

Excelentíssimo Ministro RICARDO LEWANDOWSKI,  
**Relator** perante o Excelso **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**.

**Processo:** **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.363/DF**

**Arguente:** **Rede Sustentabilidade**

**Arguido:** **Presidente da República**

**FEDERAÇÃO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES E PESQUISADORES EM SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES – FITRATELP**, entidade sindical de segundo grau, inscrita no CNPJ sob o nº 13.315.891/0001-17, com sede no CLSW 104, Bloco C, Sala 160, Condomínio Portal Plaza, Sudoeste, Cruzeiro, Brasília- DF, CEP 70670-533, representada, nos termos do seu estatuto, pelo seu Presidente JOÃO DE MOURA NETO, brasileiro, casado, engenheiro, portador do RG de nº 166900 – SSP/PI e inscrito no CPF sob o nº 078.096.973-15, residente e domiciliado à Rua Jonatas Batista, 1.797, Bairro Mafuá, CEP: 64.003-077, Teresina-PI, vem, por intermédio de seus advogados abaixo firmados, instrumento procuratório anexo (DOC. 1), com escritório no SBS Quadra 1, Bloco K, Ed. Seguradoras, 5º e 14º andares, CEP 70.093-900, Brasília, DF, onde receberão as intimações e notificações, vem, na qualidade de representante em segundo grau da categoria dos trabalhadores e pesquisadores em serviços de telecomunicações, à presença de Vossa Excelência, nos termos do parágrafo 2º do art. 7º da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, requerer seja admitida sua manifestação como

### **AMICUS CURIAE**

no referido feito, aduzindo para tanto o seguinte.

**I - PRELIMINAR –**  
**DA CONFIRMAÇÃO DA CAUTELAR PARCIALMENTE DEFERIDA**  
**OU DE SUA CONCESSÃO EM MAIOR ALCANCE.**

1. **A presente manifestação, dirigida a informar o exame do referendo da medida cautelar nessa ADI, acolhida em parte pelo Ministro Relator, tem como objetivo sufragar, ao menos, a confirmação da referida decisão, ou então a sua concessão em maior alcance.**

2. **Com efeito, a concessão parcial da cautelar, por estipular condições mínimas de subsistência da autorização de pactuação individual, em termos constitucionais, condicionando-a à chancela sindical por meio de negociação coletiva, admitindo apenas a sua prevalência caso ocorra inércia da entidade sindical obreira respectiva e, via de consequência, invalidando qualquer hipótese de sobrevivência do acordo meramente individual (acaso não convertido em norma coletiva após a instauração de negociação coletiva por iniciativa do sindicato correspondente ou mesmo inviabilizado por recusa empresarial à negociação), deve ser referendada pelo Egrégio Plenário, salvo para que a medida cautelar venha a ser estendida de modo a eliminar qualquer hipótese de validade dos acordos individuais previstos na Medida Provisória nº 936/2020, mesmo em caso de silêncio da entidade sindical respectiva ao ser notificada da ocorrência de pactuação individual.**

3. **Tão logo editada a Medida Provisória nº 936/2020 e proposta a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, o Excelentíssimo Ministro Relator Ricardo Lewandowski procedeu à apreciação da Medida Cautelar requerida pela *Rede Sustentabilidade* nos presentes autos. Na oportunidade, o Eminentíssimo Relator determinou, em sede liminar, que o artigo 11, § 4º, do diploma em referência deveria ser interpretado de modo a impor às empresas o encaminhamento dos acordos individuais sobre redução de salários e jornadas, bem como sobre suspensão dos contratos de trabalho, aos sindicatos das categorias profissionais para que estes deem início à negociação coletiva exigida pelos artigos 7º, VI, XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal.<sup>1</sup>:**

<sup>1</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 6.363/DF. RELATOR: Ministro Ricardo Lewandowski. Apreciada em 6.4.2020.

4. De acordo com a referida decisão monocrática, caso os sindicatos das categorias profissionais optem por estabelecer o processo negocial com as empresas, a validade dos sobreditos acordos individuais ficará condicionada ao que for pactuado entre aquelas entidades representativas e os empregadores.

5. Ainda nos termos da decisão proferida pelo Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski, caso os sindicatos não se manifestem no prazo de 10 (dez) dias previsto no artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020, os acordos individuais firmados entre os trabalhadores e as empresas serão tidos como válidos.

6. Eis alguns trechos eloquentes da decisão do Ministro Relator, cujo referendo ora se preconiza, salvo para admitir a concessão da cautelar em mais largo alcance

*Ora, num exame ainda perfuntório da inicial, próprio desta fase processual, parece-me que assiste razão, em parte, ao partido político que a subscreve. Com efeito, a análise dos dispositivos do texto magno nela mencionados revelam que os constituintes, ao elaborá-los, pretenderam proteger os trabalhadores - levando em conta a presunção jurídica de sua hipossuficiência - contra alterações substantivas dos respectivos contratos laborais, sem a assistência dos sindicatos que os representam.*

(...)

*Ora, o confronto, ainda que sumário, dos preceitos constitucionais acima listados com os dispositivos contestados da MP 936/2020 desperta forte suspeita de que estes, conforme alega o autor da ação, afrontam direitos e garantias individuais dos trabalhadores, que, como se sabe, configuram cláusulas pétreas.*

(...)

*as incertezas do momento vivido não podem permitir a adoção acrítica de quaisquer medidas que prometam a manutenção de empregos, ainda que bem intencionadas, sobretudo acaso vulnerem - como parecem vulnerar - o*

*ordenamento constitucional e legal do País. Na hipótese sob exame, o afastamento dos sindicatos de negociações, entre empregadores e empregados, com o potencial de causar sensíveis prejuízos a estes últimos, contraria a própria lógica subjacente ao Direito do Trabalho, que parte da premissa da desigualdade estrutural entre os dois polos da relação laboral.*

(...)

*A assimetria do poder de barganha que caracteriza as negociações entre empregador e empregado permite antever que disposições legais ou contratuais que venham a reduzir o desejável equilíbrio entre as distintas partes da relação laboral, certamente, resultarão em ofensa ao princípio da dignidade da pessoa e ao postulado da valorização do trabalho humano, abrigados nos arts. 1º, III e IV, e 170, caput, da Constituição. Por isso, a norma impugnada, tal como posta, a princípio, não pode subsistir.*

(...)

*Tudo indica que a celebração de acordos individuais “de redução da jornada de trabalho e redução de salário ou de suspensão temporária de trabalho”, cogitados na Medida Provisória em comento, sem a participação dos sindicatos de trabalhadores na negociação, parece ir de encontro ao disposto nos arts. 7, VI, XII e XVI, e 8, III e VI, da Constituição. É que “[o] acolhimento expresso pelo constituinte do princípio da irredutibilidade salarial reafirma o caráter alimentar e a essencialidade do salário no âmbito da relação jurídica de emprego”, ressalvada a sua flexibilização, prevista no próprio regramento constitucional, “mediante negociação coletiva”.<sup>6</sup> Segue-se, portanto, que os acordos coletivos, “[quando] dispuserem sobre redução salarial, inclusive como forma de administrar crises, viabilizado a própria garantia de emprego, serão perfeitamente admitidos pela ordem constitucional.*

(...)

*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. Brasília, 6 de abril de 2020. Ministro Ricardo Lewandowski Relator*

7. Verifica-se, por conseguinte, que a decisão concessiva em parte da medida cautelar na presente ADI, da lavra do Ministro Relator, Ricardo Lewandowski, firma alicerces sólidos para a prevalência de normas constitucionais inafastáveis, relativas à imprescindibilidade da negociação coletiva para que, de acordo com o texto da Constituição da República, o texto da Medida Provisória nº 936, de 1º.4.2020 sobreviva somente à custa de interpretação conforme, segundo a qual aos sindicatos das categorias profissionais seja facultada a avocação das tratativas que possam vir a autorizar redução salarial, ainda que vinculada a redução de jornada, assim como suspensões contratuais com restrição de direitos aos empregados, a partir dos enunciados normativos contidos artigos 7º, VI, XXVI e 8º, III e VI, da Constituição brasileira.

8. **Justifica-se, portanto, em sede de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, a confirmação da decisão proferida pelo Ministro Relator, ou então a sua concessão em maior alcance, para inibir qualquer hipótese de prevalência de acordos individuais trabalhistas que possam, sem intervenção sindical, promover redução salarial.**

## **II - DA ADMISSÃO DA FITRATELP COMO AMICUS CURIAE**

9. A FITRATELP legitima-se a integrar o feito na condição de *amicus curiae*, haja vista o irrefutável impacto que a decisão de mérito a ser proferida na presente Ação Direta de Constitucionalidade terá para os trabalhadores em atividade nas empresas de telecomunicações que são representados, em primeiro grau, pelas entidades a ela filiados.

10. De fato, a decisão de mérito a ser proferida por esse Pretório Excelso a respeito da constitucionalidade da Medida Provisória nº 936, de 1º.4.2020 terá impacto direto para aqueles trabalhadores do setor de telecomunicações que tiveram seus contratos de trabalho suspensos ou seus salários reduzidos como decorrência da aplicação do referido diploma legal.

11. Ademais, a legitimidade, *in casu*, reforça-se tendo em vista a pertinência temática entre a matéria ora ventilada e a finalidade precípua da entidade requerente. Com efeito, de acordo com o art. 3º, *caput*, de seu Estatuto (em anexo), a FITRATELP tem por finalidade precípua a “**defesa, organização, coordenação, proteção e representação profissional dos seus Sindicatos filiados e dos integrantes da categoria profissional dos trabalhadores em telecomunicações** (...) inclusive os trabalhadores em empresas interpostas e empresas tomadoras de serviço em que se forma o vínculo empregatício direta, indireta ou solidariamente com as empresas (...) de Call Centers, de Contact Centers [e] de Telemarketing.” (Destacou-se)

12. Na sequência, o Estatuto da FITRATELP integra dentre seus fins e prerrogativas “**expressar as reivindicações e lutas dos trabalhadores da categoria que representa, por intermédio de suas entidades filiadas**” (art. 3º, I), bem como “**representar, perante as autoridades políticas, administrativas e judiciais, os interesses de suas entidades filiadas**” (art. 6º, I)

13. Diante disso, observa-se de maneira cristalina o inequívoco nexos substancial existente entre os propósitos existenciais da entidade requerente e a matéria que será enfrentada por esse Pretório Excelso na presente Ação Direta de Constitucionalidade, de modo a autorizar sua admissão na condição de *amicus curiae*.



### III – BREVE INTROITO

14. No ensejo da mobilização do Poder Público para o combate aos efeitos da pandemia do novo coronavírus (Sars-Cov-2) no Território Nacional, o Presidente da República editou a Medida Provisória nº 936, de 1º.4.2020, que instituiu o *Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda* e estabeleceu medidas trabalhistas complementares para o enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido nos termos do Decreto Legislativo nº 6, de 20.3.2020.

15. O *Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda* constitui, em síntese, um conjunto de medidas destinadas aos empregadores do setor privado a fim de que estes últimos mantenham os vínculos empregatícios vigentes até o término do atual estado de calamidade pública. Em contrapartida, o Governo Federal se compromete a arcar com o pagamento do *Benefício Especial de Preservação do Emprego e da Renda* com base no valor mensal que o trabalhador teria direito a título de seguro-desemprego.

