



SUSPENSÃO DE FUNCIONAMENTO DE ESTABELECIMENTOS NA PANDEMIA: FORÇA MAIOR OU FATO DO PRÍNCIPE?

Guilherme Guimarães Ludwig¹

1. Introdução. 2. Contexto fático de edição das normas administrativas suspensivas. 3. Revisitando a força maior e o fato do príncipe na perspectiva justralhista. 4. Enquadramento normativo da suspensão de funcionamento empresarial. 5. Conclusões.

1 INTRODUÇÃO

Com o reconhecimento do surto do novo coronavírus (COVID-19), inicialmente como emergência de saúde pública de importância internacional e posteriormente como uma pandemia pela Organização Mundial da Saúde, várias iniciativas executivas e legislativas foram adotadas pelas autoridades brasileiras. Nas distintas esferas da federação, tais medidas visaram especialmente a garantir o direito fundamental à saúde diante da necessidade de isolamento social no país.

O presente estudo destina-se à caracterização no Direito do Trabalho dos efeitos trabalhistas das normas estaduais e municipais que regulam a suspensão temporária de funcionamento de estabelecimentos, quanto ao possível reconhecimento da força maior ou do fato do príncipe, em consonância com sua previsão na legislação trabalhista e seu tratamento na jurisprudência especializada.

Para tanto, inicialmente faz-se necessário traçar, ainda que em visão panorâmica, o contexto fático que conduziu à edição das normas administrativas suspensivas. Em seguida, será revisitada a disciplina da força maior e do fato do príncipe, com aportes doutrinários e de julgados do Tribunal Superior do Trabalho. Por fim, apresentar-se-á uma proposta de enquadramento normativo no âmbito justralhista das normas administrativas objeto do estudo.



2 CONTEXTO FÁTICO DE EDIÇÃO DAS NORMAS ADMINISTRATIVAS SUSPENSIVAS

Em 30 de janeiro de 2020, a Organização Mundial de Saúde declarou que o surto do novo coronavírus (COVID-19) surgido na China constituía uma emergência de saúde pública de importância internacional, mais alto nível de alerta conforme o Regulamento Sanitário Internacional. Expressava ali, como maior preocupação, a potencialidade do vírus em se espalhar para países com sistemas de saúde mais fracos e mal preparados².

Mais adiante, em 11 de março de 2020, a mesma entidade caracterizou esta doença infecciosa como uma pandemia, diante de sua ocorrência simultânea em vários países e regiões do mundo. Na ocasião, o número de casos fora da China tinha aumentado 13 vezes, enquanto foi triplicado o número de países afetados: 118.000 casos em 114 países, com o óbito até ali de 4.291 pessoas³. A partir dali, o surto apenas aumentou em proporção. Em 01 de abril de 2020, eram 783.360 casos em 206 países, com 37.203 mortes⁴. No Brasil, conforme informação do Ministério da Saúde, 5,717 casos confirmados com 201 mortes, em 31 de março de 2020⁵.

A propagação do vírus causador da COVID-19 pode acontecer de pessoa para pessoa, pela respiração de gotículas do nariz ou da boca que se espalham em caso de tosse ou espirro de alguém contaminado. Tais gotículas podem também cair em superfícies e objetos próximos, o que permite igualmente a disseminação quando há contato pelas mãos de outras

¹Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal da Bahia – UFBA, Extensão universitária em Economia do Trabalho pelo CESIT/UNICAMP, Professor de Direito e Processo do Trabalho na Universidade do Estado da Bahia – UNEB, Juiz do Trabalho na 5ª Região, Titular da Cadeira 62 da Academia Brasileira de Direito do Trabalho

² WORLD HEALTH ORGANIZATION. *Director-General's statement on IHR Emergency Committee on Novel Coronavirus (2019-nCoV)*. Genebra, 30.jan.2020. Disponível em: <[https://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihr-emergency-committee-on-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](https://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihr-emergency-committee-on-novel-coronavirus-(2019-ncov))>. Acesso em: 01 abr. 2020.

