamente democráticas, líderes populistas e autoritários têm seus mandatos legitimados por esse processo eleitoral, o que não significa que sejam democráticos ou preocupados com o bem-estar da população, especialmente aquela que necessita da ação do Estado.

Outro ponto analisado e que merece consideração está relacionado com a ocorrência da pandemia de Coronavírus 19. Por certo que essa séria ameaça à saúde pública traz enormes preocupações, dado o fato de que o mundo ainda não dispõe de uma vacina que combata de forma eficaz o vírus. Mas essa pandemia não pode servir de justificativa para tudo.

O sistema capitalista que se tornou hegemônico nestes últimos 40 anos já vinha

35 Fiori, J.L., 2011, Brasil e América do Sul: o desafio da inserção internacional soberana. Textos para Discussão CEPAL. IPEA, n 42.

dando sinais de mudança. Da mesma forma, seu braço operacional, a globalização, vem mostrando que outros arranjos se fazem necessários, pois o modelo atual se mostrou vulnerável em situações como a que vivemos. Se ainda não se pode falar em desglobalização, por certo que a globalização que sobreviverá a esta crise será menos intensa, reforçando a necessidade de que as economias busquem complementariedades em parceiros regionais, preferentemente.

Mas essas vulnerabilidades do capitalismo não significa que ele será substituído por outro sistema, no curto prazo. O sistema, embora esteja passando por um estágio que o deixa em condição de fragilidade ímpar, já mostrou que se reinventa nas crises, buscando se adaptar às novas condições para manter seus objetivos centrais: privatizar para si o Estado e maximizar seus lucros.

Como afirma, com muita propriedade, o psicanalista e escritor argentino Jorge Alemán: *“O capitalismo é feito de crises. O capitalismo não é uma economia, é um modo de se reproduzir. A todo tempo aproveita essas situações para sempre encontrar a via de sua própria reprodução. Que a vida se torne terrível, ou caótica, ou que ocorra um colapso econômico mundial, não indica em absoluto que seja provocada uma transformação do capitalismo e um acesso a algo emancipatório”*.³⁶

A terceira consideração a ser feita diz respeito ao fato de que a atual pandemia não causou mudanças no modelo econômico, apenas precipitou o que já vinha sendo observado ao longo dos últimos anos. Tanto isso é verdadeiro que no Fórum Econômico Mundial,

36 Jorge Alemán, entrevista concedida ao Canal Abierto em 17.04.2020 (Newsletter IHU, 21.04.2020).

realizado em janeiro deste ano em Davos, Suíça, esta organização, considerada a mais alta representação do **capitalismo mundial**, mostra crescente preocupação com a manutenção do sistema de economia de mercado vigente, diante do mal-estar social em diferentes pontos do planeta, e alerta que “serão necessários empregos abundantes e decentes”, em uma quarta revolução industrial que se acelera com grandes mudanças tecnológicas.³⁷

Adicionalmente ao reconhecimento de uma nova realidade, seu presidente e fundador Klaus Schwab assim se manifestou: *A crise da saúde revela que o sistema é insustentável em termos de coesão social, falta de igualdade de oportunidades e inclusão. Tampouco podemos dar as costas aos males do racismo e da discriminação. Precisamos incorporar neste novo contrato social nossa responsabilidade intergeracional para nos assegurar que cumprimos as expectativas dos jovens*.³⁸

O reconhecimento de que essa tragédia humana tem dimensões inusitadas, levou os organizadores do Fórum a definir que o tema central de Davos, em 2021, será “O Grande Reinício”. Nesse sentido, o Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, António Guterres, sustenta que: *Devemos construir economias e sociedades mais equitativas, inclusivas e sustentáveis, que sejam mais resistentes às pandemias, mudança climática e muitas outras mudanças globais que enfrentamos*.³⁹

Da mesma forma do que vem ocorrendo

37 Citado por Carlos Segovia, em artigo publicado por El Mundo, em 04.06.2020 reproduzido pela Newsletter IHU em 05.06.2020.

