



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região

Ação Civil Coletiva **0000337-74.2020.5.17.0006**

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 06/05/2020

Valor da causa: \$50,000.00

Partes:

AUTOR: SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTES RODOVIARIOS DO EST. ES

ADVOGADO: ELTON BORGES FURTADO

ADVOGADO: BRUNO RAPHAEL DUQUE MOTA

RÉU: VIACAO AGUIA BRANCA S A

ADVOGADO: SANDRO VIEIRA DE MORAES

ADVOGADO: MARCELO ACIR QUEIROZ

ADVOGADO: JOHN ALUISIO ULIANA

CUSTOS LEGIS: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 17ª REGIÃO

6ª Vara do Trabalho de Vitória

ENDEREÇO: AVENIDA CLETO NUNES, 85, 8º andar, PARQUE MOSCOSO,

VITORIA/ES - CEP: 29018-906

EMAIL: vitv06@trtes.jus.br

ACC 0000337-74.2020.5.17.0006

AUTOR: SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTES

RODOVIARIOS DO EST. ES

RÉU: VIACAO AGUIA BRANCA S A

SENTENÇA

Cuida-se de ação civil coletiva interposta **pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTES RODOVIARIOS DO EST. ES** em face de **VIACAO AGUIA BRANCA S/A**, na qual o sindicato autor postula, entre outros provimentos, a declaração da ilegalidade da demissão em massa levada a efeito pela reclamada na vigência do estado de calamidade pública que o país se encontra, sem a prévia comunicação e participação do Sindicato autor, com a consequente reintegração no emprego dos integrantes da categoria que o autor representa e o pagamento de indenização por dano moral em razão da ofensa à honra, à imagem e à dignidade dos trabalhadores. Noticia a exordial que, no início do mês de abril do corrente ano a reclamada levou a efeito a demissão de centenas de empregados integrantes da categoria representada pelo Sindicato autor, sem a prévia comunicação e participação da Entidade Sindical, e com o pagamento da multa rescisória do FGTS no percentual de 20% mesmo após a edição da Medida Provisória n.º 936/2020, que criou um pacote de medidas em favor dos empresários para evitar a demissão durante o período da pandemia do covid19. Entende que, apesar da reclamada justificar publicamente a demissão em massa de seus empregados no fato de estar operando com menos de 10% (dez por cento) nas linhas intermunicipais em razão da queda significativa no número de passageiros em decorrência da pandemia do coronavírus (covid19), tal argumento não justifica a demissão em massa sobretudo, a possibilidade de suspensão temporária dos contratos de trabalho de seus empregados e de redução de jornada devidamente regulamentadas pelo Governo Federal com a Medida Provisória n.º 936/2020, além da possibilidade de antecipação de férias individuais e coletivas regulamentada na Medida Provisória n.º 927/2020; que tal medida é extrema e representa flagrante prejuízo aos trabalhadores, comprometendo inclusive a subsistência destes, em razão da impossibilidade de procurar novo emprego em período de estado de emergência, Aduz que a Seção Especializada

em Dissídios Coletivos do Colendo Tribunal Superior do Trabalho já consolidou o entendimento de que a dispensa em massa de trabalhadores não constitui direito potestativo do empregador, sendo imprescindível a negociação prévia com o Sindicato que representa os trabalhadores.

Determinado que o reclamado se pronunciasse acerca do pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, salientou o reclamado que “ **os s efeitos da pandemia ocasionada pelo COVID-19 são mais que deletérios, são infames para a saúde humana, física e mental** , além de ser responsável por milhares de óbitos que estamos assistindo diariamente no Brasil e no mundo (Id ID. 3a5cbe0 - Pág. 3, negritou-se). Destaca, também, que o transporte rodoviário interestadual de passageiros foi fortemente impactado por diversas medidas tomadas pelas autoridades administrativas federal, estaduais e municipais e que a transporte rodoviário interestadual de passageiros foi fortemente impactado por diversas medidas tomadas pelas autoridades administrativas federal, estaduais e municipais e que a “ análise geral da movimentação de passageiros demonstra uma redução média de 89,47% de passageiros transportados no período de 12 a 18 de abril, em relação à média das duas primeiras semanas de março. Arremata que, Com a Pandemia do COVID-19, as linhas interestaduais foram paralisadas desde a segunda quinzena de março/2020 em sua totalidade, ou seja, não transportou um passageiro sequer. Apenas algumas linhas intermunicipais no Espírito Santo, permaneceram operando, limitada a menos de 1/3 dos horários autorizados pela CETURB/ES, conforme Norma Complementar nº 03/2020-CETURB e que “ que, mesmo diante de toda a situação contrária, com paralisação total de quase cem por cento de suas linhas e as que sobraram estão operando com menos de 30% da capacidade de passageiros, a empresa buscou de toda forma manter seus empregados. Reporta-se, também, à crise de demanda vivenciada já de algum tempo pelo modal regular de transporte rodoviário de passageiros, em face de concorrência desleal e predatória verificada com o transporte irregulares que “ Isso teve reflexo diretamente no resultado financeiro da empresa, cujo balanço do exercício encerrado em 31/12/2019, registrou um prejuízo de pouco mais de 70 milhões. Aduz a reclamada que “ Quando outras empresas não suportaram e promoveram dispensas em massa, como se conhece do noticiário, a Ré inicialmente optou conceder licença remunerada a seus empregados,.. aguardando a elaboração por parte dos governos, federal e estaduais, de medidas trabalhista para enfrentamento do estado de calamidade pública” e que “ Quando outras empresas não suportaram e promoveram dispensas em massa, como se conhece do noticiário, a Ré inicialmente optou conceder licença remunerada a seus empregados, conforme se comprova da documentação anexada, aguardando a elaboração por parte dos governos, federal e estaduais, de medidas trabalhista para enfrentamento do estado de calamidade pública”. Conclui dizendo que a empresa adotou as medidas previstas nas Medidas Provisórias 927/2020 e 936/2020, como forma de redução dos prejuízos econômicos sofridos em virtude da quase total paralisação de suas atividades, visando ainda a manutenção do emprego e renda de seus empregados

Antes dos autos virem conclusos para apreciação do pedido liminar, determinou este Juízo o encaminhamento dos autos ao CEJUSC - Centro Judiciário de Métodos Consensuais de Disputas, para que, dentro da atmosfera propícia daquele órgão, pudessem as partes dialogar e, assim, chegar a um denominador comum, no sentido de por fim à presente demanda.

Tal tentativa não logrou êxito, eis que, assim que encaminhados aos os autos àquele órgão de mediação, o sindicato autor, precipitadamente, atravessou petição anunciando que a o reclamado lhe havia anunciado que não faria acordo.

Designada, então, audiência de instrução nela requereu, e foi deferido, que a manifestação de ID. 3a5cbe0, fosse recebida como contestação. Foram naquele ato interrogadas as partes e assinado prazo para que o reclamado prestasse esclarecimentos. Foi a instrução processual encerrada e decidiu este Juízo redesignar a audiência para tentativa de acordo.

Na derradeira audiência, após exaustivos esforços, a conciliação foi inexitosa.

Em parecer, o Ministério Público reportou-se a sua manifestação de ID

Este o relatório.

DECIDE-SE:

Como tarefa primeira, para o deslinde da questão, passa-se a fazer um esboço histórico sobre a questão da dispensa coletiva e sobre o momento histórico no qual vivemos.

O contrato de trabalho, salvo exceções previstas em lei, é em regra, por prazo indeterminado, (CLT arts. 443, §§ 1º e 2º e 445 da CLT), podendo ser rescindido, por qualquer das artes, sem que seja apresentado motivo (ou justa causa). A dispensa pode ser classificada por diversos aspectos e, no que pertine ao tema, no que tange à quantidade de trabalhadores atingidos, a

dispensa pode ser: i) individual, na qual apenas um empregado é dispensado; b) plúrima, quando vários trabalhadores são dispensado; ou c) coletiva, que atinge uma importante massa de empregadores. A dispensa coletiva, em particular, é a rescisão simultânea por motivo único, de uma pluralidade de contratos de trabalho numa empresa, sem substituição dos empregados dispensados ; tem como causa única e exclusiva, comum a todos e ligada a uma necessidade da empresa e seu propósito é a redução do seu quadro de empregados; não tem como alvos empregados determinados, pessoas concretas, como na dispensa plúrima), mas ao contrario, atinge uma pluralidade de empregados; que são identificados por traços não pessoais.

De fato, não existe uma definição legal do que seja dispensa em massa. Entende-se que se trata da despedida de um grupo de trabalhadores, sem substituição por outros, com uma causa em comum.

Haverá dispensa em massa, por exemplo, quando o grupo for despedido para redução de custos da empresa. Por outro lado, não haverá se cada uma dessas pessoas for dispensada por um motivo diferente.

Uma questão que gera certa dúvida é se, além desse motivo comum, existe um número mínimo de trabalhadores dispensados para que haja demissão em massa. Nem a lei e nem a jurisprudência definem essa quantidade, mas tem-se entendido que o grupo de trabalhadores deve ser suficiente para gerar um impacto na comunidade local ou mesmo internamente na empresa, quando comparado com a quantidade total de trabalhadores

Não há dúvida que as dispensas coletivas provocam impacto e repercussão em toda a sociedade. Por isso, elas são um fenômeno de massa, com potencial suficiente para causar um conflito coletivo de trabalho.

Como “head case” podemos citar o caso Embraer, que, em meados de 2009, possuía 21.362 empregados e tinha uma previsão de comercializar cerca de 320 aviões de grande e pequeno porte. Com a crise econômica internacional, a empresa alegou que teria havido a redução de 30% nas encomendas, especialmente em relação aos aviões de grande porte e, em razão disso, em 19 de fevereiro de 2009, demitiu 4.273 empregados, o que correspondia a 20%

de sua força de trabalho. O sindicato dos metalúrgicos de São José dos Campos ajuizou dissídio coletivo de natureza jurídica, 309.2009-000-15-00 perante o TRT da 15ª Região, que proferiu acórdão da lavra do Des. JOSÉ ANTONIO PANCOTTI, cuja ementa segue:

CRISE ECONOMICA – DEMISSÃO EM MASSA. AUSÊNCIA DE PREVIA NEGOCIAÇÃO COLETIVA – ABUSIVIDADE – COMPENSAÇÃO FINANCEIRA – PERTINÊNCIA. As demissões coletivas ou em massa relacionadas a uma causa objetiva da empresa, de ordem técnico-estrutural ou econômico-conjuntural, como a atual crise econômica internacional, não podem prescindir de um tratamento jurídico de proteção aos empregados, com maior amplitude do que se dá as demissões individuais e sem justa causa, por ser esta insuficiente, ante a gravidade e impacto sócio econômico do fato. Assim, governos, empresas e sindicatos devem ser criativos na construção de normas que criem mecanismos que, concreta e efetivamente, minimizem os efeitos da dispensa coletiva de trabalhadores pelas empresas. À mingua de legislação específica que preveja procedimento preventivo, o único caminho é a negociação coletiva prévia entre a empresa e os sindicatos profissionais. Submetido o fato à apreciação do Poder Judiciário, sopesando os interesses em jogo: liberdade de iniciativa e dignidade da pessoa humana do cidadão trabalhador, cabe-lhe proferir decisão que preserve o equilíbrio de tais valores. Infelizmente, não há no Brasil, a exemplo da União Européia (Directiva 98/59), Argentina (Ley n. 24.013/91, Espanha (ley del Estatuto de los Trabajadores de 1995, França (Lei do Trabalho de 1995), Itália (lei nº 223/91), México (Ley Federal del Trabajo de 1970, c f texto vigente – última reforma foi publicada no DOF de 17/01/2006) e Portugal (Código do Trabalho), legislação que crie procedimentos de escalonamento de demissões que levem em conta o tempo de serviço na empresa, a idade, os encargos familiares, ou aqueles em que a empresa necessite de autorização da autoridade, ou de um período de consultas aos sindicatos profissionais, podendo culminar com previsão de períodos de reciclagens, suspensão temporária dos contratos, aviso prévio prolongado, indenizações etc. No caso a EMBRAER efetuou a demissão de 20% dos seus empregados, mais de 4.200 trabalhadores, sob o argumento de que a crise econômica mundial afetou diretamente suas atividades, porque totalmente dependentes do mercado internacional, especialmente dos Estados Unidos da América, matriz da atual crise. Na ausência de negociação prévia e diante do insucesso da conciliação, na fase judicial só resta a esta Egr. Corte, finalmente, decidir com fundamento no art. 4º da lei de Introdução ao Código Civil e no art. 8º da Consolidação das leis do Trabalho. Assim, com base na orientação dos princípios constitucionais expressos implícitos, no direito comparado, a partir dos ensinamentos de Robert Alexy e Ronald Dworkin, Paulo Bonavides e outros acerca da força normativa dos princípios jurídicos, é razoável que se reconheça a abusividade da demissão coletiva, por ausência de negociação. Finalmente, não sobrevivendo mais no ordenamento jurídico a

estabilidade no emprego, exceto as garantias provisórias, é inarredável que se atribua, com fundamento no art. 422 do CC – boa fé objetiva, o direito a uma compensação financeira para cada demitido. Dissídio coletivo que se julga parcialmente procedente.