³ WORLD HEALTH ORGANIZATION. *Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19 - 30 March 2020*. Genebra, 13.mar.2020. Disponível em: <[https://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihr-emergency-committee-on-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](https://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihr-emergency-committee-on-novel-coronavirus-(2019-ncov))>. Acesso em: 01 abr. 2020.

⁴ WORLD HEALTH ORGANIZATION. *Coronavirus disease (COVID-19) outbreak situation*. Genebra, 01 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>>. Acesso em: 01 abr. 2020.

⁵BRASIL. Ministério da Saúde. Brasil registra 5.717 casos confirmados de coronavírus e 201 mortes. Brasília, 31.mar.2020. Disponível em: <<https://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/46629-brasil-registra-5-717-casos-confirmados-de-coronavirus-e-201-mortes>>. Acesso em: 01 abr. 2020.



peças, que, por sua vez, se contagiam ao tocar os próprios olhos, nariz ou boca⁶. No Brasil, devido ao fato deste alto risco de contágio e dos insuficientes recursos médicos e hospitalares, as autoridades médicas passaram a entender o isolamento social como estratégia fundamental para não sobrecarregar os sistemas de saúde, reduzindo a demanda e tornando assim administrável a pandemia.

Foi editada a Lei 13.979, de 06 de março de 2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus. Neste diploma foi previsto que, para tanto, as autoridades poderiam adotar, no âmbito de suas competências, entre outras restrições, o isolamento e a quarentena (art. 3º).

Em 22 de março de 2020, o Governo Federal editou a Medida Provisória 927, de março de 2020, que dispõe sobre regras trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo 6/2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19). Neste sentido, foram ali disciplinadas as seguintes medidas a serem adotadas pelos empregadores: a) teletrabalho; b) antecipação de férias individuais; c) concessão de férias coletivas; d) aproveitamento e a antecipação de feriados; e) banco de horas; f) suspensão de exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho; g) direcionamento do trabalhador para qualificação; e h) diferimento do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS (art. 3º).

Neste cenário de urgência, autoridades estaduais e municipais ditaram normas de controle e contenção de danos à saúde pública, por meio de medidas temporárias para evitar a disseminação da doença.

Por meio do Decreto nº 32280, de 23 de março de 2020, no âmbito do Município de Salvador/BA, a mero título de ilustração, foi estabelecida, a suspensão por quinze dias do funcionamento de: a) casas de show e espetáculos de qualquer natureza; b) boates, danceterias, salões de dança; c) casas de festa e eventos; d) clínicas de estética e salões de beleza; e) bares, restaurantes e lanchonetes; f) lojas de conveniência situadas em postos de combustível;

⁶ ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DE SAÚDE/BRASIL. *Folha informativa – COVID-19 (doença causada pelo novo coronavírus)*. Atual. Em 30 de março de 2020. Brasília, 30 mar. 2020. Disponível em: <https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6101:covid19&Itemid=875>. Acesso em: 01 abr. 2020.



assegurado nos dois últimos grupos a entrega em domicílio, desde que com estrutura e logística adequadas (art. 1º, *caput* e §1º)⁷.

Tais normas refletem a necessidade de isolamento social diante da facilidade de propagação do novo coronavírus (COVID-19), mas vem causando inequívoco impacto na viabilidade econômica dos empreendimentos empresariais e nas relações de emprego daqueles que ali laboram, o que demanda neste ponto revisitar, dentro do corte proposto deste estudo, os conceitos justralhistas de força maior e de fato do príncipe.

3 REVISITANDO A FORÇA MAIOR E O FATO DO PRÍNCIPE NA PERSPECTIVA JUSTRALHISTA

De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, a força maior ocorre diante de qualquer acontecimento inevitável em relação à vontade do empregador, para o qual não tenha este concorrido ainda que de maneira indireta, mas que seja suscetível de necessariamente afetar a situação econômica e financeira da empresa (CLT, art. 501, *caput* e §§1º e 2º). Segundo José Augusto Rodrigues Pinto e Rodolfo Pamplona Filho, “*força maior é o fato jurídico, stricto sensu, extraordinário ou irresistível, por ser originário da natureza, que produz prejuízo*”⁸.

