

CONSEQUÊNCIAS DA RECUSA DO EMPREGADO AO RETORNO DO REGIME PRESENCIAL

Orlando José de Almeida

Advogado Sócio de Homero Costa Advogados

Cristina Simões Vieira

Estagiária de Homero Costa Advogados

A Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, com a edição da Lei nº 13.467/2017, conhecida como reforma trabalhista, trouxe importante regulamentação em relação ao labor fora das dependências do empregador, conforme artigos 75-A a 75-E.

No artigo 75-C, parágrafo segundo, está disposto que “poderá ser realizada a alteração do regime de teletrabalho para o presencial por determinação do empregador, garantido prazo de transição mínimo de quinze dias, com correspondente registro em aditivo contratual.”

Após a edição da norma acima indicada, o que é de conhecimento geral, no dia 11 de março do ano passado, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou a existência de uma pandemia global decorrente do Novo Coronavírus.

Com a grave pandemia, que ainda persiste, medidas de combate à propagação do vírus (Covid-19) foram tomadas e outras vem sendo adotadas.

De fato, muitas ações amplamente divulgadas nos meios de comunicação restringiram a locomoção das pessoas e o funcionamento de grande parte das atividades do comércio.

A crise atingiu fortemente as relações do trabalho, motivo pelo qual restaram editadas leis normas no ano passado e outras no ano em curso, visando atenuar as consequências.

No dia 28/04/2021 foi publicada a Medida Provisória nº 1.046/2021, cuja redação muito se assemelha à da Medida Provisória nº 927/2020.

Nestas normas e durante o respectivo prazo de vigência, com a finalidade de preservar os trabalhadores de contágio com o vírus, quando possível, foi realizada flexibilização de dispositivos celetistas.

O prazo para o empregador determinar o retorno do empregado ao regime de trabalho presencial foi reduzido para 48 (quarenta e oito) horas.

Dessa forma, o empregado no regime de teletrabalho, pode ser convocado pelo empregador para retornar ao trabalho presencial, no prazo previsto no artigo 75-C, parágrafo segundo, da CLT, em "tempos normais", ou naquele contido na MP 1.046/2021.

E se o empregado descumprir a convocação para retorno ao trabalho presencial ficará sujeito à dispensa por justa causa.

Entretanto, e notadamente nesse momento que estamos atravessando em razão de risco de propagação do vírus (Covid-19) e de contágio, algumas situações estão sendo debatidas como forma de justificar a resistência do empregado ao retorno ao trabalho presencial.

Eduardo Pragmácio Filho, sócio do Furtado Pragmácio Advogados, em matéria publicada *in* g1.globo¹, ressalta que "a empresa deve observar as normas de saúde e segurança do trabalho e todos os protocolos sanitários exigidos pela Portaria 20/2018 do Ministério da Saúde e Secretaria e Especial de Previdência e Trabalho, que prevê uma série de medidas preventivas e de combate ao Covid-19. Entre elas estão a criação de um plano de retomada, informação e treinamento aos trabalhadores, distanciamento mínimo, ventilação e limpeza dos ambientes, higiene das mãos, entrega de máscaras e de outros equipamentos."

O professor Ricardo Pereira de Freitas Guimarães, na mesma notícia, "salienta que a empresa que não seguir todas as recomendações poderá ser penalizada. Ele lembra ainda que o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a possibilidade de eventual responsabilidade do empregador no caso de contágio do coronavírus de seu

funcionário.” E arremata dizendo que “assim, todos os protocolos de segurança vigentes em razão da pandemia, mais os já inseridos nas normas regulamentadoras e na CLT, devem ser seguidos obrigatoriamente.”

Ademais, em situações em que o colaborador seja integrante do grupo de risco - acima de 60 (sessenta) anos e portador de doenças crônicas - e estiver munido de toda documentação médica assim comprovando, poderá requerer a sua permanência na modalidade de trabalho remoto e/ou home office.

A exigência de retorno do empregado nessas condições tem ensejado o ajuizamento de ações judiciais e, em certos casos, com pedido de rescisão indireta do contrato de trabalho e o pagamento das verbas inerentes, como se fosse dispensado pelo empregador, sem justa causa.

Mas nesse contexto é bom salientar que o simples receio de contágio, não se traduz em recusa lícita.

Em conclusão, trazemos a lição da advogada Láiza Ribeiro Gonçalves, em artigo publicado *in Migalhas*ⁱⁱ, ao relatar que “no caso de as medidas de preservação da saúde e segurança dos empregados, bem como as rotinas de contingenciamento do novo coronavírus estiverem sendo fidedignamente observadas pelo empregador em seu ambiente físico, entendemos que a mera recusa do empregado em retornar ao trabalho presencial não se justifica, até mesmo porque deve ser levado em consideração que o contágio pela covid-19 não está restrito ao ambiente de trabalho, já que o atual estágio de contaminação coletiva inviabiliza a identificação, com precisão, do local e forma de contágio”. Na realidade o momento exige, ainda mais, que o relacionamento seja pautado “em consonância com os princípios da colaboração entre as partes, razoabilidade e proporcionalidade”, de modo a prevenir litígios.

ⁱ <https://g1.globo.com/economia/concursos-e-emprego/noticia/2020/08/15/recusa-a-voltar-ao-trabalho-presencial-pode-render-demissao-veja-direitos-e-deveres-de-empresas-e-funcionarios.ghtml>

ⁱⁱ <https://www.migalhas.com.br/depeso/337826/a-recusa-ilegitima-ao-retorno-do-regime-presencial-de-trabalho-pelo-empregado-pode-ensejar-a-sua-demissao-por-justa-causa>

HOMERO COSTA

A D V O G A D O S

OAB / MG 001