Contra aquela decisão houve Recurso de Revista, tendo o C.TST decidido:

RECURSO ORDINÁRIO EM DISSÍDIO COLETIVO. DISPENSAS TRABALHISTAS COLETIVAS. MATÉRIA DE DIREITO COLETIVO. IMPERATIVA INTERVENIÊNCIA SINDICAL. RESTRIÇÕES JURÍDICAS ÀS DISPENSAS COLETIVAS. ORDEM CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL DEMOCRÁTICA EXISTENTE DESDE 1988. A sociedade produzida pelo sistema capitalista é, essencialmente, uma sociedade de massas. A lógica de funcionamento do sistema econômico-social induz a concentração e centralização não apenas de riquezas, mas também de comunidades, dinâmicas socioeconômicas e de problemas destas resultantes. A massificação das dinâmicas e dos problemas das pessoas e grupos sociais nas comunidades humanas, hoje, impacta de modo frontal a estrutura e o funcionamento operacional do próprio Direito. Parte significativa dos danos mais relevantes na presente sociedade e das correspondentes pretensões jurídicas têm natureza massiva. O caráter massivo de tais danos e pretensões obriga o Direito a se adequar, deslocando-se da matriz individualista de enfoque, compreensão e enfrentamento dos problemas a que tradicionalmente perfilou-se. A construção de uma matriz jurídica adequada à massividade dos danos e pretensões característicos de uma sociedade contemporânea - sem prejuízo da preservação da matriz individualista, apta a tratar os danos e pretensões de natureza estritamente atomizada - é, talvez, o desafio mais moderno proposto ao universo jurídico, e é sob esse aspecto que a questão aqui proposta será analisada. As dispensas coletivas realizadas de maneira maciça e avassaladora, somente seriam juridicamente possíveis em um campo normativo hiperindividualista, sem qualquer regulamentação social, instigador da existência de mercado hobbesiano na vida econômica, inclusive entre empresas e trabalhadores, tal como, por exemplo, respaldado por Carta Constitucional como a de 1891, já há mais um século superada no país. Na vigência da Constituição de 1988, das convenções internacionais da OIT ratificadas pelo Brasil relativas a direitos humanos e, por conseqüência, direitos trabalhistas, e em face da leitura atualizada da legislação infraconstitucional do país, é inevitável concluir-se pela presença de um Estado Democrático de Direito no Brasil, de um regime de império da norma jurídica (e não do poder incontestável privado), de uma sociedade civilizada, de uma cultura de bem-estar social e respeito à dignidade dos seres humanos, tudo repelindo, imperativamente, dispensas massivas de pessoas, abalando empresa, cidade e toda uma importante região. Em conseqüência, fica fixada, por interpretação da ordem jurídica, a premissa de que "a negociação coletiva é imprescindível para a dispensa em massa de trabalhadores". **DISPENSAS COLETIVAS**

TRABALHISTAS. EFEITOS JURÍDICOS. A ordem constitucional e infraconstitucional democrática brasileira, desde a Constituição de 1988 e diplomas internacionais ratificados (Convenções OIT n. 11, 87, 98, 135, 141 e 151, ilustrativamente), não permite o manejo meramente unilateral e potestativista das dispensas trabalhistas coletivas, por de tratar de ato /fato coletivo, inerente ao Direito Coletivo do Trabalho, e não Direito Individual, exigindo, por conseqüência, a participação do(s) respectivo(s) sindicato(s) profissional(is) obreiro(s). Regras e princípios constitucionais que determinam o respeito à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), a valorização do trabalho e especialmente do emprego (arts. 1º, IV, 6º e 170, VIII, CF), a subordinação da propriedade à sua função socioambiental (arts. 5º, XXIII e 170, III, CF) e a intervenção sindical nas questões coletivas trabalhistas (art. 8º, III e VI, CF), tudo impõe que se reconheça distinção normativa entre as dispensas meramente tópicas e individuais e as dispensas massivas, coletivas, as quais são social, econômica, familiar e comunitariamente impactantes. Nesta linha, seria inválida a dispensa coletiva enquanto não negociada com o sindicato de trabalhadores, espontaneamente ou no plano do processo judicial coletivo. A d. Maioria, contudo, decidiu apenas fixar a premissa, *para casos futuros*, de que "a negociação coletiva é imprescindível para a dispensa em massa de trabalhadores", observados os fundamentos supra. **Recurso ordinário a que se dá provimento parcial.**

Processo: RODC - 30900-12.2009.5.15.0000 **Data de Julgamento:** 10/08/2009, **Relator Ministro:** Mauricio Godinho Delgado, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, **Data de Publicação:** DEJT 04/09/2009.

Insta, ainda, observar que contra esta decisão foi ajuizado Recurso Extraordinário, ainda pendente de julgamento, no qual questiona-se a usurpação de competência legislativa..

Destaque-se que o debate retrata tema sobre o qual há repercussão geral reconhecida no E. STF (RE-999435 – tema 638), não havendo pelo e. STF, inclusive, determinação de suspensão do julgamento da matéria, conforme decisão do Exmo. Ministro Relator, proferida em 3/10/2016:

O tema de fundo tem repercussão ímpar, sendo aconselhável ouvir a Confederação Nacional do Transporte – CNT. Quanto à suspensão de todos os processos versando a matéria, pendentes em território nacional, tenho a cláusula do § 5º do artigo 1.035 do Código de Processo Civil como excepcional. Em primeiro lugar, o Supremo não consegue julgar, em prazo razoável, os

processos a revelarem recurso extraordinário com repercussão reconhecida. Em segundo lugar, em exame inicial, a norma processual conflita com a garantia constitucional de acesso ao Judiciário. 3. Admito a Confederação Nacional do Transporte – CNT como terceira. 4. Indefiro o aludido pedido de suspensão da jurisdição no território nacional.

Foi, portanto, a partir de um julgado do TST em 2009 envolvendo a Embraer, a jurisprudência trabalhista passou a estabelecer alguns parâmetros para que fosse possível uma empresa dispensar coletivamente seus empregados. Assim, com base em normas de direito internacional, os tribunais trabalhistas estabeleceram que a dispensa em massa somente poderá ocorrer depois de ter sido realizada negociação com o sindicato dos trabalhadores. Com isso, busca-se suavizar os efeitos da despedida coletiva, que geram impacto não só no grupo de trabalhadores afetados e em suas famílias, mas às vezes, na própria economia local, conforme bem demonstra o seguinte aresto:

"DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE. COMPETÊNCIA MATERIAL. Trata-se de dissídio coletivo de greve ajuizado pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de São Paulo, Mogi das Cruzes-SP, **em que se discute a demissão em massa ocorrida na empresa BEKUM DO BRASIL e o pedido de declaração de legalidade da greve feita em decorrência dessas dispensas.** A ação ajuizada, bem como a matéria em discussão, greve em face de dispensa em massa, têm natureza tipicamente coletiva, cuja competência para julgamento é dos Tribunais Regionais do Trabalho, nos termos do art. 114, II e IX, § 2º, da CF, c/c o art. 678, I, a, da CLT. Recurso ordinário a que se nega provimento. (...). DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE - ASSEMBLEIA - FALTA DE QUORUM. ABUSIVIDADE. O requisito da autorização da categoria, para realização de assembleia, nem sempre é necessário para legitimar o sindicato próprio para o ajuizamento de dissídio coletivo, principalmente em caso como o dos autos. Trata-se, portanto, de caso de descumprimento de obrigação legal, constituindo-se situação autorizadora da greve sem caráter abusivo. O salário tem natureza alimentícia e o não pagamento importa o descumprimento de obrigação de lei. A dispensa sem justa causa traz prejuízos graves ao trabalhador, de modo que pode conduzir a um exame menos rigoroso quanto ao cumprimento, pelos empregados, dos requisitos formais para a eclosão da greve. Também não comprovou a recorrente que as atitudes dos grevistas trouxeram prejuízos irreparáveis ao funcionamento da empresa, mesmo porque já estava em fase de encerramento de suas atividades. Mantém-se, portanto, a decisão do Tribunal Regional, que declarou a greve não abusiva. Recurso ordinário a que se nega provimento. DISPENSA COLETIVA. NEGOCIAÇÃO COLETIVA. **A despedida individual é regida pelo Direito**

Individual do Trabalho, que possibilita à empresa não motivar nem justificar o ato, bastando homologar a rescisão e pagar as verbas rescisórias. Todavia, quando se trata de despedida coletiva, que atinge um grande número de trabalhadores, devem ser observados os princípios e regras do Direito Coletivo do Trabalho, que seguem determinados procedimentos, tais como a negociação coletiva. Não há proibição de despedida coletiva, principalmente em casos em que não há mais condições de trabalho na empresa. No entanto, devem ser observados os princípios previstos na Constituição Federal, da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho e da função social da empresa, previstos nos artigos 1º, III e IV, e 170, caput e III, da CF; da democracia na relação trabalho capital e da negociação coletiva para solução dos conflitos coletivos, (arts. 7º, XXVI, 8º, III e VI, e 10 e 11 da CF), bem como as Convenções Internacionais da OIT, ratificadas pelo Brasil, nas Recomendações nos 98, 135 e 154, e, finalmente, o princípio do direito à informação previsto na Recomendação nº 163, da OIT, e no artigo 5º, XIV, da CF. No caso dos autos, a empresa, além de dispensar os empregados de forma arbitrária, não pagou as verbas rescisórias, deixando de observar os princípios básicos que devem nortear as relações de trabalho. A negociação coletiva entre as partes é essencial nestes casos, a fim de que a dispensa coletiva traga menos impacto social, atendendo às necessidades dos trabalhadores, considerados hipossuficientes. Precedente. Todavia, não há fundamento para deferimento de licença remunerada pelo prazo de sessenta dias, principalmente porque a empresa encontra-se em processo de recuperação judicial. **Recurso ordinário a que se dá provimento parcial**" (RODC-2004700-91.2009.5.02.0000, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, DEJT 16 /12/2011).

Veio a reforma trabalhista ditada pela Lei 13.415, de 16 de fevereiro de 2017, na qual, o legislador ordinário, como resposta ao debate que se travava, acrescentou o art. 477-A ao texto consolidado, in verbis:

Art. 477-A. As dispensas imotivadas individuais, plúrimas ou coletivas equiparam-se para todos os fins, não havendo necessidade de autorização prévia de entidade sindical ou de celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Também, não poderia deixar-se aqui de mencionar que o indigitado artigo é objeto, hodiernamente, da ADI 6242, proposta pela CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES METALURGICOS.