O extraordinário é o que escapa ao estado de incerteza próprio de um negócio sujeito à lógica e às intempéries do mercado. Segundo o Tribunal Superior do Trabalho, não pode ser configurado como força maior algo que está inserido nos riscos do empreendimento do empregador, tal como eventual ruptura do contrato de prestação de serviços terceirizados⁹.

Em outra mão, o evento extraordinário deve impossibilitar, por si só, o cumprimento da obrigação trabalhista, sem que haja meios ao empregador de evitar ou impedir

⁷SALVADOR. Decreto nº 32280, de 23 de 03 de 2020. Disponível em: <<https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=391448>>. Acesso em: 01 abr. 2020.

⁸PINTO, José Augusto Rodrigues; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Repertório de conceitos trabalhistas*. v.I. Direitos individuais. São Paulo: LTr, 2000, p. 290.

⁹ AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. INTERPOSIÇÃO NA VIGÊNCIA DO CPC/1973 E ANTES DA LEI N.º 13.015/2014. MULTAS DOS ARTS. 467 E 477 DA CLT. Diante dos termos do art. 2.º, *caput*, da CLT, o empregador assume os riscos da atividade econômica. No caso, a alegada ruptura do contrato de prestação de serviços firmado com o Município de Abreu de Lima se insere nos riscos do empreendimento, não configurando força maior, na forma do art. 501 da CLT. Assim, sendo incontroverso que não houve o pagamento de quaisquer verbas rescisórias ao trabalhador, afigura-se acertada a imposição das multas dos arts. 467 e 477 da CLT. [...]. Agravo de Instrumento conhecido e não provido (AIRR-915-04.2011.5.06.0121, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz José Dezena da Silva, DEJT 29/03/2019).



seus efeitos. Neste sentido, a título de exemplo, também tem entendido a referida Corte superior que, uma vez apontado o estado falimentar da empresa, para que seja reconhecida a existência de força maior é necessário que fique evidenciado de que o empregador não tenha dado causa direta ou indiretamente à crise¹⁰.

Quanto aos efeitos jurídicos da força maior, no Direito Civil é certo que o devedor fica legalmente desobrigado de responder pelos correspondentes prejuízos, se expressamente não se houver por eles responsabilizado (CC, art. 393). No âmbito do Direito do Trabalho, entretanto, como cabe ao empregador devedor os riscos econômicos do empreendimento na assimétrica relação (CLT, art. 2º), a norma tutelar garante determinados direitos ao credor. Deste modo, caso a força maior acarrete a extinção da empresa ou de um dos estabelecimentos, será ainda assim assegurado ao empregado uma indenização paga pelo empregador.

Em caso de contrato por tempo indeterminado, esta poderá ser quantificada: a) no caso de empregado detentor da antiga estabilidade decenal, na razão de um mês de remuneração por ano de serviço efetivo, ou por ano e fração igual ou superior a seis meses; b) do contrário, correspondente à metade desta indenização que seria devida em caso de rescisão sem justa causa. Por outro lado, em se tratando de contrato por tempo determinado, o empregado fará jus a indenização igual à metade da remuneração a que teria direito até o termo final previsto do

