

A FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS TRABALHISTAS E O IMPACTO DO ATUAL CENÁRIO PANDÊMICO NOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHADOR

THE FLEXIBILIZATION OF LABOR STANDARDS AND THE IMPACT OF THE CURRENT PANDEMIC SCENARIO ON FUNDAMENTAL RIGHTS OF WORKERS

Renata Aparecida Follone¹

Helimara Moreira Lamounier Heringer²

RESUMO

Esse artigo teve como objetivo fazer uma breve análise dos aspectos relacionados à contextualização da flexibilização das normas trabalhistas no Direito do Trabalho brasileiro e os impactos do atual cenário implantado pela pandemia do novo coronavírus que assombra e assola o Brasil e o mundo. A análise histórica mostra que o trabalho sofreu modificações em sua composição necessitando de toda uma legislação social e trabalhista específica – o Direito do Trabalho, o qual hoje vê a necessidade de se ajustar às novas exigências, no sentido de preservar as questões relativas às relações entre empregado e empregador e a segurança jurídica atual, nesse cenário, evidencia-se a flexibilização das normas trabalhistas, especialmente, diante do presente estado de calamidade pública e, ainda que, precária e provisória uma exceção de afastamento dos direitos fundamentais dos trabalhadores, de modo a permitir a redução dos salários e da jornada de trabalho.

¹ Mestre em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto junto ao Programa de Mestrado Stricto Sensu em Direitos Coletivos e Cidadania. Especialista em Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho pela Universidade Gama Filho. Membro da Asociación Mundial de Justicia Constitucional. Presidente da Comissão “OAB vai à escola” da 241ª. Subseção da OAB-sp. Advogada. Email: rfollone@uol.com.br

² Doutoranda e Mestre em Direito na Universidade de Ribeirão Preto, UNAERP, Ribeirão Preto/SP; Pós-Graduada em Direito Público, pela Universidade Anhanguera, Campo Grande/MS; Pós-Graduada em Psicopedagogia Institucional, pela Universidade Candido Mendes, Rio de Janeiro/RJ; Graduada em Direito, pela Universidade Estadual de Minas Gerais, UEMG, Passos/MG; Graduada em História, pela Universidade Federal do Espírito Santo, UFES, Vitória/ES; Graduada em Psicanálise Clínica, pela Sociedade Psicanalítica Ortodoxa do Brasil, SPOB, Vila Velha/ES; Graduada em Teologia, pelo Seminário Teológico Batista do Espírito Santo, Vitória/ES. Professora de Direito do Trabalho I e II, Direito Civil III e IV, Direito Administrativo, Ciência Política e de Prática Civil, da Universidade do Estado de Minas Gerais, UEMG, unidade Passos/MG. Email: helimarah@hotmail.com

Palavras-chave: Direito do trabalho brasileiro. Flexibilização das normas trabalhistas. Pandemia. Direitos fundamentais do trabalhador.

ABSTRACT

This work aimed to make a brief analysis of the aspects related to the contextualization of the flexibilization of labor rules in Brazilian Labor Law and the impacts of the current scenario implanted by the pandemic of the new coronavirus that haunts and plagues Brazil and the world. The historical analysis shows that the work has undergone changes in its composition requiring a specific social and labor legislation – Labor Law, which today sees the need to adjust to the new requirements, in order to preserve the issues related to the relationships between employer and the current legal security, in this scenario, it is evident the flexibility of the labor rules, especially, in this face of the present state of public calamity and, although, precarious and provisional, an exception of removal of the workers, in a way to allow the reduction of wages and working hours.

Keywords: Brazilian labor law. Flexibility of labor standards. Pandemic. Fundamental worker rights.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como escopo permitir a contextualização de um tema atual no Direito do Trabalho brasileiro que é a “flexibilização” das normas trabalhistas diante de novos parâmetros sociais e diante do cenário atual da pandemia do novo coronavírus e seu reflexo quanto à preservação do emprego.

Observa-se que desde o início a classe trabalhadora lutou muito pelos seus interesses, e que as normas trabalhistas foram conquistadas por meio de grandes esforços com a finalidade de melhorar a condição de vida desses empregados.

Da evolução dessas conquistas ocorreram alterações nos conceitos sociais e no capitalismo tecnológico causando na sociedade importantes transformações nos âmbitos sociais, políticos e econômicos gerando um considerável impacto na área trabalhista.

No entanto, a pandemia que se vivencia hoje não apenas no Brasil, mas no mundo, cuja consequência da doença respectiva pela contaminação é a Covid-19 que está infectando e matando milhões de pessoas pelo mundo, ocasionou uma crise sanitária e outra econômica em escalas mundiais, as quais ainda, persistem.

A pandemia, também, trouxe à luz o quão é vulnerabilizado o nosso sistema de saúde pública e o nosso sistema econômico. Em questão de saúde pública, o Brasil adotou medidas sanitárias graves para preservação das vidas humanas, sendo que pessoas foram isoladas outras colocadas em quarentena, uso obrigatório de máscaras e até *lockdown*, em ações coordenadas pelo governo federal, estadual e municipal.

No que concerne à economia, também, trouxe dificuldades tanto sociais como produtivas, empresariais, industriais, em decorrência da proibição de abertura de estabelecimentos comerciais e industriais que, conseqüentemente, fecharam postos de trabalho e inviabilizou outros, frustrou negócios e, também, investimentos, consumidores perderam acesso ao consumo e poder de compra, bem como muitos brasileiros necessitam e necessitarão de assistências emergenciais do Estado para, no mínimo, sobreviverem.

Outra consideração é a fragilidade do sistema laboral - relação empregador-empregado - dos contratos de trabalho, que se apresentou e se apresenta com a crise econômica instalada no Brasil com a decretação do estado de calamidade pública que poderá gerar até o final do ano de 2020 mais de 25 milhões de desempregados, segundo alertas da ONU e da OIT.