16. A teor dos artigos 3º e 6º, I, da Medida Provisória nº 936/2020 o benefício em apreço será pago aos trabalhadores quando os empregadores optarem (i) pela redução proporcional dos salários e das jornadas de trabalho por até 90 (noventa) dias e (ii) pela suspensão temporária dos contratos de trabalho pelo mesmo prazo. Na primeira hipótese, seu valor será equivalente ao percentual da redução das jornadas aplicado sobre o valor do seguro-desemprego a que o trabalhador teria direito caso fosse demitido.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> “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.

*Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, aos órgãos da administração pública direta e indireta, às empresas públicas e sociedades de economia mista, inclusive às suas subsidiárias, e aos organismos internacionais.*”

(...)

“Art. 6º O valor do *Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda* terá como base de cálculo o valor mensal do seguro-desemprego a que o empregado teria direito, nos termos do art. 5º da Lei nº 7.998, de 1990, observadas as seguintes disposições:

17. Na segunda hipótese, a compreender a suspensão do contrato de trabalho, o valor do *Benefício Especial de Preservação do Emprego e da Renda* corresponderá (i) a 100% (cem por cento) do montante correspondente ao seguro-desemprego a que o trabalhador faria jus em caso de demissão, nos termos do artigo 6º, II, “a” c/c o artigo 8º, *caput*, da Medida Provisória nº 936/2020 e (ii) a 70% (setenta por cento) desse quantitativo caso a empresa tenha obtido receita bruta superior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais) no ano-calendário de 2019, ficando o empregador responsável pelo custeio dos 30% (trinta por cento) restantes, a teor do artigo 6º, II, “b” c/c o artigo 8º, § 5º, do diploma em apreço.<sup>3</sup>

18. Para tanto, a Medida Provisória nº 936/2020 possibilita em seus artigos 3º, 7º, 8º e 12 o estabelecimento de acordos individuais entre as empresas e os trabalhadores a terem

---

*I - na hipótese de redução de jornada de trabalho e de salário, será calculado aplicando-se sobre a base de cálculo o percentual da redução.”*

<sup>3</sup> “Art. 6º O valor do *Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda* terá como base de cálculo o valor mensal do seguro-desemprego a que o empregado teria direito, nos termos do art. 5º da Lei nº 7.998, de 1990, observadas as seguintes disposições:

(...)

*II - na hipótese de suspensão temporária do contrato de trabalho, terá valor mensal:*

*a) equivalente a cem por cento do valor do seguro-desemprego a que o empregado teria direito, na hipótese prevista no caput do art. 8º; ou*

*b) equivalente a setenta por cento do seguro-desemprego a que o empregado teria direito, na hipótese prevista no § 5º do art. 8º.”*

(...)

*“Art. 8º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá acordar a suspensão temporária do contrato de trabalho de seus empregados, pelo prazo máximo de sessenta dias, que poderá ser fracionado em até dois períodos de trinta dias.*

(...)

*§ 5º A empresa que tiver auferido, no ano-calendário de 2019, receita bruta superior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), somente poderá suspender o contrato de trabalho de seus empregados mediante o pagamento de ajuda compensatória mensal no valor de trinta por cento do valor do salário do empregado, durante o período da suspensão temporária de trabalho pactuado, observado o disposto no caput e no art. 9º.”*



por objeto a redução dos salários e das jornadas na proporção de 25% (vinte e cinco por cento), bem como a suspensão temporária dos contratos de trabalho.

19. Ainda segundo os dispositivos em testilha, a negociação direta entre trabalhador e empresa nesse desiderato seria possível nas hipóteses (i) de percepção, por parte do empregado, de remuneração igual ou inferior a R\$ 3.135,00 (três mil cento e trinta e cinco reais) e (ii) de empregado portador de diploma de nível superior que recebe salário igual ou superior ao dobro do teto do Regime Geral de Previdência Social (atualmente, R\$ 12.202,00 – doze mil, duzentos e dois reais).<sup>4</sup>

<sup>4</sup> “Art. 7º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá acordar a redução proporcional da jornada de trabalho e de salário de seus empregados, por até noventa dias, observados os seguintes requisitos:

I - preservação do valor do salário-hora de trabalho;

II - pactuação por acordo individual escrito entre empregador e empregado, que será encaminhado ao empregado com antecedência de, no mínimo, dois dias corridos; e

III - redução da jornada de trabalho e de salário, exclusivamente, nos seguintes percentuais:

a) vinte e cinco por cento;

b) cinquenta por cento; ou

c) setenta por cento.

Parágrafo único. A jornada de trabalho e o salário pago anteriormente serão restabelecidos no prazo de dois dias corridos, contado:

I - da cessação do estado de calamidade pública;

II - da data estabelecida no acordo individual como termo de encerramento do período e redução pactuado; ou

III - da data de comunicação do empregador que informe ao empregado sobre a sua decisão de antecipar o fim do período de redução pactuado.

Art. 8º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá acordar a suspensão temporária do contrato de trabalho de seus empregados, pelo prazo máximo de sessenta dias, que poderá ser fracionado em até dois períodos de trinta dias.

§ 1º A suspensão temporária do contrato de trabalho será pactuada por acordo individual escrito entre empregador e empregado, que será encaminhado ao empregado com antecedência de, no mínimo, dois dias corridos.

§ 2º Durante o período de suspensão temporária do contrato, o empregado:

I - fará jus a todos os benefícios concedidos pelo empregador aos seus empregados; e

II - ficará autorizado a recolher para o Regime Geral de Previdência Social na qualidade de segurado facultativo.

§ 3º O contrato de trabalho será restabelecido no prazo de dois dias corridos, contado:

I - da cessação do estado de calamidade pública;

II - da data estabelecida no acordo individual como termo de encerramento do período e suspensão pactuado; ou

III - da data de comunicação do empregador que informe ao empregado sobre a sua decisão de antecipar o fim do período de suspensão pactuado.

§ 4º Se durante o período de suspensão temporária do contrato de trabalho o empregado mantiver as atividades de trabalho, ainda que parcialmente, por meio de teletrabalho, trabalho remoto ou trabalho à distância, ficará descaracterizada a suspensão temporária do contrato de trabalho, e o empregador estará sujeito:

I - ao pagamento imediato da remuneração e dos encargos sociais referentes a todo o período;

II - às penalidades previstas na legislação em vigor; e

III - às sanções previstas em convenção ou em acordo coletivo.”

(...omissis...)

(...)

20. Em complemento a tais dispositivos, o artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 impôs, para as empresas, o dever de comunicar os sindicatos da categoria profissional a respeito da realização dos acordos individuais no prazo de 10 (dez) dias a contar de sua celebração.<sup>5</sup>

21. Tão logo editada a Medida Provisória nº 936/2020 e proposta a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, o Excelentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski procedeu à apreciação da Medida Cautelar requerida pela *Rede Sustentabilidade* nos presentes autos. Na oportunidade, o Eminentíssimo Relator determinou, em sede liminar, que o artigo 11, § 4º, do diploma em referência deveria ser interpretado de modo a impor às empresas o encaminhamento dos acordos individuais sobre redução de salários e jornadas, bem como sobre suspensão dos contratos de trabalho, aos sindicatos das categorias profissionais para que estes deem início à negociação coletiva exigida pelos artigos 7º, VI, XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal.<sup>6</sup>

22. De acordo com a referida decisão monocrática, caso os sindicatos das categorias profissionais optem por estabelecer o processo negocial com as empresas, a validade dos sobreditos acordos individuais ficará condicionada ao que for pactuado entre aquelas entidades representativas e os empregadores.

23. Ainda nos termos da decisão proferida pelo Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski, caso os sindicatos não se manifestem no prazo de 10 (dez) dias previsto no artigo

---

*“Art. 12. As medidas de que trata o art. 3º serão implementadas por meio de acordo individual ou de negociação coletiva aos empregados:*

*I - com salário igual ou inferior a R\$ 3.135,00 (três mil cento e trinta e cinco reais); ou*

*II - portadores de diploma de nível superior e que percebam salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.*

*Parágrafo único. Para os empregados não enquadrados no caput, as medidas previstas no art. 3º somente poderão ser estabelecidas por convenção ou acordo coletivo, ressalvada a redução de jornada de trabalho e de salário de vinte e cinco por cento, prevista na alínea “a” do inciso III do caput do art. 7º, que poderá ser pactuada por acordo individual.”*

<sup>5</sup> *“Art. 11. As medidas de redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária de contrato de trabalho de que trata esta Medida Provisória poderão ser celebradas por meio de negociação coletiva, observado o disposto no art. 7º, no art. 8º e no § 1º deste artigo.*

*(...)*

*§ 4º Os acordos individuais de redução de jornada de trabalho e de salário ou de suspensão temporária do contrato de trabalho, pactuados nos termos desta Medida Provisória, deverão ser comunicados pelos empregadores ao respectivo sindicato laboral, no prazo de até dez dias corridos, contado da data de sua celebração.”*

<sup>6</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 6.363/DF. RELATOR: Ministro Ricardo Lewandowski. Apreciada em 6.4.2020.

11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020, os acordos individuais firmados entre os trabalhadores e as empresas serão tidos como válidos.

24. **A presente manifestação, dirigida a informar o exame do referendo da medida cautelar nessa ADI, acolhida em parte pelo Ministro Relator, tem como objetivo sufragar, ao menos, a confirmação da decisão referida, ou então a sua concessão em maior alcance.**

25. Com efeito, **a concessão parcial da cautelar**, por estipular condições mínimas de subsistência da autorização de pactuação individual, em termos constitucionais, condicionando-a à chancela sindical por meio de negociação coletiva, admitindo apenas a sua prevalência caso ocorra inércia da entidade sindical obreira respectiva e, via de consequência, invalidando qualquer hipótese de sobrevivência do acordo meramente individual (acaso não convertido em norma coletiva após a instauração de negociação coletiva por iniciativa do sindicato correspondente ou mesmo inviabilizado por recusa empresarial à negociação), **deve ser referendada pelo Egrégio Plenário, salvo para que a medida cautelar venha a ser estendida de modo a eliminar qualquer hipótese de validade dos acordos individuais previstos na Medida Provisória nº 936/2020, mesmo em caso de silêncio da entidade sindical respectiva ao ser notificada da ocorrência de pactuação individual.**

26. Em que pesem os dispositivos constantes da Medida Provisória nº 936/2020, não reúnem eles condições de subsistência no ordenamento jurídico, haja vista a flagrante incompatibilidade de suas diretrizes dos artigos 7º, VI e XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal, conforme demonstrar-se-á nos tópicos subsequentes.

27. Para além disso, faz-se mister delimitar o sentido e o alcance do artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 à luz dos sobreditos preceitos constitucionais, cujos enunciados determinam de forma preclara o estabelecimento de tratativas negociais entre as empresas e os sindicatos das categorias profissionais nos assuntos de interesse comum de empregadores e empregados, dentre eles a redução e a supressão dos salários ante o estado de calamidade pública ora vivenciado.

