

**MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
6.348 DISTRITO FEDERAL**

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
REQTE.(S) : **PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB**
ADV.(A/S) : **RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO E
OUTRO(A/S)**
INTDO.(A/S) : **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**
PROC.(A/S)(ES) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**

DECISÃO

**AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE -
LIMINAR - PANDEMIA -
CORONAVÍRUS - PROVIDÊNCIAS -
DIREITO DO TRABALHO E SAÚDE NO
TRABALHO - CONSTITUIÇÃO
FEDERAL - MALTRATO - RELEVÂNCIA
E RISCO - INEXISTÊNCIA -
INDEFERIMENTO.**

1. Os assessores Vinicius de Andrade Prado e William Akerman Gomes prestaram as seguintes informações:

Partido Socialista Brasileiro – PSB ajuizou ação direta com a finalidade de ver declarada a incompatibilidade, com a Constituição Federal, dos artigos 2º; 6º, § 2º; 13, cabeça e parágrafos 1º e 2º; 14, cabeça e parágrafos 1º e 2º; 15, cabeça e parágrafos 1º e 3º; 26, cabeça e incisos I e II; 31, cabeça e incisos I, II, III e IV; e 36, todos da Medida Provisória nº 927, de 22 de

ADI 6348 MC / DF

março de 2020. Eis o teor dos preceitos impugnados:

Art. 2º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregado e o empregador poderão celebrar acordo individual escrito, a fim de garantir a permanência do vínculo empregatício, que terá preponderância sobre os demais instrumentos normativos, legais e negociais, respeitados os limites estabelecidos na Constituição.

Art. 6º

[...]

§ 2º Adicionalmente, empregado e empregador poderão negociar a antecipação de períodos futuros de férias, mediante acordo individual escrito.

Art. 13. Durante o estado de calamidade pública, os empregadores poderão antecipar o gozo de feriados não religiosos federais, estaduais, distritais e municipais e deverão notificar, por escrito ou por meio eletrônico, o conjunto de empregados beneficiados com antecedência de, no mínimo, quarenta e oito horas, mediante indicação expressa dos feriados aproveitados.

§ 1º Os feriados a que se refere o caput poderão ser utilizados para compensação do saldo em banco de horas.

§ 2º O aproveitamento de feriados religiosos dependerá de concordância do empregado, mediante manifestação em acordo individual escrito.

Art. 14. Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, ficam autorizadas a interrupção das atividades pelo empregador e a constituição de regime especial de compensação de jornada, por meio de banco de horas, em favor do empregador ou do empregado, estabelecido por meio de acordo coletivo ou individual formal, para a compensação no prazo de até dezoito

ADI 6348 MC / DF

meses, contado da data de encerramento do estado de calamidade pública.

§ 1º A compensação de tempo para recuperação do período interrompido poderá ser feita mediante prorrogação de jornada em até duas horas, que não poderá exceder dez horas diárias.

§ 2º A compensação do saldo de horas poderá ser determinada pelo empregador independentemente de convenção coletiva ou acordo individual ou coletivo.

Art. 15. Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, fica suspensa a obrigatoriedade de realização dos exames médicos ocupacionais, clínicos e complementares, exceto dos exames demissionais.

§ 1º Os exames a que se refere **caput** serão realizados no prazo de sessenta dias, contado da data de encerramento do estado de calamidade pública.

[...]

§ 3º O exame demissional poderá ser dispensado caso o exame médico ocupacional mais recente tenha sido realizado há menos de cento e oitenta dias.

Art. 26. Durante o de estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, é permitido aos estabelecimentos de saúde, mediante acordo individual escrito, mesmo para as atividades insalubres e para a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis horas de descanso:

I - prorrogar a jornada de trabalho, nos termos do disposto no art. 61 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943; e

II - adotar escalas de horas suplementares entre a décima terceira e a vigésima quarta hora do intervalo interjornada, sem que haja penalidade administrativa, garantido o repouso semanal remunerado nos termos do disposto no art. 67 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943.