Portanto, é partir das inseguranças socioeconômicas geradas que traçamos algumas reflexões sobre a necessidade do Direito do Trabalho se ajustar às novas exigências, no sentido de preservar as questões relativas às relações entre empregado e empregador e a segurança jurídica atual, evidenciando-se a flexibilização das normas trabalhistas, especialmente, diante do presente estado de calamidade pública e, ainda que, da precária e provisória exceção de afastamento dos direitos fundamentais dos trabalhadores, de modo a permitir a redução dos salários e da jornada de trabalho.

Nesse cenário, a teoria da flexibilização dos direitos trabalhistas brasileiros apareceu com o intuito de possibilitar que as mudanças se adaptem à realidade laboral.

O trabalho é um dos importantes pilares da sociedade e no atual contexto capitalista com a economia globalizada nota-se interferência nas regras que regulam o trabalho. Desse modo, esse estudo discorre sobre a flexibilização enquanto instrumento de mudança nas relações de trabalho e de garantia jurídica diante da excepcionalidade que se apresenta em virtude do atual estado de calamidade pública.

2 O DIREITO DO TRABALHO BRASILEIRO E SUA CONTEXTUALIZAÇÃO

A primeira Constituição do Brasil de 1824, conhecida como Constituição Política do Império do Brasil, fortemente influenciada pela Igreja Católica Apostólica Romana, sendo predominantemente escravocrata; era também moderadora: “a chave de toda a organização política do império, foi atribuída, exclusivamente, ao monarca, que interferia no exercício das outras” (Bulos, 2007, p.370) (com funções executiva, legislativa e judiciária).

Nessa Constituição notamos a influência, externa, da Revolução Francesa de 1789 por meio de princípios como a legalidade, inviolabilidade de domicílio, propriedade, liberdade de expressão e religião.

O direito do trabalho praticamente não foi mencionado nessa constituição, o que se dispõe, no artigo 179, XXIV é que nenhum gênero de trabalho poderá ser proibido desde que não se oponha aos costumes, à segurança e à saúde dos cidadãos, pois,

Na verdade esse texto consagrava a livre iniciativa. Não se queria aqui proteger o trabalhador, nem a liberdade de trabalho e muito menos a livre escolha do trabalho. Basta olharmos a lógica dessa Constituição. Em nenhum momento caminhava para esse sentido. O único sentido dessa Constituição era o da consagração das liberdades, e no caso a livre iniciativa, que é um traço marcante do Estado Liberal e do capitalismo (Afonso, 2008, p. 2776).

Nela, ficam abolidas as corporações de ofícios, seus juízes, escrivães e mestres visando a livre concorrência e igualdade perante o mercado.

Em 1891 temos a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Essa com influências dos Estados Unidos da América. O Estado passa a ser laico, ou seja, sem imposição de uma interferência religiosa em assuntos sociais, políticos e culturais, sendo este princípio mantido no texto de nossa atual Constituição em seu artigo 5º, inciso VI.

Cassar (2009, p. 14), nos ensina que “a Carta de 1891 apenas garantiu o livre exercício de qualquer profissão (artigo 72, § 24) e assegurou a liberdade de associação (artigo 72, §8º), o que embasou o STF a considerar lícita a organização de sindicatos.”

Em 1934, temos uma Constituição, com o mesmo nome da anterior, que segundo Nascimento “pouco acrescentou, a não ser o pluralismo sindical, autorização para criação, na mesma base territorial, de mais de um sindicato da mesma categoria profissional ou econômica” (Nascimento, 2012, p. 51).

A influência alemã da Constituição de Weimar de 1919 está presente nessa Constituição de 1934 por meio do rol dos Direitos Sociais e Econômico “[...] foi a primeira das Leis magnas do Brasil a instituir expressamente uma ordem econômica, de maneira apartada, em seu título IV, artigos 115 a 143, [...]” (Tavares, 2006, p. 197). Em seu artigo 121 representou à época o que hoje representa o artigo 7º., de nossa atual Constituição, sendo considerado a essência da consagração dos Direitos Humanos dos Trabalhadores.

A Constituição de 1937, também, conhecida como Constituição Polaca foi outorgada pelo presidente Getúlio Vargas e inspirada na Carta Ditatorial da Polônia, de 1935, e embalada pela descrença da democracia. Foi a primeira constituição republicana autoritária que o Brasil teve, atendendo a interesses de grupos políticos desejosos de um governo forte que beneficiasse os dominantes e mais alguns, que consolidasse o domínio daqueles que se punham ao lado de Vargas. A principal característica dessa constituição era que nas mãos do chefe do executivo concentrava-se um enorme poder.

Essa Constituição instaurou oficialmente o corporativismo no Brasil limitando o poder de criação, de organização e de invenção no bem público, que se fundamenta na riqueza e na prosperidade nacional. O Estado evita ou resolve conflitos e influencia o pensamento dos interesses da nação. Nesse sentido,

O trabalho é um dever social. O trabalho intelectual, técnico e manual tem direito a proteção e solicitude especiais do Estado. A todos é garantido o direito de subsistir mediante o seu trabalho honesto e este, como meio de subsistência do indivíduo, constitui um bem que é dever do Estado proteger, assegurando-lhe condições favoráveis e meios de defesa. (artigo 136) (Afonso, 2008, p. 2782).

Segundo Neto (1996, p. 198), a Constituição de 1937

(...)resgatou os traços fundamentais do marco corporativista, e em conformidade com seus princípios reformulou a organização sindical. Como decorrência desta Constituição demarca-se a lei sobre organização sindical (1939); a organização da Justiça do Trabalho (1939); e a aprovação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) (1943).