Registra-se, ainda, que ainda sob a égide da Reforma trabalhista de 2017, a jurisprudência do TST ainda assenta-se na necessidade de acordo coletivo de trabalho, para a ocorrência de demissão em massa, conforme exemplifica o seguinte julgado:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. DISPENSA COLETIVA. ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES. NECESSIDADE DE PRÉVIA NEGOCIAÇÃO COM O SINDICATO. OMISSÃO DETECTADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AOS QUAIS SE ATRIBUI EFEITO MODIFICATIVO. Compulsando os autos, observa-se que, nas razões de recurso de revista, bem como no agravo de instrumento e nas razões de agravo, o sindicato não tratou da referida matéria. Assim, não houve pronunciamento acerca da questão de mérito, qual seja, o dano moral coletivo em decorrência da dispensa em massa. Omissão detectada. Embargos de declaração conhecidos e providos, com atribuição de efeito modificativo, para viabilizar o exame do recurso de revista, somente quanto ao dano moral coletivo. II - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. DISPENSA COLETIVA. ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES. NECESSIDADE DE PRÉVIA NEGOCIAÇÃO COM O SINDICATO . Tendo em vista a possível violação do artigo 186 do CCB, DOU PROVIMENTO ao agravo para melhor exame do agravo de instrumento. Agravo conhecido e provido. III - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. DISPENSA COLETIVA. ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES. NECESSIDADE DE PRÉVIA NEGOCIAÇÃO COM O SINDICATO . Tendo em vista a possível violação do artigo 186 do CCB, DOU PROVIMENTO ao agravo regimental para melhor exame do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. IV - RECURSO DE REVISTA . INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. DISPENSA COLETIVA. ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES. NECESSIDADE DE PRÉVIA NEGOCIAÇÃO COM O SINDICATO. O Eg. Regional, conforme o quadro fático-probatório delineado, entendeu incontroversa a dispensa coletiva de todos os empregados, para encerramento da atividade empresarial, sem prévia negociação coletiva. Evidenciou que a ré, percebendo a iminência do término das atividades, deveria ter buscado alternativas, por meio de negociação preliminar, para

reduzir o impacto da medida, o que não fez. **A jurisprudência da Seção de Dissídios Coletivos desta Corte firmou entendimento de que a negociação coletiva é imprescindível à dispensa em massa, pois tal cenário exige a estipulação de normas e condições para a proteção dos trabalhadores contra o desemprego, além da redução dos impactos sociais e econômicos causados. Ausente tal procedimento, é devida a indenização compensatória, pelo caráter coletivo da lesão.** Precedentes. As empresas que se lançam no mercado, assumindo o ônus financeiro de cumprir a legislação trabalhista, perdem competitividade em relação àquelas que reduzem seus custos de produção à custa dos direitos mínimos assegurados aos empregados. Tratando-se de lesão que viola bens jurídicos indiscutivelmente caros a toda a sociedade, surge o dever de indenizar, sendo cabível a reparação por dano moral coletivo (arts. 186 e 927 do CC e 3º e 13 da LACP). Frise-se que, na linha da teoria do 'danum in re ipsa', não se exige que o dano moral seja demonstrado. Ele decorre, inexoravelmente, da gravidade do fato ofensivo que, no caso, restou materializado pelo descumprimento de normas que visam à dignidade e à proteção dos trabalhadores contra o desemprego involuntário e a dispensa arbitrária, ocasionados pela demissão em massa, sem prévia negociação com o sindicato. Sob tal contexto, não há dúvidas quanto à caracterização do dano moral coletivo. Recurso de revista conhecido por violação do artigo 186 do CCB e provido." (RR-1575-86.2014.5.05.0002, 3ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, **DEJT 16/08 /2019**

Neste ponto, devemos observar que isso não significa dizer, no entanto, que empresa só pode concretizar a dispensa coletiva quando o sindicato concordar com ela. O que é obrigatório é a negociação entre empresa e sindicato e que sejam adotadas medidas para diminuir o impacto da dispensa em massa.

Conforme bem ponderou o ilustre membro do Ministério Público do Trabalho, em seu parecer de Id . 0b79f11 - Pág. 2,

As negociações costumam envolver a concessão de benefícios aos trabalhadores demitidos, a reversão de parte das demissões, o aproveitamento dos trabalhadores em outras unidades, etc., ou seja, redundam em ações concretas, e não em uma norma coletiva que irá disciplinar situações jurídicas futuras. Acrescente-se que o propósito maior da reforma trabalhista, insistentemente

mencionado pelos seus defensores, é o de valorizar e fortalecer o papel das negociações coletivas, o que coincide, à perfeição, com os fundamentos da jurisprudência produzida pelos Tribunais Trabalhistas com relação ao tema das dispensas em massa.

Por isso, indispensável o diálogo e a negociação coletiva para solução dos problemas que atingem um universo maior de pessoas, especialmente de quem depende do esforço diário para prover seu sustento, o que se eleva em grau de perversidade quando a pessoa é despedida num momento em que está impedida de sair de casa para contenção de um vírus fatal que assola o mundo e sem negociar alternativas, em princípio, com o sindicato da categoria profissional para as pessoas que serão atingidas.

A reclamada não pode se furtar disso, tanto que ela própria acostou aos autos artigo intitulado “ Impactos da reforma trabalhista na dispensa coletiva de trabalhadores”, da lavra de Filipe dos Santos Silva (ID. b30e6a7). Deflui daquele escólio conclusões bem diversas que interpretação gramatical do artigo 477-A da CLT, induziria.

Está, portanto, a literalidade do art. 477-A da CLT muito longe de apaziguar a questão, tanto é assim, que permanece hígida a repercussão geral reconhecida no E. STF (RE-999435 – tema 638), conforme reconhece aquele articulista, ao reconhecer que a reforma trabalhista gerou grandes controvérsias e dúvidas aos operadores do direito.

A juntada daquele artigo, inclusive, vem a atestar que:

Como analisado acima, pode-se inferir que o direito comparado, bem como as disposições exaradas pela Organização Internacional do Trabalho determinam o diálogo entre a dispensa em massa e a negociação coletiva, devendo a presente pesquisa investigar a importância deste instrumento negocial na seara coletiva.

Esse mesmo eixo é instituído pela Constituição Federal de 1988, que prestigia a Negociação Coletiva nas relações trabalhistas. Nessa toada, Alexandre Agra Belmonte explica que “todo o arcabouço normativo contido na Constituição determina a negociação coletiva nas questões que envolvem os direitos coletivos” (BELMONTE, 2015. p. 117).

Nos termos da Lei Maior, a República Federativa do Brasil constitui Estado Democrático de Direito e dentre seus fundamentos estão a dignidade da pessoa humana e os valores sócias do trabalho (art. 1º, I e IV, CF/88). Tendo por objetivo fundamental construir uma sociedade livre, justa e solidaria, bem como garantir o desenvolvimento nacional, e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sócias e regionais, além de promover o bem de todos (art. 3º, CF/88).

Outrossim, a CF/88 consagra como direito fundamental a negociação coletiva, conforme artigo 8º, IV, (é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho), regulamentado pelos artigos 616 e parágrafos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Enoque Ribeiro dos Santos elucida que

[...] a Constituição Federal de 1988 veio valorizar o instituto da negociação coletiva, atribuindo-lhe a função de administrar crises na empresa, ao admitir a redução dos salários por acordos e convenções coletivas e condicionara propositura de dissídios coletivos à prévia tentativa de negociação (art.114). O estímulo do texto constitucional de 1988 à negociação coletiva está representando na obrigação dos sindicatos de participar das negociações coletivas de trabalho (art. 8º, VI). Ademais, o § 1º do art. 114 também preleciona a preferência pela negociação coletiva, que, uma vez frustrada, permite que as partes recorram à eleição de árbitros para o deslinde da controvérsia (SANTOS. 2010, p. 83 – 84).

Logo, a dispensas em massa devem ser concatenadas com a negociação coletiva em cumprimento ao estabelecido pela CF/88.

Diante disso, pode-se asseverar que, no sentido figurado, a negociação coletiva está ligada com a dispensa coletiva e não podem ser divorciados. A par de todas as determinações constitucionais, dispensa coletiva e negociação coletiva devem caminhar juntas, concretizando, assim, os mandamentos da constituição vigente.

Portanto, sendo reconhecido que o entendimento doutrinário clássico é no sentido da necessidade de negociação coletiva para casos que transcendem a esfera individual, juntamente com o prestígio da Constituição Federal/88 é de suma importância analisar a hodierna posição dos tribunais brasileiros.

E, mais além:

Vale ressaltar que as partes vencidas nesse processo acionário o Supremo Tribunal Federal que em 2013 reconheceu a existência de repercussão geral sobre a “necessidade de negociação coletiva com os sindicatos dos trabalhadores para a dispensa em massa de empregados”, porém ainda não julgado o mérito, estando o processo no gabinete, com parecer da Procuradoria-Geral da República no sentido do desprovimento do extraordinário.

No entanto, em que pese à repercussão geral no STF, é incontroverso que o referido julgamento serviu de referencia para todos os novos processos sobre dispensa coletiva, reafirma-se sendo utilizado tanto nas Varas do Trabalho, bem como Tribunais Regionais do Trabalho e Tribunal Superior do Trabalho.

No entanto a Reforma Trabalhista indevidamente dispôs em sentido inverso.

-

(ID. b30e6a7 - Pág. 10, grifou-se e negritou-se)

Expressa, portanto, aquele autor – cujo artigo foi colecionado pela própria ré – sua opinião no sentido de que a Reforma trabalhista “*indevidamente dispôs em sentido inverso*” ao preconizado na Constituição da República de 1988.

Há mais.

Filipe dos Santos Silva naquele estudo, conclui que:

... A dispensa coletiva está entabulada sob viés dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, bem como dignidade da pessoa humana e não se confunde com as dispensas individuais e plúrimas

...

É importante salientar que à luz da Constituição Federal a negociação coletiva é amplamente prestigiada, ainda mais em questões grupais, como a dispensa coletiva, não podendo ser afastada por lei infraconstitucional “ao arrepio da constitucionalidade”.

Além disso, observa-se que a partir de uma interpretação harmônica do ordenamento brasileiro, pode-se afirmar a imprescindibilidade da negociação coletiva para o despedimento em massa, pois o art. 615 da CLT que não permite a recusa à negociação coletiva, devendo os sindicatos representativos de categorias econômicas ou profissionais, inclusive as empresas buscarem a solução pacífica e consensual dos conflitos.

Se não bastasse, fazendo uma interpretação sistemática com outros artigos da reforma trabalhista (exemplo o art. 611-A, CLT) observa-se o prestígio à negociação coletiva, à resolução consensual dos conflitos, o incentivo à participação dos sindicatos, o princípio da prevalência do negociado sobre o legislado, dentre outros instrumentos que determinam a participação dos sindicatos nas relações laborais.

A reforma trabalhista, portanto, não poderia ser esquizofrênica ao ponto de prestigiar a negociação coletiva com o sindicato dos trabalhadores, sendo essa sua viga mestra e ao mesmo tempo afastar a negociação coletiva no momento mais importante, que é a rescisão do contrato de trabalho, ainda mais de uma coletividade de trabalhadores.

Mesmo após todos esses motivos, verifica-se que o art. 477-A da CLT analisado sem sua literalidade não exclui a necessidade de negociação prévia para fins de dispensa coletiva, apenas diz ser desnecessária a ‘autorização’ do sindicato e a ‘conclusão’ das negociações em Convenção Coletiva de Trabalho ou Acordo Coletivo de Trabalho.

Diante de todo o exposto, **pode-se concluir que a corrente mais acertada com os pilares do Direito do Trabalho** enxerga que a inovação da reforma trabalhista (art. 477-A, CLT), seja a partir de uma análise isolada e literal, seja sistematicamente com todos demais dispositivos, ou com as diretrizes internacionais bem como constitucionais **CONSTATA QUE, CONTINUA SENDO IMPRESCINDÍVEL A ‘NEGOCIAÇÃO COLETIVA’ PRÉVIA COM OS SINDICATOS DOS TRABALHADORES PARA EFETIVAÇÃO DA DISPENSA EM MASSA.**

(ID. b30e6a7 - Pág. 18, grifos, negritos e caixa alta nossa)

Abre-se aqui um novo capítulo, atinente à legislação temporária decorrente da pandemia.

Decorridos três anos daquela reforma trabalhista é o Brasil atropelado pela pandemia da COVID 19. Vivemos numa situação nunca vivenciada pela sociedade brasileira e mundial. A pandemia impõe isolamento, distanciamento, quarentena e outras formas de contenção do contágio do covid-19, impactando em todas as áreas sociais, públicas, econômicas etc. Ninguém sairá ileso da pandemia e todos sairão diferentes. A pandemia impactará na forma de prestar o trabalho, na empregabilidade seja para extinguir empregos ou para transformá-los -, na atividade econômica (muitas empresas não reabrirão suas portas ao final das medidas de isolamento), na arrecadação tributária (impactando as políticas públicas e mesmo as despesas correntes do Estado).

No mesmo sentido de estabelecer-se o diálogo entre as empresas e os trabalhadores, principalmente em uma época tão delicada, quanto a que estamos vivendo, é elaborado um Manifesto global, que prega pela **Democratização no ambiente de Trabalho**, de autoria de **Julie Battilana, professora da Universidade de Havard; Dominique Méda professora na Universidade de Paris-Dauphine e de Isabelle Ferreras, professora da Universidade católica de Louvain (Belgica), cujos termos são abaixo transcritos em sua íntegra:**

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 durante a pandemia da Covid 19 são a prova viva de 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 correremos 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 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.

Porque democratizar? Todas as manhãs, homens e mulheres levantam para servir aqueles que entre nós podem ficar em quarentena. Tais trabalhadores e trabalhadoras nos protegem vigilantes durante a noite. A dignidade de suas atividades não precisa de outra explicação, além do termo eloquentemente simples “trabalhador essencial”.

Este termo também revela um fator chave que o capitalismo sempre buscou tornar invisível com outro termo, “recurso humano”. Seres humanos não são um recurso entre tantos outros. Sem trabalhadores e trabalhadoras, não existiria produção, serviços ou sequer empresas.