ADI 6348 MC / DF

Art. 31. Durante o período de cento e oitenta dias, contado da data de entrada em vigor desta Medida Provisória, os Auditores Fiscais do Trabalho do Ministério da Economia atuarão de maneira orientadora, exceto quanto às seguintes irregularidades:

I - falta de registro de empregado, a partir de denúncias;

II - situações de grave e iminente risco, somente para as irregularidades imediatamente relacionadas à configuração da situação;

III - ocorrência de acidente de trabalho fatal apurado por meio de procedimento fiscal de análise de acidente, somente para as irregularidades imediatamente relacionadas às causas do acidente; e

IV - trabalho em condições análogas às de escravo ou trabalho infantil.

Art. 36. Consideram-se convalidadas as medidas trabalhistas adotadas por empregadores que não contrariem o disposto nesta Medida Provisória, tomadas no período dos trinta dias anteriores à data de entrada em vigor desta Medida Provisória.

Aponta violados os artigos 1º; incisos III e IV; 5º, XXXV e XXXVI; 7º, XIII, XVII, XXII e XXVI; 8º, III e VI; 21, XXIV; e 170 da Constituição Federal, no que salvaguardam a dignidade humana, o valor social do trabalho, a negociação coletiva, a saúde e a segurança do trabalhador, o acesso ao Judiciário e a eficácia dos atos jurídicos aperfeiçoados.

Vislumbra, reportando-se ao artigo 170, cabeça e inciso VIII, da Carta da República, prejuízo a trabalhadores e redução dos custos a empresários. Assevera inobservadas recomendações internacionais de política econômica voltadas à contenção de danos provenientes da pandemia ocasionada pelo

ADI 6348 MC / DF

novo coronavírus.

Aludindo aos artigos 7º, inciso XXVI, e 8º, incisos III e VI, da Lei Maior, sustenta previstas, como garantias, a negociação coletiva e a participação dos sindicatos, considerado o princípio protetivo, direcionadas à mitigação das desigualdades sociais e à melhoria da condição do trabalhador.

Afirma que a negociação individual não pode contrariar acordo ou convenção coletiva. Enfatiza a incompatibilidade, com a Constituição da República, do artigo 2º da Medida Provisória, ao conferir a acordo individual escrito preponderância sobre os demais instrumentos normativos legais e negociais.

Evocando manifestação de comissão da Organização Internacional do Trabalho (OIT), frisa a inviabilidade de flexibilização de direitos trabalhistas por meio de acordo individual.

No tocante ao artigo 6º, § 2º, do ato normativo em jogo, realça, uma vez aberta possibilidade irrestrita de antecipação de períodos de férias, transgressão ao artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição de 1988. Aduz ser direito do trabalhador e medida de saúde e segurança do trabalho o gozo de férias anuais remuneradas, com o pagamento do terço.

Quanto ao artigo 14, assinala ofensa ao artigo 7º, inciso XIII, da Carta Política. Argumenta não ser cabível compensação de jornada de trabalho a partir de acordo individual, em virtude de o Texto Maior exigir, segundo pontua, acordo coletivo.

Assevera que a dispensa, considerado o artigo 15, de realização de exames médicos ocupacionais, clínicos e complementares revela desrespeito ao disposto no artigo 7º,

ADI 6348 MC / DF

inciso XXII, da Constituição Federal, majorado o risco do trabalhador. Conforme argui, a falta de exame demissional impede a detecção de doença resultante do exercício da profissão. Diz injustificada a suspensão de exigências administrativas em segurança e saúde do trabalho.

A respeito do artigo 26, aponta violadora da Constituição a opção de ampliar jornada. No tocante às atividades insalubres, pondera contrariado o artigo 7º, inciso XXII, da Carta Federal, ao assegurar a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Especificamente no que concerne ao inciso II do artigo 26, acresce incompatível com a Lei Maior aumento da carga horária diária sem amparo em negociação coletiva e redução de intervalo entre jornadas.