38 Ib idem.

39 Carlos Segovia, op. cit.

na economia, a pandemia não foi a causadora das mazelas do mundo, apenas escancarou as enormes desigualdades verificadas entre os países situados nas franjas do capitalismo neoliberal e aqueles que integram seu núcleo duro, e que se reproduzem no interior das sociedades desses dois grupos de países. Os fossos que dividem as sociedades são tão profundos (entre o campo e a cidade, as elites qualificadas e aqueles que não tiveram acesso ao ensino superior, os ricos e os pobres, homens e mulheres) que a crise apenas veio demonstrar que sem um Estado que possa exercer um papel mitigador dessas diferenças, não há futuro para a maioria da população mundial.

O novo papel a ser desempenhado pelo Estado no contexto pós-pandemia, não pode ser apenas para atender as demandas daqueles que o execraram como ineficiente, perdulário e incapaz de gerar prosperidade para todos – até mesmo porque a suposta maior eficiência atribuída ao mercado, se efetivou apenas em relação aos beneficiários de sempre. Quando a situação passou a exigir ações rápidas e abrangentes, apenas o Estado, como em todas as crises anteriores, foi capaz de dar respostas.

Assim, o que se espera que o Estado não apenas crie condições para recuperar a economia, através de programas de incentivo, gastos em infraestrutura e crédito para as empresas. Mas que atue, principalmente, como gestor de áreas estratégicas, como a saúde, para que nas próximas crises sanitárias ou ambientais, que fatalmente ocorrerão, possa se antecipar aos seus impactos criando condições estruturais para minimizar seus efeitos, tornando o ambiente socialmente menos penoso para as camadas sociais mais carentes, como ocorre no presente momento no Brasil.

O que se espera desse Estado ressurgido, não é uma atuação direta no varejo de amplos setores da economia, mas uma presença efetiva como regulador de setores estratégicos, pois sua progressiva exclusão de áreas prioritárias – saúde, educação fundamental, energia – em favor do mercado, não significou melhores condições para o enfrentamento das diversas crises ocorridas nos últimos 50 anos. No que respeita ao caso brasileiro, em se tratando de presença no cenário internacional, o que se espera do Estado é retomar a condição de liderança na defesa dos verdadeiros interesses latino-americanos, e não esse papel deprimente de subalterno aos desígnios da política externa norte-americana.

Por fim, mas não menos importante, este Estado deve ser o fiador de uma sociedade mais justa e solidária, pois esse é o papel que o contrato social lhe delegou.

RELATÓRIO PRELIMINAR – PESQUISA EMPÍRICA

Trabalho da advocacia do Estado de São Paulo durante a Pandemia do COVID-19

EQUIPE DE PESQUISA

João Eberhardt Francisco. Doutor e Mestre em Processo Civil pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Professor de Processo Civil do programa de pós graduação *lato sensu* da Fundação Getúlio Vargas. Professor convidado do programa de pós graduação *stricto sensu* da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Pesquisador da ESA OAB-SP (Tecnologia e a Inovação na advocacia).

Jorge Cavalcanti Boucinhas Filho. Diretor e Pesquisador da Escola Superior de Advocacia de São Paulo (2019-2021). Pós Doutorado na Université de Nantes, UNIV-NANTES, França, 2013. Doutorado em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da USP, Universidade de São Paulo, 2012. Mestrado em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da USP – Universidade de São Paulo, 2008. Professor de Direito do Trabalho da Faculdade Getúlio Vargas e Faculdade São Judas. Professor de Direito Coletivo e Processo do Trabalho e Pesquisador da Faculdade Mackenzie. Pesquisador da USP. É o Titular da Cadeira nº. 21 da Academia Brasileira de Direito do Trabalho.

Lorena de Mello Rezende Colnago. Doutoranda em Processo do Trabalho Contemporâneo pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - USP. Mestre em Processo pela Universidade Federal do Espírito Santo, 2008. Professora. Juíza do Trabalho no Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

SOBRE A PESQUISA

A presente pesquisa foi desenvolvida sob o programa da Escola Superior da Advocacia da OAB-SP, dentro de sua finalidade institucional de desenvolvimento profissional e cultural dos operadores de direito do Estado de São Paulo.