Todas as manhãs, homens e mulheres em quarentena acordam em suas casas para cumprir, de longe, as missões das empresas para as quais trabalham. Eles trabalham noite adentro. Para aqueles que acreditam que empregados não são confiáveis para exercer suas atividades sem supervisão, que exigem vigilância e disciplina ex terna, esses homens e mulheres estão provando o contrário.

Eles estão demonstrando, dia e noite, que trabalhadores não são um grupo de interesse qualquer: eles possuem as chaves do sucesso de seus empregadores . Eles são o núcleo constituinte da empresa, mas no entanto, são os mais excluídos da participação das decisões de seus locais de trabalho – um direito monopolizado pelos investidores de capital.

Para a pergunta de como empresas e como a sociedade em geral pode reconhecer as contribuições de seus empregados em tempos de crise, democracia é a resposta. Certamente, devemos eliminar o enorme abismo de desigualdade de renda e elevar o piso da renda de trabalhadores – mas isso por si só não é suficiente.

Depois de duas guerras mundiais, a demonstração da inegável contribuição das mulheres para a sociedade lhes ajudou a conquistar o seu direito de votar. Da mesma forma, é hora de envolver os trabalhadores e trabalhadoras.

A representação dos empregados no seu local de trabalho existe na Europa desde o final da Segunda Guerra Mundial, por meio de instituições denominadas de Conselhos de Trabalho. Contudo, esses órgãos representativos possuem uma voz fraca, na melhor das hipóteses, na decisão das empresas, e estão subordinados às escolhas das equipes de gestão executiva nomeadas pelos acionistas. Eles foram incapazes de parar ou até de retardar o momento implacável da acumulação de capital que serve a si próprio, cada vez mais poderoso na destruição do nosso meio ambiente.

Estes órgãos representativos devem ter agora direitos semelhantes a aqueles exercidos por conselhos executivos. Para fazer isso, poderia ser exigido, por conselhos que representam trabalhadores e acionistas, que gestores de empresas (ou seja, alta gerência) somente obtivessem aprovação de decisões com dupla votação majoritária.

Na Alemanha, nos países baixos e Escandinávia, diferentes formas de co-gestão inseridas progressivamente após a segunda guerra mundial foram um passo crucial para dar voz aos trabalhadores – mas tais mecanismos são ainda insuficientes para criar uma cidadania efetiva nas empresas. Mesmo nos Estados Unidos, onde a organização coletiva dos trabalhadores e os direitos sindicais foram consideravelmente suprimidos, existe, nesse momento, uma crescente reivindicação para conceder aos trabalhadores o direito de eleger representantes com supermaioria dentro dos conselhos.

Questões como a escolha de um presidente, a definição das principais estratégias e a distribuição de lucros são importantes demais para serem deixadas apenas aos acionistas. Um investimento pessoal de trabalho; isto é, da mente e do corpo, da saúde – da própria vida, -- deve vir com o direito coletivo de validar ou vetar essas decisões.

Porque desmercantilizar? Esta crise também evidencia como as relações de trabalho não devem ser tratadas como mercadorias, e como mecanismos de mercado não podem ser os únicos responsáveis pelas decisões que impactam nossas comunidades de forma mais profunda.

Há tempos, a gestão de empregos e insumos na área da saúde tem sido, conduzida sob a ótica do lucro; hoje, diante da pandemia, é revelada a extensão da cegueira a que fomos submetidos diante de tais princípios.

É extremamente importante que certas demandas estratégicas e coletivas sejam simplesmente removidas de tal perspectiva. A crescente contagem de corpos ao redor do mundo é um lembrete sinistro de que certas coisas nunca devem ser tratadas como mercadorias.

Aqueles que continuam discordando acabam por condenar todos com sua ideologia inconsequente. Rentabilidade é uma métrica inaceitável de sucesso quando consideramos nossa saúde e nossas vidas neste planeta.

A desmercantilização do trabalho propõe que determinados setores sejam protegidos das ditas “leis do livre mercado”, também garantindo que todas as pessoas tenha acesso ao trabalho e às condições dignas atreladas a ele. Uma alternativa para tanto seria a criação de uma garantia de emprego.

O artigo 23 da Declaração Universal dos Direitos Humanos preconiza que todos os seres humanos têm o direito ao trabalho. A garantia de emprego não só ofereceria a cada cidadão a oportunidade de um trabalho digno, mas também seria um vetor de propagação e mudanças coletivas em questões sociais e ambientais tão urgentes.

Ao garantir empregos, governos teriam a oportunidade de, através de ações com comunidades locais, de promover a dignificação das relações de trabalho enquanto contribuem para o intenso esforço de combate ao colapso ambiental.

Por todo o globo, à medida que as taxas de desemprego crescem vertiginosamente, programas de proteção ao emprego oferecem a chance de garantir estabilidade social, econômica e ambiental as nossas sociedades democráticas (VAR. EUROP) . a União Europeia tem o dever de incluir tal projeto em seu Green Deal.

O Banco Central Europeu deve revisar sua missão para que possa financiar tal programa, o que se faz necessário para sua sobrevivência, uma vez que isso legitimaria sua função

junto à vida de cada cidadão da União Europeia. Uma solução contra o ciclo explosivo de desemprego que se anuncia, este programa poderia ser uma contribuição chave para a prosperidade da EU.

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 das 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.

Já esgotamos nosso tempo para perceber o que acontece quando trabalho, o planeta e ganhos de capital tentam se equilibrar dentro do sistema vigente: trabalho e meio ambiente sempre perdem. Graças à pesquisa realizada no Departamento de Engenharia da Universidade de Cambridge (Cullen, Allwood, and Borgstein, *Envir. Sci. & Tech.* 2011 45, 1711-1718) sabemos que “mudanças possíveis em processos produtivos” poderia reduzir o consumo global de energia em 73%.

Porém, tais mudanças requerem intensificação da força de trabalho e decisões que podem ser mais onerosas a curto prazo. Enquanto empresas estiverem focadas em apenas maximizar lucros para seus investidores, num mundo onde energia é barata, o que justifica tais mudanças? E apesar dos desafios de tais transições, negócios com consciência social e gestão cooperativa – com metas híbridas que combinam ganhos financeiros, sociais e ambientais, e o desenvolvimento de governanças internas democráticas – se mostram como alternativas viáveis com o potencial de atingir tais impactos positivos.

Não podemos continuar nos enganando: se deixarmos 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; mesmercantilizar relações de trabalho; e focar, juntos, em regenerar o planeta.

Publicado no jornal Folha de São Paulo; edição 16/05/2020, pág. A-21

Dentro da linha de raciocínio estabelecida, não poderia deixar este Juízo de mencionar , ainda, a legislação temporária, editada pelo Governo Federal frente ao Estado de Calamidade Pública reconhecida pelo Decreto Legislativo 06/2020 e seus efeitos sobre o Direito do Trabalho

Inicialmente, como sabemos, foi editada, em 22 de março de 2020, a MEDIDA PROVISÓRIA 927, que inicia-se com o sugestivo (e significativo) título de seu capítulo I:

DAS ALTERNATIVAS TRABALHISTAS PARA ENFRENTAMENTO DO ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA E DA EMERGÊNCIA DE SAÚDE PÚBLICA DE IMPORTÂNCIA INTERNACIONAL DECORRENTE DO CORONAVÍRUS

(grifou-se e negritou-se)

Sob tal signo, disponha aquela medida provisória que:

Art. 2º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregado e o empregador poderão celebrar acordo individual escrito, **a fim de garantir a permanência do vínculo empregatício**, que terá preponderância sobre os demais instrumentos normativos, legais e negociais, respeitados os limites estabelecidos na Constituição.

Art. 3º Para enfrentamento dos efeitos econômicos decorrentes do estado de calamidade pública e para preservação do emprego e da renda, poderão ser adotadas pelos empregadores, dentre outras, as seguintes medidas:

I - o teletrabalho;

II - a antecipação de férias individuais;

III - a concessão de férias coletivas;

IV - o aproveitamento e a antecipação de feriados;

V - o banco de horas;

VI - a suspensão de exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho;

VII - o direcionamento do trabalhador para qualificação; e

VIII - o diferimento do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Dias depois, foi editada a Medida Provisória 936, de 1º de abril de 2020, que, “ Institui o Programa Emergencial de **Manutenção do Emprego** e da Renda.

Seu artigo 2º é de clareza solar ao estabelecer a serem objetivos da mesma:

I - **PRESERVAR O EMPREGO e a renda;**

II - **GARANTIR A CONTINUIDADE DAS ATIVIDADES LABORAIS E EMPRESARIAIS;** e

III - reduzir o impacto social decorrente das consequências do estado de calamidade pública e de emergência de saúde pública.

E, dentre as medidas pugnadas para alcançar-se dispôs-se:

Art. 3º São medidas do Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda:

I - o pagamento de Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda;

II - a redução proporcional de jornada de trabalho e de salários; e

III - a suspensão temporária do contrato de trabalho.

Como preleciona CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA: “há leis que trazem ínsito o germe de extinção de sua obrigatoriedade. Há leis que já começam a vigorar com o estabelecimento de um prazo para sua vigência e a força obrigatória a termo certo, não necessitando por isso mesmo, da votação de outra lei para que percam a sua força. São as chamadas, então, leis temporárias. Destas umas há pela própria natureza, como as leis orçamentárias, que fixam a despesa e orçam a receita nacional pelo período preestabelecido (um ano) destinando-se a ter força plena dentro do prazo, para desaparecerem ao final do tempo durante o qual são naturalmente aplicáveis. Outras não tiram da sua própria destinação o estabelecimento do termo extintivo, mas são temporárias por estabelecerem, expressamente, o momento em que deixarão de vigorar, como, tem acontecido com as leis reguladoras das locações urbanas (legislação do inquilinato), que estatuem um prazo de vigência, ao fim do qual deverão perder a força obrigatória. CAIO MÁRIO admite, também, as chamadas “leis de circunstância”:

“É preciso, porém, admitir e ressaltar a existência de diplomas legais, cujo nascimento se prende a condições de fato especificamente criadoras da norma e destinadas a regular situações intimamente ligadas à sua eclosão. Tais leis, chamadas “de circunstância”, forçosamente perderão a eficácia no momento em que as circunstâncias materiais, expressa ou tacitamente vinculadas ao seu surgimento, venham a desaparecer, como por exemplo, uma lei que gere as condições oriundas do estado de beligerância deve cessar com o desaparecimento deste. Em resumo, não podem ser invocados como causa geradora da extinção da força obrigatória da lei os motivos psicológicos, econômicos ou sociais que a inspiraram, a não ser que o nascimento da norma decorra especificamente de uma circunstância de fato, cuja cessação definitivamente se verificou.

A Medida Provisória 936/2020 causou muita polêmica, ao permitir a redução da jornada de trabalho com a consequente e proporcional redução salarial e a REDE SUSTENTABILIDADE

ingressou perante o Supremo Tribunal Federal com a ADI 6363, questionando a constitucionalidade de tais dispositivos. Inicialmente, mereceu aquela ADI a concessão de medida cautelar pelo Preclaro Ministro Ricardo Levandowsky, que a submeteu ao referendo do Plenário.

Cuida aquele julgamento, onde se discutia a necessidade de acordo ou convenção coletiva de trabalho para a pugnada redução salarial, frente à pandemia, de questão umbilicalmente ligada a questão ora em exame, onde se analisa a necessidade de negociação coletiva com o sindicato para operar-se a demissão coletiva de trabalhadores, para fazer frente aos efeitos deletérios da pandemia. Este juízo teve o cuidado de ouvir atentamente e tomar notas dos votos dos Exmos Srs. Ministros do Supremo Tribunal Federal, proferidos na sessão de julgamento do referendun da Medida cautelar deferida pelo Min. Ricardo Levandowsky, no julgamento da ADI 6363, na qual era questionada a redução salarial mediante acordo individual de trabalho entre empregado e empregador, sem participação dos entes sindicais obreiros.

Pois bem: o Excelso Pretório na apreciação daquele referendo, deixa claro que o contexto fático integra a dimensão normativa, ou seja, na interpretação da norma jurídica, não se pode desconsiderar a realidade dos fatos, ao contrário, tal realidade deve ser considerada, não para determinar a interpretação, mas para integrar o processo hermenêutico.

