



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

Mandado de Segurança Cível 0011266-77.2020.5.03.0000

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 06/07/2020

Valor da causa: R\$ 1.000,00

Partes:

IMPETRANTE: ITAU UNIBANCO S.A.

ADVOGADO: MARCIANO GUIMARAES

IMPETRADO: Juiz da 1ª Vara do Trabalho de Montes Claros

CUSTOS LEGIS: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

TERCEIRO INTERESSADO: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS
BANCARIOS DE MONTES CLAROS E REGIAO



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

PROCESSO nº 0011266-77.2020.5.03.0000 (MSCiv)

IMPETRANTE: ITAU UNIBANCO S.A.

IMPETRADO: JUIZ DA 1ª VARA DO TRABALHO DE MONTES CLAROS

RELATOR(A): ADRIANA CAMPOS DE SOUZA FREIRE PIMENTA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. O ato, apontado coator, confere maior importância à preservação da saúde das empregadas lactantes em detrimento de hipotético (e eventual) prejuízo econômico do impetrante que tem, à luz dos preceitos constitucionais, relevante função social a cumprir, sem olvidar que os riscos da atividade econômica devem ser assumidos pelo empregador (art. 2º da CLT). **2.** Assim, não se vislumbra ilegalidade, abusividade ou teratologia na decisão impugnada que conferiu às lactantes o mesmo tratamento assegurado às gestantes, determinando o seu afastamento das atividades presenciais e, sob outro prisma, inexistente direito líquido e certo que autoriza a impetração do presente *mandamus*. **3.** A decisão agravada está fundamentada nas normas legais que conferem tratamento isonômico à gestante e à lactante, com vistas à proteção à maternidade e às crianças, situação que se verifica nas relações trabalhistas e que deve ser mantida na adoção das medidas para o enfrentamento da pandemia da Covid-19. **4.** Agravo regimental conhecido e desprovido.

RELATÓRIO

Vistos os autos eletrônicos.

ITAÚ UNIBANCO S/A. interpôs agravo regimental (Id 104fa16) contra a decisão monocrática (Id 9123e63) que Indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 6º, *caput* e §5º, e 10, da Lei nº 12.016/2009 c/c artigo 485, I e IV, do CPC.

O agravante sustenta que a concessão da tutela de urgência é a antecipação do provimento jurisdicional, razão pela qual se faz necessário demonstrar o possível julgamento favorável à parte que pleiteia a tutela e assegura que inexistente qualquer amparo legal ou científico para considerar a lactante, no grupo de risco, para a proteção contra o novo coronavírus.



Informa que, antes do ajuizamento da ação pelo sindicato/litisconsorte, já havia adotado o afastamento das atividades presenciais dos empregados integrantes do grupo de risco por serem portadores das doenças especificadas: hipertensão, diabetes, doenças cardiovasculares, doenças respiratórias crônicas (asma, bronquite crônica, enfisema, bronquiolite), câncer, transplantados e/ou quem utiliza medicamentos imunossuppressores para tratamento de doenças autoimunes; possuir idade acima de 60 anos; grávidas e empregados que apresentam os sintomas gripais.

Afirma que observou todas as recomendações da Organização Mundial da Saúde e da Agência Nacional da Saúde e, por isso, entende não ser devida a extensão do grupo de risco com a inclusão das lactantes.

Aduz que o litisconsorte passivo requereu o afastamento das lactantes, sem apresentar justificativa e assegura que não há qualquer estudo científico que comprove a redução da saúde da mulher lactante ou quanto à transmissão da Covid-19 pelo leite materno.

Salienta que os órgãos competentes não apontam ou não classificam as lactantes como grupo de risco, mas somente "*... as mulheres cujo parto tenha sido há menos de quarenta dias, ...*", o que não é o caso das lactantes da instituição bancária.

Assevera que o Decreto Municipal nº 4.015/2020, publicado em 01/04/2020 em Montes Claros, não instituiu ou determinou o grupo de risco, tendo apenas estabelecido horário exclusivo para atendimento de público específico e pondera que o referido Decreto não tem abrangência em todas as regiões da base territorial do sindicato/litisconsorte.

Aponta que o aumento do grupo de risco com a inclusão das lactantes limita o exercício da atividade essencial, o que é vedado pelo § 6º do art. 3º do decreto que regulamentou as atividades em razão da pandemia da Covid-19.

Afirma que foram adotadas as medidas para a prevenção da disseminação do coronavírus, como, fornecimento de equipamentos de proteções individuais como máscaras, álcool em gel, Face-Shields, bem como promoveu o distanciamento social e orientou seus clientes sobre o comportamento e medidas a serem adotadas durante a espera pelo atendimento.

Sustenta que os requisitos do art. 300 do CPC não estão presentes e ressalta o perigo da irreversibilidade da medida com o afastamento de suas empregadas em pleno gozo de saúde física e mental.



Lado outro, assevera que há direito líquido e certo em requerer o afastamento de suas lactantes do intitulado "grupo de risco".