Em 1937 a Constituição cujos princípios da ordem econômica e social devem ser organizados conforme os princípios da justiça social, consagrando assim a valorização do trabalho humano, o pleno emprego, a intervenção do Estado no domínio econômico baseada

no interesse público e limitada nos Direitos Fundamentais e no princípio da Legalidade (artigo 145, 146 e 147).

Com relação ao Direito do Trabalhador, Neto (1996, p. 201), resume a Constituição de 1937 nos ensinando que

Iniciado com a promulgação da Constituição de 18 de setembro de 1946, caracteriza-se pelo aumento considerável de direitos trabalhistas constitucionais em relação às Constituições de 1934 e 1937. Dentre esses se destacam: salário mínimo que deveria atender às necessidades básicas do trabalhador e de sua família; participação obrigatória e direta dos trabalhadores nos lucros da empresa; repouso semanal remunerado, estabilidade, não só nas empresas urbanas como também na exploração rural; assistência aos desempregados.

Cassar (2009, p.16), comenta que a Carta de 37 “(...) garantiu direitos coletivos como: reconhecimento dos sindicatos; a imposição da contribuição sindical e a unicidade sindical; previsão para o contrato coletivo de trabalho. A greve e o *lockout*³ foram considerados recursos antissociais.”

Entre essa constituição e a próxima houveram Decretos importantes para o Direito do Trabalho que disciplinou a execução de julgados nos conflitos entre empregados e empregadores (Decreto nº 39/37); organizou a justiça do trabalho (Decreto Lei nº 1237/39); reorganizou o Conselho Nacional do Trabalho (Decreto Lei nº 1346/39); regulamentou o Conselho Nacional do Trabalho (Decreto nº 6597/40); compilou a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT – (Decreto Lei nº 5452/43).

Para Siqueira Neto (1996, p.201) a Constituição Federal de 1946, por intermédio de seu artigo 158, reconheceu o Direito de Greve, cujo exercício seria regulado em lei. No seu artigo 159 assegurou a livre associação profissional e sindical, sendo regulada por lei a forma de sua constituição, a sua representação legal nas convenções coletivas de trabalho e o exercício de funções delegadas pelo Poder Público. Já no artigo 157 reconheceu as convenções coletivas de trabalho e no artigo 123 incorporou a Justiça do Trabalho na estrutura do Poder Judiciário.

³ *Lockout*: fechamento de estabelecimentos industriais, por determinação dos respectivos proprietários, unidos por uma coligação, em represália à greve dos operários, em um dos estabelecimentos. Traz, assim, como medida defensiva dos patrões coligados, o objetivo de compelir os operários em greve a retornarem a seus serviços, a fim de não prejudicar os demais companheiros, que também se privam do trabalho, em vista da suspensão coletiva. In: SLAIBI FILHO, Nagib; ALVES, Geraldo Magela. **De Plácido e Silva: vocabulário jurídico**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p.502.

Essa Carta foi considerada democrática, porque dispôs sobre a participação de empregados nos lucros da empresa, repouso semanal remunerado, feriados e segundo Cassar (2009, p. 16)

(...) houve a inclusão da Justiça do Trabalho no Poder Judiciário, retirando este órgão da esfera do Executivo. Os julgadores e conciliadores da Justiça do Trabalho, até então nomeados (e não concursados), passaram a se chamar juízes e os conciliadores passaram a se chamar vogais, posteriormente classistas.

Após a vigência dessa Constituição Federal, foram estabelecidas diversas leis relevantes para o Direito do Trabalho: instituição do repouso semanal remunerado (Lei nº 605/49), adicional para o trabalho perigoso (Lei nº 2573/55), criação do 13º salário (Leis nº 4090/62 e 4769/65), criação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS (Lei 5107/66).

A Constituição Federal de 1967 manteve os direitos previstos na Carta de 1946 e objetivou a continuidade da revolução (alguns historiadores chamam de golpe militar) de 1964⁴.

Sofreu uma emenda, em 1969, imposta pelo golpe militar que assumiu o poder rompendo a doutrina defendida pela Carta de 1967.

No que concerne ao Direito do Trabalho, esta Constituição Federal assegurou o direito de greve exceto para os serviços públicos e atividades essenciais, reconheceu os sindicatos ou associação profissional, sendo necessária a regulamentação em lei quanto a sua constituição, representação legal nas convenções coletivas de trabalho e o exercício de funções delegadas do Poder Público, como as contribuições e estabeleceu a obrigatoriedade do voto nas eleições sindicais.

Quanto aos direitos individuais dos trabalhadores pouco foi modificado em face à Constituição Federal anterior, pois

⁴ Para melhorar a crise econômica e a instabilidade política, o Presidente Jânio Quadros (democraticamente eleito em 1961) propôs reformas constitucionais, dentre elas controlar o dinheiro enviado ao exterior, dar canais de comunicação aos estudantes, permitir o voto para os analfabetos, reforma agrária e a nacionalização das refinarias estrangeiras de petróleo. Essas reformas aceleraram a reação das elites e dos Militares, criando condições para o golpe de 1964; eles renunciavam as tentativas de reforma da Constituição Brasileira e a defesa dos princípios da política do Brasil. Em 31 de março daquele ano, os militares iniciaram a tomada do poder e a deposição do Presidente; o AI-1 (Ato Institucional número 1) foi editado em 9 de abril de 1964 e foi um decreto militar realizado para depor o presidente e iniciar a cassação dos mandatos políticos. No mesmo mês, o marechal Castello Branco assumiu a presidência com um mandato até 24 de janeiro de 1967, iniciando a Ditadura Militar no país.