Assim é que o Min. LUIS ROBERTO BARROSO ao estabelecer as premissas de seu voto, deixou assentado :

...Além disso, Presidente, também considero importante assinalar, como outros colegas já fizeram, mas é importante para contextualizar o meu próprio voto: o quadro fático atual , o momento que o Brasil e o mundo estão vivendo; que é este momento de pandemia já reconhecida pela Organização Mundial da Saúde, o que significa que uma nova doença, com alto poder de contágio se espalhou pelo mundo e esta disseminação da doença alcançou números muito impressionantes, e na verdade, muito assustadores.

... Portanto, Presidente, descrevi este quadro porque, como já tenho dito aqui, de outras vezes, rião se interpreta a Constituição em abstrato, no limbo. A realidade fática faz parte da normatividade e, portanto, o sentido e o alcance das normas constitucionais devem ser estabelecidos levando-se em conta esta realidade.

A Medida Provisória 936, que esta que está aqui em exame, ela institui o programa emergencial do emprego e da renda. É uma medida provisória que integra um conjunto amplo de atos normativos que vem sendo editados pelo Estado Brasileiro para fazer frente a esta grave crise

sanitária, econômica e humanitária representada pela COVID 19 e pela velocidade de sua expansão. É uma legislação emergencial extremamente complexa; que tem normas de alcances diferentes, incidentes sobre diversas áreas do Direito: há normas de direito sanitário ou medidas sanitárias; há normas de caráter econômico, inclusive de ajuda emergencial a setores econômicos e pessoas que precisam de assistência social ; há normas tributárias, como diferimentos e exonerações dos pagamentos de tributos; há outras normas trabalhistas para a lei desta MP e, mesmo em matéria penal o CNJ editou recomendações sobre a maneira pela qual os juízes, inclusive e sobretudo das execuções penais, devem lidar com este fenômeno.

Tanto, sr. Presidente, este conjunto normativo nesta variedade de áreas, o Direito constitui uma delicada engenharia de intervenções estatais; que foram pensadas por médicos sanitários, por economistas, financistas, por gestores públicos e pelos profissionais do Direito que os assistiram. Pois, aqui eu gostaria de destacar que há um conjunto relevante de juízos técnicos e de juízos de viabilidade econômica, que foram feitos por especialistas nesses diferentes segmentos da vida no país. De modo que eu penso que a complexidade destas matérias, o entrelaçamento entre os diferentes setores da vida brasileira e os riscos do tipo de impacto que intervenções judiciais podem causar sobre esta realidade, recomendam, a meu ver, um grau elevado de autocontenção do Poder Judiciário. Autocontenção a significar uma dose substancial de deferência para com as decisões que foram tomadas por pessoas que tem expertise nos específicos domínios em que editada esta legislação, ou este conjunto de legislação.

...

Tanto se houve juízos de expertise já feito, e se houve um juízo político em curso, acho que nós devemos ter uma substantiva cautela em interferir nesta matéria. Considero importante ter em conta os limites das capacidades institucionais do Poder Judiciário. Como já disse, não se trata de uma interpretação em abstrato, mas uma interpretação que deve levar em conta juízos factuais e prognósticos feitos por pessoas que tem uma habilitação diferente da nossa.

Não diferente foi o voto do Min. LUIZ FUX:

... . Como aqui foi destacado, Direito não vive apartado da realidade; então, quer a Escola do realismo jurídico, ou a escola hermenêutica brasileira capitaneada por Carlos Maximiliano, nós estamos diante de um quadro excepcional, de um direito excepcional e que interpreta, com esta excepcionalidade que ele encerra ; tanto mais que se trata de um ato normativo que traz no seu bojo o germe de sua própria extinção, de sorte que nós não estamos diante de um quadro de normatividade usual; mas num quadro de normatividade excepcional.

...

Eu corroboro de tantos quantos assentaram que a interpretação constitucional, ela deve ser levada a efeito exatamente à luz do realismo jurídico e da razoabilidade. E, quando aduzo a razoabilidade eu destaco aqui, no voto que farei juntar a posteriori, as medidas compensatórias desta medida provisória.

O preclaro ministro GILMAR MENDES, por sua vez, observou:

Como eu tenho ressaltado, estes desafios para o Direito Constitucional, eles, de quando e vez se colocam. Nós estamos diante de uma situação extremamente grave e é neste contexto que nós devemos analisar esta Medida Provisória que, como já foi ressaltado, institui o programa emergencial de manutenção do emprego e da renda e dispõe sobre medidas trabalhistas complementares para o enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública internacional decorrente do CORONAVIRUS – COVID 19, de que trata a Lei 13.979, de 2020....

...

Aqui, todavia, e é curioso, nós estamos diante de uma situação que talvez a gente tenha que dizer, Sr. Presidente, que há, muito provavelmente – e o Min. Alexandre começou apontando para os princípios que estão no texto constitucional -- um tipo de lacuna. Se nós olharmos as normas do estado de emergência, ou mesmo do estado de sítio, elas não respondem a este tipo de calamidade.

É um grande desafio.

Ainda nesta semana discutíamos a questão (na quarta-feira) a questão do federalismo, da necessidade de integração e víamos a inadequação do modelo constitucional, a necessidade de uma cooperação para além daquilo que está no texto constitucional de maneira clara no combate a esta pandemia: a divisão de competências administrativas e legislativas entre a União, Estados e Municípios. E vários autores tem citado a inadequação de suas constituições para enfrentarem esta temática. E agora nos deparamos com esta discussão e os colegas já trouxeram várias menções ao texto constitucional, sugerindo que faz-se mister – no caso específico -- a participação dos sindicatos para que se cumpra o texto constitucional diante das medidas excepcionais que foram lançadas. Eu lembrava, então, e tenho escrito tanto em votos, quanto em um texto em que fiz isto restar consolidado, que diante destes desafios, diante destes desafios impõe-se que nós lembremos as lições do professor, caríssimo amigo, o prof.

Peter Heberle dizendo que mesmo em tempos de normalidade, ou de suposta normalidade, nós devemos estar abertos a um pensamento de possibilidades. E ele diz de uma maneira muito clara: “ o pensamento de possibilidades é o pensamento em alternativas, deve estar aberto para terceiras ou quartas possibilidades, assim para como compromissos; pensamento em possibilidades é pensamento indagativo (*fragendes Denken*) *na res publica existe um ethos* jurídico específico do pensamento em alternativas, que contempla a realidade e a necessidade, sem se deixar dominar por elas. O pensamento de possibilidades ou o pensamento pluralista de alternativas abre suas perspectivas para “novas” realidades, para o fato de que a realidade de hoje poder corrigir a de ontem, especialmente a adaptação às necessidades do tempo de uma visão normativa, sem que se considere o novo como o melhor.

Isto também, este pensamento também, no mundo latino é defendido por ninguém mais ninguém menos do que Gustavo Zacrebelsky, importante constitucionalista italiano – A Itália que enfrenta este imenso desafio da pandemia que tantos italianos ... já custou a vida de tantos italianos -- Zacrebelsky também defende este pensamento.

Na Alemanha, isto foi esboçado também num texto curto e célebre que eu tive a honra de traduzir para o português. *Die normative Kraft* der Verfassung (A força normativa da Constituição) de Konrad Hesse. Konrad Hesse diz que os textos constitucionais devem estar abertos à realidade e ,tanto quanto possível, a normatizar situações relativas ao estado de necessidade, porque se eles não assim fizerem, ou não lograrem fazê-lo, as situações de necessidade se colocarão e ai acabaremos sob o império do fato, em alemão ... , necessidade não conhece lei ou princípio.

É muito interessante que isso nos leva, então, à ideia de que os textos constitucionais podem estar incompletos e precisam de ser interpretados ou complementados numa perspectiva de um complemento de uma lacuna Isto pode ser bastante curioso, Presidente, e eu vou ler um texto de Chain Perelman para falar sobre as lacunas ou incompletudes constitucionais. Isto está em seu magnífico trabalho “ lógica jurídica”. Ele diz o seguinte: durante a guerra de 1914 a 1918, como a Bélgica estava quase toda ocupada pelas tropas alemãs, com o rei e o governo belga Havre, o rei exercia sozinho o poder legislativo sob a forma de decretos-lei. A Impossibilidade de reunir as Câmaras, em consequência da guerra, impedia incontestavelmente que se respeitasse o artigo 26 da Constituição, em que se dizia “o Poder legislativo é exercido coletivamente pelo rei, pela câmara dos representantes e pelo Senado” . Mas, nenhum dispositivo constitucional permitia sua derrogação, nem mesmo em circunstâncias tão excepcionais. O art. 25 enuncia o princípio de que os poderes “são exercidos de maneira estabelecida pela Constituição” e o art. 130 diz expressamente que a “Constituição não pode ser

suspensa nem no todo nem em parte”. Foi com fundamento nestes dois artigos da Constituição que se atacou a legalidade dos decretos-leis promulgados durante a guerra, porque era contrário ao art. 26 que precisava como se exerce o poder legislativo. Ele responde á indagação sobre a legitimidade da decisão da Corte, com base nos argumentos do Procurador Geral Terlinden. É o que se lê na seguinte passagem do seu trabalho:

“Como pode a Corte belga chegar a uma decisão manifestamente contrária ao texto constitucional? Para compreendê-lo retomemos as conclusões expostas antes do aresto pelo Procurador geral Terlinder, em razão de seu caráter geral e fundamental.”

E transcrevo:

“Uma lei sempre é feita apenas para um período ou um regime determinado. Adapta-se às circunstâncias que motivaram e não pode ir além. Ela só se concebe em função de sua necessidade ou de sua utilidade; assim, uma boa lei não deve ser intangível pois vale apenas para o tempo que quis reger. A teoria pode ocupar-se com abstrações. A lei, obra essencialmente prática, aplica-se apenas a situações essencialmente concretas. Explica-se assim que, embora a jurisprudência possa estender a aplicação de um texto, há limites a esta extensão, que são atingidos toda vez que a situação prevista pelo autor da lei venha a ser substituída por outras fora de suas previsões.

Uma lei -- constituição ou lei ordinária – nunca estatui senão para períodos normais, para aqueles que ela pode prever.

Obra do homem, ela está sujeita, como todas as coisas humanas, à força dos acontecimentos, à força maior, à necessidade.

Ora, há fatos que a sabedoria humana não pode prever, situações que não pode levar em consideração e nas quais, tornando-se inaplicável a norma, é necessária, de um modo ou de outro, afastando-se o menos possível das prescrições legais, fazer frente às brutais necessidades do momento e opor meios provisórios à força invencível dos acontecimentos.

Nesta linha, conclui Perelman:

Se devêssemos interpretar ao pé da letra o art. 130 da constituição, o acórdão da corte de cassação teria sido sem dúvida alguma contra legem. Mas limitando o alcance deste artigo às

situações normais e previsíveis a corte de cassação introduz uma lacuna na Constituição, que não teria estatuído para situações extraordinárias causadas pelas forças dos acontecimentos, por força maior, pela necessidade.

Em tempos mais recentes este pensamento de possibilidades e essa identificação de lacunas se viu no debate português, no contexto da grave crise financeira que se abateu sobre aquele país irmão. E, como se sabe, Portugal enfrentou aquela grave crise financeira adotando medidas graves, sérias, por exemplo, impondo a redução e salários dos servidores públicos em geral, e se perguntou qual é o fundamento constitucional desta medida? Se disse, uma **norma não escrita, o estado de exceção financeira**. Nós estamos diante, como já se mostrou e eu não vou descer a estes.. a detalhes, Presidente, diante, talvez de uma crise que a nossa geração jamais viu e talvez, as gerações anteriores também com ela não tenham se deparado, um enorme desafio,

E aqui, como já se mostrou, aguardar a participação do sindicato para referendar as medidas que estão na Medida Provisória, muito provavelmente já teria custado, e isto já foi falado – pelo Min. Alexandre, pelo Min. Barroso, pelo Min. Fux -- custado o emprego de milhões de Brasileiros. E depois, logo depois, discutir-se esta questão já será também inútil. E, como já se demonstrou, o legislador da MP foi – justiça se lhe faça -- bastante cauteloso: tomou todas as medidas que poderia tomar, todas as cautelas, não estando eu em condições de divisar aqui qualquer lesão ao princípio da proporcionalidade. Fez as distinções que pode fazer, é claro, este texto ainda estará sujeito à aperfeiçoamento perante o Congresso Nacional. Mas, diga-se de passagem, esta medida somente poderá ser tomada se houver acordo entre empregador e empregado. E se tem em vista tanto quanto possível evitar, Presidente, que haja a destruição das empresas e dos empregos. É um esforço que se faz e oxalá seja exitoso, para que não haja o esgarçamento, a destruição do sistema produtivo e que os empregos sejam preservados.