Propôs-se à análise exploratória dos problemas enfrentados no exercício da advocacia decorrentes da situação de pandemia de COVID-19, tais como relacionamento com clientes e dificuldades decorrentes da impossibilidade temporária de acesso aos autos processuais físicos e do contato direto com servidores do Judiciário e Juízes, com a

finalidade de definir temas de futuras pesquisas e propor sugestões para minimizar os problemas identificados.

A técnica de investigação adotada foi a de questionário submetido por lista de e-mails, diante da necessidade de se obter o maior número de respostas possíveis às perguntas formuladas, mantendo-se o anonimato dos respondentes, e em curto intervalo de tempo, por força do aspecto da realidade que se busca retratar.

Os dados foram colhidos no período de 28 de julho a 07 de agosto do ano de 2020 por meio do preenchimento de formulário enviado para os inscritos na lista de e-mails da ESA/SP. O questionário foi enviado para 80.830 (oitenta mil, oitocentos e trinta) pessoas, acompanhado das informações sobre os objetivos da pesquisa e que se tratava de levantamento realizado pela ESA/SP. Constatou-se que 13.099 efetivamente abriram o e-mail e 837 (oitocentos e trinta e sete) responderam e enviaram o formulário.

Embora um número expressivo de advogados tenha respondido ao formulário, deve-se ter em conta que o percentual (superior a 1%) corresponde a um baixo índice de resposta, típico do método, e provavelmente não é suficiente para constituir uma amostra que permita generalização.

Além disso, sabe-se que o método escolhido depende do preenchimento voluntário por parte dos destinatários dos e-mails, o que também não permite um controle amostral, ou seja, sobre a variabilidade dos dados, de modo que é possível advogados mais jovens, por sua maior familiaridade com o uso de tecnologia, estejam em maior número dentre aqueles que responderam o questionário e isso impacta nos dados obtidos, considerando-se que a facilidade ou não de uso da tecnologia era uma das informações buscadas.

Das limitações conhecidas do método, entende-se que deva ser ressalvado especificamente que as perguntas foram elaboradas buscando-se a resposta da forma mais objetiva possível, reduzindo-se seu número para viabilizar o preenchimento do formulário em tempo razoável (estimou-se duração de 15 minutos para tanto) para aumentar a probabilidade de ser respondido pelo maior número de pessoas.

O questionário propôs aos respondentes questões fechadas, pedindo-se a escolha de uma dentre as opções apresentadas em lista, sendo que, se mais de uma opção pudesse ser assinalada, aquela que representasse a situação mais frequente ou mais próxima da enfrentada pelo advogado deveria ser selecionada.

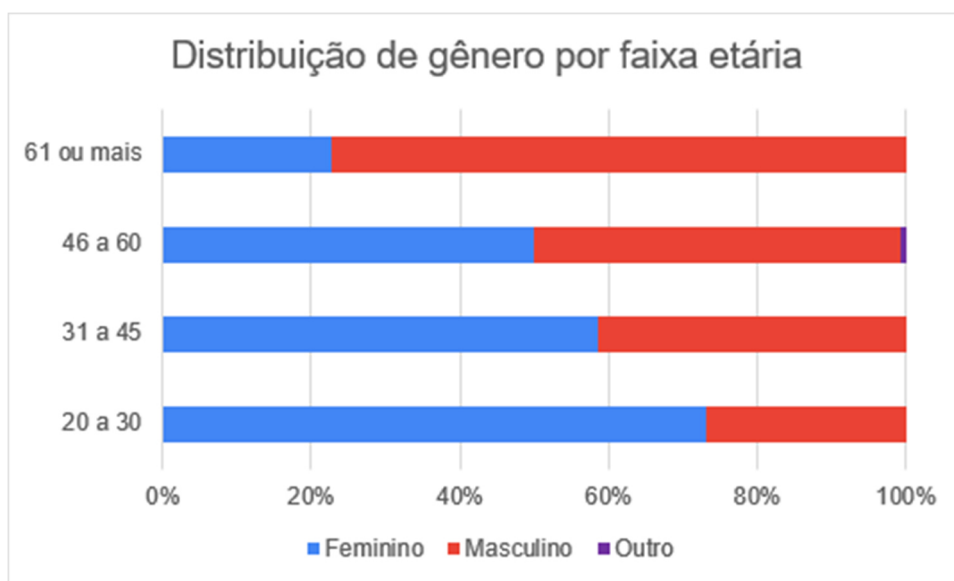
Em relação ao seu conteúdo, as perguntas voltavam-se ao esclarecimento de fatos e comportamentos, em sua maioria; por exemplo: se o advogado tem acesso à internet de

banda rápida ou se tem sob seus cuidados criança ou pessoa idosa, mas há também perguntas sobre opinião, como a respeito da continuidade das audiências virtuais após o término do período de quarentena.

