

Recomendações gerais – aspectos trabalhistas

Considerando as medidas de enfrentamento da pandemia do Novo Coronavírus (COVID-19), declarada estado de calamidade pública, bem como as normas municipais e estaduais que restringem as atividades econômicas da iniciativa privada e, ainda, as medidas trabalhistas excepcionais previstas nas Medidas Provisórias nºs 927/2020, 928/2020 e 936/2020, seguem alguns esclarecimentos para as principais dúvidas de trabalhadores e empregadores.

1) Na paralisação total das atividades do empregador, como fica o contrato de trabalho do empregado?

Para essa circunstância, existem as seguintes possibilidades que podem ser formalizadas:

- a) antecipação de férias individuais;
- b) concessão de férias coletivas;
- c) implementação de banco de horas;
- d) antecipação de feriados;
- e) suspensão temporária do contrato de trabalho;
- f) afastamento remunerado.

A explicação detalhada dessas opções segue nas respostas seguintes.

2) Como deve ocorrer essa antecipação das férias individuais?

As férias individuais do empregado podem ser antecipadas, mesmo se o período aquisitivo ainda não estiver completo.

Deve-se observar o prazo mínimo de 48 (quarenta e oito) horas para a comunicação ao trabalhador, por escrito ou por meio eletrônico.

O prazo de fruição deve ser de no mínimo 5 (cinco) dias corridos, e o respectivo pagamento poderá ser realizado até o 5º (quinto) dia útil do mês subsequente ao do início das férias.

O pagamento do adicional de férias (terço constitucional) fica prorrogado e deve ocorrer até o prazo final para o pagamento do décimo terceiro salário.

O pedido de conversão de um terço das férias em abono pecuniário (a chamada “venda de férias”) depende da concordância do empregador.

3) Como deve ocorrer essa concessão de férias coletivas?

As férias coletivas podem ser concedidas a um grupo de empregados ou a todos do empreendimento/estabelecimento.

Igualmente deve ser observado o prazo mínimo de antecedência de 48 (quarenta e oito) horas para comunicação escrita ao grupo de trabalhadores envolvidos.

Não há necessidade de comunicação ao sindicato da categoria, tampouco à Secretaria do Trabalho e Emprego (antigo Ministério do Trabalho).

4) Como deve ocorrer essa implantação do banco de horas?

Pelo regime de banco de horas, as horas negativas (resultantes das folgas concedidas nesse período de paralisação) serão computadas para futura compensação. Poderão ser cumpridas pelo empregado imediatamente a partir da

cessação do estado de calamidade pública e num período máximo de 18 (dezoito) meses.

Nessa compensação, não pode ser ultrapassado o limite de 2 (duas) horas diárias em prorrogação (destinadas à compensação) nem o limite de 10 (dez) horas de jornada diária de trabalho.

5) O que é essa antecipação de feriados?

A critério do empregador, é possível antecipar os feriados nacionais, estaduais e municipais não religiosos, desde que haja a comunicação dessa decisão ao empregado, por escrito ou por meio eletrônico, com antecedência mínima de 48 (quarenta e oito) horas.

A antecipação dos feriados religiosos depende da concordância prévia e expressa do empregado.

Com essa antecipação, o empregado terá que trabalhar nos feriados antecipados ou compensar a folga oportunamente em regime de banco de horas.

6) Como deve ocorrer a suspensão temporária do contrato de trabalho?

O contrato de trabalho poderá ser suspenso pelo prazo de até 60 dias (podendo ser fracionado em até dois períodos de 30 dias).

Durante o período de suspensão, o trabalhador receberá o Benefício Emergencial pago pelo Governo Federal, pelo valor do seguro-desemprego a que o trabalhador teria direito numa hipótese de dispensa sem justa causa.

Caso a receita bruta do empregador no ano-calendário 2019 tenha sido superior a R\$4.800.000,00, este ficará obrigado ao pagamento de uma ajuda compensatória correspondente a 30% do salário do empregado e, em razão disso, o Benefício Emergencial ficará limitado a 70% do valor do seguro-desemprego (a que o trabalhador teria direito numa hipótese de dispensa sem justo motivo).