¹⁰ | - AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELAS MASSA FALIDA DE S.A. (VIAÇÃO AÉREA RIO-GRANDENSE) E OUTRAS ANTES DA VIGÊNCIA DAS LEIS NºS 13.015/2014 E 13.467/2017 E DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40 DO TST. [...] DIFERENÇAS SALARIAIS PELA APLICAÇÃO DOS REAJUSTES NORMATIVOS. 1 - De acordo com o art. 501, caput, da CLT, considera-se força maior "todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente". Já o § 1º do art. 11 da Lei nº 7.238/84 assegura que "a imprevidência do empregador exclui a razão de força maior". 2 - Assim, diante de uma situação de crise econômico-financeira na empresa, é necessária a apuração dos fatores desencadeadores, e, uma vez constatada a participação, ainda que indireta, da empregadora como causa dessa crise, não fica caracterizada a força maior. 3 - No caso, conforme expôs o TRT, a reclamada não comprovou nos autos que o seu estado falimentar tenha origem em caso de força maior. Consignou, ainda, que a recorrente não comprovou pela via processual própria (ação de cumprimento) a incapacidade econômica capaz de eximi-la da incidência dos reajustes previstos nas normas coletivas. Esses fundamentos de natureza processual não são desconstituídos no recurso de revista. 4 - Acrescente-se que é vedado à empresa transferir ao trabalhador os riscos da atividade econômica (art. 2º, caput, da CLT), 5 - O art. 503 da CLT trata da possibilidade da redução salarial pela empresa em caso de força maior, a qual não foi comprovada, nos autos, ressaltando-se que se discute no caso concreto é concessão ou não de reajustes. 6 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. [...]. (ARR-144900-34.2008.5.01.0005, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 6/6/2018, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 8/6/2018). Também no mesmo sentido: ARR-63400-52.2008.5.01.0002, 2ª Turma, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT 03/05/2019.



contrato¹¹ (CLT, art. 502). Também é reduzida pela metade a indenização de 40% sobre os depósitos de FGTS (Lei 8.036/90, art. 18, §2º).

Observe-se que a indenização para os contratos por tempo indeterminado era quantificada nos termos dos arts. 477 e 478 da CLT, no modelo anterior à Constituição Federal de 1988¹². Tais dispositivos, no entanto, não foram recepcionados pela Carta Magna atual, que, ao acolher o FGTS como regime único obrigatório, afastou definitivamente a estabilidade decenal, ressalvado o direito adquirido dos empregados que tinham preenchido o requisito legal. Cabe pontuar ainda que o *caput* do art. 477 teve recentemente sua redação integralmente substituída pela Lei 13.467/2017.

Tratando-se de norma restritiva de direito do empregado e considerando o princípio *in dubio pro misero*, não cabe uma interpretação extensiva que abarque qualquer outra verba, rescisória ou não. Como bem enfatiza Délio Maranhão, a força maior “*impede a continuação do contrato e não o pagamento de um crédito devido pelo trabalho passado*”¹³. Em outras palavras, as verbas cujo direito foi sendo adquirido ao longo da execução do contrato de emprego tampouco são afetadas pelo evento.

No caso de força maior sem a extinção da empresa ou de um dos estabelecimentos, mas com comprovados prejuízos que possam inviabilizar a continuidade do negócio se mantidos nos moldes originais, é autorizado – apenas enquanto durar o fato gerador – que possam ser reduzidos os salários, não podendo, entretanto, o decréscimo ser superior a 25% e desde que respeitado o patamar do salário mínimo legal (CLT, art. 503).

Considerando, porém, que é garantida constitucionalmente a irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo (art. 7º, VI), a recepção constitucional do dispositivo celetista em questão requer atualmente que se reconheça a obrigatoriedade de prévia autorização pela negociação coletiva para a aludida redução. Em

¹¹ CLT, art. 479. Nos contratos que tenham termo estipulado, o empregador que, sem justa causa, despedir o empregado será obrigado a pagar-lhe, a título de indenização, e por metade, a remuneração a que teria direito até o termo do contrato.

¹² CLT, art. 477. *É assegurado a todo empregado, não existindo prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato, e quando não haja ele dado motivo para cessação das relações de trabalho, o direito de haver do empregador uma indenização, paga na base da maior remuneração que tenha percebido na mesma empresa.*

CLT, art. 478. *A indenização devida pela rescisão de contrato por prazo indeterminado será de 1 (um) mês de remuneração por ano de serviço efetivo, ou por ano e fração igual ou superior a 6 (seis) meses.*

¹³ MARANHÃO, Délio. *Direito do trabalho*. 2.ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1971, p. 244.



última análise, este imperativo constitucional torna praticamente inócua a disciplina específica do art. 503, uma vez que o recurso à negociação coletiva, inclusive para esta finalidade específica, independe evidentemente da configuração da força maior.