Conforme preleciona NORBERTO BOBBIO em “A era dos Direitos”, e servindo aqui seus ensinamentos como a mão à luva. “nem tudo que é desejável e merecedor de ser perseguido é realizável. Para a realização dos direitos dos homens são frequentemente necessárias condições objetivas que não dependam da boa vontade dos que proclamam, nem as boas disposições dos que possuem os meios para protege-los. Mesmo o mais liberal dos Estados encontra a necessidade de suspender alguns direitos de liberdade em tempos de guerra; do mesmo modo, o mais socialista dos Estados não terá condições de garantir o direito a uma retribuição justa em épocas de carestia”

De fato, o legislador constituinte não previu, conforme bem salientou o Min. GILMAR MENDES, a situação excepcional de estado de calamidade, ao lado do estado de emergência e do estado de sítio, mostrando a Constituição Federal lacunosa a respeito. Dentro desta perspectiva, é de se admitir uma mitigação da necessidade de convenção coletiva de trabalho, quer para a redução salarial, quer para a dispensa coletiva ou em massa, eis que, conforme bem lembrado pelo SFT não seria razoável aguardar-se o deslinde e os longos trâmites de um dissídio coletivo em um estado de crise financeira.

E, finalmente, como salientou o Ministro MARCO AURELIO:

“A crise notada não espera a atuação do “Brasil cartorário”.

A frase do Ministro MARCO AURÉLIO é emblemática.

“Os trabalhadores e as empresas enfrentam uma catástrofe, tanto nas economias desenvolvidas, quanto nas em desenvolvimento”, disse o Diretor Geral da OIT, Guy Ryder. “Temos que agir rápido, decisivamente e juntos. Medidas corretas e urgentes podem fazer a diferença entre a sobrevivência o colapso”.

E aqui há de ser reconhecido que os procedimentos tendentes ao estabelecimento de uma negociação coletiva nem sempre fluem com a presteza necessária que a economia moderna requer. Basta examinar que, pelo estatuto social do sindicato-autor a realização de uma assembleia geral somente pode ocorrer com antecedência mínima de dez dias, contados da publicação de editais no Diário Oficial do Estado ou em Jornal de circulação (art. 38, § 2º, -- ID. b9e0474 - Pág. 16), isto, após diretoria do sindicato e da empresa chegarem a um consenso prévio.

Assim, nas palavras de ANTONIO UMBERTO DE SOUZA JUNIOR *et alli* a MP 927 (e também a 936) objetivou “... simplificar certas rotinas trabalhistas para agilizar a adoção de mecanismos que deem ao empregador alternativas para gestão de seu pessoal diante da monumental crise. Abolição ou redução de prazos, suspensão de certas formalidades, postergação de recolhimentos de encargos sociais. Até aí, afora algum exagero pontual, a flexibilização proposta na Medida Provisória nº 927, de 22 de março de 2.020, rima bem com o momento de tomada de decisões rápidas que o avanço do coronavírus pelo território nacional inspira, legítima e impõe. Absolutamente natural que as precauções da legislação trabalhista sejam mitigadas, inclusive em favor dos próprios trabalhadores. Afinal, a suspensão de certas

exigências formais ou prazos pode animar o empregador a adotar soluções paliativas para minorar os impactos financeiros sobre sua atividade” (in “COVID 10 E OS IMPACTOS NA ÁREA TRABALHISTA - Medida Provisória 927/2020 – comentada artigo por artigo”)

De qualquer sorte, ainda que fosse inviável o estabelecimento de negociação coletiva com o sindicato (que se mostra sempre recomendável) e adotando-se aqui a mesma linha de pensamento de nossa Suprema Corte, no julgamento do referendado daquela medida cautelar, teria a reclamada todo um iter a percorrer antes de realizar a demissão em massa de seus empregados.

Dispõe a Lei de Introdução ao Código Civil:

Art. 2º - Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

Art. 5º Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.

Tal regramento ilumina todo nosso sistema jurídico que em torno dele orbita.

M.M. SERPA LOPES, em seus clássicos “Comentários à Lei de Introdução ao Código Civil” salienta que “o bem comum deve ser procurado no próprio destino da lei feita para um conjunto e não especialmente para tal ou qual indivíduo. Esse bem comum consiste na prosperidade temporal da comunidade, para cuja consecução deve a lei contribuir, auxiliar, inspirando-se mesmo neste objetivo. Essa finalidade deve marcar o campo de ação da norma e fixar o seu próprio limite, porque, fora dessa finalidade, longe desse bem comum, a lei cessa de ser justa. Toda interpretação deve, pois, fundar-se nestes dados naturais da razão, nesse objetivo do bem comum que, respeitando o indivíduo e a coletividade, estabelece um perfeito equilíbrio tão necessário ao Direito” .

Não se pode olvidar, ainda, que a interpretação gramatical não constitui verdadeiro método hermenêutico, senão mero modo de ver a norma. Mister, portanto, observarmos a interpretação sistemática e a teleológica, estes sim verdadeiros métodos interpretativos.

A Medida Provisória 936/200, em seu preâmbulo já declina que a mesma institui o Programa Emergencial de **Manutenção do Emprego** e da Renda (grifou-se) e seu artigo 2º estabelece como objetivo da mesma a preservação de empregos e **garantia da continuidade das atividades laborais e empresariais**. E, dentro deste contexto que devem suas normas serem interpretadas.

Neste sentido, inclusive, posicionou-se o voto do Min. ALEXANDRE DE MORAES, no julgamento do Referendum à medida cautelar deferida pelo Min. RICARDO LEVANDOWSKY, na ADI 6363, conforme se extrai dos seguintes excertos de seu voto:

todos sabemos que neste momento de pandemia nós ainda estamos no primeiro momento, no momento que eu denominei “pandemia da classe média”, os efeitos não só à saúde, mas os reflexos econômicos e sociais daqueles com menos recursos vão chegar agora e esta medida provisória veio pretender exatamente equilibrar estas desigualdades sociais. Por isso como vetor de interpretação, ou vetores de interpretação, entendo que não só o art. 7º, incisos VI, mas os artigos 1º e 3º no que trazem os fundamentos e objetivos da República e, mais do que isso, aqui parece um diferencial do que foi colocado em algumas sustentações orais, há também necessidade de se interpretar esta Medida Provisória de com base no capítulo II do Título II, da CF; o próprio “caput” do art. 6º que prevê o trabalho como direito social absolutamente fundamental e garantidor da dignidade da pessoa humana, e a partir da proclamação do trabalho como direito social fundamental o art. 7º traz os demais direitos dos trabalhadores, mas **SEMPRE FOCADO NA EXISTÊNCIA DE TRABALHO.**

-

__Esta medida provisória tem, teve como razão maior os efeitos econômicos e sociais que a pandemia da COVID 19 já tem e trará, o desemprego, falta de renda, perigo à subsistência dos empregados e seus familiares. A partir disso, a partir desta causa para se editar a Medida Provisória, a partir disso, a finalidade qual é? : a manutenção do emprego. **AQUI A IDEIA DA MEDIDA PROVISÓRIA É A MANUTENÇÃO DO EMPREGO PARA SE EVITAR UMA DEMISSÃO, DEMISSÕES EM MASSA** e nós vimos já do início, várias empresas (e aqui a prática e o discurso lamentavelmente são incompatíveis) várias empresas, que vinham discursando a favor do emprego a favor da manutenção do emprego, assim que a crise começou mandando (sic) milhares de trabalhadores embora... Então, a ideia da Medida Provisória foi fornecer uma opção, uma opção proporcional e garantidora do trabalho, mas proporcional entre empregado e empregadores; as razões e a finalidade pretendidas pela Medida Provisória, pergunto eu, foram contrárias àqueles fundamentos e objetivos fundamentais da república, que acabei de enunciar? Contrariar o mandamento constitucional de que o trabalho é o principal direito social do trabalhador (caput do art. 6º)? Me parece que não. A ideia foi dar uma possibilidade para que, de um lado, durante este período, e é importante salientar que a Medida Provisória é muito específica: “durante o período de calamidade, por 90 dias”. Durante este período o empregado terá garantia de manutenção de seu emprego, mesmo que uma redução proporcional de salário – proporcional as horas trabalhadas e haverá uma complementação do poder público

...

porque aqui me parece o binômio mais importante, não só para garantir e manter renda aos trabalhadores (mesmo que haja uma diminuição), mas também para garantir a perpetuação do vínculo empregatício para além da pandemia, evitando a quebra de inúmeras empresas. Obviamente, aqui, isto precisa ser salientado, aqui será uma opção do próprio empregado, o trabalhador ele pode não querer aceitar esta redução proporcional, receber o auxílio emergencial, para estes três meses e ter a garantia da permanência de seu emprego depois, ele pode não aceitar e daí eventual demissão ele receberá o auxílio, o seguro desemprego, mas é uma opção lícita, razoável, proporcional que se dá ao próprio empregador, perdão, ao próprio empregado, ele tem o **direito de querer manter seu emprego**, de manter durante este período a sua renda, que garante sua subsistência e da família. Esta medida emergencial, nos termos como foi colocada ao meu ver pretendeu e conseguiu compatibilizar valores sociais do trabalho, perpetuando o vínculo trabalhista com a livre iniciativa, ou seja, mantendo mesmo que abalada pela crise, a saúde financeira da empresa, tentando manter a sobrevivência da empresa, de maneira a garantir, também pós pandemia, a geração de empregos.

Lamentavelmente, a alternativa a esta hipótese para milhares de empresas no território nacional será a demissão – e repito, já vem ocorrendo em diversas localidades, agravando o fator social durante a crise de saúde pública.

...

O Brasil, que já começou a crise, antes do início da pandemia, já começou com 12,5 milhões de desempregados (há cálculos mais pessimistas, mais otimistas, mas na média, se não houver um auxílio governamental como vem começando, e se não houver um pacto entre empregados e empregadores, poderemos terminar esta pandemia, os próximos dois, três meses, entre 25 e 30 milhões de desempregados, ou seja, é **algo inadmissível, que gerará um conflito social gigante antesco**.

Então, aqui insisto, afastando a incidência estrita do artigo 7º, inciso VI, porque não há conflito coletivo, não se pretende tão somente reduzir o salário. Não, **pelo contrário, se pretende manter o trabalho, manter emprego**, uma convergência que precisa de um acordo

escrito entre empregado e empregador e recebe também uma complementação por parte do poder público. Volto a insistir, **qual seria aqui a possibilidade além desta? O Desemprego, o desemprego com consequências catastróficas**, a meu ver.

...

no mérito, aqui a Medida Provisória o que fez foi apostar na boa-fé, na convergência entre empregados e empregadores para manutenção da atividade empresarial, mesmo que diminuída a sua produtividade, e para a manutenção do emprego, do trabalho, uma diminuição proporcional com complementação. A exigência de que só se torne um ato jurídico perfeito com a concordância do sindicato, ou mesmo, a possibilidade do sindicato alterar este acordo feito individualmente, ao meu ver já traria enorme insegurança jurídica e, conseqüentemente, diminuiria sensivelmente a eficácia desta Medida emergencial, aumentando, ou podendo aumentar o desemprego, não só neste momento, [como] na sequência com o fechamento de inúmeras empresas.

O Ministro LUIS ROBERTO BARROSO no início de seu voto, estabeleceu os princípios que norteariam seu voto, dentre os quais destaca-se:” **o segundo princípio que norteia minha visão do direito do trabalho é a necessidade de preservar o emprego e aumentar a empregabilidade**”.

E mais. Conclui aquele preclaro ministro seu voto dizendo:

Portanto, Presidente, em fecho o meu voto. Eu acho que nós temos uma situação emergencial , extraordinária, com risco de quebra sucessiva de empresas e de desemprego em massa; penso que a interpretação constitucional não pode ser indiferente a esta realidade; penso, ademais, que esta MP se insere num conjunto normativo que envolve equações econômicas, financeiras, sanitárias, trabalhistas e tributárias complexas e que mexer uma peça do tabuleiro pode gerar efeitos sistêmicos imprevisíveis e, portanto, a interpretação constitucional precisa aqui ser feita a luz da realidade fática. Como todos nós sabemos, há uma tensão natural entre o Direito e a realidade. Sempre há. É da teoria geral do Direito . Por qual razão? Se o Direito disser apenas aquilo que já acontece na realidade, ele não serve para nada; o Direito não precisa dizer que o sol vai se por a oeste; e se o Direito pretender dispor sobre coisas irrealizáveis ele também não poderá se concretizar. Portanto, o Direito tem uma pretensão de conformar a realidade ,

mas a realidade impõe limites ao Direito. A Constituição prevê, sim, a negociação coletiva em caso de redução de jornada, de redução de salário, e suspensão de contrato de trabalho; mas a Constituição também **prevê o direito ao trabalho e provê uma série de garantias para a proteção do emprego**; se a negociação coletiva for materialmente impossível, em tempo hábil para evitar a **demissão em massa**, a mim não pode parecer indiferente que a melhor interpretação é a que impede a demissão em massa com flexibilização nas pontas desta exigência de negociação coletiva.