Relativamente ao artigo 31, discorre sobre dados acerca das notificações de acidentes do trabalho e acentua a incompatibilidade, com a Carta da República, de restrição à atuação de Auditores Fiscais do Trabalho.

Sobre o artigo 36, afirma implicar convalidação genérica, suspensão da aplicação do direito do trabalho no País e indevida retroação de norma legal, inobservados a segurança jurídica e o acesso ao Judiciário – artigo 5º, incisos XXXV e XXXVI, da Constituição Federal. Salienta contemplado período no qual sequer havia casos confirmados de infecção por coronavírus.

Indica risco à dignidade e à vida dos trabalhadores.

Requer, no campo precário e efêmero, mediante ato individual a ser referendado pelo Colegiado, a suspensão dos artigos 2º; 6º, § 2º; 13, cabeça e parágrafos 1º e 2º; 14, cabeça e parágrafos 1º e 2º; 15, cabeça e parágrafos 1º e 3º; 26, cabeça e incisos I e II; 31, cabeça e incisos I, II, III e IV; e 36 da Medida

ADI 6348 MC / DF

Provisória nº 927, de 22 de março de 2020. No mérito, busca a confirmação da liminar, com a declaração de inconstitucionalidade das citadas normas.

O artigo 18 do ato normativo em jogo foi revogado pelo artigo 2º da Medida Provisória nº 928, publicada no dia 23 de março último.

O objeto deste processo, considerados os dispositivos impugnados, está compreendido nas ações diretas de nº 6.342, 6.344 e 6.346, protocoladas em momento anterior.

2. Ante a pandemia que assola o País, o Supremo encontra-se em recesso. A jurisdição não pode cessar, no que voltada ao restabelecimento da paz social momentaneamente abalada por conflito de interesses gênero. Cabe acionar o disposto no artigo 10 da Lei nº 9.868/1999, atuando o integrante do Tribunal individualmente e submetendo, ao crivo do Colegiado, decisão que normalmente seria deste.

Os artigos 2º; 14, cabeça e parágrafos 1º e 2º; 15, cabeça e parágrafos 1º, 2º e 3º; 26, cabeça e incisos I e II; 31, cabeça e incisos I, II, III e IV; e 36 da Medida Provisória nº 927/2020 já foram objeto de análise quando da apreciação, sob o ângulo cautelar, da ação direta de inconstitucionalidade nº 6.342. Esses dispositivos mereceram pronunciamento, no sentido do indeferimento da liminar, nos seguintes termos:

[...]

O artigo 2º da Medida Provisória nº 927, de 22 de março de 2020 – e todos os demais preceitos que se diz conflitantes com a Constituição estão nela previstos – contém alusão ao estado de calamidade pública decorrente do novo coronavírus e versa que empregado e empregador poderão, buscando a manutenção do vínculo empregatício, estabelecer parâmetros. O preceito sobrepõe o acordo individual a possíveis

ADI 6348 MC / DF

instrumentos normativos e remete aos limites revelados na Constituição Federal. A liberdade do prestador dos serviços, especialmente em época de crise, quando a fonte do próprio sustento sofre risco, há de ser preservada, desde que não implique, como consta na cláusula final do artigo, a colocação em segundo plano de garantia constitucional. É certo que o inciso XXVI do artigo 7º da Constituição Federal, pedagogicamente, versa o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, quando então se tem, relativamente a convenções, ajuste formalizado por sindicato profissional e econômico e, no tocante a acordo coletivo, participação de sindicato profissional e empresa. O preceito não coloca em segundo plano a vontade do trabalhador. Sugere, isso sim, que o instrumento coletivo há de respeitar, há de ser formalizado em sentido harmônico com os respectivos interesses. Descabe, no que ficou prevista a preponderância do acordo individual escrito, voltado à preservação do liame empregatício – repita-se – ante instrumentos normativos legais e negociais, assentar, no campo da generalidade, a pecha de inconstitucionalidade.

[...]