**IV – DA IMPRESCINDIBILIDADE DA PARTICIPAÇÃO DOS SINDICATOS NAS DISCUSSÕES CONCERNENTES À REDUÇÃO OU SUPRESSÃO SALARIAL OU À SUSPENSÃO CONTRATUAL NO CONTEXTO DE PANDEMIA (EVENTO IMPREVISTO). EXERCÍCIO DA RENEGOCIAÇÃO CONTRATUAL NO PLANO COLETIVO. ARTIGOS 7º, VI E XXVI E 8º, III E VI DA CF. CONVENCÕES Nº 98 E 154 DA OIT.**

28. De acordo com o constitucionalista espanhol Gregório Pécés-Barba, “cada direito fundamental (...) aparece como exigência da realidade histórica do mundo moderno”, isto é, “não surge na razão como expressão da natureza, senão como resposta, como dissenso diante de uma situação de fato, que provoca uma reação intelectual a gerar os valores que fundamentam cada direito”.<sup>7</sup>(Destacou-se)

29. Da análise das vicissitudes históricas a culminarem com o advento do direito à negociação coletiva entre a metade do século XIX e o início do século XX, observa-se que a referida prerrogativa configura uma evolução das garantias concernentes à *liberdade contratual* e à *autonomia privada* no sentido de promover sua incidência plena no plano transindividual, onde coexistem a *empresa* e os *trabalhadores* organizados em torno de suas entidades representativas.

30. Assim, diante da coletivização dos atores contratuais (de um lado, a *empresa* e de outro, o *sindicato*), o Direito logrou, através das figuras da *negociação coletiva* e dos *acordos e convenções coletivas* estender àquela nova realidade social os relevantes cânones contratuais que conferem identidade às liberdades e garantias individuais e que possibilitam às partes transacionarem, em igualdade de condições, os termos gerais da prestação do trabalho e do pagamento da respectiva contraprestação pecuniária, conforme bem observa Georges Ripert:

<sup>7</sup> No original: “Cada derecho, (...) aparecen como exigencias de la realidad histórica del mundo moderno y será necesaria esa coyuntura para su toma de conciencia y su formulación. Es un signo más de que los derechos no surgen en la razón como expresión de la naturaleza, sino como respuesta, como dissenso frente a una situación de hecho, que provoca una reacción intelectual que genera los valores que fundamentan cada derecho.” MARTÍNEZ, Gregório Pécés-Barba. **Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General**. Madrid: Universidad Carlos III/ Boletín Oficial del Estado, 1995. p. 200-201.

*Foi sob a aparência de contracto que se introduziu no mundo jurídico uma outra manifestação do direito corporativo, sob o nome de convenção coletiva de trabalho.*

(...)

***Para regular as condições de trabalho, e especialmente o preço dos salários, os grupos de operários e de patrões estabeleciam entre si certas convenções. Os civilistas justificavam-nas pelo princípio da liberdade contractual e, para explicar como podiam vincular cada membro do grupo, recorriam às construções técnicas do mandato, da gestão de negócios e da estipulação para outrem.***<sup>8</sup> (Destacou-se)

31. No plano internacional, a Organização Internacional do Trabalho aprovou, em 1949, a Convenção nº 98 – ratificada pelo Brasil em 27.11.1952 –, impondo aos Estados signatários em seu art. 4º o dever de tomar medidas voltadas para o fomento da negociação coletiva.<sup>9</sup> Em complemento à referida normativa, foi aprovada no âmbito da OIT, em 6.6.1951, a Recomendação nº 91, cujo item 2.1 define que a matéria sujeita à regulamentação dos *acordos coletivos* contempla não apenas as condições de trabalho, como também os termos do emprego.<sup>10</sup>

32. Coerentemente com a definição constante da Recomendação nº 91, a OIT editou, em 1981, a Convenção nº 154 – ratificada pelo Brasil em 10.7.1992 –, a definir amplamente a *negociação coletiva* como toda e qualquer tratativa entabulada entre as entidades obreiras e as empresas com o fim de “*fixar as condições de trabalho e emprego*”, “***regular as relações entre trabalhadores e empregadores***” ou estabelecer pautas para as relações entre as entidades patronais e obreiras, bem como entre estas últimas e as empresas.<sup>11</sup> Paralelamente a

<sup>8</sup> RIPERT. Georges. Trad: CORTEZÃO. J. **O regimen democrático e o direito civil moderno**. São Paulo: Saraiva, 1937, p. 424.

<sup>9</sup> “Art. 4º. Deverão ser tomadas, se necessário for, medidas apropriadas às condições nacionais, para fomentar e promover o pleno desenvolvimento e utilização dos meios de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores com o objetivo de regular, por meio de convenções, os termos e convenções de emprego.”

<sup>10</sup> “DEFINIÇÃO DE ACORDOS COLETIVOS.

2.1 – Para os efeitos desta Recomendação, a expressão *acordos coletivos* designa todos os acordos escritos referentes a *condições de trabalho e termos de emprego* concluídos, de um lado, entre um empregador, grupo de empregadores ou uma ou mais organizações representativas de trabalhadores ou, na falta dessas organizações, representantes dos trabalhadores devidamente eleitos, e por ele credenciados, de acordo com as leis e regulamentos nacionais.” (Destacou-se)

<sup>11</sup> “Art. 2º. Para efeito da presente Convenção, a expressão ‘negociação coletiva’ compreende todas as negociações que tenham lugar entre, de uma parte, um empregador, um grupo de empregadores, ou uma organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com fim de:  
a) *fixar as condições de trabalho e emprego*; ou



isto, o art. 5º, II, *b*, da norma em apreço impôs aos Estados signatários a adoção de medidas tendentes à progressiva ampliação de seu arcabouço legal interno com vistas a contemplar as referidas matérias.<sup>12</sup>

33. E justamente na linha do que preconizam as Convenções nº 98 e 154 da OIT, a Constituição da República de 1988 consagrou no artigo 7º VI, XIII, XIV e XXII, bem como no artigo 8º, III e VI, a realização obrigatória de negociação coletiva entre os atores transindividuais das relações de trabalho nas questões concernentes à redução de salários, flexibilização da jornada máxima de trabalho e estabelecimento do regime de turnos de revezamento, bem assim a participação obrigatória dos sindicatos em tais tratativas, na condição de entidades responsáveis pela “*defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria.*”

34. Da análise das vicissitudes históricas ora descritas, bem como da evolução legislativa no plano doméstico e internacional a respeito do tema em apreço, chega-se ao fundamento axiológico não só do direito à negociação coletiva, como também de todo o amplo conjunto do Direito Coletivo do Trabalho: onde quer que os interesses da empresa e dos trabalhadores nas relações laborais estiverem em jogo, far-se-á imprescindível a instauração do efetivo diálogo entre os atores sociais, com a necessária participação do sindicato obreiro.<sup>13</sup>

*b) regular as relações entre empregadores e trabalhadores; ou*

*c) regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez.”*

<sup>12</sup> “Art. 5º. Deverão ser adotadas medidas adequadas às condições nacionais no estímulo à negociação coletiva.

2 – As medidas a que se refere o parágrafo 1 deste artigo devem prover que:

(...)

*b) a negociação coletiva seja progressivamente estendida a todas as matérias a que se referem os anexos a, b e c do art. 2 da presente Convenção.”*

<sup>13</sup> Nas palavras de Mario de La Cueva:

“Enquanto a igualdade do direito civil foi individualista e formal, a igualdade por que lutou o movimento obreiro a fim de fundar sobre ela o direito coletivo do trabalho foi a igualdade da classe trabalhadora frente ao capital, a igualdade dos fatores de produção, trabalho e capital, de tal sorte que em cada empresa a igualdade dar-se-ia entre a comunidade obreira e o patrão. (...) **Portanto, o direito coletivo serviria para igualar, mediante prerrogativas jurídicas, a superioridade econômica do capital. O resultado final a que se chegou, depois da legitimação dos sindicatos, dos contratos coletivos e da greve, foi que a as condições de prestação dos serviços teriam que ser o resultado de um acordo de vontades das duas classes sociais, que se não fosse obtida, inviabilizaria a atividade das empresas.** Daí a sentença final: sem o concurso do trabalho toda atividade econômica é impossível, de modo que o trabalho somente se prestará (...) com seu pleno consentimento e mediante a retribuição que estime justa. Assim se realizou o fenômeno, relatado muitas vezes por numerosos autores: o direito do trabalho provocou o trânsito do absolutismo empresarial à democracia de classes sociais.” (Destacou-se)

No original:

“Mientras la igualdad del derecho civil fue individualista y formal, la igualdad por la que luchó el movimiento obrero a fin de fundar sobre ella el derecho colectivo del trabajo, fue la igualdad de la clase trabajadora frente al capital, de tal suerte que em cada empresa la igualdad se daría entre la comunidad obrera y el patrono. (...) Por lo

35. Tal como sucede no plano individual, as relações coletivas de trabalho entabuladas entre as empresas e os sindicatos podem ser atingidas pelos eventos imprevisíveis que alteram a base fática do negócio jurídico, enunciada por Karl Larenz como sendo “a representação comum das partes sobre a existência ou sobre o aparecimento de certas circunstâncias sobre as quais se fundamenta a vontade negocial.”<sup>14</sup> (Destacou-se)

36. Assim, o dever geral de *boa-fé objetiva* - que perpassa tanto os contratos individuais quanto os instrumentos advindos da negociação coletiva - impõe às partes que, diante da manifestação de um evento fortuito capaz de atingir a base do negócio jurídico (i) informem às contrapartes sobre tal vicissitude e (ii) desencadeiem, na sequência, o processo de renegociação dos termos das avenças a fim de manter o objeto e os fins comuns destas últimas,, conforme assevera Anderson Schreiber:

**O que o ordenamento jurídico visa com o princípio da boa-fé objetiva é assegurar que as partes colaborarão mutuamente para a consecução dos fins comuns perseguidos com o contrato. Ou, em outras palavras, a boa-fé objetiva impõe um padrão de conduta a ambos os contratantes no sentido da recíproca cooperação, com consideração dos interesses um do outro, em vista de se alcançar o efeito prático que justifica a existência jurídica do contrato celebrado.**

**Nesse sentido, não se pode deixar de notar que tanto o dever de avisar prontamente a contraparte acerca do desequilíbrio contratual identificado, quanto o dever de ingressar em renegociação com vistas a obter o reequilíbrio do contrato constituem deveres de conduta que, conquanto instrumentalizados à recuperação do equilíbrio contratual, derivam, a rigor,**

tanto, el derecho colectivo serviría para igualar, mediante prerrogativas jurídicas, la superioridad económica del capital. El resultado final a que se llegó, después de la legitimación de los sindicatos, de los contratos colectivos y de la huelga, fue que las condiciones de prestación de los servicios tendrían que ser el efecto de un acuerdo de voluntades de las dos clases sociales, pero si no se lograba, la actividad de las empresas se tornaba un imposible. De ahí la sentencia final: sin el concurso del trabajo toda actividad económica es imposible, pero el trabajo sólo se prestará (...) con su pleno consentimiento y mediante la retribución que estime justa. Así se realizó el fenómeno, relatado muchas veces por numerosos autores: el derecho del trabajo provocó el tránsito del absolutismo empresarial a la democracia de clases sociales.” DE LA CUEVA. Mario. **El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo II.** 14ª Edición. Mexico: Porrúa, 2006. p. 225.