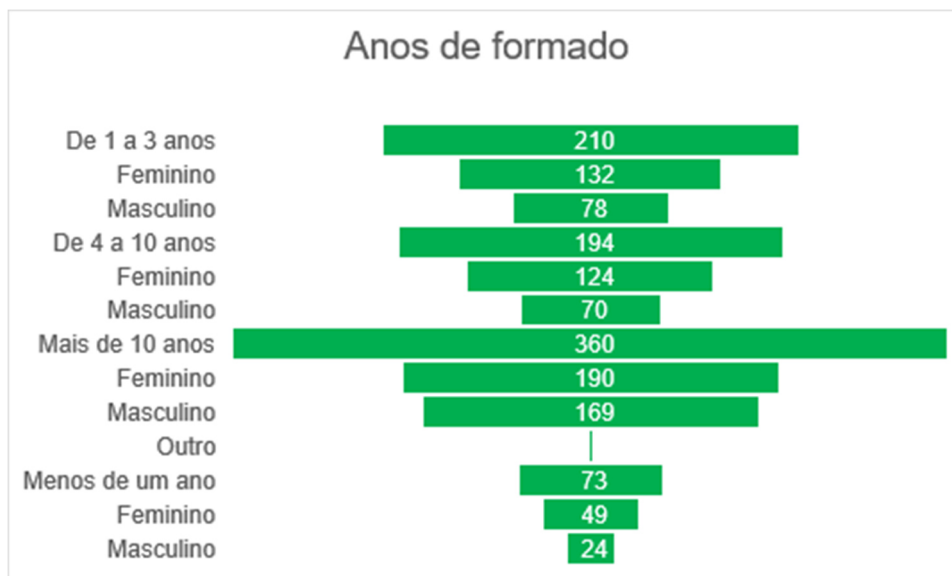
O presente relatório preliminar apresenta de forma sucinta os dados colhidos, apresentando à comunidade jurídica o panorama delineado na pesquisa, sem a pretensão de generalização ou esgotamento do tema.

AMOSTRA

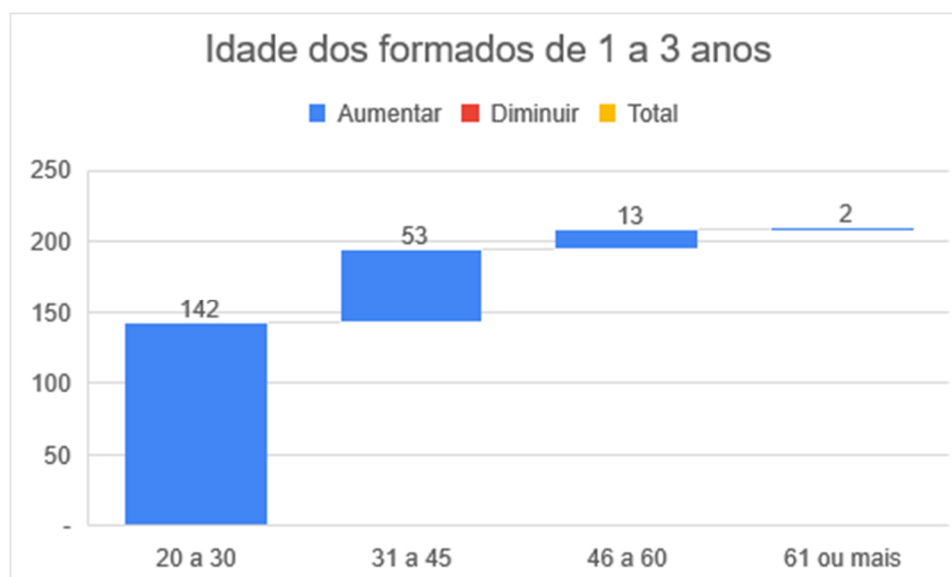
Dos 836 advogados que responderam ao questionário, 495 identificaram-se como do gênero feminino (59,1%) e 341 (40,7%) do gênero masculino, e uma pessoa se identificou como “outros” (0,1%). A distribuição de gênero entre as faixas etárias demonstra que as advogadas são em maior número dentre os mais jovens, chega-se ao equilíbrio na faixa entre 46 e 60 anos e acima dos 61 a proporção se inverte.