Aliás, a própria Consolidação das Leis do Trabalho conta com dispositivo genérico sobre o tema, que prescreve que negociação coletiva que verse sobre a redução salarial deverá necessariamente contar com a previsão de proteção dos empregados contra a dispensa imotivada durante o seu prazo de vigência (CLT, art. 611-A, §3º).

Logo, tendo em vista que a garantia do salário mínimo também foi elevada ao patamar constitucional na Carta de 1988, (art. 7º, IV), a única norma tutelar realmente remanescente do art. 503 da CLT é a proibição de que a redução salarial na hipótese seja superior a 25%, limite máximo que deverá ser observado em caso de convenção ou acordo coletivos celebrados por ocasião desta hipótese.

O fato do príncipe (ou “*factum principis*”), por sua vez, corresponde a uma espécie de força maior, na qual também se afigura a impossibilidade de continuidade da atividade empresarial, por uma paralisação temporária ou definitiva do trabalho, mas desta vez ocasionada pela Administração Pública. Na hipótese, a ação estatal poderá se configurar como ato de autoridade municipal, estadual ou federal, ou ainda pela promulgação de lei ou resolução, o que transfere a responsabilidade pelo pagamento de uma indenização para o Poder Público (Art. 486). São fundamentais para configuração da hipótese normativa a imprevisibilidade do fato e o nexo causal entre o ato administrativo e o prejuízo, sem que o empregador tenha contribuído com culpa.

O Tribunal Superior do Trabalho tem entendimento, porém, de que o fato do príncipe distingue-se do poder da Administração Pública de salvaguardar o interesse público, ao realizar, por exemplo, fiscalização e interdição de estabelecimentos que não atuem dentro dos limites da Lei. Ou seja, quando atua estritamente para reparar o ilícito. Neste caso, porque o empregador deu causa culposamente à interdição promovida pelo Poder Público, deve assumir a responsabilidade pelos encargos trabalhistas, como parte dos riscos do empreendimento¹⁴.

¹⁴ “FACTUM PRINCIPIS”. CONFIGURAÇÃO. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. Não se confunde o fato do príncipe com o poder conferido à Administração Pública, tendo sempre em vista a preservação do interesse público, de fiscalizar e interditar estabelecimentos de saúde que não atuem dentro dos limites da Lei. Se a Reclamada, por sua exclusiva culpa, deu causa à interdição perpetrada pelo



No mesmo sentido, a Corte afastou o fato do príncipe em razão da Medida Provisória 168/2004, que proibiu a exploração de todas as modalidades de jogos de bingo, determinando o fechamento dos estabelecimentos. Considerou o fundamento de que, como a exploração significava o descumprimento da Lei 9.981/2001, havia plena previsibilidade acerca da extinção da atividade desenvolvida¹⁵.

Também rejeitou a configuração do fato do príncipe quando a atuação estatal implicava apenas em cumprimento de norma que reconhecia direito, como, por exemplo, quando reconheceu a obrigação do empregador de pagar as diferenças da indenização de 40% sobre os depósitos do FGTS, decorrentes dos expurgos inflacionários¹⁶.

órgão fiscalizador, deve assumir a responsabilidade por sua incúria, na administração do negócio. O próprio art. 501 da CLT, em seu § 1º, dispõe que “a imprevidência do empregador exclui a razão de força maior”. Descabida, portanto, a evocação do § 1º do art. 486 daquele Texto, que remanesce incólume. Sendo esta a realidade delineada no acórdão regional, impossível o conhecimento do recurso de revista, que se concentra na avaliação do direito posto em discussão. Assim, em tal via, já não são revolidos fatos e provas, campo em que remanesce soberana a instância regional. Esta é a inteligência do Enunciado 126 do TST. Recurso de revista não conhecido (RR-723431-36.2001.5.09.5555, 3ª Turma, Relator Juiz Convocado Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 26/09/2003).