<sup>14</sup> No original:

“Ha de entenderse por base del negocio: La representación mental de una de las partes en el momento de la conclusión del negocio jurídico, conocida en su totalidad y no rechazada por la otra parte, o la común representación de las diversas partes sobre la existencia o la aparición de ciertas circunstancias, en las que se basa la voluntad negocial.” LARENZ. Karl. Trad: RODRÍGUEZ. Carlos Fernández. **Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos.** Granada: Comares, 2002. p. 5

**da necessidade de que as partes cooperem entre si para a concretização do escopo contratual. Assim, é de se concluir que o reconhecimento do dever de renegociar, entre nós, encontra fundamento normativo na cláusula geral de boa-fé objetiva.**

(...)

*É natural e legítimo que cada contratante busque a realização de seu próprio interesse, mas não se permite mais que essa busca se realize com o sacrifício da finalidade comum que conduziu as partes à contratação. Não se tolera, à luz da boa-fé objetiva, que um contratante esvazie a utilidade do contrato, ou permaneça inerte quando sua atuação se faz necessária para que tal utilidade seja atingida. Impõe-se às partes o agir responsável, tomando em consideração os interesses do outro contratante, respeitando suas legítimas expectativas, tudo em prol da realização efetiva do fim contratual.<sup>15</sup>*

(Destacou-se)

37. No caso específico dos instrumentos advindos da negociação coletiva, o *dever geral de boa-fé* integra o conteúdo normativo dos princípios positivados nos artigos 7º, XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal, de modo a impor aos atores sociais, nesse particular, uma atuação pautada pela própria finalidade institucional vislumbrada pelos dispositivos em testilha, qual seja, **a manutenção do equilíbrio de forças entre a empresa e o sindicato obreiro na definição, em comum acordo, das condições laborais.**

38. Com vistas a velar pela plena observância de tal desiderato que constitui a própria essência do princípio da negociação coletiva, a cláusula-geral de *boa-fé objetiva* subjacente a este último se traduz na imposição, para os pactuantes, dos deveres de *lealdade* e de *transparência* a serem observados tanto na fase negocial propriamente dita, quanto na etapa de execução dos acordos e das convenções coletivas.

39. Não por outra razão, Maurício Godinho Delgado assinala que **“o princípio da lealdade e transparência nas negociações coletivas (...) visa assegurar (...) condições efetivas de concretização prática da equivalência teoricamente assumida entre os sujeitos do Direito Coletivo do Trabalho.”**<sup>16</sup>

40. No caso concreto, a envolver a propagação abrupta do novo *Coronavirus* no

<sup>15</sup> SCHREIBER. Anderson. **Equilíbrio contratual e dever de renegociar.** São Paulo: Saraiva, 2018. p. 293-295.

<sup>16</sup> DELGADO. Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 4ª Edição. São Paulo: LTr, 2005. p. 1.315.

Território Nacional e a necessidade de interrupção imediata de grande parte das atividades econômicas, os deveres de *lealdade* e de *transparência* subjacentes ao artigo 7º, VI e XXVI, bem como ao artigo 8º, III e VI da Constituição Federal impunham às empresas (i) a partilha das informações a respeito dos impactos de tal evento em suas operações e no movimento financeiro com os sindicatos representativos das respectivas categorias profissionais e, na sequência, (ii) a busca em torno da renegociação das condições de trabalho juntamente com as referidas entidades.

41. Em sentido absolutamente contrário às diretrizes emanadas dos sobreditos dispositivos constitucionais, os artigos 3º, 7º, 8º e 12 da Medida Provisória nº 936/2020 possibilitaram a repactuação em torno da redução de salários e jornadas, bem como da suspensão dos contratos de trabalho entre as empresas e os trabalhadores individualmente considerados, de modo a ignorar a necessária participação dos sindicatos das categorias profissionais na renegociação daqueles temas que integram, conforme visto, o cerne das questões a afetarem, em igual medida, a coletividade dos empregados e os empregadores.

42. Por conseguinte, sendo a suspensão temporária dos vínculos empregatícios e a redução proporcional dos salários e das jornadas matérias historicamente relacionadas à definição das *relações coletivas de trabalho*, não poderiam os artigos 3º, 7º, 8º e 12 da Medida Provisória nº 936/2020 prescindir da participação dos sindicatos na repactuação de tais condições em conjunto com as empresas e tampouco dispensar estas últimas dos deveres de *lealdade* e de *transparência* no trato com as entidades representativas dos trabalhadores em vistas ao reequilíbrio das condições contratuais vigentes.

43. Ao assim proceder, a Medida Provisória nº 936/2020 impediu a materialização, em concreto, do necessário equilíbrio entre as partes e do dever geral de *boa-fé objetiva* a pautar os atores coletivos antes, durante e depois das tratativas negociais e vilipendiou a igualdade de forças entre as referidas contrapartes que não apenas configura um pressuposto essencial para o funcionamento do sistema trabalhista pátrio, a teor dos artigos 7º, XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal e das Convenções nº 98 e 154 da OIT, como também um elemento imprescindível para o exercício pleno e efetivo dos direitos à *liberdade contratual* e à *autonomia da vontade* no plano coletivo.

44. A propósito, a própria Organização Internacional do Trabalho – OIT, em



documento produzido recentemente no ensejo de orientar os atores sociais diante da pandemia de Sars-Cov-2 (*ILO Standards and COVID-19 Coronavirus*), destaca de maneira preclara que as soluções destinadas ao enfrentamento dos efeitos da referida emergência sanitária nas relações de trabalho deverão ser obtidas por intermédio do diálogo transparente entre as empresas e as organizações representativas dos trabalhadores, senão veja-se:

*Um clima de confiança, construído através do diálogo social tripartite, será essencial na implementação efetiva de medidas destinadas ao combate da epidemia de COVID-19 e seus impactos. **O fortalecimento do respeito aos mecanismos de diálogo social e o respeito a estes últimos criam uma base sólida para a construção, com resiliência e compromisso entre os trabalhadores e os empregadores, de medidas duras, porém necessárias. Isto é especialmente essencial em momentos de forte tensão social.** A Recomendação sobre Emprego e Trabalho Decente para Paz e Resiliência, de 2017 (nº 205) enfatiza, particularmente, **a importância do diálogo social para a resposta às situações de crise e o papel vital desempenhado pelos empregadores e pelas organizações dos trabalhadores nas respostas às crises.** Particularmente, a Recomendação em apreço **salienta o papel-chave representado pelas consultas recíprocas e pelo encorajamento à participação ativa dos empregadores e das organizações representativas dos trabalhadores no planejamento, na implementação e no monitoramento das medidas destinadas à recuperação.***

(...)

***O diálogo social no nível da empresa é crucial, de modo que os trabalhadores devem ser informados, consultados e avisados sobre os impactos da crise nos termos e condições concernentes aos seus empregos e sobre as condutas que eles podem assumir com vistas à sua proteção pessoal e com vistas a contribuir na superação da crise.***<sup>17</sup> (Destacou-se)

<sup>17</sup> No original:

*“A climate of trust, built through social dialogue and tripartism, will be essential in the effective implementation of measures to address the COVID19 outbreak and its impacts. Strengthened respect for, and reliance on, mechanisms of social dialogue create a strong basis for building resilience and the commitment of employers and workers to painful but necessary policy measures. This is particularly key during times of heightened social tension. The Employment and Decent Work for Peace and Resilience Recommendation, 2017 (No. 205) emphasizes, in particular, the importance of social dialogue in responding to crisis situations and the vital role of employers’ and workers’ organizations in crisis response.4 • Particularly, the Recommendation underlines the key role of consultation and encouraging active participation of employers’ and workers’ organizations in planning, implementing and monitoring measures for recovery and resilience.*

(...)

*Social dialogue at the level of the enterprise is critical, as workers need to be kept informed, consulted and kept aware both as regards the impact on their own terms and conditions of employment and as to the steps they can take for their own protection and to contribute to containment.”* Disponível em: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/-normes/documents/publication/wcms\\_739937.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/-normes/documents/publication/wcms_739937.pdf). Acesso em: 8 abr. 2020.



45. Saliente-se, outrossim, que a jurisprudência firmada no âmbito desse Excelso Supremo Tribunal Federal a partir do julgamento do Tema nº 152 de Repercussão Geral, ao reconhecer a preponderância das convenções e dos acordos coletivos sobre a legislação trabalhista heterônoma na regulamentação de direitos disponíveis, pressupõe (i) a ocorrência de negociações **em equivalência de forças** por parte dos representantes obreiros e patronais e (ii) a observância aos cânones decorrentes da boa-fé objetiva, especialmente no tocante aos deveres de *lealdade* e de *transparência*.

46. Transcreve-se, por oportuno, a ementa e os trechos pertinentes do voto do Eminentíssimo Relator proferido por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 590.415/SC:

*DIREITO DO TRABALHO. ACORDO COLETIVO. PLANO DE DISPENSA INCENTIVADA. VALIDADE E EFEITOS.*

(...)

*No âmbito do direito coletivo do trabalho não se verifica a mesma situação de assimetria de poder presente nas relações individuais de trabalho. Como consequência, a autonomia coletiva da vontade não se encontra sujeita aos mesmos limites que a autonomia individual.*

**A Constituição de 1988, em seu artigo 7º, XXVI, prestigiou a autonomia coletiva da vontade e a autocomposição dos conflitos trabalhistas, acompanhando a tendência mundial ao crescente reconhecimento dos mecanismos de negociação coletiva, retratada na Convenção n. 98/1949 e na Convenção n. 154/1981 da Organização Internacional do Trabalho. O reconhecimento dos acordos e convenções coletivas permite que os trabalhadores contribuam para a formulação das normas que regerão a sua própria vida.**

(...)

*O SR. MINISTRO ROBERTO BARROSO*

*VOTO*

(...)

*A transição do modelo corporativo-autoritário, essencialmente heterônomo, para um modelo justralhista mais democrático e autônomo tem por marco a Carta de 1988. A Constituição reconheceu as convenções e os acordos coletivos como instrumentos legítimos de prevenção e de autocomposição de conflitos trabalhistas; tornou explícita a possibilidade de utilização desses instrumentos, inclusive para a redução de direitos trabalhistas; atribuiu ao sindicato a representação da categoria; impôs a participação dos sindicatos nas negociações coletivas; e assegurou, em alguma medida, a liberdade*

*sindical, vedando a prévia autorização do Estado para a fundação do sindicato, proibindo a intervenção do Poder Público em tal agremiação, estabelecendo a liberdade de filiação e vedando a dispensa do diretor, do representante sindical ou do candidato a tais cargos. **Nota-se, assim, que a Constituição prestigiou a negociação coletiva, bem como a autocomposição dos conflitos trabalhistas, através dos sindicatos.***

(...)

