

≡ ≡ ≡ AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE
Nº 6.363, DE 02/04/2020

Orientações Estratégicas - Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 6.363, de 02/04/2020

1. Medida Provisória nº 936/2020.

No dia 1º de abril de 2020 foi publicada no Diário Oficial da União a Medida Provisória nº 936, instituindo o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, e prevendo medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20/03/2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), tendo como principal objetivo preservar o emprego e a renda, além de garantir a continuidade das atividades laborais e empresariais, e reduzir o impacto social decorrente das consequências do estado de calamidade pública e de emergência de saúde pública, elencando medidas de manutenção do emprego e da renda, mediante a percepção do Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, custeado através de recursos da União.

2. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.363, de 02/04/2020.

No dia 02/04/2020 foi protocolada no Supremo Tribunal Federal a Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Partido Rede Sustentabilidade, em face da Medida Provisória 936/2020, tendo sido distribuída para o Ministro Ricardo Lewandowski, que no dia 06/04/2020 proferiu a seguinte decisão:

“Liminar deferida ad referendum

(...) Isso posto, com fundamento nas razões acima expendidas, defiro em parte a cautelar, ad referendum do Plenário do Supremo Tribunal Federal, para dar interpretação conforme à Constituição ao § 4º do art. 11 da Medida Provisória 936/2020, de maneira a assentar que “[os] acordos individuais de redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária de contrato de trabalho [...] deverão ser comunicados pelos empregadores ao respectivo sindicato laboral, no prazo de até dez dias corridos, contado da data de sua celebração”, para que este, querendo, deflagre a negociação coletiva, importando sua inércia em anuência com o acordado pelas partes. Solicitem-se informações à Presidência da República. Requistem-se a manifestação do Advogado-Geral da União e o parecer do Procurador-Geral da República. Comunique-se, com urgência. Publique-se.”

Na decisão o relator citou a nota pública emitida pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho - ANAMATRA em relação à Medida Provisória nº 936/2020, que

“exorta trabalhadores e empregadores a cooperarem e celebrarem avenças coletivas, o que incrementa a boa-fé objetiva dos atores sociais e assegura a justiça proveniente do diálogo social”.

Foi citada também a Nota Pública da Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho – ANPT, que ressalta a “preocupação [...] quanto à postura normativa também presente na MP n. 936/2020, de reiterado afastamento da negociação coletiva na implementação das medidas emergenciais, relativamente a considerável parcela dos vínculos de trabalho, sobretudo quando referentes à redução de salários e suspensão de contratos de trabalho. A associação ressalta que a Constituição da República garante como direito do trabalhador brasileiro a irredutibilidade salarial, só sendo possível a diminuição dos salários a partir de negociação coletiva (art. 7º, VI)”.

Em sua decisão, em caráter liminar, o relator enfatizou que

“Por isso, cumpre dar um mínimo de efetividade à comunicação a ser feita ao sindicato laboral na negociação. E a melhor forma de fazê-lo, a meu sentir, consiste em interpretar o texto da Medida Provisória, aqui contestada, no sentido de que os ‘acordos individuais’ somente se convalidarão, ou seja, apenas surtirão efeitos jurídicos plenos, após a manifestação dos sindicatos dos empregados.

Na ausência de manifestação destes, na forma e nos prazos estabelecidos na própria legislação laboral para a negociação coletiva, a exemplo do art. 617 da Consolidação das Leis do Trabalho será lícito aos interessados prosseguir diretamente na negociação até seu final.”

Segundo o dispositivo citado:

Art. 617 - Os empregados de uma ou mais empresas que decidirem celebrar Acordo Coletivo de Trabalho com as respectivas empresas darão ciência de sua resolução, por escrito, ao Sindicato representativo da categoria profissional, que terá o prazo de 8 (oito) dias para assumir a direção dos entendimentos entre os interessados, devendo igual procedimento ser observado pelas empresas interessadas com relação ao Sindicato da respectiva categoria econômica.

§ 1º Expirado o prazo de 8 (oito) dias sem que o Sindicato tenha se desincumbido do encargo recebido, poderão os interessados dar conhecimento do fato à Federação a que estiver vinculado o Sindicato e, em falta dessa, à correspondente Confederação, para que, no mesmo prazo, assumam a direção dos entendimentos. Esgotado esse prazo, poderão os interessados prosseguir diretamente na negociação coletiva até final.

§ 2º Para o fim de deliberar sobre o Acordo, a entidade sindical convocará assembleia geral dos diretamente interessados, sindicalizados ou não, nos termos do art. 612.

Como a decisão do ministro é liminar, ou seja, é provisória, necessitará ser analisada de forma definitiva pelos demais Ministros do Supremo Tribunal Federal, tendo sido marcado julgamento pelo Tribunal Pleno para o dia 24/04/2020.