¹⁵ RECURSO DE REVISTA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE CHAMAMENTO DA UNIÃO PARA COMPOR A LIDE – FATO DO PRÍNCIPE – BINGO – PREVISIBILIDADE DA PROSCRIÇÃO DA ATIVIDADE A intervenção do Poder Público pela edição da Medida Provisória nº 168/2004, que determinou o fechamento das casas de bingo, objetivou simplesmente disciplinar, diante do descumprimento da Lei Federal nº 9.981/2001, a atividade de exploração de jogos de bingo cuja prática já era considerada ilícita, o que torna absolutamente previsível a extinção da atividade desenvolvida. Correta a decisão que indefere o pedido de chamamento à lide da União, não havendo falar em violação do artigo 5º, inciso II, XXXV, XXXVII e LV, da Constituição da República. (...) (RR-102040-24.2005.5.04.0010, 8ª Turma, Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DEJT 04/04/2008). No mesmo sentido: AIRR-24440-39.2005.5.02.0023, 1ª Turma, Relatora Juíza Convocada Dora Costa, DEJT 25/05/2007; AIRR-244840-09.2004.5.12.0036, 5ª Turma, Relatora Juíza Convocada Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, DEJT 26/08/2005).

¹⁶ IDEM E FACTUM PRINCIPIS . A obrigação de pagamento das diferenças da multa do FGTS, conforme disposto na OJ nº 341 da SBDI-1 deste c. TST, são do ex-empregador e compõe o risco de seu empreendimento, não podendo o empregado arcar com o prejuízo. O art. 486 da CLT se refere apenas às hipóteses de paralisação da atividade provocada por ato da administração pública não sendo esse o caso dos autos, tendo em vista que se trata de cumprimento de norma legal que reconheceu o direito à correção dos depósitos do FGTS. Reconhecida a responsabilidade da reclamada pelos fundamentos acima aduzidos, não encontra guarida a tese de chamamento da CEF à lide, pois, conforme exaustivamente exposto, o pagamento da multa é de responsabilidade exclusiva do empregador. Portanto, não é o caso de factum principis. O fato de o empregador depositar percentual de 5% somados a 10% do FGTS não configura bis in idem, porque tais valores não são devidos ao trabalhador, mas ao próprio fundo. A contribuição social imposta pela Lei Complementar 110/2001 pretendeu recompor apenas o saldo da conta do FGTS, formado pelos depósitos periódicos feitos na vigência dos contratos de trabalho. Recurso de revista não conhecido (RR-20300-13.2003.5.02.0255, 6ª Turma, Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, DEJT 14/08/2009). Também neste sentido: RR-6800-37.2004.5.15.0042, 6ª Turma, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, DEJT 19/11/2010; RR-18900-61.2003.5.02.0255, 4ª Turma, Relatora Ministra Maria de Assis Calsing, DEJT 12/11/2010.



No caso do fato do príncipe, a indenização que fica a cargo do Poder Público corresponde às mesmas previstas para a força maior, não cabendo interpretação extensiva¹⁷. Noutros termos, não cabe aqui a transferência para o ente público da responsabilidade pelo pagamento nem de verbas vencidas anteriormente à cessação, nem tampouco de qualquer outra rescisória além das indenizações referidas no art. 486 da CLT. Todas estas obrigações remanesçam com o empregador.

Traçadas estas breves considerações acerca da força maior e do fato do príncipe no domínio justralhista, cabe agora investigar o enquadramento normativo possível da suspensão temporária do funcionamento de estabelecimentos fixada em normas estaduais e municipais.

4 ENQUADRAMENTO NORMATIVO DA SUSPENSÃO DE FUNCIONAMENTO EMPRESARIAL

Tendo em mira que as normas administrativas em questão não mais que disciplinam as consequências necessárias ao enfrentamento de uma emergência de saúde pública de caráter global, uma pandemia que afeta indistintamente toda a sociedade como algo extraordinário e irresistível, não parece haver espaço jurídico para o reconhecimento do fato do príncipe.