*A Constituição de 1988 restabeleceu o Estado Democrático de Direito, afirmou como seus fundamentos a cidadania, a dignidade humana, o pluralismo político e reconheceu uma série de direitos sociais que se prestam a assegurar condições materiais para a participação do cidadão no debate público. **Especificamente no que respeita ao direito coletivo do trabalho, como já mencionado, prestigiou a autonomia coletiva da vontade como mecanismo pelo qual o trabalhador contribuirá para a formulação das normas que regerão a sua própria vida, inclusive no trabalho (art. 7º, XXVI, CF). Se este não é o espírito das normas infraconstitucionais que regem a matéria, cabe ao intérprete rever o conteúdo destas últimas à luz da Constituição.***

(...)

*Diferentemente do que ocorre com o direito individual do trabalho, o direito coletivo do trabalho, que emerge com nova força após a Constituição de 1988, tem nas relações grupais a sua categoria básica.*

(...)

***O direito coletivo do trabalho, em virtude de suas particularidades, é regido por princípios próprios, entre os quais se destaca o princípio da equivalência dos contratantes coletivos, que impõe o tratamento semelhante a ambos os sujeitos coletivos – empregador e categoria de empregados.***

(...)

***É relevante, ainda, para a análise do presente caso, o princípio da lealdade na negociação coletiva. Segundo esse princípio os acordos devem ser negociados e cumpridos com boa-fé e transparência. Não se pode invocar o princípio tutelar, próprio do direito individual, para negar validade a certo dispositivo ou diploma objeto de negociação coletiva, uma vez que as partes são equivalentes, ao contrário do que ocorre no ramo individual.** (Destacou-se).*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 590.415/SC. RELATOR: Ministro Luís Roberto Barroso. Plenário. DJ: 29.5.2015.

47. Do exposto no presente tópico, observa-se de plano que os artigos 3º, 7º, 8º e 12, da Medida Provisória nº 936/2020, ao viabilizarem a implementação de tratativas diretas entre as empresas e os trabalhadores individualmente considerados com vistas à redução parcial ou total dos salários durante o estado de calamidade pública vigente, malferiram os princípios da

negociação coletiva e da intervenção sindical positivados nos artigos 7º, VI, XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal, bem como nas Convenções nº 98 e 154 da OIT.

48. De fato, se o evento fortuito correspondente à pandemia de Sars-Cov-2, geradora de adoecimentos classificados como COVID-19, teve o condão de afetar o equilíbrio das condições para a prestação do trabalho em aspectos de interesse comum às empresas e às coletividades de trabalhadores nelas empregados, é evidente que a repactuação de tais pontos não prescinde da atuação dos sindicatos, conquanto representantes das categorias profissionais diretamente envolvidas. Essa é a condição imposta, irrecusavelmente, pelo sistema constitucional brasileiro. E não se alegue que estejamos diante de circunstâncias excepcionais, uma vez que a própria Constituição concebeu essa solução, sempre condicionada à ocorrência de negociação coletiva, apenas e tão somente para incidência justamente de situações extraordinárias

**V – DA INTERPRETAÇÃO CONFORME DO ARTIGO 11, § 4º, DA MP Nº 936/2020.**  
**DECISÃO MODIFICATIVA ADITIVA PARA ASSEGURAR A PLENA**  
**OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA E DA**  
**INTERVENÇÃO SINDICAL**

49. Para além de ter possibilitado a repactuação direta entre as empresas e grande contingente de trabalhadores, no que diz respeito à redução proporcional das jornadas e salário e à suspensão dos contratos de trabalho, a Medida Provisória nº 936/2020 estabeleceu em seu artigo 11, § 4º que os referidos acordos individuais “*deverão ser comunicados pelos empregadores ao respectivo sindicato laboral, no prazo de até dez dias corridos, contado da data de sua celebração.*”

50. Em que pese tal previsão a constar da Medida Provisória nº 936/2020, o texto legal em referência não faz qualquer menção a respeito das consequências jurídicas advindas da eventual inobservância, por parte das empresas, do dever de comunicação e envolvimento dos sindicatos das categorias profissionais a respeito daqueles acordos individuais.

51. Diante de tal constatação, o Ministro Relator, ao apreciar a Medida Cautelar pleiteada nos autos da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, a deferiu parcialmente para estabelecer que o artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 deveria ser interpretado para

que seja exigida a comunicação das empresas aos sindicatos obreiros para que estes últimos, querendo, a partir do conteúdo dos acordos individuais, iniciem as tratativas correspondentes à repactuação coletiva a respeito da suspensão dos contratos de trabalho ou da redução dos salários juntamente com aquelas.

52. Não obstante, o Eminentíssimo Ministro Relator assentou na decisão monocrática em apreço que o eventual silêncio do sindicato da categoria profissional no prazo subsequente de 10 (dez) dias culminaria com a convalidação dos acordos individuais entabulados pelas empresas diretamente com seus trabalhadores. Nesse particular, o referido *decisum* assim tratou da questão:

*Na hipótese sob exame, o afastamento dos sindicatos de negociações, entre empregadores e empregados, com o potencial de causar sensíveis prejuízos a estes últimos, contraria a própria lógica subjacente ao Direito do Trabalho, que parte da premissa da desigualdade estrutural entre os dois polos da relação laboral.*

(...)

*Pois bem. **Tudo indica que a celebração de acordos individuais de redução da jornada de trabalho e redução de salário ou de suspensão temporária de trabalho, cogitados na Medida Provisória em comento, sem a participação dos sindicatos de trabalhadores na negociação, parece ir de encontro ao disposto nos arts. 7, VI, XII e XVI, e 8, III e VI, da Constituição.***

*É que [o] acolhimento expresso pelo constituinte do princípio da irreduzibilidade salarial reafirma o caráter alimentar e a essencialidade do salário no âmbito da relação jurídica de emprego, ressalvada a sua flexibilização, prevista no próprio regramento constitucional, “mediante negociação coletiva”.*

***Segue-se, portanto, que os acordos coletivos, [quando] dispuserem sobre redução salarial, inclusive como forma de administrar crises, viabilizado a própria garantia de emprego, serão perfeitamente admitidos pela ordem constitucional.***

***A contrario sensu, não se permite a exclusão das entidades sindicais dos acordos que reduzam salários pela legislação ordinária.***

*Mas a mera previsão, na MP 936/2020, de que tais acordos deverão ser comunicados pelos empregadores ao respectivo sindicato representativo da categoria, no prazo de até dez dias corridos, aparentemente não supre a inconstitucionalidade apontada na inicial. Isso porque a simples comunicação ao sindicato, destituída de consequências jurídicas, continua a afrontar o disposto na Constituição sobre a matéria.*

***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.** (Destacou-se).

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 6.363/DF. RELATOR: Ministro Ricardo Lewandowski. Decisão proferida em 6.4.2020.

53. Em que pese, todavia, a interpretação conferida pelo Eminentíssimo Relator ao artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 à luz dos artigos 7º, VI e XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal, a plena adequação do texto infraconstitucional ora analisado com os princípios da *negociação coletiva* e da *intervenção sindical obrigatória* positivados na Carta Magna não se basta com o encaminhamento dos acordos individuais às entidades representativas e a convalidação de tais avenças após o decurso do prazo de 10 (dez) dias.

54. De fato, para que o artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 esteja, efetivamente, em conformidade com os artigos 7º, VI e XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal, faz-se necessário que a diretriz ali emitida seja interpretada como a materialização da obrigação imposta às empresas no sentido de deflagrar processo negocial coletivo com a representação das respectivas categorias profissionais, se for de seu interesse reduzir salários e jornadas ou suspender contratos de trabalho, inclusive porque, à luz do princípio da alteridade, é do empregador o risco da atividade econômica.

55. Em complemento, os princípios constitucionais da *negociação coletiva* e da *interferência sindical obrigatória* impõem que o artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 deve ser interpretado no sentido de que a realização de qualquer acordo exclusivamente individual entre as empresas e seus trabalhadores a terem por objeto a redução salarial ou a suspensão dos contratos laborais serão nulos de pleno direito, mesmo após transcorridos os 10 (dez) dias estabelecidos no referido dispositivo constitucional.

56. Ao implementar tal exegese, a traduzir o único sentido a ser conferido ao artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 que se mostra adequado ao comando dos artigos 7º, VI e XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal, esse Pretório Excelso estará a lavrar, efetivamente, uma *sentença modificativa aditiva*, segundo a terminologia a vigorar na jurisdição



constitucional italiana.<sup>18</sup>

57. A tempo, tal espécie de decisão tem lugar, exatamente, quando a leitura inicial de determinado dispositivo pode conduzir a uma interpretação que não guarda consonância com os postulados constitucionais a ele subjacentes ou não lhes confere plena eficácia. Diante disso, a Corte procede à rejeição desse sentido incompatível com a Constituição, acrescentando outro mais consentâneo com os princípios da Carta Magna e, por isso mesmo, imposto por estes últimos.<sup>19</sup>

58. Não por outra razão, Rui Medeiros assevera que **as decisões modificativas abrangem “todas as situações em que (...) a decisão de inconstitucionalidade tem por efeito fazer dizer à disposição a que se reporta ‘qualcosa di diverso’ e, em regra, ‘qualcosa di più’ em relação àquela que era o seu originário significado, (...) quando a solução adotada seja constitucionalmente necessária.**”<sup>20</sup>

59. E nas palavras de Vezio Crisafulli, ao assim proceder, **a Corte “não cria coisa alguma, senão estende ou explicita algo que, mesmo em estado latente, já se encontrava compreendido no sistema normativo em vigor”**.<sup>21</sup> (Destacou-se)

<sup>18</sup> A respeito da necessidade de prolação de decisões manipulativas pelos órgãos de controle concentrado de constitucionalidade em situações semelhantes à presente, importa trazer à colação o magistério conjunto de Gilmar Ferreira Mendes e Ives Gandra Martins acerca do tema:

“A eliminação ou a fixação, pelo Tribunal, de determinados sentidos normativos do texto quase sempre tem o condão de alterar, ainda que minimamente, o sentido normativo original determinado pelo legislador. Por isso, muitas vezes, a interpretação conforme levada a efeito pelo Tribunal pode transformar-se numa decisão modificativa dos sentidos originais do texto.

*A experiência das Cortes Constitucionais européias – destacando-se, nesse sentido, a Corte Costituzionale italiana – bem demonstra que, em certos casos, o recurso às decisões interpretativas com efeitos modificativos ou corretivos da norma constitui a única solução viável para que a Corte Constitucional enfrente a inconstitucionalidade existente no caso concreto, sem ter de recorrer a subterfúgios indesejáveis e soluções simplistas como a declaração de inconstitucionalidade total ou, no caso de esta trazer conseqüências drásticas para a segurança jurídica e o interesse social, a opção pelo mero não-conhecimento da ação.*” (Destacou-se). MENDES. Gilmar Ferreira; MARTINS. Ives Gandra da Silva. **Controle Concentrado de Constitucionalidade**. 3ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 465-466.

<sup>19</sup> PIZZORUSSO. Alessandro. Trad: LLORENTE. Francisco Rubio. **Lecciones de derecho constitucional. Tomo II**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1984. p. 342.