3. Orientação estratégica.

De conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, que deferiu em parte a medida cautelar, "[os] acordos individuais de redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária de contrato de trabalho [...] deverão ser comunicados pelos empregadores ao respectivo sindicato laboral, no prazo de até dez dias corridos, contado da data de sua celebração', para que este, querendo, deflagre a negociação coletiva, importando sua inércia em anuência com o acordado pelas partes", tendo citados os prazos previstos no art. 617 da CLT, na qual "na ausência de manifestação destes [sindicatos], na forma e nos prazos estabelecidos na própria legislação laboral para a negociação coletiva, a exemplo do art. 617 da Consolidação das Leis do Trabalho será lícito aos interessados prosseguir diretamente na negociação até seu final".

Segundo o citado dispositivo:

- Os empregados de uma ou mais empresas que decidirem celebrar acordo coletivo de trabalho com as respectivas empresas darão ciência de sua resolução, por escrito, ao Sindicato representativo da categoria profissional, que terá o prazo de 8 (oito) dias para assumir a direção dos entendimentos entre os interessados, devendo igual procedimento ser observado pelas empresas interessadas com relação ao sindicato da respectiva categoria econômica.
- Terminado o prazo de 8 (oito) dias sem que o sindicato tenha se desincumbido do encargo recebido, poderão os interessados dar conhecimento do fato à federação a que estiver vinculado o sindicato e, em falta dessa, à correspondente confederação, para que, no mesmo prazo, assumam a direção dos entendimentos. Esgotado o prazo, poderão os interessados prosseguir diretamente na negociação coletiva até final.
- Para o fim de deliberar sobre o acordo, a entidade sindical convocará assembleia geral dos diretamente interessados, sejam sindicalizados ou não.

Pois bem, a decisão proferida pelo Ministro Ricardo Lewandowski na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.363, poderá dar ensejo à adoção de procedimentos consistentes em mais do que a mera comunicação ao sindicato da categoria, no prazo de até 10 (dez) dias corridos, contado da data da celebração dos acordos individuais, para que o sindicato deflagre ou não a negociação coletiva, importando sua inércia em anuência com o acordado

pelas partes, mas também à interpretação de obrigatoriedade de comunicação do acordo, pela empresa, no prazo de 8 (oito) dias, à federação a que o sindicato esteja vinculado, e na falta desta à confederação, na forma prevista no § 1º e "caput" do art. 617 da CLT.

Com tudo isso, ou seja, o cumprimento de prazo, mesmo que se leve em consideração a comunicação pela empresa a somente ao sindicato da categoria profissional, e não à federação ou confederação, acabará por restar prejudicada a necessidade de urgência de adoção das medidas previstas pela Medida Provisória nº 936/2020, para enfrentamento do estado de calamidade pública e de preservação dos empregos e renda, com a redução proporcional de jornada de trabalho e de salário e de suspensão temporária do contrato de trabalho, mediante o pagamento do Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, custeado através de recursos da União.

Outrossim, é fundamental ressaltar que a vigência da Medida Provisória nº 936/2020 está limitada ao estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20/03/2020.

Em cessando, as empresas não mais poderão se valer das medidas emergenciais de redução proporcional de jornada de trabalho e de salário e de suspensão temporária do contrato de trabalho.

Neste sentido, resta às empresas:

- Continuar ajustando com seus empregados os acordos individuais de redução proporcional de jornada de trabalho e salário e de suspensão temporária do contrato de trabalho, na forma prevista na Medida Provisória nº 936/2020, com a comunicação formal ao sindicato da categoria profissional no prazo de 10 (dias), por meios eletrônicos (e-mail) e/ou AR – Aviso de Recebimento, da data de formalização dos ajustes individuais, conforme determinado na decisão liminar proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.363, de 02/04/2020, e previsto no § 4º do art. 11 da MP nº 936/2020; ou
- Se valer da prévia negociação coletiva, mediante a celebração de acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho, para implementação das medidas emergenciais previstas na Medida Provisória nº 936/2020.

Importante ressaltar que o art. 17 da Medida Provisória nº 936/2020 prevê que os prazos do Título VI da CLT, deverão ser reduzidos pela metade. Como não está sendo questionada a constitucionalidade de tal dispositivo na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.363, o prazo de 08 (oito) dias previsto no § 1º do art. 617 da CLT, que faz parte do Título VI da CLT e foi utilizado na decisão liminar do Supremo Tribunal Federal como solução para as "lacunas porventura resultantes da hermenêutica constitucional com dispositivos já existentes no ordenamento jurídico", é possível concluir que tal prazo deverá ser contado pela metade, ou seja, o sindicato terá 4 (quatro) dias para deflagrar a negociação coletiva, a partir do mo-

mento que for comunicado pela empresa dos acordos individuais realizados, sob pena de importar em anuência aos ajustes formalizados.