Segue-se o artigo 14, a versar, novamente considerado o estado de calamidade pública, a interrupção das atividades e o regime especial de compensação de jornada tendo em vista o banco de horas, quer se verifique saldo a favor de um ou de outro dos partícipes da relação jurídica – empregador ou empregado. Remeteu-se a instrumento normativo a prever a compensação, fixando-se o prazo de até 18 meses, contado do encerramento do estado de calamidade, para o acerto, ou seja, a satisfação de horas não compensadas. Tem-se, mais uma vez, disposição aceitável sob o ângulo constitucional.

O § 1º trata da compensação quando o empregado, recebendo salário, fica sem prestar serviço, por força dos efeitos da calamidade pública. Essa compensação situa-se no campo da

ADI 6348 MC / DF

razoabilidade e fica limitada ao extravasamento da jornada em duas horas, não podendo exceder a dez. Verifica-se normatização que não conflita, ao primeiro exame, com a Lei das leis, ficando afastada atuação precária e efêmera no sentido de suspender a norma.

Já no § 2º, disciplina-se a compensação do saldo de horas mencionando-se que poderá ocorrer independentemente de acordo individual ou coletivo. Há de observar-se a excepcionalidade do quadro vivenciado no País e, portanto, a conveniência de sopesar-se valores. No exame definitivo, caberá ao Colegiado dizer do conflito, no que afastada a necessidade de acordo individual ou coletivo, com o disposto no inciso XIII do artigo 7º da Constituição Federal, a prever o fenômeno – compensação e redução da jornada mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

No artigo 15 – há de se registrar que a impugnação do Partido surge praticamente linear tendo em conta a Medida Provisória –, fez-se alusão, mais uma vez, à calamidade pública, suspendendo-se a obrigatoriedade de realização dos exames médicos ocupacionais, clínicos e complementares, exceto para efeito de demissão. A regência da matéria não está, de forma explícita, na Constituição Federal, mas nas regras normativas ordinárias de proteção ao trabalho. De qualquer forma, observado o § 1º contido nesse artigo, os exames hão de ser realizados no prazo de 60 dias, contado da data de encerramento do estado de calamidade, revelando o § 2º a feitura, imediata, caso haja indicação por médico coordenador do programa de controle, prevendo o § 6º que, datando o último exame médico ocupacional de menos de 180 dias, o demissional poderá ser dispensado. Prevaleceu o bom senso, a noção de razoabilidade presente a óptica proporcionalidade. Não há situação normativa a ser glosada de forma precária e efêmera. Tudo recomenda que se guarde, em primeiro lugar, o crivo do Congresso quanto à Medida Provisória e, em segundo,

ADI 6348 MC / DF

a apreciação pelo Colegiado do Tribunal.

[...]

O artigo 26 refere-se, na parte primeira, ao estado de calamidade pública, encerrando a permissão de, mediante acordo individual escrito, ter-se jornada de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso, no campo sensível da saúde. Vê-se que a disciplina não conflita, de início, com a Constituição Federal, embora caiba ao Tribunal, mediante atuação em Colegiado, dizer da validade ou não de submissão desse sistema apenas a acordo individual, dispensado o instrumento coletivo. Nos incisos I e II do artigo, remete-se à prorrogação da jornada do pessoal da saúde, uma vez observada a Consolidação das Leis do Trabalho. Não há como concluir-se, neste exame primeiro e temporário, pelo conflito, do que previsto, com a Lei Maior.

[...]

Já o artigo 31 está direcionado à atuação dos auditores. Com o dispositivo, busca-se não perturbar, além do necessário a vida empresarial, não implicando conclusão sobre a colocação, em segundo plano, da fiscalização.

Por último, tem-se o artigo 36, a validar atos de natureza trabalhista dos empregadores, a não revelarem contrariedade ao que previsto na Medida Provisória, implementados no período dos 30 dias anteriores à entrada em vigor desta, ou seja, quando já existente quadro preocupante, sob a óptica da saúde pública, na comunidade internacional. O preceito fez-se, ao mundo jurídico, norteado pela razoabilidade.