(...) em relação aos preceitos da legislação do trabalho e previdência social das Constituições anteriores, os mesmos foram transformados pelo artigo 158 em direito trabalhistas, como um referencial mínimo para o legislador ordinário obedecer e especificar. (Siqueira Neto, 1996, p. 202)

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, atualmente em vigência, e denominada de a “Constituição Cidadã” que

(...) valorizou o direito coletivo com a proibição da interferência do Poder Público na organização sindical, embora mantendo o sistema do sindicato único, iniciou, desse modo, uma tentativa de ampliação dos espaços do movimento sindical e enumerou uma série de direitos individuais dos trabalhadores (artigo 7º) (Nascimento, 2012, p. 51).

O homem (em sentido amplo) tornou-se a figura principal a ser protegida constitucionalmente, abortando-se o conceito individualista e privatista, priorizando o coletivo, o social e a dignidade humana.

De acordo com Afonso (2008, p. 2789) “A partir da Constituição de 1988, os Direitos Sociais (trabalho) foram separados da ordem econômica. Os Direitos Sociais passaram a figurar dentro do Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), como sendo o Capítulo II desse título, e a ordem econômica continuou com seu título agora chamando (Da ordem econômica e financeira).

Como observamos os Direitos Sociais foram para o título dos Direitos Fundamentais, e a ordem social foi, também, desmembrada da ordem econômica, passando a constituir o Título VIII de nossa Constituição (Da ordem social).

Na nova ordem econômica o desenvolvimento deve ser compatível com a valorização do trabalho humano e com a livre iniciativa; o trabalhador não pode ser explorado pelo capital.

André Ramos Tavares (2006, p. 127) entende que

A Constituição brasileira atual consagra uma economia de livre mercado, capitalista. Entretanto, não deixou de consignar a Constituição que a ordem Econômica brasileira confere prioridade também aos valores do trabalho humano.

O artigo 170 do texto constitucional atual dispõe que a ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a

todos existência digna, conforme os ditames da justiça social. Nesse artigo, temos a finalidade da ordem econômica que é assegurar que todas as pessoas tenham uma existência digna e uma oportunidade de inclusão por meio do trabalho.

3 A FLEXIBILIZAÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS BRASILEIROS E SEUS REFLEXOS

A flexibilização das condições de trabalho, formam um conjunto de regras que objetivam estabelecer mecanismos que garantam aos trabalhadores direitos mínimos de ordem econômica, tecnológica ou social na relação entre o capital e o trabalho.

A flexibilização das relações de trabalho pode ser definida de várias maneiras.

No que se refere ao Direito do Trabalho, Martins (2015, 12) conceitua que:

Flexibilidade do Direito do Trabalho consiste nas medidas ou procedimentos de natureza jurídica que têm a finalidade social e econômica de conferir a possibilidade de ajustar a sua produção, emprego e condições de trabalho às contingências rápidas ou contínuas do sistema econômico.

Ainda nesta mesma linha de considerações, Martins (2015, p. 13) argumenta que a flexibilização “é o instrumento de política social caracterizado pela adaptação constante das normas jurídicas à realidade econômica, social e institucional, mediante intensa participação de trabalhadores e empresários”.

A flexibilização tem por objetivo ajustar as normas do trabalho às alterações decorrentes das flutuações econômicas, das evoluções tecnológicas ou quaisquer outras mudança que requeiram uma imediata adequação da norma jurídica, “um sistema para o fim de estabelecer mecanismos para compatibilizar as regras do Direito do Trabalho com as mudanças” (Martins, 2015, p. 14), nas relações trabalhistas. E agora se sabe que, também, em situações de pandemia.

Sousa (2012, p. 180) identifica no direito brasileiro, dois exemplos principais do fenômeno da flexibilização, o primeiro exemplo citado é a Constituição Federal, no artigo 7º, incisos VI, XIII, XIV:

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

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;
 XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;
 XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva.

O segundo exemplo é a Consolidação das Leis Trabalhistas referente ao banco de horas artigo 59, suspensão negociada do contrato de trabalho artigo 476-A, comissão de conciliação prévia artigo 625-A:

Artigo 59 - A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho;

Art. 476-A. O contrato de trabalho poderá ser suspenso, por um período de dois a cinco meses, para participação do empregado em curso ou programa de qualificação profissional oferecido pelo empregador, com duração equivalente à suspensão contratual, mediante previsão em convenção ou acordo coletivo de trabalho e aquiescência formal do empregado;

Art. 625-A. As empresas e os sindicatos podem instituir Comissões de Conciliação Prévia, de composição paritária, com representante dos empregados e dos empregadores, com a atribuição de tentar conciliar os conflitos individuais do trabalho (CLT, 2020).

Alguns autores divergem das pretensões da flexibilização, contudo, Andrighetto (2009, p.59) comenta que há concordância quanto à função de “tornar menos rígidas normas já existentes, e dar capacidade de adaptação de condições de trabalho em tempos de crise.”

Carrión (citado por Martins, 2015, p.31) apresenta uma classificação a respeito da flexibilização, argumentando que “não são certas ou erradas, mas úteis para mostrar a flexibilização trabalhista”.

Para Sousa (2012, p. 180), segundo os defensores da flexibilização, “todas as medidas que busquem dar maior plasticidade à norma laboral, afastando a rigidez, englobam-se no conceito de flexibilização”.

4 IRREDUTIBILIDADE SALARIAL E DA JORNADA DE TRABALHO

A irredutibilidade do salário é um princípio de fundamental importância na legislação trabalhista, haja vista ser um necessário mecanismo de proteção jurídica do valor do salário e contra abusos do empregador.

No direito brasileiro essa garantia é instituída pela Constituição Federal, no artigo 7º, “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”, parágrafo VI “irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo” (Constituição da República Federativa do Brasil, 2020).