<sup>20</sup> MEDEIROS. Rui. In: MIRANDA. Jorge; MEDEIROS. Rui. **Constituição Portuguesa Anotada. Tomo III**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 856.

<sup>21</sup> No original:

“La Corte non inventa alcunché, ma estende o esplicita qualcosa che, seppure allo stato latente, era già compreso nel sistema normativo in vigore.” CRISAFULLI. Vezio. **La Corte costituzionale ha vent’anni**. In: Giurisprudenza

60. É justamente isto que a presente situação demanda, pois, como já visto alhures, a leitura do artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 não permite antever a imposição de quaisquer consequências jurídicas decorrentes da inobservância, por parte das empresas, ao prazo de 10 (dez) dias ali estabelecido para a comunicação aos sindicatos e muito menos a previsão quanto à participação obrigatória daquelas entidades representativas na repactuação das condições de trabalho diante do evento fortuito representado pela pandemia de Sars-Cov-2, sob pena de nulidade dos acordos individuais estabelecidos à revelia dos comandos emanados dos artigos 7º, VI, XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal.

61. Nesse contexto, a legitimidade do sobredito órgão judicial decorrerá do exercício da função de zelar pela efetiva concretização dos preceitos da Carta Magna, seja por intermédio da singela declaração de inconstitucionalidade das normas inferiores, pela suplantação de omissões legislativas inconstitucionais ou através da aposição de novos sentidos consentâneos com a Lei Maior aos dispositivos infraconstitucionais, conforme atestam os magistérios de Walber de Moura Agra e Luís Roberto Barroso:

**O enquadramento das funções estatais dentro do esquema da rígida tripartição de poder não mais corresponde às demandas de uma sociedade pós-moderna. Para atender às cambiantes demandas da coletividade, há necessidade de uma reestruturação da concepção da separação de poderes, delineando-a de modo mais eficaz para preservar os direitos fundamentais, assegurando a substancialização dos mandamentos contidos na Constituição.**

**A reestruturação do princípio da separação dos poderes agrava-se com a adoção de um Estado Democrático Social de Direito efetivo, em que o Executivo e o Legislativo devem cumprir o conteúdo da Carta Magna.** (...) A nova perspectiva do princípio da separação dos poderes é não mais conceber sua atuação de forma estanque e individualizada, mas em um sentido mais flexível, de cooperação para a realização dos direitos fundamentais, predominando uma unidade para a obtenção desse objetivo.

(...)

A crise provocada pela extensão da jurisdição constitucional e a conseqüente necessidade de reforço de sua legitimação provoca reformulação no princípio da separação de poderes, o que não significa sua revogação. (...) **O que entrou em declínio irremediável foi a rígida separação de funções exercidas pelos**

constitucionale. Roma, 1976. p. 1.707.

*três poderes, que não mais correspondem às demandas da sociedade. A determinação de cada uma das funções a ser exercida pelos três poderes foi idealizada no século XVIII, para um modelo de organização política que podia ser considerada moderna. As sociedades hodiernas, pós-modernas, são incompatíveis com essa determinação de funções, devendo buscar novos modelos para atender às suas necessidades.*

(...)

*À medida que o Poder Judiciário assegura o cumprimento dos dispositivos constantes da Carta Magna (...) sedimenta-se no inconsciente dos cidadãos a simbologia de sua eficácia, aumentando seu respaldo na sociedade. É uma legitimidade popular não-aferida pelos mecanismos tradicionais da democracia participativa, mas que nem por isso detém menos relevância, haja vista seu caráter teleológico de garantir as expectativas da população.<sup>22</sup> (Destacou-se)*

(...)

*No tocante à legitimidade desta atuação criativa do Poder Judiciário, inexistente qualquer razão para infirmá-la. (...) De mais a mais, a própria idéia de soberania do órgão legislativo ordinário está superada desde 1803, quando a Suprema Corte norte-americana, apreciando o célebre caso Marbury versus Madison, formulou a teoria da judicial review, pela qual se reconheceu competência ao Judiciário para invalidar os atos legislativos contrastantes com a Constituição.*

*Volvendo-se a um enfoque de cunho positivo, deve-se assinalar que é o próprio poder constituinte que outorga ao Judiciário, usualmente, a autoridade de intérprete qualificado da Constituição e das normas jurídicas, com competência para fazê-las atuar concretamente. Por assim ser, a ele devem ser reconhecidos poderes explícitos que consubstanciam meios idôneos e efetivos para realizar os direitos e os fins delineados na Lei maior.*

*É possível concluir, ante o exposto, que ao Judiciário cabe sempre fazer prevalecer a Constituição, quer suprimindo os atos normativos com ela incompatíveis, quer suprimindo as omissões legislativas que embarcam sua efetivação.<sup>23</sup> (Destacou-se).*

62. Disso se infere que a implementação do sentido ora proposto ao artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 afigura-se plenamente compatível com a hodierna e ampla concepção de controle objetivo de constitucionalidade. De fato, ao assim proceder, nada mais se

<sup>22</sup> AGRA. Walber de Moura. *A Reconstrução da Legitimidade do Supremo Tribunal Federal. Densificação da Jurisdição Constitucional Brasileira*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 104-147.

<sup>23</sup> BARROSO. Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de Suas Normas*. 8ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 163-164.

estará a fazer senão a conferir ao referido dispositivo um significado plenamente adequado aos princípios constitucionais da negociação coletiva e da intervenção sindical obrigatória, plasmados nos artigos 7º, VI, XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal.

63. E tal sentido a ser conferido ao artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 por intermédio de *decisão modificativa aditiva* não redundará na “criação originária” de “norma” a trazer novos requisitos para a validade da atuação das empresas diante da crise deflagrada pela pandemia de Sars-Cov-2. Ao contrário, a compreensão a ser adotada na espécie limitar-se-á a desvelar uma diretriz teleológica já imposta pelos postulados constitucionais da *negociação coletiva* e da *intervenção sindical obrigatória* e a aplicá-la à situação concreta, o que se afigura plenamente legítimo, conforme bem assevera Augusto Martín de La Vega:

**O exercício desempenhado pela Corte na decisão aditiva ou substitutiva é legítimo enquanto esta extrai do ordenamento, de um princípio geral, talvez latente na própria disposição manipulada, a chamada norma adicionada ou substitutiva.**

(...)

**Desde a perspectiva normativa objetiva, (...) o elemento aditivo já se encontra presente, e de modo vinculante, no sistema mesmo, com o efeito ou de operar diretamente, ou de invalidar a disposição que o obstruía.**<sup>24</sup> (Destacou-se)

64. Saliente-se, a propósito, que esse Pretório Excelso vale-se recorrentemente das *decisões modificativas com efeito aditivo* em hipóteses similares à presente, com vistas a conferir aos textos legais sentido e alcance impostos diretamente pelos princípios constitucionais a incidirem concretamente.

65. Veja-se, a título exemplificativo, os acórdãos proferidos na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54 e no Recurso Ordinário nº 641.320/RS, a terem por objeto, respectivamente, a legalização do aborto em caso de feto anencefálico e a viabilização quanto ao cumprimento de pena em regime mais brando em comparação com o regime fechado,

<sup>24</sup> No original:

“La labor desarrollada por la Corte en la sentencia aditiva o sustitutiva es legítima <<en cuanto y por cuanto que ésta extrae del ordenamiento, de un principio general, quizás latente en la propia disposición manipulada, la llamada norma añadida o sustitutiva. (...) Desde la perspectiva normativa objetiva (...) el elemento aditivo << e già presente, ed in modo obbligante, nel sistema stesso, com l’effetto o di operare direttamente, o di invalidare la disposizione che lo impedisca.>>”. DE LA VEGA. Augusto Martín. **La sentencia constitucional en Italia**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003. p. 245.



mesmo quando indisponíveis as instalações previstas em lei:

*ESTADO – LAICIDADE. O Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões. Considerações. FETO ANENCÉFALO – INTERRUPÇÃO DA GRAVIDEZ – MULHER – LIBERDADE SEXUAL E REPRODUTIVA – SAÚDE – DIGNIDADE – AUTODETERMINAÇÃO – DIREITOS FUNDAMENTAIS – CRIME – INEXISTÊNCIA. Mostra-se inconstitucional interpretação de a interrupção da gravidez de feto anencéfalo ser conduta tipificada nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal.*

(...)

VOTO

O EXMO. MINISTRO GILMAR MENDES.

(...)

*Tal como vivenciado na realidade italiana, não seria incorreto considerar a possibilidade de que, também entre nós, o Supremo Tribunal Federal, ante a premente necessidade de atualização do conteúdo normativo do art. 128 do Código Penal de 1940, venha a prolatar uma decisão com efeitos aditivos para admitir que, além do aborto necessário (quando não há outro meio de salvar a vida da gestante) e do aborto no caso de gravidez resultante de estupro, não se deve punir o aborto praticado por médico, com o consentimento da gestante, se o feto padece de anencefalia.*

*Essa parece ser uma técnica viável de decisão, que de nenhuma maneira atenta contra os princípios da legalidade (e reserva de lei) estrita e da tipicidade penal. Faço, no entanto, uma imprescindível ressalva: é que as decisões manipulativas de efeitos aditivos, como essa que se propõe, devem observar limites funcionais claros, isto é, elas devem submeter-se à liberdade de conformação do legislador, que poderá, a qualquer tempo, editar norma sobre o tema. Desse modo, é preciso reconhecer que a decisão desta Corte não impedirá o advento de legislação sobre o assunto, devendo antes servir de estímulo à atuação do legislador. (Destacou-se).*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 54/DF. RELATOR: Min. Marco Aurélio. Plenário. DJ: 30.4.2013.

(...)

*Constitucional. Direito Penal. Execução penal. Repercussão geral. Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Cumprimento de pena em regime fechado, na hipótese de inexistir vaga em estabelecimento adequado a seu regime. Violação aos princípios da individualização da pena (art. 5º, XLVI) e da legalidade (art. 5º, XXXIX).*

(...)



**Decisão de caráter aditivo. (...) Estabelecimento de interpretação conforme a Constituição para (a) excluir qualquer interpretação que permita o contingenciamento do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN), criado pela Lei Complementar 79/94; b) estabelecer que a utilização de recursos do Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN) para financiar centrais de monitoração eletrônica e penas alternativas é compatível com a interpretação do art. 3º da Lei Complementar 79/94.**

*Caso concreto: o Tribunal de Justiça reconheceu, em sede de apelação em ação penal, a inexistência de estabelecimento adequado ao cumprimento de pena privativa de liberdade no regime semiaberto e, como consequência, determinou o cumprimento da pena em prisão domiciliar, até que disponibilizada vaga. **Recurso extraordinário provido em parte, apenas para determinar que, havendo viabilidade, ao invés da prisão domiciliar, sejam observados (i) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (ii) a liberdade eletronicamente monitorada do recorrido, enquanto em regime semiaberto; (iii) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado após progressão ao regime aberto.** (Destacou-se). RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 641.320/RS. RELATOR: Min. Gilmar Mendes. Plenário. DJ: 29.7.2016.*

66. Do exposto no presente tópico, resta evidente que os preceitos constitucionais impositivos da *negociação coletiva* e da *intervenção sindical obrigatória* impõem, na espécie, que se proceda à interpretação do artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 de modo a impor às empresas a comunicação aos sindicatos a respeito de seu interesse em deflagrar processo negocial coletivo em decorrência da pandemia de SARS-COVID 19 no prazo de 10 (dez) dias e de lhes vedar a implementação de acordos individuais com seus trabalhadores a terem por objeto a redução salarial com a correspondente redução de jornada ou a suspensão dos contratos de trabalho, sob pena de nulidade.