É que aqui não há uma escolha propriamente discricionária da Administração Pública quanto a proceder ou não à suspensão, mas um autêntico dever vinculado ao ordenamento jurídico brasileiro, cujas normas são vetorizadas pelo texto constitucional que preconiza a saúde como “*direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação* (art. 196)”. Neste passo, cumpre recordar que, conforme o entendimento no Supremo Tribunal Federal,

O direito à saúde – além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas – representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave

¹⁷ CARRION, Valentim. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 32.ed. atual. por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2007, p.393.



comportamento inconstitucional. A interpretação da norma programática não pode transformá-la em promessa constitucional inconsequente¹⁸.

Atendendo aos parâmetros técnicos estabelecidos pelas autoridades médicas, a determinação de suspensão de funcionamento de estabelecimentos concretiza, em plena conformidade com os cânones da eficiência administrativa, o dever fundamental do Estado de garantir a saúde de toda sociedade, na medida em que fomenta o isolamento social temporário como estratégia de evitar a sobrecarga dos recursos limitados sistema de saúde. Noutros termos, foram potencializados, na melhor medida possível, de acordo com as circunstâncias fáticas e jurídicas que envolviam o caso concreto, os meios idôneos para a efetivação da solução que melhor atende ao interesse público.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto explica que a eficiência é o verdadeiro desafio a ser superado pela Administração Pública, em prol da busca pela mais razoável e a menos conflituosa orientação científica, sem simpatias políticas ou emocionais, mas apenas pautada pela preservação da liberdade e pela realização dos direitos fundamentais, tendo em mira o desenvolvimento econômico e social¹⁹.

O que traz legitimidade à conduta da Administração Pública, conforme ensina Cármen Lúcia Antunes Rocha, é “a realização efetiva e eficiente de interesse público determinado, demonstrado e exposto concretamente em cada situação administrativa e que se identifica, na maioria das vezes, com a prestação do serviço público”. A finalidade é elemento essencial do princípio da juridicidade, já que a Administração Pública não atua porque quer, mas pelo dever de atingir o fim previsto no ordenamento jurídico. É a legitimidade do interesse público que fundamenta a validade do cometimento público²⁰.

Logo, na hipótese em tela, os regramentos estaduais e municipais nada mais fazem do que, a partir dos critérios técnicos estabelecidos pela ciência médica e parametrizados pela eficiência administrativa, cumprir estritamente as normas que concretizam e garantem o direito fundamental à saúde (CF, art. 196), inclusive, na perspectiva trabalhista, pela redução dos riscos inerentes ao trabalho (CF, art. 7º, XXII), o que afasta o reconhecimento de fato do príncipe.

¹⁸ RE 271.286-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 12-9- 2000, Segunda Turma, DJ de 24-11-2000.

¹⁹ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Quatro paradigmas do direito administrativo pós-moderno*: legitimidade, finalidade, eficiência, resultados. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p.121-122.

²⁰ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios constitucionais da administração pública*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994, p.110-111.



Por outro lado, quanto à força maior (em sentido lato) e pelo que já se analisou até aqui, não há dúvida que a pandemia do surto do novo coronavírus (COVID-19) corresponde a um “acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente (CLT, art. 501)” – o que, aliás, é expressamente reconhecido na própria exposição de motivos da já citada Medida Provisória 927/2020.

É necessário, entretanto, avaliar caso a caso, inclusive e especialmente considerando o porte e a saúde financeira de cada empresa, se a suspensão temporária das atividades pode “afetar substancialmente (...) [ou ser] (...) suscetível de afetar, em tais condições, a situação econômica e financeira da empresa” (CLT, art. 501, §2º), como é legalmente exigido para se permitir o recursos às medidas restritivas de direitos trabalhistas. Observe-se, por exemplo, que, quanto maior o porte do empregador, maior tende a ser proporcionalmente sua possibilidade de garantir o emprego e a integralidade dos direitos trabalhistas de seus empregados durante a situação temporária de emergência de saúde pública.

Não é demais lembrar que a exposição de motivos da Medida Provisória 927, além de reconhecer a pandemia do novo coronavírus como um evento de força maior, também informa sua justificativa em termos da “necessidade de implementação de medidas urgentes e imediatas de isolamento dos trabalhadores em suas residências, com a manutenção, na medida do possível, dos vínculos trabalhistas, com segurança jurídica”. Isso implica genericamente, em princípio, em mais garantias em favor do empregador, justamente para manter, em patamares controláveis, sua situação econômica e financeira da empresa.