Não há dúvida, portanto, que esta medida provisória visou acima de tudo, a preservar dos empregos, a viabilização da continuidade das relações jurídicas envolvendo empregadores e prestadores de serviço, dando a opção ao trabalhador de reduzir seus salários para, em contrapartida, ter mantido seu emprego durante os difíceis tempos de pandemia. Isto restou, às escâncaras, posto pelo Ministro LUIZ FUX, o qual, ainda observou “ Os documentos internacionais que foram lavrados após a pandemia, eles não se referem a esta miudeza a que chegou o Direito Brasileiro, em boa hora. Na verdade, **estes documentos transnacionais, diante da pandemia, o que eles suplicam é que não haja sacrifício dos trabalhadores e, conseqüentemente, que não se eliminem os empregos**. E foi exatamente isso que o Brasil fez, a tempo e a hora, editou medidas de proteção do emprego e do empregado. E nós não podemos ir na contramão, sob pena de incidirmos numa proteção absolutamente ineficiente, num retrocesso sem possibilidade de se ter a complacência de qualquer um no mercado, seja do mercado empregador seja do segmento dos empregados”.

E porque não sacrificar os empregos? Tal pergunta pode ser respondida sob diversos pontos de vista.

Sob o ponto de vista do empregado, a própria manifestação da reclamada oferece resposta ao dizer que “ **os efeitos da pandemia ocasionada pelo COVID-19 são mais que deletérios, são infames para a saúde humana, física e mental** “ Nestes tempos em que se apregoa o isolamento social como única forma de conter a COVID 19, o trabalhador que viesse a ser demitido dificilmente obteria nova fonte de sustento, e estaria praticamente, condenado à inanição

Sob o ponto de vista da economia nacional, o desemprego em massa também não se mostra conveniente. É de se lembrar que vige, no direito do Trabalho o princípio do rendimento. Trata-se de um princípio aglutinante e unificador, cuja noção nos é dada por AMÉRICO PLA RODRIGUES, em sua obra “Princípios de Direito do Trabalho”, nos seguintes termos: “ entendemos que este princípio consiste na afirmação de que ambas as partes devem realizar o máximo esforço para aumentar, incrementar e impulsionar a produção nacional, na parte que dependa da empresa.”

Não é demais aqui lembrar que o seguro desemprego teve quase um milhão de pedidos em maio deste ano, o que significa uma alta de 53% na comparação com 2019.

O espírito deste princípio faz-se presente da Medida Provisória 936/2020, ao dispor, como alternativa ao desemprego, estabeleceu a possibilidade temporária de empregados e empregadores, mediante acordo individual de trabalho, pactuarem a redução salarial, entre outras medidas.

A esta altura, em arremate a tudo quanto foi dito, podemos concluir que a Medida Provisória em questão, dentro de seu objetivo principal a manutenção quer dos empregos, quer das empresas, estabeleceu um iter necessário a ser percorrido, de modo a observar o princípio do valor social do trabalho, da dignidade humana e da livre iniciativa: assim é que estabelece tal legislação como formas alternativas ao desemprego em massa a celebração de acordos individuais para redução de salários, com proporcional redução de carga horária; bem como a antecipação de férias, dentre outras medidas.

Conforme frisou o parquet :

Diante de uma situação tão excepcional, de repercussão mundial é preciso ressaltar o papel de toda a sociedade brasileira para um esforço conjunto de conter a disseminação da doença e seus impactos econômicos e sociais no país.

Assim, acreditando que, atentos à função social da propriedade e da empresa, os empregadores devem tentar buscar adotar, progressivamente e dentro do possível, medidas paliativas previstas na legislação laboral para evitar, ao menos em um primeiro momento, o desligamento em massa de trabalhadores, sob pena de gerar uma crise econômica e social sem precedentes, em prejuízo de toda a sociedade,

Estabelecido o entendimento do Juízo acerca da matéria, passo seguinte é a verificação da conduta da reclamada.

Não há dúvida, que a ré constitui uma empresa que investe no aprimoramento de sua mão de obra , conforme bem frisou o preclaro advogado da mesma, durante a audiência de instrução e julgamento.

Também, resta evidenciado o delicado momento econômico pelo qual a ré passa, vinda de um prejuízo financeiro de mais de setenta milhões, no ano de 2019, foi apanhada de chofre pela pandemia da COVID 19, que ensejou que diversos municípios servidos pelas linhas de transporte da reclamada restringissem a circulação de pessoas e, por conseguinte, o transporte de passageiros.

Assim, sem dúvida, diante deste cenário, impunha-se que a mesma tomasse medidas no sentido de minorar seus custos, frente à sensível diminuição do labor. Para tanto, serviu-se, em um primeiro momento, da demissão em massa de trabalhadores, pagando-lhes o valor da rescisão, além de multa de FGTS à razão de 20%, por considerar existência de força maior; quanto aos trabalhadores remanescentes, para estes sim, buscou a reclamada medidas alternativas, como suspensão de contratos de trabalho e redução salarial.

Para realização desta demissão em massa, expendeu a reclamada, segundo informa no ID. ba45510 - Pág. 1, a quantia de **R\$ 2.449.124,12**, sendo R\$ 1.728.712,32 líquidos em rescisões e R\$ 720.411,80 para satisfazer a multa de 20% sobre o FGTS (houvesse considerado a demissão sem justa causa, outro tanto de igual valor seria expendido a título de multa de 40%).

Em um primeiro momento, tentou este Juízo apurar os critérios adotados pela reclamada para escolha dos trabalhadores que foram demitidos em massa. À exceção daqueles trabalhadores contratados em razão da sazonalidade, sem contrato por prazo determinado, quantificados no documento de ID. ac08f27, nenhum critério foi estabelecido, conforme confessou o preposto da reclamada durante a audiência de instrução.

Apesar da reclamada, em sua manifestação, ter asseverado que “optou conceder licença remunerada a seus empregados,.. aguardando a elaboração por parte dos governos, federal e estaduais, de medidas trabalhista para enfrentamento do estado de calamidade pública, confessa o preposto que nenhuma medida alternativa, prevista na legislação temporária, foi adotada pela evitar-se a demissão em massa.

Examinando-se a lista de demitidos, podemos constar a existência de inúmeros trabalhadores demitidos que tiveram o período de férias vencidas indenizadas, sendo certo que a ré poderia, perfeitamente, ter concedido a estes trabalhadores a fruição do descanso anual remunerado, como forma de evitar, ao menos naquele momento, as respectivas demissões. Nesta situação estavam, exemplificativamente, os seguintes trabalhadores: ANTONIO GOMES DA SILVA, ID. d0e6f84 - Pág. 1; ANETES ALVES DA SILVA, ID ff58c2f - Pág.1;ADILSON BATISTA, ID. d938701 - Pág. 1; MARIA INES DELLEPRANI SARTOR LIMA, ID. 9ae3ee0 - Pág. 1.

Diante deste panorama, certo é que a reclamada poderia ter tomado outras medidas previstas tanto na MP 927, quanto na MP 936/2020, de modo a sanar sua situação financeira e evitar os deletérios efeitos de uma demissão em massa, como a verificada nos autos, de forma a preservar o vínculo empregatício, ao menos de grande parte dos trabalhadores demitido, e que, dificilmente, encontrarão postos de trabalho neste momento crítico, em que a circulação de pessoas é restrito por motivo sanitário.

Antes de arrematar esta questão, não poderia este Juízo, aqui, fechar os olhos para uma realidade: a contratação de trabalhadores para fazer frente ao maior fluxo de demanda verificado no final de ano. Conforme declinou o preposto da reclamada, em outubro de cada ano tem início uma série de contratações sazonais, decorrentes do período de final de ano e férias de verão. Tais trabalhadores são, usualmente, dispensados após o carnaval ou semana santa, apesar dos contratos de trabalho não serem firmados a prazo determinado.

Em 2019, tal qual nos demais anos, houve tal contratação e estes trabalhadores adventícios, certamente seriam dispensados após este período., quando o volume de pessoas transportadas volta aos padrões normais. Em 2020, entretanto, foram estes trabalhadores incluídos na vala comum da dispensa em massa, não obstante e aqui há de se fazer tal distinção, para não se estabelecer uma situação injusta e equiparar situações que não são idênticas, e criar-se uma situação jamais pretendida pelas partes.

Estão estes trabalhadores listados no ID ac08f27 e a situação dos mesmos será tratada oportunamente, em tópico próprio.

Neste ponto, podemos concluir tudo aquilo que foi dito para declarar nulas as demissões ocorridas a partir do mês de março de 2020, cujos TRCTs apresentem como motivo de extinção “força maior”, exceto em relação aos trabalhadores listados no Id ac08f27, conforme acima salientado. Como decorrência da nulidade, deverá a reclamada reintegrar tais trabalhadores, com o pagamento de salários vencidos e vincendos, sob pena de pagamento de astreintes correspondentes ao décuplo da remuneração apontada nos TRCTs destes trabalhadores, a ser revertida em favor do FAT. Assino à ré o prazo de cinco dias para cumprimento da medida.

Defere-se a dedução de valores pagos a título de salários vencidos, férias indenizadas e proporcionais com um terço e 13º salário proporcional, e seguro desemprego de forma a evitar-se enriquecimento sem causa.

Em relação ao seguro desemprego, que deverá cessar imediatamente quando da reintegração destes trabalhadores, determina-se a **expedição oportuna de ofício** à Advocacia Geral da União para que promova ação no sentido de ressarcimento do Erário.

Desde logo, manifesta este Juízo entendimento que, em relação a substitutos processuais que ingressaram com reclamações trabalhistas individuais (ainda que plúrimas), questionando a demissão por motivo de força maior e vindicando o pagamento de diferença de multa de 40%, ocorreu renúncia tácita à reintegração deferida nestes autos.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Os elementos dos autos demonstram que a reclamada foi precipitada ac08f27 ao realizar a demissão dos substituídos, ao invés de, primeiramente, procurar medidas alternativas, preconizadas nas Medidas Provisórias 927 e 936, de 2020.

A estipulação de indenização por danos morais, no presente caso, somente viria a contribuir com difícil situação enfrentada pela reclamada e, afetaria a situação dos trabalhadores que ainda encontram na ré sua fonte de sustento.

Neste momento tão delicado de nossa economia, atento ao bem comum, o que se deseja é a manutenção dos empregos, quer por parte dos trabalhadores, quer por parte da reclamada, como fonte empregadora.

Sob este enfoque, julga-se improcedente o pedido de letra G.

PEDIDO ALTERNATIVO-SUCCESSIVO

Pleiteou o sindicato autor, a título alternativo-successivo a seja condenação d a reclamada a pagar aos empregados demitidos a diferença da multa de 40%.

Este pedido persiste em relação àqueles trabalhadores listados no ID ac08f27.

É o caso, por exemplo, do substituído ADRIANO PEREIRA DA SILVA, que figura daquela lista - Id ac08f27, pág. 03 e que teve seu contrato de trabalho rompido por motivo de força maior, conf. ID. 46b2dac - Pág. 1, tendo, portanto, recebido o percentual de 20% do FGTS depositado.

Segundo a lei civil, o devedor não responde, em regra, pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou de força maior. O art. 393 do CCB é expresso a este respeito, ao dispor:

Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Não está o devedor, nesses casos, obrigado a cumprir com suas obrigações, a não ser que expressamente tenha a tanto se responsabilizado. Portanto, a não ser em caso de existir cláusula expressa em contrário, o devedor não responde pelos prejuízos que resultam de motivo de força maior.

À primeira vista, apreço que a lei civil faz uma distinção entre o caso fortuito e a força maior. A distinção, entretanto, seria meramente acadêmica, eis que seus efeitos jurídicos se identificam.

O caso fortuito seria o fato contingente, estranho à vontade do agente. Essa situação nem sempre é suficiente para isentar o devedor de responsabilidade, porquanto poderia ter havido de sua parte falta de diligência ou mesmo culpa. E é por isso que se exigiu que o caso fortuito, para ter efeito jurídico, se apresentasse com as características de *vis major* ou *dammum fatale*, de causa estranha não imputável ao devedor.

Só o fato imprevisível e inevitável passou a ser considerado como excludente de responsabilidade do devedor.

