

Guilherme Gut: Perspectivas da Lei 14.151/21

Uma das novas leis que mais geraram polêmicas e dúvidas em 2021, certamente, é a Lei 14.151/21, que dispõe sobre o afastamento da empregada gestante das atividades de trabalho presencial durante a pandemia da nacional decorrente da Covid-19.



O principal problema é que a referida lei simplesmente se

limitou a não permitir o trabalho presencial da gestante sem apresentar alternativas àquelas trabalhadoras cujas atividades não eram compatíveis com o trabalho remoto.

Desse modo, o grande problema prático enfrentado pelos empregadores era definir o que fazer com as gestantes cujo trabalho somente poderia ocorrer diretamente nas dependências da empresa, como é o exemplo do trabalho em produção, saúde, lojas, estética, entre outras diversas atividades.

Quando da publicação de referida lei, ainda era possível aplicar algumas das medidas previstas nas Medidas Provisórias 1.045 e 1.046, tais como antecipação de férias e feriados, banco de horas emergencial para compensação em até 18 meses e, sobretudo, a suspensão do contrato de trabalho.

Entretanto, as medidas provisórias não foram convertidas em lei e caducaram, não podendo, assim, as medidas ali previstas serem passíveis de utilização após 25/8/2021.

Agora, portanto, remanescem poucas opções ao empregador, que não pode contar com o trabalho presencial das gestantes, mas as demandas continuam lá presentes, o que em muitos casos fez com que recorressem à contratação temporária de outra colaboradora para substituição transitória da gestante, ou ainda tivesse de até mesmo redimensionar as tarefas daquela gestante entre os demais empregados da empresa, gerando, assim, uma sobrecarga e correndo riscos com acúmulos de função.

Assim, ganhou muita força a judicialização do assunto, através de ação judicial movida em face do INSS, visando a que a autarquia previdenciária se responsabilizasse pelo pagamento de licença maternidade às gestantes que desempenhavam atividades não compatíveis com o trabalho remoto.

A despeito de não se ter até o momento um número de decisões definitivas, constata-se que, em primeiro e segundo graus, algumas empresas obtiveram êxito através de liminares, a exemplo dos Processos nºs 5006449-07.2021.4.03.6183, 500644907.2021.4.03.6183 e 5003320-62.2021.4.03.6128, e, mais

recentemente, o TRF-4, em liminar concedido em segundo grau pelo desembargador federal Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle.

Considerou em sua decisão monocrática que *"imputar-se aos empregadores o custo de tais encargos seria um ônus demasiado pesado em um contexto tão complexo e já repleto de dificuldades, com o aumento de despesas e diminuição de oportunidades de trabalho para as mulheres"*. E arrematou, concluindo que *"os valores referentes à remuneração das empregadas gestantes afastadas de suas atividades presenciais, em razão da incidência da Lei 14.151/2021, devem, sim, ser compensados, nos termos do artigo 72, §1º, da Lei nº 8.213/91"*.

Com base nessa análise, fica muito claro que a Lei 14.151/2021 não deveria ter sido introduzida no ordenamento jurídico com um único artigo, sem trazer soluções que pudessem garantir a necessária segurança jurídica e um equilíbrio nas relações de trabalho, na medida em que o seu texto gera um enorme desequilíbrio em desfavor dos empregadores, mas que se analisado mais a fundo, a própria mulher sai extremamente prejudicada também.

Afinal, que empregador vai se arriscar em contratar uma mulher que poderia engravidar a qualquer momento e, assim, ter de afastá-la do trabalho presencial? O que se nota, na prática, é que existe hoje um temor de contratar a mão-de-obra feminina com receio de uma gravidez.

Passaram-se praticamente cinco meses desde a publicação da referida lei e até o momento os empregadores estão lidando com essa insegurança jurídica e esse cenário praticamente de um limbo jurídico à gestante que executa atividades não compatíveis com o trabalho remoto.

Enquanto o Congresso Nacional foi ágil em aprovar projetos contrários ao interesse nacional, a exemplo do aumento do "fundão eleitoral" e, mais recentemente, de lei que torna mais difícil a punição de agentes públicos, não se vislumbra as mesmas velocidade e sensibilidade com um tema tão impactante como é o da Lei 14.151/21.

Em 7 de junho deste ano, menos de um mês após o advento da Lei 14.151/21, houve a apresentação do Projeto de Lei 2.058/21, de autoria do deputado federal Tiago Dimas, cabendo destacar o seguinte trecho da justificativa apresentada ao projeto:

"A Lei nº 14.151/2021 foi editada com as melhores e mais nobres intenções: preservar as vidas das empregadas gestantes e de seus filhos. Afinal, é justo que os direitos à vida (art. 5º, caput, CRFB/88) e à dignidade da pessoa humana (art. 3º, II, CRFB/88) prevaleçam sobre quaisquer outros.