Essa irredutibilidade salarial deriva diretamente da vedação à alteração contratual lesiva ao trabalhador, prevista no artigo 468, da Consolidação das Leis Trabalhistas, lembrando que a possibilidade de redução salarial só pode ser cogitada em relação a acordos coletivos.

Dessa forma, a Constituição Federal prevê a quebra do princípio de irredutibilidade salarial por intermédio da convenção ou acordo coletivo e o direito a irredutibilidade salarial consagrado na Consolidação das Leis Trabalhistas passa a ser suscetível desse fenômeno (a flexibilização).

A flexibilização, segundo Martins (2015, p.93),

São formas de flexibilização do salário a remuneração variável, em que o empregado pode receber uma importância fixa mensal, mas depende dos fatores ligados à produção, como comissões sobre vendas, de bônus pela produtividade atingida ou então participação nos lucros ou resultados da empresa, decorrente do incremento que ajudou a conseguir para esta.

Pretti (2013, p. 370), também comenta que “a irredutibilidade não é absoluta”, e em acordos coletivos admite a redução do correspondente salarial mediante a redução da jornada de trabalho.

Martins (2015, p.95) ressalta a Lei nº. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, “dispõe que, para preservar empregos, é possível redução salarial, compensação de horários e redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva”, mas deve haver explicações das razões econômicas para tal fato.

Desse modo, dependendo das circunstâncias, pode ser justo e legítimo a redução de um direito trabalhista, desde que realizado um acordo em convenção coletiva, que beneficie o trabalhador e, também, o empregador. Porém, essa redução deve ser sempre temporária e acompanhada de uma contrapartida em favor dos trabalhadores.

À medida que o trabalhador é o agente da vida econômica – e que nele está a força do trabalho – as transformações políticas, econômicas e sociais, devem considerar a dignidade do trabalhador. Mas, isso pode ser visto de forma excepcional e provisória em situações nunca

previstas antes, como a que estamos vivenciando no momento, a pandemia da Covid-19 que afetou e continua afetando todas as áreas, porém, sem perder de vista os direitos fundamentais e a dignidade do trabalhador.

5 A FLEXIBILIZAÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS E OS IMPACTOS DO CONTRATO DE TRABALHO À LUZ DA PANDEMIA DA COVID-19

No início de 2020 a pandemia pelo coronavírus instalou-se pelo mundo por meio de um processo de transmissão e contaminação aceleradas, rompendo fronteiras territoriais de forma descontrolada, atingindo os cinco continentes.

A Organização Mundial da Saúde, no dia 30 de janeiro de 2020, declarou a situação de Emergência de Saúde Pública Internacional, com base no Regulamento Sanitário Internacional (OPAS-OMS, Folha Informativa, 2020) e, em 11 de março de 2020 a Covid-19 atingiu escala global, assim sendo foi considerada uma pandemia pela Organização Mundial da Saúde, a qual fez inúmeras recomendações técnicas para o enfrentamento do contágio,

Após tal decisão da OMS, muitos países passaram a controlar suas fronteiras, bem como o traslado de pessoas, alguns de maneira mais branda, e outros de maneira mais rigorosa, impondo isolamento social a sua população como medida emergencial, visando frear a velocidade do contágio (Bortolotto, Giacomet e Cangaro, 2020).

A pandemia da Covid-19 chegou ao Brasil em 26 de fevereiro de 2020, data em que foi confirmado o primeiro caso da doença no país e seguindo as recomendações da Organização Mundial da Saúde e da OPAS, medidas de saúde pública e sanitárias foram implementadas tanto pelo governo federal como pelos governos estaduais, distrital e municipais, haja vista que a matéria referente à saúde é de competência concorrente entre esses entes públicos, nos termos do disposto no artigo 24, inciso XII, da Constituição Federal (Constituição da República Federativa do Brasil, 2020).

Infelizmente, estamos com milhares de casos até esse momento, conforme informações coletadas de pesquisa para a elaboração do presente trabalho, a atualização dos dados confirmou: total de casos, 4,137,521; total de mortes, 126,650; e total de casos recuperados, 3,317,227 (PAHO, 2020).

Portanto, a atual situação não tem precedentes e tornou a Administração Pública mandatária para atuar em consonância às diretrizes da OMS e das autoridades sanitárias e médicas tanto brasileiras como internacionais, com o objetivo de preservar a saúde e vidas humanas como direitos fundamentais tutelados pela Constituição Federal, mesmo diante da ineficiência do sistema de saúde brasileiro.

Diante dessa circunstância tão anormal, o Decreto Legislativo n. 6/2020 reconheceu a Covid-19 como uma doença grave e infecciosa e, também, a ocorrência do estado de calamidade pública surtindo os seus efeitos até 31/12/2020. Ainda, a Lei n. 13.979/2020⁵ (artigo 2.) autorizou a adoção de medidas pelos governos estaduais, municipais e distrital com o intuito único de prevenção e preparação ao combate à pandemia do Covid-19, como a restrição social e empresarial de serviços não essenciais, quarentena, *lockdown*, fechamento de empresas, indústrias, cinemas, shoppings, teatros, etc.

É nítido, em decorrência da crise sanitária atual, que as sociedades estão enfrentando uma crise de ruptura, de natureza similar àquelas vivenciadas pelas guerras e catástrofes naturais, de escala mundial e de duração indeterminada. Segundo Scalzilli, Spinelli e Tellechea (2020, p. 17),

Pode-se dizer que se trata de crise de liquidez apenas nos efeitos , pois, na origem, é consideravelmente mais grave : pessoas se isolaram ; indústria, comércio e serviços fecharam as portas; consumidores desapareceram. Verificou-se uma ruptura na oferta e na demanda de bens e serviços , com a paralisação de cadeias produtivas inteiras. A economia entrou em convulsão.