No entanto, uma vez efetivamente demonstrada a afetação substancial (ou sua suscetibilidade) da situação econômica e financeira da empresa, deverá ser ainda ser evidenciado o pressuposto objetivo da extinção da empresa ou de um dos estabelecimentos, caso excepcional em que será permitida a restrição da indenização pela despedida sem justa causa ou pela rescisão antecipada do contrato por tempo determinado, mas com o pagamento integral de todas as demais verbas pendentes (CLT art .502).

É certo que, ainda que não haja rigorosamente a extinção da empresa ou de estabelecimento, todavia em um cenário de prejuízos objetivamente comprovados pela suspensão das atividades empresariais, é cabível, pelo recurso à negociação coletiva, a fixação



de regras especiais que permitam garantir a viabilidade futura do negócio e a manutenção dos empregos e dos direitos trabalhistas dos empregados.

Trata-se aqui de concessões recíprocas temporárias mediante convenção ou acordo coletivos, que levem em conta a realidade daquelas relações de trabalho normatizadas e do impacto específico da crise naquele empreendimento ou na própria categoria econômica. Na hipótese, em caso de previsão negocial de eventual redução salarial – que não poderá ser superior a 25% (CLT, art. 503) –, necessariamente deverá ser acoplada norma de proteção dos empregados contra a dispensa imotivada durante o período de vigência (CLT, art. 611-A, §3º).

5 CONCLUSÕES

Diante do quanto exposto, é possível concluir que:

1. As normas administrativas de suspensão de funcionamento de estabelecimentos refletem a necessidade de isolamento social diante da facilidade de propagação do novo coronavírus (COVID-19), mas vem causando inequívoco impacto na viabilidade econômica dos empreendimentos empresariais e nas relações de emprego daqueles que ali laboram, a reclamar o correto enquadramento nas normas trabalhistas tutelares.
2. A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho tem afastado o fato do príncipe em hipóteses em que a atuação da Administração Pública, por intermédio de atos executivos ou legislativos, visa precipuamente a salvaguardar o interesse público, a reparar o ilícito ou implica em simples cumprimento de norma anterior que reconhecia o direito.
3. É afastada a hipótese de fato do príncipe quando não existe uma escolha propriamente discricionária da Administração Pública quanto a proceder ou não à suspensão de funcionamento de estabelecimentos, mas sim um autêntico dever vinculado ao ordenamento jurídico brasileiro, cujas normas são vetorizadas pela Constituição, que preconiza a saúde como direito de todos e dever do Estado, como no caso da pandemia do novo coronavírus (COVID-19).
4. A pandemia em foco corresponde a um acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador e para a realização do qual este não concorreu. Não obstante, é necessário avaliar casuisticamente, inclusive considerando o porte e a saúde financeira de cada empresa, se a suspensão temporária das atividades pode afetar substancialmente ou ser



suscetível de afetar a situação econômica e financeira da empresa, para fins de configuração da força maior trabalhista.

5. Presente o pressuposto objetivo da extinção da empresa ou de um dos estabelecimentos, será permitida a restrição da indenização pela despedida ou rescisão antecipada. Tratando-se, no entanto, de norma restritiva de direito do empregado e considerando o princípio *in dubio pro misero*, não cabe uma interpretação extensiva do art. 502, que abarque qualquer outra verba rescisória, além daquelas expressamente ali disciplinadas, ressalvada a redução prevista no art. 18, §2º da Lei 8.036/90.

6. A exigência do art. 7º, VI da Constituição Federal torna praticamente inócua a disciplina específica do art. 503, uma vez que o recurso à negociação coletiva, inclusive para finalidade de redução salarial, independe da configuração da força maior. A norma coletiva, no entanto, não poderá reduzir salários acima de 25%, além de necessariamente conter cláusula de proteção dos empregados contra a dispensa imotivada durante o período de vigência.

Salvador, 1º de abril de 2020.