(...)

No entanto, a opção do legislador poderia ter sido melhor ajustada: se a empregada gestante não puder realizar seu trabalho de forma remota, não parece justo atribuir os custos da sua remuneração ao empregador. Por vezes, o que se verá (e o que já se vê) é a opção do empregador pela não contratação de mulheres, ocasião em que deliberadamente optará por critérios alegadamente discriminatórios para a contratação de novos funcionários, evitando contratar empregadas do sexo feminino".

Infelizmente, o projeto somente foi aprovado na Câmara dos Deputados, com emendas, depois de quatro meses de sua apresentação, em total falta de senso de urgência do legislador. Nesse caso, é importante

destacar que o autor do projeto protocolou em 24 de junho um requerimento de urgência, assinado por outros 16 deputados, entretanto, o requerimento, como se vê, não surtiu os efeitos esperados.

Agora, o próximo passo é a remessa do projeto aprovado para apreciação pelo Senado Federal, e somente após sua aprovação e sanção presidencial e que efetivamente se transformará em lei vigente e surtindo seus efeitos.

Em resumo, o projeto de lei aprovado na Câmara apresenta as seguintes novidades em relação à Lei 14.151/21:

"1) Permite o retorno ao trabalho presencial nas seguintes situações:

a) Encerramento do estado de emergência, previsto para o final de 2021;

b) Após a imunização completa da gestante;

c) Em caso de recusa à vacinação pela gestante (obs: hipótese que não deveria ser aplicada, afinal, retornaria ao trabalho presencial com maiores risco de contaminar a si própria e os demais colegas de trabalho, além de maior chance de desenvolver a forma grave de doença).

2) Respeitadas as competências para o desempenho do trabalho e as condições pessoais da gestante, alterar as funções por ela exercidas, sem prejuízo da remuneração integral e assegurada a retomada da função original quando do retorno ao trabalho presencial;

3) Caso as atividades presenciais da trabalhadora não possam ser exercidas por meio de teletrabalho ou outra forma de trabalho a distância, mesmo com a alteração de suas funções e respeitadas suas competências e condições pessoais, a situação será considerada como gravidez de risco até ela completar a imunização, quando deverá retornar ao trabalho presencial, e neste período ela receberá o salário-maternidade desde o início do afastamento até 120 dias após o parto ou, se a empresa fizer parte do programa Empresa Cidadã de extensão da licença, por 180 dias;

4) Vedação ao pagamento retroativo de licença-maternidade à data de publicação da futura lei".

De uma forma mais simplificada, pode-se dizer que a aprovação final dessa lei eliminaria os problemas gerados pela Lei 14.151, ao deixar expresso que o próprio INSS deverá arcar com o pagamento de licença-maternidade no caso do trabalho da gestante não ser compatível ao trabalho e já permitir o retorno ao trabalho presencial da gestante com a imunizada completa.

Ressalte-se que a vedação ao pagamento retroativo de licença-maternidade à data de publicação da futura lei poderá funcionar como uma dificuldade maior para as empresas que já ajuizaram ação judicial buscando que o INSS arcasse com a licença-maternidade, pois os julgadores poderiam se fundamentar na irretroatividade da lei para rejeitar o pedido. Contudo, é possível uma interpretação em sentido oposto também, já que a nova legislação demonstraria que, de fato, a Lei 14.151/21 era omissa e que, assim, não seria razoável que os empregadores arcassem com um ônus que foi gerado por uma legislação com texto insuficiente.

Por todo o exposto até aqui, a recomendação é para redobrar a atenção à tramitação do Projeto de Lei 2.058/21 no Senado Federal, havendo a expectativa que ainda no mês de outubro se tenha um desfecho quanto à sua aprovação final. Nesse ínterim, seria mais adequado que os empregadores aguardassem um pouco mais antes de partir para um movimento de judicialização em face do INSS, buscando se valer das medidas até o momento possíveis, em especial férias, licença remunerada, banco de horas (se tiver saldo

positivo para isso) e eventualmente um *lay off* se aprovado em acordo coletivo com o sindicato, desde que mantida a sua remuneração integral.

E o que se constata de tudo isso é que, infelizmente, não há sintonia entre as pautas que movimentam o Congresso Nacional com velocidade e os anseios da sociedade.

Date Created

13/10/2021