A suspensão temporária do contrato de trabalho poderá ser pactuada: a) coletivamente (por meio de acordo ou convenção coletiva) em qualquer hipótese; ou b) individualmente apenas nas hipóteses de: i) empregado com salário igual ou inferior a R\$ 3.135,00; ou ii) empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a R\$12.202,12.

Para o empregado ter direito ao Benefício Emergencial, o empregador deverá comunicar a suspensão temporária do contrato de trabalho ao Ministério da Economia em até 10 dias da celebração do respectivo acordo, sob pena de ter de arcar com a remuneração no valor anterior à suspensão até que a informação seja prestada.

7) O que é esse afastamento remunerado?

Não havendo possibilidade de se adotar as medidas anteriores, o empregado que permanecer em casa sem trabalhar terá como justificada sua ausência ao trabalho e, portanto, não sofrerá qualquer prejuízo em sua remuneração.

8) Na paralisação parcial das atividades, como fica o contrato de trabalho do empregado?

Na paralisação parcial das atividades do empregador, em relação ao trabalhador afastado do serviço (seja por suspensão das atividades do setor, para se evitar aglomeração etc.) são cabíveis as mesmas medidas descritas anteriormente (antecipação de férias individuais; concessão de férias coletivas; implementação de banco de horas; antecipação de feriados; suspensão temporária do contrato de trabalho; afastamento remunerado).

Em relação ao trabalhador mantido em atividade, cabe ao empregador avaliar as seguintes possibilidades:

- a) trabalho em regime de home office ou teletrabalho;

b) redução da carga horária de trabalho com a redução proporcional da remuneração.

A explicação detalhada dessas opções segue nas respostas seguintes.

9) Como deve ocorrer a implantação do regime de home office ou teletrabalho?

O home office é o trabalho realizado à distância, na própria residência do empregado. O teletrabalho é aquele realizado com uso de tecnologias de informação e de comunicação (computador, celular, internet, e-mail, whatsapp etc.).

A comunicação ao empregado acerca da alteração do regime presencial para o do home office (ou teletrabalho) deve ocorrer com antecedência mínima de 48 (quarenta e oito) horas, por escrito ou por meio eletrônico.

Os equipamentos podem ser próprios ou fornecidos pelo empregador, cujo ajuste formal acerca da aquisição e manutenção, além da infraestrutura necessária, pode ser realizado em até 30 (trinta) dias da mudança do regime de trabalho.

Nesse regime, o trabalhador realiza a jornada normal de trabalho diário e é remunerado pelas horas extraordinárias eventualmente praticadas. Não é considerado como hora extra o tempo de uso em aplicativos de mensagens instantâneas fora da jornada normal de trabalho, mesmo que em conversa com o empregador ou seus prepostos.

10) É possível reduzir a carga horária e do salário?

A Medida Provisória nº 936/2020 regulamentou a possibilidade de redução da jornada de trabalho e do salário nos percentuais de 25%, 50% e 70%, desde que preservado o salário-hora correspondente, por até noventa dias durante o período de calamidade pública.

Mesmo com essa redução, o empregado receberá uma complementação da renda: o Benefício Emergencial (pago pela União) correspondente ao percentual de redução (da jornada e do salário) incidente sobre o valor a que o trabalhador teria direito a título de seguro desemprego (numa hipótese de demissão sem justa causa).

Para o empregado ter direito ao Benefício Emergencial, o empregador deverá comunicar a redução da jornada e salário ao Ministério da Economia em até 10 dias da celebração do respectivo acordo, sob pena de ter de arcar com a remuneração no valor anterior à redução e até que a informação seja prestada.

É possível ao empregador estabelecer um valor complementar a título de ajuda compensatória para esse período, definido em acordo individual ou em negociação coletiva, com natureza indenizatória e que não se integrará, tampouco se incorporará, à remuneração do trabalhador para nenhum fim.

Pela Medida Provisória nº 936/2020, a redução da jornada e salário pode ser pactuada: a) coletivamente (por meio de acordo ou convenção coletiva) em qualquer hipótese; ou b) individualmente apenas nas hipóteses de: i) redução de 25%; ii) redução de 50% ou 70% para empregado com salário igual ou inferior a R\$ 3.135,00 ou para empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a R\$12.202,12.

