

## Medida Provisória n. 927/2020 - primeiras linhas

Beve leitura da Medida Provisória n. 927/2020 permite encontrar, de plano, ao menos um mérito: o meio normativo adotado. Raras vezes uma medida excepcional foi manejada pelo Executivo, em matéria trabalhista, sem que isso atraísse justas críticas e questionamentos sobre a relevância, urgência e o respeito à separação e harmonia entre os Poderes. Claro que todo provisório traz o temor de um definitivo, mas não é da essência da origem da publicação da medida em questão, baseada em um estado que não será permanente.

Fora isso, a cada artigo, verificam-se sucessivas e reiteradas propostas austeras, sob intenção de preservar emprego e renda. Preservar empregos com o sacrifício dos principais direitos representa matar o paciente, sob a explicação de que pelo menos morrera curado, como faziam os médicos na Idade Média. O eterno conflito entre meios e fins, mas sem o tempo ou a atmosfera necessários para amadurecer ideias.

Primar pelo negociado em relação ao legislado, uma das bandeiras da Reforma Trabalhista levada a cabo pela Lei n. 13.467/17, é uma das tantas posições defendidas. Porém, imagina -se uma negociação coletiva, com a participação de sindicatos e até mesmo do Estado (MPT e JT, p. ex.), tendo por norte a Constituição e o senso coletivo. Na verdade, o artigo 611-A foi apresentado exatamente como o símbolo de tal preferência, tendo rol inclusive exemplificativo, e o artigo 611-B, os seus limites. O segundo, apesar da possível inconstitucionalidade por conter um rol taxativo, ao menos transcreve dispositivos previstos na Constituição, como que confirmando-os (não haveria necessidade, mas fica didático).

Observar a Constituição, compromisso assumido na MP, se faz redundante, é de se imaginar que se trata apenas de esclarecer o óbvio, mas a própria MP pode não estar seguindo tal linha. Gera um corte no trabalho, força humana, e um arranhão na renda, fruto do capital.

Em meio a uma situação de pandemia e calamidade pública o Direito deve mostrar a que serve, como complexo composto por regras e Princípios, sensível às demandas sociais e a todos os que integram uma dada sociedade. O Estado é meio de tornar possível a convivência pacífica, evitando o estado de natureza e a ação dos lobos existentes em cada pessoa, segundo Hobbes.

A MP busca, na contramão deste ideário, afastar explicitamente conquistas anteriores, legais e convencionais, fazendo prevalecer suas disposições ou ajustes individuais, mesmo tácitos, entre padrões e trabalhadores, desprestigiando o legitimamente negociado. Prima pela força, ao invés da razão, a ponto de afastar a fiscalização sobre a inobservância de regras em matéria de medicina e segurança do trabalho. Como proceder desta forma e, ainda assim, observar a Constituição? "Decifra-me ou devoro-te", diria a esfinge se entre nós estivesse.

A referência a que os instrumentos coletivos firmados anteriormente à publicação da MP serão observados no que não a contrariem é como desfazer toda a sistemática adotada por ocasião da "reforma trabalhista" que, embora falha no aspecto global de fortalecimento às entidades sindicais, ao menos considera que os instrumentos coletivos podem de fato resultar de negociação, e não de imposição, como os contratos e aditivos de adesão individuais.

O que podemos ver desde já é o retorno a algumas situações, como a possibilidade expressa de ultratividade de instrumentos normativos durante o período de calamidade. Quem diria...tão discutida, ao final aceita pelo TST e extirpada pelo legislador em 2017, agora retorna, mas tudo transitoriamente.

Estímulo ao teletrabalho é essencial. Mas como colocá-lo em prática de maneira indistinta a um empregado (trabalho produtivo) e estagiário/aprendiz (trabalho formativo-produtivo)?

A presunção do cumprimento da jornada contratual é outro ponto, se comparado à rejeição como tempo à disposição despendido na atuação por meio de aplicativos. O que quer dizer teletrabalho, segundo os artigos 75-A e seguintes da CLT trazidos pela reforma?

Foi praticamente esquecida (ou não) a previsão de trabalho em domicílio do artigo 6º da CLT, que pode ser perfeitamente aplicável precisamente a quem tem os meios eletrônicos e trabalhará em casa, o que, aliás, é a única opção possível para o “teletrabalho” previsto, já que ninguém poderá se deslocar a um co-working.

Reconhecer a pandemia como tal, mas desconsiderar o contágio ocorrido durante e pelo trabalho como doença a este relacionada, salvo demonstrado o nex, dispensa maiores considerações por ora. Há poucos dias, o STF se manifestou sobre a natureza objetiva da responsabilidade civil do empregador por danos ocorridos em atividades de risco, dando uma interpretação conforme a Constituição ao Código Civil de 2002 e, hoje, cá estamos nós. Aliás, a independência e harmonia entre os poderes nunca foi tão necessária para um equilíbrio de forças.

A desconsideração do Estado laico está na possibilidade de o empregador arbitrariamente fazer compensação de feriados civis, mas não de religiosos, que exige concordância do empregado.

Pela forma de verificação da existência do vírus no corpo humano, a exigência de exame demissional no prazo de sessenta dias da despedida é inócua, para dizer o mínimo. E isso vai se aplicar para outras enfermidades também. Qual a solução para um demissional que considerar inapto um trabalhador sessenta dias depois? O médico interno da empresa, se existir, vai informar ao empregador se for necessário fazer o exame antes.

Tão graves quanto às previsões para o não trabalho, são as do trabalho obrigatório, nas atividades que precisam ser mantidas, como na área da saúde. Prorrogação de jornada para atividades insalubres, escalas superiores a 12 horas de trabalho sem descaracterizar o regime 12x36 e sem penalidades, ou seja, trabalhadores que já estão trabalhando muito e de forma estressante, trabalharão ainda mais. Para e por nós todos, diga-se.

Muito precisa ser dito, debatido e construído. Todos, em alguma medida, perderemos. É natural. Viver em sociedade exige compartilhamento de alegrias e tristezas. O que rogamos, nestas parcas linhas, é que seja instaurado um diálogo plural, democrático e equânime, a fim de que aceitemos não haver o lá e o outro endossando, com a devida vênua, as palavras ancestrais da África, lembradas por Mia Couto, no vol. 2 da obra "As areias do Imperador":

"Ninguém é uma pessoa se não for toda a humanidade."

Blumenau/Itajai, 23 de março de 2020.

Andrea Pasold

Oscar Krost

Juízes do Trabalho TRT12