Tal crise atingiu proporções globais, a qual além de causar mortes em todos os países que a pandemia chegou, também, trouxe impactos negativos na economia, gerando uma crise econômica nunca vista antes. Hodiernamente, já identificamos que os efeitos econômicos da Covid-19 terão longa duração e que seus impactos poderão destruir estruturas econômicas de vários países, incluindo aqui o Brasil.

Outro impacto negativo na economia, ocasionado pela pandemia diante das restrições ou até da proibição de atividades empresariais, é o grande número de extinção dos contratos de trabalho, que se apresentou e se apresenta com a crise econômica agravada no

⁵ A Lei dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.

Brasil, cerca de mais de 25 milhões de pessoas ficarão desempregadas, segundo alertas da ONU e da OIT.

E, como observamos alhures, os direitos trabalhistas reconhecidos constitucionalmente são frutos de uma longa luta social. E sob a tutela constitucional esses direitos são fundamentais a todo trabalhador brasileiro como forma de exercício da cidadania e garantia da dignidade da pessoa humana dentro de um Estado Democrático de Direito.

No entanto, mesmo frente à pandemia que se instalou no mundo hoje, inclusive no Brasil, é preciso que haja respeito aos princípios de justiça social que são ligados direta e legalmente à luta por reconhecimento dos direitos sociais. Referidos direitos são superiores e, por tal razão, transcendem outros valores porque representam os desejos de uma sociedade.

Meireles (2020, p. 201) diz que a Constituição Federal em seu artigo 7º., incisos VI e XIII (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, 2020) dispõem que a redução do salário e da jornada de trabalho, somente, podem ser efetivadas mediante negociação coletiva (convenção ou acordo coletivo), com a participação sindical (artigo 8º., inciso VI, da Constituição Federal). E continua,

(...) a Constituição suprimiu o direito de as partes interessadas, em contrato individual, pactuarem a redução da jornada de trabalho e a diminuição dos salários. Limitou a autonomia da vontade do trabalhador em sua própria proteção, em especial em momentos de maior vulnerabilidade. (Meireles, 2020, p.201)

Com a decretação do estado de calamidade pública em razão da pandemia da Covid-19 (Decreto nº. 6/2020⁶) e dos impactos diretos nas relações de emprego, foi necessário que o Estado interviesse por meio de medidas emergenciais para a preservação dos empregos, rendas e estabilidade trabalhistas e econômicas. Por isso, foram editadas as Medidas Provisórias de nºs. 927 e 936⁷, ambas do ano de 2020, pelo Governo Federal, em caráter de urgência e relevância, que causam efeitos imediatos, com força de lei e fundamentalmente para criação de medidas trabalhistas para enfrentamento da emergência de saúde pública.

⁶ Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar no 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem no 93, de 18 de março de 2020. Brasília.

⁷ A Medida Provisória n. 927 perdeu sua vigência em julho de 2020 e, a Medida Provisória n. 936 foi aprovada e convertida na Lei n. 14.020, de 6 de julho de 2020.

Essas medidas visaram lidar com os impactos da pandemia na atividade econômica em decorrência das medidas impostas pelo isolamento social e proteger os empregos e a renda dos trabalhadores, ainda, visaram proteger as empresas.

As medidas de segurança sanitárias adotadas no enfrentamento ao coronavírus no país restringiram ou proibiram funcionamento de determinados setores econômicos e, em razão disso, o impacto econômico foi imediato e a baixa do faturamento das empresas trouxe instabilidade, também, aos contratos de trabalho.

Diante desse cenário pandêmico, o Estado autorizou a suspensão dos contratos de trabalho e a redução salarial e da jornada de trabalho sem a necessidade da participação dos sindicatos dos trabalhadores, ou seja, por meio de acordo individual escrito entre empregado e empregador, os quais podem convencionar a redução de salário e redução de jornada de trabalho. Fato que foi confirmado pelo STF (STF, ADI 6.363) que reconheceu a constitucionalidade das medidas provisórias em razão da excepcionalidade da situação atual, considerando o princípio da segurança jurídica, ainda, que de forma provisória.

Sabemos que referidas medidas foram estabelecidas para manter a segurança jurídica, além de ser um incentivo às empresas e aos trabalhadores, mister considerarmos as restrições contidas nas Medidas Provisórias n.ºs. 927 e 936 (esta convertida na Lei n. 14.020/2020⁸).

A Medida Provisória n.º. 927 trazia em seu bojo mecanismos sobre férias individuais e coletivas, *home office*, antecipação de feriados, adiamento do pagamento do FGTS e considerava a Covid-19 doença laboral. Porém, o texto não foi votado no prazo e a respectiva medida perdeu sua validade.

Com relação à Medida Provisória n.º. 936/2020, esta foi convertida na Lei n.º. 14.020/2020, a qual dispõe sobre a autorização da redução de salários e redução da jornada de trabalho durante a pandemia, ou seja, enquanto perdurar o estado de calamidade pública (31/12/2020). Sendo que para indenizar os trabalhadores foi criado o benefício de preservação de emprego e da renda, cuja base de cálculo é o valor do seguro-desemprego, que será pago

⁸ Institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda; dispõe sobre medidas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020; altera as Leis nºs 8.213, de 24 de julho de 1991, 10.101, de 19 de dezembro de 2000, 12.546, de 14 de dezembro de 2011, 10.865, de 30 de abril de 2004, e 8.177, de 1º de março de 1991; e dá outras providências.

pelo Estado com o intuito único de preservar a relação empregatícia durante o período pandêmico.