Observação:

O art. 503 da CLT já prevê para a hipótese de força maior a redução da jornada do trabalhador em até 25% (vinte e cinco por cento), com a redução do salário na mesma proporção, durante todo o período de calamidade pública (com o reestabelecimento da jornada e do salário originais quando cessada a situação excepcional). Todavia, essa medida não vinha sendo bem aceita pela maioria dos juízes e tribunais trabalhistas, sob o entendimento de que implicaria prejuízo ao trabalhador. Paralelamente, há a tese de que a medida só seria aplicável mediante negociação prévia com o sindicato da categoria dos trabalhadores envolvidos.

No caso particular da Medida Provisória nº 936/2020, existe o risco de futuramente ter questionada sua constitucionalidade e, bem assim, ser questionada a validade dos acordos de redução de jornada e salário.

No entanto, não se sabe qual entendimento prevalecerá diante da excepcionalidade da situação atual e dos nefastos prejuízos econômicos advindos com a pandemia do COVID-19. Espera-se uma maior flexibilidade e sensibilidade na validação, caso a caso, dos ajustes trabalhistas a esse respeito.

Nesse contexto, mantemos nossa recomendação de que a adoção dessa medida seja bem avaliada e ponderada pelo empregador e somente em caso de extrema necessidade (em que, por exemplo, seja imprescindível para a continuidade da atividade econômica e para a manutenção da relação de emprego), e, se possível, mediante prévia negociação com o sindicato da categoria.

11) A adoção de alguma das medidas acima traz alguma garantia ao empregado?

A adoção das medidas de (a) suspensão temporária do contrato de trabalho e (b) redução da jornada de trabalho e do salário gera uma garantia provisória no emprego.

A garantia perdura durante todo o período de suspensão ou redução, como também pelo mesmo prazo após o restabelecimento da jornada e do salário ou do encerramento da suspensão temporária do contrato (por exemplo: se o contrato de trabalho ficou suspenso por 60 dias, a estabilidade vigora durante esse período e, ainda, por mais 60 dias após o encerramento dessa suspensão).

Nesse contexto, eventual rescisão pelo empregador do contrato de trabalho sem justo motivo, durante o período da garantia provisória, sujeitará o empregador ao pagamento de multa.

Essa garantia provisória de emprego não obsta a possibilidade de rescisão por pedido de demissão (pelo empregado) ou de dispensa por justa causa.

12) O empregado teve de se ausentar do trabalho para realizar exames relacionados ao Novo Coronavírus. O empregador pode considerar a ausência como falta?

Caso o trabalhador não apresente atestado ou declaração de comparecimento, a ausência poderá ser considerada como falta injustificada, sendo lícito o correspondente desconto salarial. Mas fica facultado ao empregador abonar o período, por mera liberalidade.

13) O empregado teve de se ausentar do trabalho para acompanhar um parente na realização de exames relacionados ao Novo Coronavírus. O empregador pode considerar a ausência como falta?

Nestes casos, o empregador somente estará obrigado a abonar a ausência do trabalhador para acompanhamento de filho, e desde que apresentada a correlata declaração de comparecimento.

Nos demais casos – acompanhamento de outro(s) familiar(es) – a ausência poderá ser considerada como falta injustificada, sendo lícito o correspondente desconto salarial. Mas fica facultado ao empregador abonar o período, por mera liberalidade.

14) O empregado retornou de viagem internacional ou teve contato com pessoa que apresentou diagnóstico ou suspeita de infecção pelo COVID-19. O que o empregador pode fazer?

O empregador pode afastá-lo preventivamente de suas atividades (dispondo de todas as opções mencionadas na resposta ao questionamento “1”) ou adaptar sua rotina de trabalho (dispondo de todas as opções mencionadas na resposta ao questionamento “7”), como cautela para a eventualidade de o trabalhador ter sido infectado e, bem assim, como medida de proteção das

peçoas que possam manter contato com ele e de contenção de uma possível propagação do vírus.

Todas essas medidas devem ser adotadas em sigilo, evitando expor a imagem do trabalhador envolvido.

15) O colaborador apresentou atestado médico indicando afastamento ou isolamento por conta do Novo Coronovírus. O que o empregador deve fazer?