**VI – VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DO DEVIDO PROCESSO  
LEGAL SUBSTANTIVO. ARTIGO 5º, CAPUT E INCISO LIV, DA CONSTITUIÇÃO  
FEDERAL**

67. Conforme visto alhures, os artigos 3º, 7º, 8º e 12 da Medida Provisória nº 936/2020 possibilitam a realização direta de acordos individuais entre as empresas e os trabalhadores para a redução de jornada e salário (até o limite de 25%) ou para a suspensão dos

contratos de trabalho, sem a intermediação dos sindicatos representativos de suas respectivas categorias profissionais, nas hipóteses (i) de percepção, por parte do empregado, de remuneração igual ou inferior a R\$ 3.135,00 (três mil cento e trinta e cinco reais) e (ii) de empregado portador de diploma de nível superior que recebe salário igual ou superior ao dobro do teto do Regime Geral de Previdência Social (atualmente, R\$ 12.202,00 – doze mil, duzentos e dois reais).

68. Na sistemática implementada pelos dispositivos em referência, os trabalhadores que percebem salário superior a R\$ 3.135,00 (três mil, cento e trinta e cinco reais) e aqueles portadores de diploma de nível superior cuja remuneração se situa na faixa compreendida entre R\$ 3.135,00 (três mil, cento e trinta e cinco reais) e R\$ 12.202 (doze mil, duzentos e dois reais) somente seriam atingidos pela redução da jornada e salário ou pela suspensão dos contratos de trabalho caso tais medidas fossem implementadas por intermédio de negociação coletiva, a envolver o sindicato representativo de suas respectivas categorias profissionais.

69. Não obstante o critério escolhido pela Medida Provisória nº 936/2020 para a exigibilidade ou não de negociação coletiva com vistas à redução de salário e jornada ou à suspensão dos contratos de trabalho durante a pandemia de Sars-Cov-2 (vírus causador da COVID-19), o fato é que *a remuneração percebida pelos empregados e o porte de diploma de nível superior*” apresentam-se como parâmetros inidôneos para tal propósito.

70. Com efeito, o postulado isonômico consagrado no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal rechaça toda e qualquer espécie de distinção estabelecida na lei, sem arrimo em fundamentos constitucionalmente relevantes e bem explicitados. Desse modo, discriminações fortuitas implementadas pelo legislador ordinário não encontrarão condições de subsistência no regime instituído pelo princípio da isonomia.

71. E sob o paradigma do *Estado Democrático de Direito* assumido expressamente pela Constituição Federal em seu artigo inicial, o critério apto a definir a validade dos fatores de discriminação adotados pela legislação em geral consistirá na existência de um vínculo de coerência lógica entre o *discrimen* legal, de um lado, e os princípios estruturais e direitos fundamentais dos cidadãos arrolados na Carta Magna, de outro.

72. Desse modo, as diferenciações implementadas pelo legislador ordinário somente serão válidas em face do princípio da igualdade conquanto promovam a concretização dos direitos fundamentais e dos objetivos estruturantes consagrados na Constituição Federal e se estruturarem em critérios racionais à luz de tais diretrizes. Do contrário, se a distinção estabelecida não guardar respaldo nos elementos formadores da base axiológica da Carta Magna, ter-se-á notória situação de arbítrio legislativo incompatível com o postulado isonômico, conforme bem assevera José Joaquim Gomes Canotilho:

*Ser igual perante a lei não significa apenas aplicação igual da lei. A lei, ela própria, deve tratar por igual todos os cidadãos. O princípio da igualdade dirige-se ao próprio legislador, vinculando-o à criação de um direito igual para todos os cidadãos. Mas o que significa <<criação de direito igual>>? A aproximação a este difícil problema pode fazer-se da seguinte forma.*

***O princípio da igualdade, no sentido de igualdade na própria lei, é um postulado de racionalidade prática: para todos os indivíduos com as mesmas características devem prever-se, através da lei, iguais situações ou resultados jurídicos.***

(...)

*A fórmula <<o igual deve ser tratado igualmente e o desigual desigualmente>> não contém o critério material de um juízo de valor sobre a relação de igualdade (ou desigualdade). A questão da igualdade justa pode colocar-se nestes termos: o que é que nos leva a afirmar que uma lei trata dois indivíduos de uma forma igualmente justa? Qual o critério de valoração para a relação de igualdade?*

***Uma possível resposta (...) reconduz-se à proibição geral do arbítrio: existe observância da igualdade quando indivíduos ou situações iguais não são arbitrariamente (proibição do arbítrio) tratados como desiguais. Por outras palavras: o princípio da igualdade é violado quando a desigualdade de tratamento surge como arbitrária.***

(...)

***Existe uma violação arbitrária da igualdade jurídica quando a disciplina jurídica não se basear num (i) fundamento sério; (ii) não tiver um sentido legítimo; (iii) estabelecer diferenciação jurídica sem um fundamento razoável. (...) O princípio da igualdade não proíbe, pois, que a lei estabeleça distinções. Proíbe, isso sim, o arbítrio; ou seja, proíbe as diferenciações de tratamento sem fundamento material bastante, que o mesmo é dizer sem qualquer justificação razoável, segundo critérios de valor objetivo constitucionalmente relevantes.***<sup>25</sup> (Destacou-se)

<sup>25</sup> CANOTILHO. José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª Edição. Coimbra: Almedina, 2003. p. 426-429.

73. No caso da pretendida dispensa de negociação coletiva para fins de redução de jornada e salário ou de suspensão dos contratos de trabalho, as diretrizes emanadas da Constituição Federal – especialmente de seus artigos 7º, VI e XXVI e 8º, III e VI - indicam de forma preclara, conforme já visto alhures, que as discussões a respeito dos temas de interesse comum dos trabalhadores e das empresas devem ser travadas entre estas últimas e os sindicatos representativos das categorias a que pertencerem aqueles primeiros.

74. Nesse contexto, nem o “salário percebido pelo trabalhador” e tampouco o “porte de diploma de nível superior” guardam correlação lógica com as diretrizes constitucionais pertinentes à negociação coletiva e à intervenção obrigatória dos sindicatos nas discussões de interesses comuns às empresas e aos empregados, pois os mencionados elementos em nada comunicam com a existência de maior ou menor poder de barganha dos obreiros individualmente considerados junto aos seus empregadores ou mesmo com a dispensabilidade da participação sindical nas tratativas concernentes à redução de salário e jornada ou de suspensão dos contratos de trabalho. Em suma, sob a lógica insculpida na Constituição Federal a respeito do tema, os parâmetros em referência configuram critérios fortuitos de discriminação que são, por isso mesmo, inadmissíveis à luz do postulado isonômico, conforme se infere do magistério de Celso Antônio Bandeira de Mello:

*Para que um discrímen legal seja convivente com a isonomia, consoante visto até agora, impende que concorram quatro elementos:*

- a) que a desequiparação não atinja de modo atual e absoluto, um só indivíduo;*
- b) que as situações ou pessoas desequiparadas pela regra de direito sejam efetivamente distintas entre si, vale dizer, possuam características, traços, nelas residentes, diferenciados;*
- c) que exista, em abstrato, uma correlação lógica entre os fatores diferenciais existentes e a distinção de regime jurídico em função deles, estabelecida pela norma jurídica;*
- d) que, in concreto, o vínculo de correlação supra-referido seja pertinente em função dos interesses constitucionalmente protegidos, isto é, resulte em diferenciação de tratamento jurídico fundada em razão valiosa – ao lume do texto constitucional – para o bem público.*

*O último elemento encarece a circunstância de que não é qualquer diferença, conquanto real e logicamente explicável, que possui suficiência para discriminações legais. Não basta, pois, poder-se estabelecer racionalmente*

**um nexo entre a diferença e um conseqüente tratamento diferenciado. Requer-se, demais disso, que o vínculo demonstrável seja constitucionalmente pertinente. É dizer: as vantagens calçadas em alguma peculiaridade distintiva não de ser conferidas prestigiando situações conotadas positivamente ou, quando menos, compatíveis com os interesses acolhidos no sistema constitucional.**

*Reversamente, não podem ser colocadas em desvantagem pela lei situações a que o sistema constitucional empresta conotação positiva.*

**Deveras, a lei não pode atribuir efeitos valorativos, ou depreciativos, a critério especificador, em desconformidade ou contradição com os valores transfundidos no sistema constitucional ou nos padrões ético-sociais acolhidos neste ordenamento.**<sup>26</sup>

75. Cumpre ressaltar ainda, no que diz respeito especificamente ao critério do “salário percebido pelos trabalhadores”, a afronta ao princípio da isonomia se amplia na medida em que o referido parâmetro se vale de uma base meramente pecuniária, baseado em tratamento distinto entre, de um lado extremos da pirâmide salarial e, de outro a camada intermediária para a mensuração da dispensabilidade ou não da intervenção sindical nas tratativas concernentes à redução dos salários e jornadas, bem como à suspensão dos contratos de trabalho.

76. Nessa esteira, o critério em referência acaba por instituir tratamento artificialmente desigual entre indivíduos que se encontram submetidos aos mesmos efeitos econômicos decorrentes da pandemia de Sars-Cov-2 (vírus causador da COVID-19) e correm idênticos riscos de perda de seus empregos, independentemente da remuneração mensal por eles percebidas.

77. Já no que concerne ao critério do “porte de diploma de nível superior”, convém observar que o grau de instrução conjuminado com o valor da remuneração não é critério apto, por si só, para presumir-se a desnecessidade de intervenção sindical nas tratativas concernentes à redução de salários e jornadas, bem como à suspensão dos contratos de trabalho no contexto da crise decorrente da pandemia de Sars-Cov-2.

<sup>26</sup> MELLO. Celso Antônio Bandeira de Mello. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3ª Edição, 13ª Tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. p. 41-42.



78. A veracidade de tal assertiva se constata na medida em que é plenamente factível a existência de trabalhador que muito embora possua diploma de nível superior e vença mensalmente salário até mesmo superior ao parâmetro constante do artigo 12, II, da Medida Provisória nº 936/2020 não reúna autonomia negocial e informativa para tratar em pé de igualdade com seus empregadores.

79. Por tudo o que foi exposto até então, observa-se que os critérios para a dispensa da intervenção sindical formulados nos artigos 3º, 7º, 8º e 12 da Medida Provisória nº 936/2020 afiguram-se atentatórios ao princípio constitucional da isonomia, seja porque não guardam nenhuma conexão lógica com as diretrizes emanadas dos artigos 7º, VI e XXVI e 8º, III e VI, da Constituição Federal, ou porque acabam por potencializar, na prática, o estabelecimento de discriminação artificial e antijurídica entre indivíduos submetidos a riscos econômicos de idêntica magnitude.