Ao adotar o **primeiro procedimento** há o risco de o sindicato deflagrar a negociação coletiva, que numa situação de insucesso, pela não realização do acordo, poderá dar ensejo ao ajuizamento do dissídio coletivo pelo órgão representativo dos trabalhadores ("caput" do art. 857 da CLT), com o direcionamento da questão para posterior decisão da Justiça do Trabalho, onde poderá haver acordo entre as partes, ou mesmo decisão favorável ou não aos interesses da empresa. Em não sendo favorável, a Justiça do Trabalho poderá decidir pela ilegalidade dos acordos individuais de redução proporcional de jornada de trabalho e de salário e de suspensão temporária do contrato de trabalho, com o pagamento de diferenças salariais para os trabalhadores, com aplicação dos juros e correção monetária. Porém, para se evitar o enriquecimento sem causa, deverão ser deduzidos/compensados os valores recebidos pelos trabalhadores a título de Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, custeado através de recursos da União. E inobstante a possibilidade de deflagração da negociação coletiva pelo sindicato da categoria profissional, em sendo cumpridas todas as formalidades legais pela empresa para participar do Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, prevista na Medida Provisória nº 936/2020, com a implementação dos acordos individuais para redução proporcional de jornada de trabalho e salário e de suspensão temporária do contrato de trabalho, os trabalhadores beneficiados pelo Programa irão receber o Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, custeado com recursos da União, visto que a negociação coletiva deflagrada pelo sindicato por si só não será suficiente para obstar a percepção do benefício.

E ao adotar o **segundo procedimento**, de utilização da negociação coletiva, há a questão do tempo, quanto à demora para a solução da questão, visto que o sindicato deverá convocar uma assembleia geral dos diretamente interessados, ou seja, dos empregados, sindicalizados ou não; e em não autorizada pela assembleia a formalização do acordo de redução proporcional de jornada de trabalho e salário e de suspensão temporária do contrato de trabalho, outra alternativa não restará à empresa senão desistir da utilização das medidas previstas na Medida Provisória nº 936/2020 ou instaurar o dissídio coletivo perante a Justiça do Trabalho (§ 2º do art. 616 da CLT), ressaltando, porém, que as medidas da citada MP, que instituiu o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, somente poderão ser utilizadas no âmbito do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20/03/2020, ou seja, terminado tal período, não mais será possível a redução proporcional de jornada de trabalho e salário e a suspensão temporária do contrato de trabalho, com o pagamento do Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, custeado pela União.

Complementarmente, os acordos individuais já firmados com os trabalhadores também poderão ser submetidos ao sindicato representativo da categoria profissional, em cumprimento da exigência prevista na decisão liminar do Supremo Tribunal Federal, podendo ser

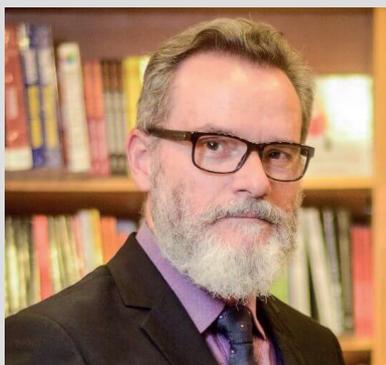
adiados os efeitos decorrentes dos ajustes individuais de redução proporcional de jornada e salários e de suspensão de contratos de trabalho, até o momento em que houver a anuência do ente sindical, que poderá se confirmar, inclusive, com sua inércia, pelo decurso do prazo previsto no § 1º do art. 617 da CLT.

Outrossim, é fundamental ressaltar que a decisão do Ministro Ricardo Lewandowski é provisória, e que ainda haverá o julgamento do mérito da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.363 pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, marcado para o dia 24/04/2020.

No momento, outras alternativas, para as empresas, são as medidas emergenciais elencadas na Medida Provisória nº 927, de 22/03/2020, que prevê a adoção:

- Do teletrabalho;
- Da antecipação de férias individuais;
- Da concessão de férias coletivas;
- Do aproveitamento e a antecipação de feriados;
- Do banco de horas; etc.

Há, ainda, as alternativas de linhas de crédito concedidas para processamento das folhas de pagamento, como o Programa Emergencial de Suporte a Empregos, instituído pela Medida Provisória nº 944, de 03/04/2020, destinado a empresas, excetuadas as sociedades de crédito, com receita bruta anual superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), calculada com base no exercício de 2019, além de outras linhas de crédito emergenciais direcionadas às empresas de segmentos que sofreram perdas em decorrência da pandemia do COVID-19.



Marco Antonio Redinz

Advogado, professor universitário, escritor, e executivo do Conselho Temático de Relações do Trabalho (Consurt), órgão de assessoramento da Federação das Indústrias do Estado do Espírito Santo (Findes).