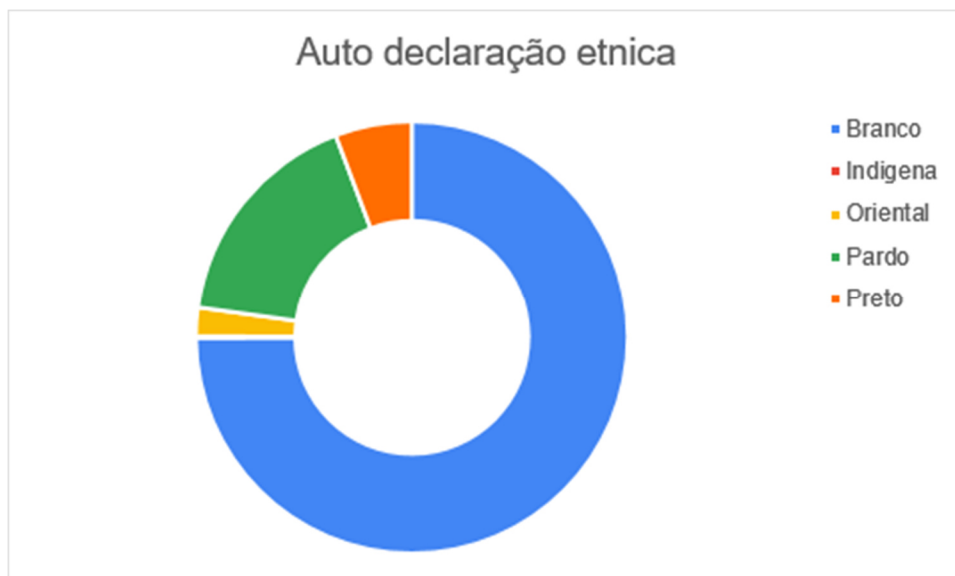
Perguntou-se também há quantos anos os respondentes haviam se formado, buscando levantar se a menor experiência profissional poderia produzir algum impacto sobre sua relação com clientes, judiciário e o uso de tecnologia. Verificou-se que advogados formados há menos de dez anos corresponderam a mais da metade da amostra, distribuídos conforme o gráfico abaixo.



No entanto, é importante observar que nem sempre a idade dos respondentes é proporcional aos anos de formado, como se pode observar a título de exemplo do gráfico abaixo, em que se observa que dentre os formados de 1 a 3 anos, 53 tinham de 31 a 45 anos, 13 tinham de 46 a 60 anos, e 2 tinham 61 ou mais anos de idade.