Requer seja provido o agravo regimental "*para conhecer do Mandado de Segurança, afastando-se a extinção do processo o processo, sem resolução do mérito, com amparo nos artigos 6º, caput e §5º e 10, da Lei nº 12.016/09 e no art. 485, I e IV, do CPC, bem como seguir com os trâmites do art. 247 do Regimento Interno, para, ao final, requer seja concedida a liminar pretendida para cassar a decisão que determina o "afastamento das lactantes(...)" da atividade presencial. Ao final do julgamento do Mandado de Segurança, requer seja afastado do "grupo de risco" as lactantes, que, no Agravado, contaram com licença maternidade estendida.*" (Id 104fa16 - p. 29)

Pela atual sistemática, o agravo regimental é interposto nos próprios autos digitais nos quais foi proferida a decisão infirmada, de acordo com o artigo 245, do Regimento Interno deste Regional.

A decisão agravada foi mantida e determinada a intimação do Ministério Público e do litisconsorte para a apresentação de contraminuta (Id 0d0aa4c).

Regularmente intimado (Id 7ee25bd), o litisconsorte não apresentou contraminuta.

O Ministério Público do Trabalho apresentou parecer da lavra da i. Procuradora Maria Christina Dutra Fernandez, opinando pelo conhecimento e desprovimento do agravo regimental e não concessão da segurança (Id 54b93e7).

Submeto, assim, o presente agravo regimental, em pauta, para julgamento.

É o relatório.

ADMISSIBILIDADE

Quanto aos pressupostos objetivos, constato a regularidade da representação da agravante (procuração de Id 2ea2deb - p. 2); a tempestividade da movimentação recursal (recurso interposto em 23/07/2020 dentro do octídio subsequente à ciência da decisão recorrida - publicada no dia 13/07/2020), sendo inexigível o preparo e adequado o recurso manejado, nos termos do art. 244, II, do Regimento Interno deste Tribunal.



Há sucumbência em relação à matéria devolvida, atingindo negativamente a esfera de interesses do recorrente, emergindo a legitimidade e o interesse recursais, pressupostos subjetivos (art. 996/CPC).

Conheço do agravo regimental, eis que preenchidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade.

MÉRITO

Trata-se de agravo regimental interposto contra a decisão monocrática que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 6º, *cap ut* e §5º, e 10, da Lei nº 12.016/2009 c/c artigo 485, I e IV, do CPC.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Conforme se extrai da prova pré-constituída, o litisconsorte ajuizou ação coletiva na qual postulou a implementação de diversas medidas para a proteção dos empregados das instituições bancárias, integrantes do polo passivo da demanda principal, em face da pandemia da Covid-19 (Id b457e5d).

A autoridade, apontada coatora, concedeu a tutela de urgência, determinando a adoção das seguintes medidas:

Vistos etc.

SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS DE MONTES CLAROS E REGIÃO ajuizou **Ação Civil Coletiva**, em face **BANCO DO BRASIL SA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, BANCO DO NORDESTE DO BRASIL SA, ITAU UNIBANCO S. A., BANCO BRADESCO S.A, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A. e BANCO MERCANTIL DO BRASIL SA**, requerendo medidas de prevenção em relação à COVID 19, especificadas na petição inicial, com a concessão da tutela requerida.

Consoante o disposto no art. 300 do CPC:

"A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

(...)

§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão"

É notório o reconhecimento de pandemia do COVID-19, em razão da disseminação mundial do vírus, com alto índice de contaminação e letalidade.



A velocidade com que o vírus se propaga exige medidas rápidas para a preservação da saúde, de acordo com as orientações emanadas do Poder Público, em especial do Ministério da Saúde, visando a preservação da vida, que é o bem maior a ser tutelado.

Imperioso reconhecer, no caso em apreço, a presença do "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", sendo certo que a demora em algumas medidas pode trazer danos irreparáveis aos empregados representados pelo sindicato autor.

Com os olhos no interesse da coletividade e também nos interesses dos empregados representados pelo sindicato autor, considerando o preceito constitucional de redução dos riscos inerentes ao trabalho (art. 7º, XXII da Constituição Federal /1988) aprecia-se as medidas requeridas:

A) Suspensão de todas as atividades bancárias presenciais não essenciais

No aspecto em apreço, o Decreto 10.282/2020, que regulamentou a Lei 13.979 /2020 definiu as atividades essenciais (art. 3º, §1º), com a especificação das atividades bancárias no inciso XX. Considerando a regulamentação supra e que com as medidas aqui adotadas, conforme fundamentos abaixo, ficam preservados os interesses relacionados à saúde dos trabalhadores vinculados à categoria do autor, não se vislumbra a necessidade de deliberar sobre o funcionamento das agências, principalmente quando se tem uma atuação conjunta do Poder Público, através das diversas esferas do executivo, com vistas a preservar a saúde e equilibrar os serviços que devem ser prestados à população. Registra-se que de acordo com a evolução da doença, pode surgir a necessidade de alteração legislativa.

B) Afastamento das atividades presenciais de todos os empregados incluídos nos GRUPOS DE RISCO

Defere-se a medida pretendida, considerando-se no grupo de riscos os empregados com mais de 60 anos de idade, gestantes, **lactantes** e imunodeficientes, com doenças crônicas ou graves e aqueles que apresentem sintomas gripais, mediante comprovação médica, quando o motivo de afastamento se relacionar à saúde.