Destacamos que a Lei atribui alguns pontos principais da redução da jornada de trabalho e do salário: quem tiver a jornada e o salário reduzidos ou o contrato de trabalho suspenso receberá um auxílio proporcional ao valor do seguro-desemprego; redução salarial e jornada de trabalho ou o contrato de trabalho suspenso receberá um auxílio proporcional ao valor do seguro-desemprego; redução salarial poder ser de 25% a 70% pelo prazo de até 120 dias; corte de 25% no salário (75% do salário mais 25% da parcela do seguro-desemprego; corte de 50% no salário (50% do salário mais 50% da parcela do seguro-desemprego); e, corte de 70% no salário (30% do salário mais 70% da parcela do seguro-desemprego).

Portanto, mesmo diante desse cenário pandêmico que persiste, a flexibilização das normas trabalhistas se mostra, agora mais do que antes, indispensável e necessária para manter a segurança jurídica e para manter o equilíbrio econômico e, ainda, diminuir o impacto causado pela suspensão das atividades econômicas e laborativas no Brasil.

Ademais, com o restabelecimento das atividades e dos contratos de trabalho e o fim do estado de calamidade pública, todos os direitos trabalhistas devem ser imediatamente restabelecidos, principalmente, os direitos fundamentais dos trabalhadores, haja vista ser apenas um período de exceção do afastamento de tais direitos fundamentais.

Em suma, tudo deve ser refletido com parcimônia em razão da delicadeza e complexidade do tema, que ainda está aberto e, por óbvio não se esgotará nesse trabalho. O Direito tem muito para discutir, especificamente, dentro do direito Constitucional, Direito do Trabalho e Econômico, mas, é de grande relevância a preservação da saúde, das vidas humanas e dos direitos sociais como direito fundamental insculpido na Constituição Federal do Brasil.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O homem sobrevive do trabalho, porém, o papel das pessoas que trabalham em qualquer atividade e a qualquer nível está se transformando, pois, homem vive e atua numa sociedade de mudanças.

A proteção do Estado às normas trabalhistas é necessária para que não voltemos aos primórdios dos tempos, onde trabalhadores eram submetidos as mais cruéis condições de trabalho e sem amparo legal que os protegessem.

A evolução histórica apresenta uma tutela estatal dos direitos e garantias mínimas para que o trabalhador seja tratado com dignidade no que diz respeito à saúde, integridade física e psicológica e sua interação na sociedade.

Para isso o Direito do Trabalho interage com os outros ramos do direito, embora tenha autonomia, para formar uma ciência jurídica.

Porém, não se pode admitir que a adaptação do Direito ocorra para beneficiar interesses de uma só classe. A adaptação deve corresponder aos anseios sociais respeitando os direitos fundamentais consagrados pela Constituição Federal.

A Constituição Federal reconhece uma série de direitos aos trabalhadores, desde que esses não se constituam em ofensa ou atitudes contrárias à ordem pública, levando à lei disciplinar todas as ações, e veem se flexibilizando e se adequando de forma legal, para enfrentar a globalização e internacionalização da economia.

O Direito do Trabalho, por outro lado, busca harmonizar a relação entre empregado e empregador, desse modo, cada um deve fazer a sua parte, elaborando e implementando políticas públicas que incentivem a diminuição do desemprego.

Com o cenário de pandemia que estamos vivendo e presenciando assolou o mundo todo, cuja situação nunca foi vista antes por nós, haja vista que a doença está infectando e matando milhões de pessoas pelo globo. Isso ocasionou uma crise sanitária e outra econômica em escalas mundiais, as quais ainda, persistem com iminentes impactos graves e de difícil reparação.

A pandemia tornou a olhos nus a vulnerabilização dos povos, dos sistemas de saúde e econômico. Especificamente, em questão de saúde pública, o Brasil adotou medidas sanitárias graves (seguindo recomendações técnicas da OMS/OPAS) para preservação das vidas humanas, sendo que pessoas foram isoladas outras colocadas em quarentena, uso obrigatório de máscaras e até *lockdown*, em ações coordenadas pelo governo federal, estadual e municipal.

Em relação à economia, também, o cenário atual trouxe dificuldades às empresas em decorrência da proibição de abertura de estabelecimentos comerciais e industriais que, conseqüentemente, por não possuírem estruturas financeiras fecharam postos de trabalho e

inviabilizou outros, frustrou negócios e, também, investimentos, consumidores perderam acesso ao consumo e poder de compra, bem como muitos brasileiros necessitam e necessitarão de assistências emergenciais do Estado para, no mínimo sobreviverem, incluímos aqui, as empresas de micro, médio e grande porte, pois, o risco é de morte de pessoa jurídica além de física.

Restou evidente a fragilidade do nosso sistema laboral - relação empregador-empregado – em razão dos contratos de trabalho, que se apresentou e se apresenta mais latente com a crise econômica instalada e agravada no Brasil com as medidas sanitárias e a decretação do estado de calamidade pública, ainda mais, com o aumento de desempregados não só no Brasil, mas no mundo.

Sabemos que a flexibilização por si só não é a resolução para o desemprego e diminuição da rigidez das leis pode ser conveniente desde que não ocorra perda dos direitos já conquistados pelos trabalhadores e não gere ineficácia sobre conflitos existentes na relação empregatícia.

Por outro lado, quando o STF decidiu em juízo precário e pelo estado de calamidade pública, que o texto constitucional pode ser afastado provisoriamente para reduzir salários e jornada de trabalho, diretamente e por escrito individual entre empregado e empregador, ou seja, sem a intervenção dos sindicatos em negociação coletiva. No entanto, esse afastamento dos direitos fundamentais constitui-se em uma exceção à Constituição Federal por tempo determinado (estado de calamidade pública).

Salientamos que não concordamos com tal afastamento de forma definitiva, haja vista ser perigoso e configurar um retrocesso jurídico e social. Mas, diante desse cenário pandêmico que persiste, a flexibilização das normas trabalhistas se mostra, agora mais do que antes, indispensável e necessária para manter a segurança jurídica e para manter o equilíbrio econômico e, ainda, diminuir o impacto causado pela suspensão das atividades econômicas e laborativas no Brasil.