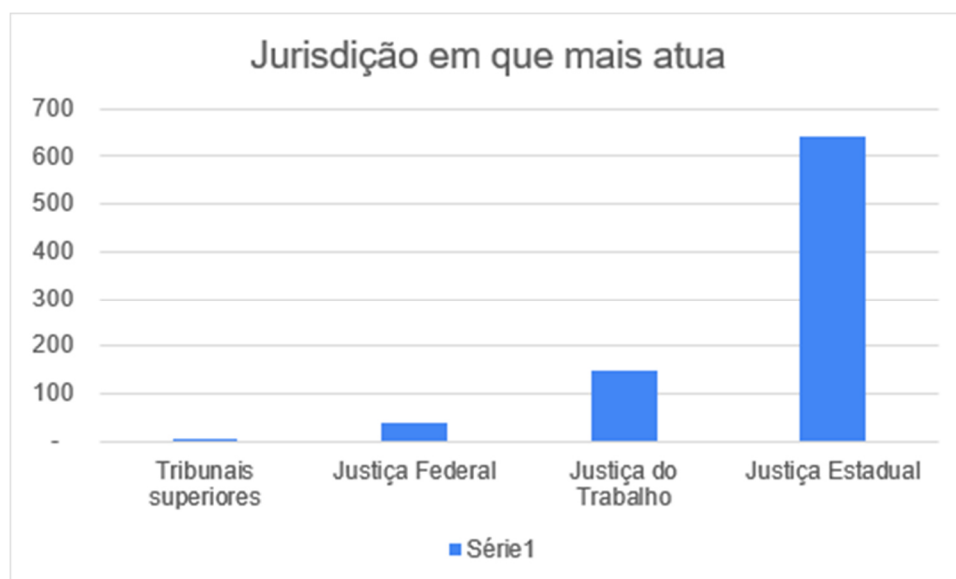
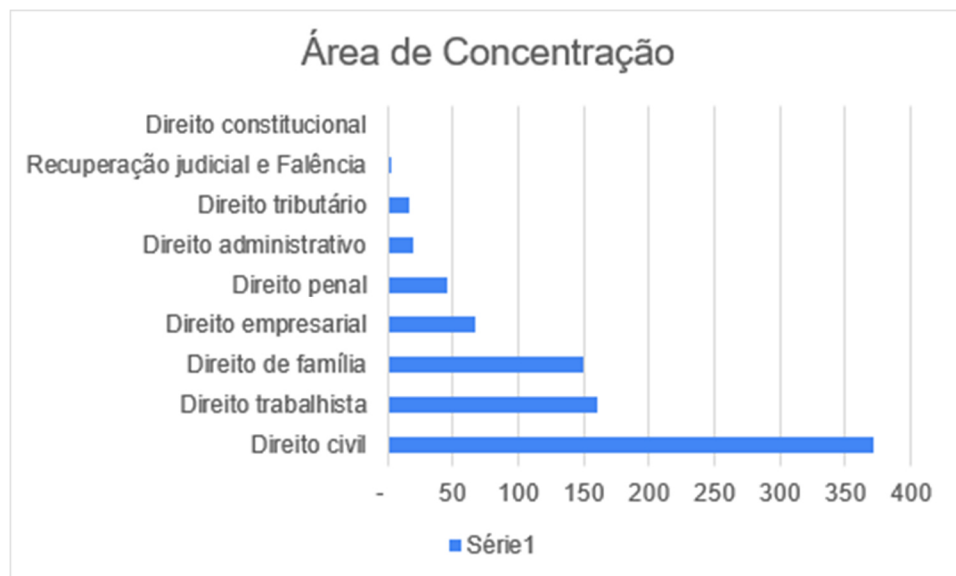
A maior parte dos advogados se identificou como sendo branco (627), seguidos de pardos (143), pretos (48), orientais (18) e indígena (1).



A maior parte dos respondentes atua na zona metropolitana da Capital, como é de se esperar pela concentração de habitantes nessa região, seguida por cidades com até 100 mil habitantes.



Os advogados atuam em sua maioria na área de direito civil, seguindo-se as áreas de direito trabalhista, direito de família, empresarial, penal e outros, e na sua maioria na Jurisdição Estadual e na Justiça do Trabalho, como disposto nos gráficos a seguir.



ACHADOS DE PESQUISA

Durante a quarentena e a suspensão do funcionamento de escritórios, 61,9% dos entrevistados, advocacia do Estado de São Paulo, atuou de modo integralmente remoto. Após o término da suspensão, 41,6% continuam em regime integralmente remoto e 38,1%, predominantemente remoto.

64,8% dos entrevistados, advocacia do Estado de São Paulo, avalia sua habilidade para utilizar os sistemas de processo eletrônico como avançada, mas houve indicação de algumas dificuldades: processos não digitalizados (26,2%), conciliar a vida privada com a profissional (24,4%) e comunicação com juízes e servidores (23,8%).

O volume de trabalho diminuiu em razão da falta de recursos financeiros dos clientes para 40,6% dos entrevistados.

De um modo geral, a advocacia em São Paulo reclama que as ferramentas de tecnologia dos Tribunais são de difícil utilização (27,2%) ou seu uso foi dificultado por resistência de juízes e servidores (17,7%). Por outro lado, 33,6% disseram que essas ferramentas foram de fácil uso.