Há no instituto, duas notas fundamentais:

1. Imprevisibilidade;
2. necessidade ou inevitabilidade.

Não basta, portanto, a imprevisibilidade para que se configure a forma maior. Sempre é indispensável que a ocorrência seja inevitável em relação à vontade do devedor.

Até agora, tratamos, nestas breves pinceladas, do instituto da força maior sob a ótica do Direito Civil.

A regulamentação da matéria no Direito do Trabalho, possui algumas especificidades, quanto a seus efeitos, eis que dispõe o art. 502 do texto consolidado:

Art. 502 - Ocorrendo motivo de força maior **que determine a extinção da empresa**, ou de um dos estabelecimentos em que trabalhe o empregado, **é assegurada** a este, quando despedido, **uma indenização** na forma seguinte:

I - sendo estável, nos termos dos arts. 477 e 478;

II - não tendo direito à estabilidade, metade da que seria devida em caso de rescisão sem justa causa;

III - havendo contrato por prazo determinado, aquela a que se refere o art. 479 desta Lei, reduzida igualmente à metade.

No Direito do Trabalho prevaleceu a doutrina do risco, quase que até as suas últimas consequências. A força maior não exime o empregador do cumprimento de suas obrigações, mas simplesmente reduz o montante do débito. Procura-se, assim, amparar o empregador, vítima do infortúnio, na sua luta pelo seu soerguimento. E, por isso mesmo, a forma maior só repercute no contrato de trabalho quando o evento imprevisível acarrete à empresa graves prejuízos.

Exige-se que o acontecimento inevitável afete substancialmente ou seja suscetível de afetar a situação econômica e financeira da empresa (art. 501 CLT).

Quando o motivo de força maior determina a extinção da empresa ou um de seus estabelecimentos em que trabalhe o empregado, a este se despedido, assegura-se a lei a metade da consequente indenização.

E aqui, sempre é conveniente a leitura dos clássicos. CESARINO JUNIOR em seu Direito Social observa:

Note-se que se trata, mal ou bem, de uma Consolidação e que o texto anterior, que devia ter sido consolidado, era o da lei 62, § 1º e 2º do artigo 5º, que assim estatuiu: “considera-se também causa de força maior, para efeito de dispensa do empregado, a supressão do emprego ou cargo, por motivo de economia aconselhada pelas condições econômicas e financeiras do empregador e determinada pela diminuição de negócios ou restrição de atividade comercial” – Considera-se provada a força maior quando se tratar de uma providência de ordem geral que atinja a todos os empregados e na mesma proporção dos vencimentos de cada um, ou se caracterize pelo fechamento de um estabelecimento, ou filial, em relação aos empregados destes, ou supressão e um determinado ramo de negócio.

Tal observação, mostra-se relevante em termos de hermenêutica jurídica, pois, a investigação da evolução histórica da lei, aliada ao método sistemático e axiológico, nos permite alcançar, de forma mais fidedigna, o alcance da lei. Nas palavras de TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR: “...recomenda-se ao interprete o recurso aos precedentes normativos, isto é, de normas que vigoraram no passado e que antecederam à nova disciplina para, por comparação, entender os motivos condicionantes da sua gênese. Esta investigação leva o intérprete também a buscar – quando existem – nos chamados trabalhos preparatórios (discussões parlamentares, emendas preteridas etc) elementos auxiliares no sentido histórico da norma. Tudo isso há de lhe fornecer a chamada *occasio legis*, isto é, o conjunto de circunstâncias que marcaram efetivamente a gênese da norma.”

Pois bem:

A Lei 62, de 5 de junho de 1935 – origem do art. 502 em comento -- assegurava ao empregado da indústria ou do comércio uma indenização quando não existisse prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato de trabalho e quando fosse despedido sem justa causa. Referida indenização corresponderia , segundo seu art. 2º, a “ um mês de ordenado por ano de serviço efetivo, ou por ano e fração igual ou superior a seis meses. Antes de completo o primeiro ano, nenhuma indenização será exigida.

O art. 5º, por sua vez, tratava das **justas causas** para despedida do empregado e situava, entre elas, a força maior:

Art. 5º São causas justas para despedida:

- a) qualquer ato de improbidade ou incontinência de conduta, que torne o empregado incompatível com o serviço;
- b) negociação habitual por conta própria ou alheia, sem permissão do empregador;
- c) mau procedimento, ou ato de desídia no desempenho das respectivas funções;
- d) embriaguez habitual ou em serviço;
- e) violação de segredo de que o empregado tenha conhecimento;
- f) ato de indisciplina ou insubordinação;
- g) abandono de serviço sem causa justificada;
- h) ato lesivo da honra e boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- i) prática constante de jogos de azar;
- j) força maior que impossibilite o empregador de manter o contrato de trabalho.**

§ 1º Considera-se também causa de força maior, para o efeito de dispensa do empregado, a supressão do emprego ou cargo, por motivo de economia aconselhada pelas condições econômicas e financeiras do empregador e determinada pela diminuição de negócios ou restrição da atividade comercial.

§ 2º Considera-se provada a força maior, quando se tratar de uma providência de ordem geral que atinja a todos os empregados e na mesma proporção dos vencimentos de cada um, ou se caracterize pelo fechamento de um estabelecimento, ou filial, em relação aos empregados destes, ou supressão de um determinado ramo de negócio.

§ 3º No caso de ser a paralisação do trabalho motivada por promulgação de leis ou medidas governamentais que tornem prejudicial a continuação da respectiva atividade ou negócios, prevalecerá o pagamento da indenização de que trata a presente Lei, a qual, entretanto, ficará a cargo do Governo que tiver a iniciativa do ato que originou a cessação do trabalho.

Como podemos observar, grande parte do dispositivo da lei de 1935 foi incorporada ao art. 482 do Texto Consolidado de 1943, o qual, entretanto, retirou a “força maior” como motivo de justa causa do contrato de trabalho (embora implicitamente o seja), deslocando-o para o art. 501, com a redação no início deste capítulo transcrita. Observa-se também, que o artigo supra transcrito é origem das disposições dos atuais artigos 502 e 503

É de se consignar, ainda, que aquela lei 62 /1935, trazia importantes e justas disposições acerca da despedida por força maior, que seriam de grande valia em momentos atuais, de pandemia. Cita-se, a título de exemplo, os artigos 11 e 12, que estipulavam:

Art. 11. A redução do salário só será permitida nos casos de ter o empregador reais prejuízos devidamente comprovados, e nos de força maior que justifiquem medida de ordem geral.

Parágrafo único. O empregador é obrigado a notificar previamente o empregado com uma antecedência de trinta dias da data em que tiver de efetuar a redução.

Art. 12. Os empregados que forem dispensados por motivo de força maior conservam o direito de preferência, quando restabelecido o cargo; os que sofrerem diminuição nos vencimentos terão direito ao aumento na mesma proporção dos que forem aumentados.

§ 1º Se o empregador admitir, sem motivo justo, novos empregados com desrespeito à preferência a que este artigo se refere, ou fizer aumentos de ordenados em benefício de alguns, aos prejudicados ficam assegurados os mesmos direitos dos demitidos ou reduzidos em vencimentos, a contar da data em que se verificou a irregularidade.

§ 2º O empregado readmitido continuará no gozo de todos os direitos anteriores, descontando-se, apenas, o tempo em que esteve afastado.

Texto avançadíssimo para a época, inclusive no que tange à previsão de direito de preferência de readmissão para aqueles trabalhadores demitidos face à força maior, norma esta que, se hodiernamente vigente, solucionaria inúmeras questões em termos de demissão.

Voltando-se à questão da em foco, a sistemática adotada era a seguinte: permitia-se a redução dos salários nas hipóteses de força maior, quando tal situação atingisse todos os empregados ou a rescisão dos respectivos contratos de trabalho, caso houvesse a extinção de estabelecimento ou da própria empresa, o valor da indenização devida seria reduzida em 50%.

Tal sistemática foi, praticamente, adotada no texto consolidado, ressalvando-se que com a promulgação da Constituição de 1988 o art. 503 da CLT não foi recepcionado.

A moderna doutrina é praticamente uníssona, quando a redução da multa de 40% sobre o FGTS somente nas hipóteses de motivo de força maior que ensejar o fechamento do estabelecimento dou da própria empresa.

Não há dúvida que a pandemia constitui motivo de força maior. Isso o diz expressamente o parágrafo único do art. 1º da MP 927/2020:

Parágrafo único. O disposto nesta Medida Provisória se aplica durante o estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 2020, e, para fins trabalhistas, **constitui hipótese de força maior, nos termos do disposto no art. 501 da Consolidação das Leis do Trabalho**, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

A questão que se coloca é se este fato de per si, ensejaria a redução do montante da multa do FGTS.

A resposta é negativa à esta indagação.

Em primeiro lugar, estamos aqui tratando daqueles trabalhadores contratados face à sazonalidade, sendo certo que, conforme a própria reclamada admite, estes trabalhadores seriam impreterivelmente dispensados após a semana santa e foram incorporados à vala comum das demais demissões face à pandemia. Isto significa dizer que a demissão destes trabalhadores já se encontrava dentro da previsibilidade, dos riscos normais do empreendimento econômico, razão pela qual a reclamada deveria provisionado fundos para fazer frente a tais despesas.

Em segundo lugar, temos que simples prejuízos financeiros, embora decorrentes de acontecimentos imprevisíveis e inevitáveis, não autorizam o abatimento no montante das indenizações pagas aos empregados. Esta regalia é conferida a penas quando o motivo de força maior acarreta a extinção da empresa ou do estabelecimento no qual o trabalhador despedido exerça suas atividades.

Ademais, não basta a extinção da empresa em virtude da má situação financeira para que se possa reduzir a indenização dos empregados. Medidas administrativas de ordem geral, que não impossibilitem a continuação das atividades das empresas, não eximem o empregador do pagamento aos trabalhadores despedidos da indenização integral.

O balanço patrimonial juntado pela reclamada demonstra que a mesma partiu de um prejuízo de R\$ 5.640.00 em 2018 para um resultado negativo de R\$ 70.386.00 em 2019, quando não se cogitava de pandemia. Obviamente, não se pode agora, atribuir-se exclusivamente à pandemia motivação para extinção dos contratos de trabalho.

Assim sendo, condena-se a reclamada a pagar aos substituídos constantes da relação de ID ac08f27. diferença de multa de 40% sobre o FGTS.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condena-se a reclamada no pagamento de honorários advocatícios em favor do sindicato no percentual de dez por cento sobre o valor da condenação.

ADVERTÊNCIA

Este juízo desde já adverte as partes que entende que eventuais embargos declaratórios não podem ter efeito infringente e tampouco servem para pré-questionamento para recurso ordinário, diante da devolução da matéria integralmente ao Tribunal, na forma do artigo 1.013 do CPC, podendo ocasionar multas pela má-fé com base no §2º, do artigo 1.026 e 81 do C.P.C., se considerados protelatórios e manifestamente infundados. O juiz não está obrigado a rebater argumento por argumento da parte, desde que apenas um deles seja suficiente para a sua convicção.

DISPOSITIVO:

Pelo exposto, julga-se **PROCEDENTE EM PARTE** a ação civil pública que **SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTES RODOVIARIOS DO EST. ES** move em face de VIACAO AGUIA BRANCA S A para: (I) antecipando-se os efeitos da tutela jurisdicional, declarar nulas as demissões ocorridas a partir do mês de março de

2020, dos trabalhadores cujos TRCTs apresentem como motivo de extinção “força maior”, exceto em relação aos trabalhadores listados no Id ac08f27, e, via de consequência, condenar a reclamada a, no prazo de cinco dias, reintegrar tais trabalhadores, com o pagamento de salários vencidos e vincendos, sob pena de pagamento de astreintes correspondentes ao décuplo da remuneração apontada nos TRCTs destes trabalhadores, a ser revertida em favor do FAT; (ii) condenar a reclamada a pagar aos trabalhadores listados no ID ac08f27, diferença de multa de 40%, em quantum a ser apurado em liquidação de sentença; (III) condenar-se a reclamada no pagamento de honorários advocatícios em favor do sindicato autor no percentual de dez por cento sobre o valor da condenação, em quantum também a ser apurado em liquidação de sentença, tudo de conformidade com a fundamentação supra.

Intimem-se as partes. Dê-se ciência ao Ministério Público.

Expeça-se mandado de cumprimento, em razão da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional ora deferida, em relação ao item I do dispositivo supra.

Oportunamente, expeça-se ofício.

Publique-se edital, nos termos do art. 94 do CDC, dando ciência a eventuais interessados da presente sentença.

VITORIA/ES, 19 de junho de 2020.

GUILHERME PIVETI
Juiz(íza) do Trabalho Titular