[...]

O arguido descompasso, com a Lei Maior, dos artigos 6º, § 2º, e 13, cabeça e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória nº 927/2020, foi examinado, no âmbito cautelar, na ação direta de inconstitucionalidade nº 6.344. Eis o que veiculado, a justificar o indeferimento do pedido de

ADI 6348 MC / DF

liminar:

[...]

O artigo 6º, § 2º, encerra a possibilidade de empregado e empregador negociarem a antecipação de períodos futuros de férias, mediante acordo individual escrito. Mais uma vez, atentou-se para a excepcionalidade do momento vivenciado, buscando-se, com o dispositivo, manter o vínculo empregatício, uma vez não havendo campo para a prestação de serviços e sendo possível ter-se o gozo de período futuro de férias. De qualquer forma, é necessária manifestação de vontade do prestador dos serviços, no que prevista a negociação.

[...]

O artigo 13, cabeça e parágrafos 1º e 2º, outra vez remete ao estado de calamidade pública, ao tratar da possibilidade de os empregadores anteciparem o gozo de feriados não religiosos federais, estaduais, distritais e municipais, notificando, por escrito ou por meio eletrônico, o conjunto de empregados beneficiados com antecedência de, no mínimo, 48 horas, mediante indicação expressa dos feriados aproveitados. O § 1º cogita da eventual compensação do saldo em banco de horas, dispondo o § 2º sobre a necessidade de concordância do empregado, manifestada em acordo individual escrito. A hora é de ter-se compreensão maior, sopesando-se valores. O que previsto nesse artigo tem como objetivo maior preservar a fonte de sustento do prestador dos serviços, mitigando ônus dos empregadores. Há de prevalecer a razoabilidade, na vertente proporcionalidade.

[...]

No mais, conforme fiz ver na apreciação da medida acauteladora na ação direta de nº 6.346, na qual impugnada a integralidade da Medida Provisória nº 927/2020:

ADI 6348 MC / DF

[...]

O Brasil vivencia quadra inesperada, quadra de pandemia. Daí o Decreto Legislativo nº 6/2020 haver implicado a declaração de estado de calamidade pública.

O momento é de temperança, de compreensão maior, de observância do arcabouço normativo constitucional. Com a referida Medida Provisória, buscou-se, acima de tudo, preservar bem maior do trabalhador, ou seja, a fonte do próprio sustento. Essa deve ser a óptica primeira, quer dos partidos políticos, quer das entidades de classe.

Cumprir atentar para a organicidade do Direito e aguardar o crivo do Congresso Nacional quanto ao teor do diploma, não cabendo atuar com açodamento, sob pena de aprofundar-se, ainda mais, a crise aguda que maltrata o País, em termos de produção, em termos de abastecimento, em termos de empregos, em termos, alfim, de vida gregária, presente a paz social. Há de somar-se esforços objetivando não apenas mitigar os efeitos nefastos do estado de calamidade pública mas também preservar a segurança jurídica, sem exacerbações, sem acirramentos.

[...]

3. Indefiro a liminar pleiteada, no que o implemento pressupõe não só relevância maior do pedido, como risco de manter-se preceitos normativos com plena vigência, entendendo-se este último como irreparável.

4. Submeto esta decisão ao crivo do Plenário, tão logo se reúna em Sessão própria à atividade a ser desenvolvida em colegiado. Remetam cópia ao Presidente do Tribunal, ministro Dias Toffoli, aos demais Ministros, aos Presidentes da República, da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, bem como ao Procurador-Geral da República.

Sem prejuízo da submissão ao Colegiado, solicitem informações,

ADI 6348 MC / DF

colham a manifestação do Advogado-Geral da União e o parecer do Procurador-Geral da República.

5. Publiquem.

Brasília – residência –, 29 de março de 2020, às 13h.

Ministro MARCO AURÉLIO

Relator