Para 61,8% dos entrevistados, as informações sobre prazos e andamentos de processos, prestadas por Tribunais, eram claras. 31,1% considerou que os processos não suspensos tiveram andamento mais rápido e 22% consideraram que o ritmo não se alterou.

Os entrevistados, dentre a advocacia que atua em São Paulo, em sua maioria (67,1%), considerou despachos e sustentações orais ineficientes para argumentar e produzir provas. 45% gostaria que a audiência virtual para conciliação permanecesse após a pandemia.

CONCLUSÃO

Os achados preliminares da pesquisa demonstram que o impacto da pandemia se fez sentir na advocacia atuante em São Paulo e, não obstante os esforços do Judiciário, as dificuldades pertinentes ao uso da tecnologia, ao contato com Juízes e Servidores, e ao fato de uma parte dos processos ainda não ser digital, foram indicados pelos advogados como suas causas.

A necessária capacitação profissional dos advogados para uso da tecnologia, associada ao diálogo com os Tribunais, a fim do contínuo aprimoramento dos profissionais e dos meios indispensáveis para o exercício da advocacia e, portanto, da garantia de acesso à justiça se confirma, com as ressalvas inerentes ao método adotado na presente pesquisa.

Os dados colhidos permitem que se façam outras inferências relacionadas aos dados da amostra (idade, gênero, tempo de formação, área de atuação) com as dificuldades apontadas. Esse cruzamento de informações será realizado no relatório final de pesquisa que será apresentado à comunidade jurídica paulista proximamente.

Com isso, a ESA/SP confirma sua vocação para a pesquisa empírica, acompanhando a dinâmica dos tempos e a visão transformadora da realidade, atenta ao conhecimento dos problemas enfrentados pela advocacia do Estado de São Paulo.

NORMAS PARA PUBLICAÇÃO – REVISTA ELETRÔNICA

Prezados autores,

A Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Revista Científica de periodicidade mensal é divulgada exclusivamente por meio eletrônico a partir do site www.trt9.jus.br. Adota temática singular a cada edição e se destina a publicar artigos acórdãos, sentenças, condensa entendimentos jurisprudenciais sumulados ou organizados em orientações, resenhas, convida para publicação observadas as seguintes normas.

1. Os artigos ou decisões devem ser encaminhados à análise do Conselho Editorial, para o e-mail revistaeletronica@trt9.jus.br
2. Os artigos serão técnico-científicos, focados na área temática de cada edição específica, sendo divulgada a sequência dos temas eleitos pela Escola Judicial do TRT-9ª Região, mediante consulta;
3. Os artigos encaminhados à Revista Eletrônica devem estar digitados na versão do aplicativo Word, fonte Calibri corpo 12, espaçamento entrelinhas 1,5, modelo justificado, com títulos e subtítulos em maiúsculas alinhados à esquerda, em negrito. A primeira lauda conterá o título do artigo, nome, titulação completa do autor, referência acerca da publicação original ou sobre seu ineditismo e uma foto;
4. Os artigos encaminhados à publicação deverão ter de preferência entre 8 e 12 laudas, incluídas as referências bibliográficas. Os artigos conterão citações bibliográficas numeradas, notas de rodapé ordenadas e referências bibliográficas observarão normas vigentes da ABNT, reservando-se o Conselho Editorial da Revista Eletrônica o direito de adaptar eventuais inconsistências, além de estar autorizado a proceder revisões ortográficas, se existentes;
5. A publicação dos artigos não implicará remuneração a seus autores, que ao submeterem o texto à análise autorizam sua eventual publicação, sendo obrigação do Conselho Editorial informá-los assim que divulgada a Revista Eletrônica;
6. O envio de artigos ou decisões não pressupõe automática publicação, sendo sua efetiva adequação ao conteúdo temático de cada edição da Revista Eletrônica pertencente ao juízo crítico-científico do Conselho Editorial, orientado pelo Desembargador que organiza as pesquisas voltadas à publicação.
7. Dúvidas a respeito das normas para publicação serão dirimidas por e-mails encaminhados à revistaeletronica@trt9.jus.br

Respeitosamente.

CONSELHO EDITORIAL



TRT-9ª REGIÃO
Escola Judicial