O empregador deve afastá-lo preventivamente de suas atividades. Se inexistir constatação de incapacidade laboral, é possível aplicar qualquer das opções mencionadas nas respostas aos questionamentos “1” e “7”.

Todas essas medidas devem ser adotadas em sigilo, evitando expor a imagem do trabalhador envolvido.

16) Caso o empregador mantenha suas atividades, quais cuidados deve tomar?

O empregador deve seguir as normas e recomendações específicas do Poder Público e demais órgãos competentes, sobretudo no que diz respeito às medidas para enfrentamento da pandemia do COVID-19 – como, por exemplo, distância mínima entre os postos de trabalho, impedimento de contato físico ou aglomeração de pessoas, implementação de campanhas educativas (divulgadas em cartilhas, comunicações internas e editais), oferta de kits de saúde (máscara, luvas e álcool em gel), higienização frequente de áreas comuns, disponibilização de pontos de fácil acesso a produtos de higienização.

É recomendável registrar, documentalmente e pelos demais meios cabíveis, a adoção de todos esses cuidados e cautelas no ambiente de trabalho para a eventualidade de, futuramente, ser questionada a responsabilidade do empregador por eventual contágio de algum empregado.

17) Em caso de contágio do trabalhador no ambiente de trabalho, o empregador há de ser responsabilizado?

Pela legislação, o contágio pelo COVID-19 no ambiente de trabalho não é considerado doença ocupacional, exceto se o trabalhador comprovar a existência de nexo de causalidade (ou seja, que contraiu a moléstia no trabalho e em razão dele).

Contudo, como já foi decretado pelo Ministério da Saúde o estado de contaminação comunitária no país, é de curial importância manter o registro (documental e pelos demais meios cabíveis) dos cuidados e cautelas adotados pelo empregador e pelo empregado no ambiente de trabalho, como já exposto na resposta ao questionamento “14”.

18) Como fica o recolhimento do FGTS nesse período?

A exigibilidade do recolhimento do FGTS para as competências de março, abril e maio de 2020 (com vencimento em abril, maio e junho de 2020, respectivamente) ficam suspensas.

O respectivo pagamento poderá ser realizado de forma parcelada mensalmente em até seis vezes, com início no sétimo dia de cada mês a partir de julho de 2020.

Ressalva-se que, para usufruir dessa prerrogativa, o empregador ficará obrigado a declarar as informações pertinentes à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do FGTS, até 20 de junho de 2020, de modo que eventuais valores não declarados serão considerados em atraso e integralmente cobrados com acréscimo de encargos e multa.

Em caso de rescisão do contrato de trabalho, antes do vencimento prorrogado, os valores passam a ser devidos imediatamente, inclusive para fins de incidência da multa de 40% sobre o saldo do FGTS.

19) Durante o período declarado como calamidade pública, o empregador é obrigado a realizar os exames ocupacionais dos empregados?

Durante esse período, restará suspensa a necessidade de exame admissional e periódico, que deverão ser realizados em até 60 dias após a data do encerramento desse período excepcional.

O exame demissional fica dispensado apenas se o trabalhador houver se submetido a exame ocupacional a menos de 180 (cento e oitenta) dias da data da demissão.

Contudo, apesar da flexibilização trazida pelas medidas provisórias, recomenda-se a realização dos exames imediatamente, para fins de garantir maior segurança e certeza sobre o estado de saúde do empregado.

Isso porque, numa eventual e futura reclamatória trabalhista (em que se discuta doença ocupacional ocorrida nesse período de calamidade pública), é possível que seja atribuído ao empregador o ônus de provar a inexistência de nexo de causalidade com a atividade laboral. E, para isso, pode ser insuficiente a avaliação médica tardia (ainda que tenha sido realizada amparada por preceito legal).

20) Caso o empregador venha encerrar definitivamente suas atividades (por falência ou insolvência) durante o COVID-19, ele terá de arcar com a integralidade das verbas rescisórias?

Tratando-se de força maior, o empregador que encerrar as suas atividades durante o período de calamidade pública (e em razão disso) fica obrigado a pagar a metade das verbas rescisórias devidas ao empregado numa dispensa sem justa causa. Salvo se o empregado for detentor de estabilidade provisória de emprego, caso em que lhe será devida a integralidade da rescisão.

** Versão revisada e ampliada em 6 de abril de 2020*