80. Pode-se afirmar, portanto, que a distinção estabelecida no sobredito diploma com base nos critérios do “salário percebido pelo trabalhador” e do “porte de diploma de nível superior” acaba por malferir, em igual proporção, o princípio do devido processo legal em sua vertente substantiva (*substantive due process of law*) cuja essência é formada pela tutela dos direitos fundamentais dos indivíduos contra a atuação arbitrária e desarrazoada do Poder Legislativo, conforme bem assevera Ana Paula de Barcellos:

*O devido processo legal, portanto, sem prejuízo de sua faceta processual, desenvolveu também uma faceta substantiva, como um mecanismo de controle da razoabilidade dos atos do Poder Público em geral, aí compreendidos atos normativos em geral e leis em particular. De forma simples, a ideia é que qualquer ação estatal destina-se a afetar em alguma medida (positiva ou negativamente) a liberdade e os direitos das pessoas, de modo que deve ser no mínimo razoável.*

(...)

*Quem propõe uma norma, assim como os demais agentes públicos, deve demonstrar minimamente como sua proposta faz sentido no mundo, quais são suas pretensões, e como elas se relacionam com os fatos que pretendem disciplinar. O legislador tem ampla discricionariedade para decidir acerca dos atos legislativos, e em menor medida outros agentes com competência normativa, mas não está livre para ser absurdo, ilógico, abusivo, aleatório ou inconsequente.*<sup>27</sup> (Destacou-se)

<sup>27</sup> BARCELLOS. Ana Paula de. **Direitos fundamentais e direito à justificativa. Devido procedimento na**

81. De fato, sob o paradigma do Estado Democrático de Direito, a função legislativa não configura um “*cheque em branco*” conferido pelo poder constituinte originário ao Congresso Nacional e ao Presidente da República, no caso das Medidas Provisórias, para conformar os direitos e as liberdades dos indivíduos de forma arbitrária. Sob tal diretriz, a atividade do legislador e do Poder Executivo só será legítima conquanto guardar correlação lógica com os princípios emanados da Constituição Federal que, do alto de sua hierarquia, conferem coerência sistêmica a todo o ordenamento jurídico, conforme esse Excelso Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de corroborar em sucessivas oportunidades, a teor dos arestos abaixo transcritos:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 8.713/93 (ART. 8º, § 1º, E ART. 9º) - PROCESSO ELEITORAL DE 1994 - SUSPENSÃO SELETIVA DE EXPRESSÕES CONSTANTES DA NORMA LEGAL - CONSEQÜENTE ALTERAÇÃO DO SENTIDO DA LEI - IMPOSSIBILIDADE DE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AGIR COMO LEGISLADOR POSITIVO - DEFINIÇÃO LEGAL DO ÓRGÃO PARTIDÁRIO COMPETENTE PARA EFEITO DE RECUSA DA CANDIDATURA NATA (ART. 8º, § 1º) - INGERÊNCIA INDEVIDA NA ESFERA DE AUTONOMIA PARTIDÁRIA - A DISCIPLINA CONSTITUCIONAL DOS PARTIDOS POLÍTICOS - SIGNIFICADO - FILIAÇÃO PARTIDÁRIA E DOMICÍLIO ELEITORAL (ART. 9º) - PRESSUPOSTOS DE ELEGIBILIDADE - MATÉRIA A SER VEICULADA MEDIANTE LEI ORDINÁRIA - DISTINÇÃO ENTRE PRESSUPOSTOS DE ELEGIBILIDADE E HIPÓTESES DE INELEGIBILIDADE - ATIVIDADE LEGISLATIVA E OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DO SUBSTANTIVE DUE PROCESS OF LAW - CONHECIMENTO PARCIAL DA AÇÃO - MEDIDA LIMINAR DEFERIDA EM PARTE. AUTONOMIA PARTIDÁRIA*  
 (...)

*SUBSTANTIVE DUE PROCESS OF LAW E FUNÇÃO LEGISLATIVA: A cláusula do devido processo legal - objeto de expressa proclamação pelo art. 5º, LIV, da Constituição - deve ser entendida, na abrangência de sua noção conceitual, não só sob o aspecto meramente formal, que impõe restrições de caráter ritual à atuação do Poder Público, mas, sobretudo, em sua dimensão material, que atua como decisivo obstáculo à edição de atos legislativos de conteúdo arbitrário.*

*A essência do substantive due process of law reside na necessidade de*

elaboração normativa. 2ª Edição. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 114-119.

**proteger os direitos e as liberdades das pessoas contra qualquer modalidade de legislação que se revele opressiva ou destituída do necessário coeficiente de razoabilidade. Isso significa, dentro da perspectiva da extensão da teoria do desvio de poder ao plano das atividades legislativas do Estado, que este não dispõe da competência para legislar ilimitadamente, de forma imoderada e irresponsável, gerando, com o seu comportamento institucional, situações normativas de absoluta distorção e, até mesmo, de subversão dos fins que regem o desempenho da função estatal.** (Destacou-se). SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.063/DF. RELATOR: Min. Celso de Mello. Plenário. DJ: 27.4.2001.

(...)

*Promoção e progressão funcional: desconsideração ordenada por lei (MProv. 1.815/99, art. 1º) do período de um ano (março de 1999 e março de 2000) para os fins de promoção ou progressão dos servidores do Poder Executivo, salvo os diplomatas: plausibilidade da argüição de inconstitucionalidade.*

*Fragilidade da alegação de ofensa ao art. 246 da Constituição no trato da matéria por medida provisória, uma vez que - salvo para carreiras específicas (CF, 93, II, e 129, § 4º) - nem o texto original da Constituição, nem o que hoje vigora, por força da EC 19/98, cuidam da antiguidade como critério de promoção ou progressão funcional de servidores públicos.*

**É densa, porém, a plausibilidade da alegação de ofensa ao princípio da igualdade na lei - e, também, se se quiser, do substantive due process of law - uma vez que, sem abolir a promoção e a progressão por antiguidade, a norma questionada, só para determinada parcela do universo dos servidores públicos - eis que dela excluídos, além dos diplomatas e os militares, do Executivo, e os funcionários do Legislativo e do Judiciário - manda desconsiderar um ano de seu tempo de serviço: discriminação arbitrária.**

*Abolição do adicional por tempo de serviço (MProv. 1.815/99): argüição de inconstitucionalidade de menor consistência. Implausível a alegação de ofensa ao art. 246, uma vez que, das inovações da EC 19/98, a única que tem a ver com o tradicional adicional por tempo de serviço - o novo art. 39, § 4º - não favorece a tese da ilegitimidade de sua abolição, mas, ao contrário, ao possibilitar sempre que a lei opte pela remuneração de determinada carreira pelo regime de subsídios.* (Destacou-se). SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.975/DF. RELATOR: Min. Sepúlveda Pertence. Plenário. DJ: 14.12.2001.

(...)

*Ação direta de inconstitucionalidade. **Lei do Estado do Amazonas que estende aos servidores inativos adicional de férias.** Interpretação das normas constitucionais. Concessão de benefício sem a correspondente causa geradora. Paridade remuneratória. Inexistência de vinculação absoluta. Procedência da ação.*

*Férias, tal como comumente se entende, é período de repouso a que faz jus o trabalhador quando completa certo período laboral, com a finalidade de promover-lhe o convalescimento do cansaço físico e mental decorrente da atividade realizada. **Não há margem interpretativa no texto constitucional para que se conceba a extensão de benefício remuneratório desatrelado de qualquer fundamento.** O trabalhador aposentado, ou, no caso, o servidor público em inatividade, não pode gozar férias, porquanto já deixou de exercer cargo ou função pública. Nesse passo, afigura-se inviável o deferimento de benefício sem a correspondente causa geradora.*

*A cláusula de extensão aos servidores inativos dos benefícios e vantagens que venham a ser concedidos aos servidores em atividade não autoriza a concessão de vantagens pecuniárias compatíveis tão somente com o regime jurídico dos servidores em atividade. Precedentes: ADI nº 3.783/RO, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 6/6/11; ADI nº 575/PI, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 25/6/99; ADI nº 778, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ de 19/12/94. **Há direitos do servidor público que não se compatibilizam com o fato da inatividade, não se convertendo o direito de paridade de vencimentos e proventos em sinônimo de absoluta igualdade remuneratória.** É exatamente esse o caso do adicional de férias.*

*Ação julgada procedente. (Destacou-se) SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.158/AM. RELATOR: Min. Celso de Mello. Plenário. DJ: 26.5.1995.*

82. Vê-se, portanto, que os critérios de dispensa da intervenção sindical nas tratativas concernentes à redução da salário e de jornada, bem como nas avenças relacionadas à suspensão dos contratos de trabalho estabelecidos na Medida Provisória nº 936/2020, afiguram-se atentatórios não apenas ao princípio da isonomia, como também ao postulado do devido processo legal em sua vertente substantiva, positivados, respectivamente, no *caput* do artigo 5º da Constituição Federal e em seu inciso LIV.

## **VII - CONCLUSÃO**

83. Nesse sentido, atendidos os requisitos do artigo 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/2018

e do artigo 138 do Código de Processo Civil vigente, requer-se a admissão da FITRATELP no presente feito na condição de *amicus curiae*, com o conseqüente deferimento de sua participação no processo, inclusive para fins de sustentação oral nas sessões de julgamento em que o processo seja incluído, conforme as regras regimentais vigentes.

84. **A intervenção ora concretizada, no que concerne ao exame do referendo da medida cautelar nessa ADI, acolhida em parte pelo Ministro Relator, tem como objetivo sufragar, ao menos, a confirmação da referida decisão, ou então a sua concessão em maior alcance, para inibir qualquer hipótese de prevalência de acordos individuais trabalhistas que possam, sem intervenção sindical, promover redução salarial.**

85. Requer, no mérito, seja dado provimento integral ao pedido formulado pelo partido político proponente para que seja declarada a inconstitucionalidade dos dispositivos da Medida Provisória nº 936/2020 impugnados na petição inicial, ou subsidiariamente, que se proceda à interpretação do artigo 11, § 4º, da Medida Provisória nº 936/2020 de modo a impor às empresas a comunicação aos sindicatos a respeito de seu interesse em deflagrar processo negocial coletivo em decorrência da pandemia de Sars-Cov-2 (vírus causador da COVID-19), no prazo de 10 (dez) dias e de lhes vedar a implementação de acordos individuais com seus trabalhadores a terem por objeto a redução salarial com a correspondente redução de jornada ou a suspensão dos contratos de trabalho, sob pena de nulidade.

Nesses termos, pede deferimento

Brasília - DF, 9 de abril de 2020.

Mauro de Azevedo Menezes  
 OAB/DF nº 19.241

Gustavo Teixeira Ramos  
 OAB/DF nº 17.725

Paulo Roberto Lemgruber Ebert  
 OAB/DF nº 20.647

Milena Pinheiro Martins  
 OAB/DF nº 34.360



## ROL DE DOCUMENTOS ANEXOS:

- 1) Procuração;
- 2) Estatuto da FITRATELP;
- 3) Ata de posse da atual diretoria;
- 4) CNPJ da Entidade requerente;
- 5) Registro Sindical da FITRATELP.