Ademais, com o retorno das atividades e dos contratos de trabalho e o fim do estado de calamidade pública, todos os direitos trabalhistas devem ser imediatamente restabelecidos, principalmente, os direitos fundamentais dos trabalhadores, haja vista ser apenas um período de exceção do afastamento de tais direitos fundamentais.

O que conseguimos concluir, por ora, é que a situação não possui precedentes e as dificuldades e desafios são muito maiores que os já enfrentados e a crise que se instalou,

referimo-nos de forma geral e ampla, é imprevisível e inevitável. Portanto, a realidade necessita de novos caminhos para sua reconstrução.

Portanto o cenário atual não nos permite analisar e decidir com base em situações já vivenciadas e judicializadas, muitas inseguranças jurídicas pairam pelo ar, por óbvio que o tema não se esgota aqui, haja vista a necessidade de discussões e reflexões maiores, mas o que não se pode deixar de prevalecer em todas as instituições é a defesa e concreção dos Direitos Fundamentais e Coletivos.

Concluimos, ainda, que cabe ao legislador o entendimento e adequação dos anseios da sociedade frente às constantes mudanças, garantindo justiça social e, aos juízes a interpretação da lei atendendo às necessidades de empregados e empregadores, avaliando de forma justa, as questões sobre o tema flexibilização, por eles analisadas.

REFERÊNCIAS

AFONSO, Túlio Augusto Tayano. Evolução Constitucional do Trabalho na Ordem Econômica Jurídica Brasileira. In: **Encontro Preparatório para XVII Congresso Nacional do CONPEDI/UFBA**, 2008, Salvador-BA. Cidadania e Efetividade dos Direitos. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

ANDRIGHETTO, Alessandro Lopes. **Globalização e a flexibilização do direito do trabalho no Brasil**. Joinville, SC: Clube dos Autores, 2009.

BORTOLOTTI, Guilherme Bettiato; GIACOMET, Natasha; CALGARO, Cleide. APLICAÇÃO DO FATO DO PRÍNCIPE NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS EM RAZÃO DO ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA GERADA PELA PANDEMIA DO COVID -19. In: **COVID-19: DEMOCRACIA E PODER**. Itajaí-sc: UNIVALI, 2020. Disponível em: <<http://www.univali.br/ppcj/ebook>>. Acesso em: 10/08/2020. p. 215.

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. **Decreto Lei nº 5452, de 1 de maio de 1943**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 07/09/2020.

_____. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14/08/2020.

_____. **Decreto Legislativo n. 6/2020**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm>. Acesso em: 14/08/2020.

_____. **Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm>. Acesso em 07/09/2020.

_____. **Lei n. 13.979, de 06 de fevereiro de 2020.** Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm>. Acesso em: 14/08/2020.

_____. **Lei n. 14.020/2020, de 6 de julho de 2020.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2020/lei/L14020.htm>. Acesso em: 07/09/2020.

_____. **Medida Provisória n. 927, de 22 de março de 2020.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv927.htm>. Acesso em: 14/08/2020.

_____. **Medida Provisória n. 936, de 1º de abril de 2020.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2020/mpv/mpv936.htm>. Acesso em: 14/08/2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6.363.** Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5886604>>. Acesso em: 07/09/2020.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2007.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho.** 3. ed. Niterói: Impetus, 2009.

KRIGER, Mariana Gusso; HASSON, Rolan. O Direito do Trabalho em tempos de crise. In: **Âmbito Jurídico.** Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6695>. Acesso em: 20/08/2020.

MARTINS, Sergio Pinto. **Flexibilização das condições de trabalho.** São Paulo: Atlas, 2015.

MEIRELES, EDILTON. DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS NA PANDEMIA E O NÃO RETROCESSO SOCIAL. In: **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. Coordenação e organização de Saulo José Casali Bahia e Carlos Eduardo Behrmann Rátis Martins. São Paulo: Editora Iasp, 2020. Volume 2.

NAÇÕES UNIDAS. **OIT: quase 25 milhões de empregos podem ser perdidos no mundo devido à COVID -19.** Nações Unidas, 18 de março de 2020. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/oit-quase-25-milhoes-de-empregos-podem-ser-perdidos-no-mundo-devido-a-covid-19/amp/>>. Acesso em: 10/08/2020.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho.** 37. ed. São Paulo: LTr, 2012.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho.** São Paulo: Ltr, 2012.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE-OMS. **Coronavirus disease (COVID-19) Situation Report – 207**. Disponível em: <<https://ais.paho.org/phis/viz/COVID19Table.asp>>. Acesso em: 08/09/2020.

ORGANIZAÇÃO PAN AMERICANA DE SAÚDE BRASIL-OMS. **Folha informativa – COVID-19 (doença causada pelo novo coronavírus). Atualizada em 08 de setembro de 2020.** Disponível em: <https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6101:covid19&Itemid=875>. Acesso em: 08/09/2020.

PRETTI, Gleibe. **Auditoria trabalhista**. 1. ed. Joinville, SC: Clube dos Autores, 2013.

SIQUEIRA NETO, José Francisco. **Direito do Trabalho e democracia**: apontamentos e pareceres. São Paulo: LTr, 1996.

SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. Ed. Porto Alegre-RS: Buqui, 2020.

SLAIBI FILHO, Nagib; ALVES, Geraldo Magela. De Plácido e Silva: vocabulário jurídico. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

SOUSA, Otávio Augusto Reis de. **Direito do trabalho**. Curitiba: IESDE Brasil, 2012.

TAVARES, André Ramos. **Direito Constitucional Econômico**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2006.

Submetido em 09.09.2020

Aceito em 22.09.2020