Nas hipóteses mencionadas, em que não haja apresentação de atestado médico, indicando especificamente o afastamento do trabalho, será permitido o teletrabalho ou a compensação de jornada, nos termos da legislação vigente. Havendo atestado médico, com indicação específica do afastamento, o empregado deverá ser dispensado do labor, sem qualquer prejuízo na remuneração, nos termos do artigo 3º, §3º, da Lei nº 13.979/2020.

C) Limitação do trabalho presencial a 30% do contingente efetivo de cada agência

Considerando a tutela concedida no item anterior, a priori, não se vislumbra a necessidade da medida aqui requerida, o que se indefere.

D) Estabelecimento de horários ou setores exclusivos para atendimento ao grupo de clientes que possuir idade igual ou superior a sessenta anos, portar doença crônica ou for gestante ou lactante

Indefere-se a providência requerida, por não se relacionar diretamente ao interesse dos substituídos, considerando inclusive as medidas de proteção aqui deferidas.

E) Limitação de clientes no interior das agências a 10 pessoas por vez, com o objetivo de evitar aglomerações

A medida pretendida tem que ser analisada com cautela, a fim de se evitar formação de filas do lado externo das agências, em claro comprometimento das normas do Ministério da Saúde e também da segurança dos usuários.

Defere-se, em parte, a medida, com a limitação de clientes no interior da agência, cujo número de usuários depende da capacidade de cada unidade, de forma a observar a distância mínima de 02 metros entre um usuário e outro.



F) Protocolo de higiene nas salas de atendimento e salas de espera

Defere-se, em parte, devendo os reclamados disponibilizarem álcool gel 70% para todos os clientes que ingressarem no interior da agência, com orientações visíveis sobre o uso correto, orientações sobre etiqueta respiratória (cuidados ao tossir ou espirrar), prover lenços descartáveis para higiene nasal na sala de espera e lixeira com acionamento por pedal para o descarte de lenços, manter os ambientes ventilados e realizar a limpeza e desinfecção frequente das diversas superfícies nas áreas utilizadas pelos clientes.

Não há como acolher a pretensão relativa às máscaras para clientes, pois a medida não se mostra razoável, no contexto da presente ação, em razão do variável e incerto número de usuários diários que adentram nas agências bancárias, o que pode, inclusive, servir de pretexto para a entrada na unidade, com o único objetivo de obter o referido EPI, já escasso no mercado.

G) Fornecimento de materiais de higiene e proteção a todos os empregados das agências

Defere-se em parte, devendo os reclamados fornecer os materiais de higiene e proteção, consistentes em sabonete líquido e álcool gel 70 (de uso coletivo, com dispensador), e máscaras para todos os empregados que estejam laborando nas agências (3 para cada, considerando o período recomendado para troca e a jornada padrão), que poderão ser confeccionadas de tecido duplo (reutilizáveis).

Quanto às máscaras, cumpre destacar as últimas recomendações do Ministério da Saúde, quando à eficácia das máscaras de tecido, que funcionam como "barreira mecânica", sendo importantes aliadas no combate à disseminação do vírus. Não há como acolher a pretensão de fornecimento de máscaras cirúrgicas, diante da escassez do produto no mercado e da necessidade de restringir seu uso aos profissionais de saúde.

Indefere-se a tutela pretendida, para fornecimento de luvas, pois é consenso que a principal recomendação para evitar a contaminação é lavar as mãos com água e sabão ou quando não for possível, proceder à higienização com álcool gel (cujas medidas correlatas já foram deferidas) e evitar contato com olhos, boca e nariz.

Pelo exposto, com apoio no art. 300 do CPC, defiro, em parte, a tutela pretendida para determinar que as medidas acima sejam cumpridas pelos reclamados, em todas as agências, no âmbito da base territorial do autor.

As medidas deferidas terão que ser cumpridas imediatamente, após a intimação dos reclamados (exceto quanto aos itens "f" e "g", cujo prazo para cumprimento é de 5 dias úteis, após a intimação), independentemente da suspensão dos prazos, conforme Resolução CNJ 313/2020, em razão da urgência da medida, valendo até **30/04/2020**, podendo esse prazo ser estendido pelo juízo, de acordo com a necessidade.

Fica estabelecida a multa diária de R\$1.000,00, em caso de descumprimento da obrigação, por trabalhador, em proveito do empregado, quando o prejuízo for direto (letras "b" e "g" supra), ou em proveito de instituição de saúde a ser oportunamente definida, no caso de descumprimento das demais obrigações, até o limite a ser definido na fase própria, sem prejuízo de outras medidas, que assegurem o resultado prático da obrigação.

Intimem-se as partes, sendo os reclamados por mandado, observando os endereços fornecidos, devendo o gerente dar ciência às demais agências.

No mesmo ato, deverá o Oficial de Justiça proceder à notificação dos reclamados, quanto aos termos da ação e para comparecimento à audiência, na forma legal.

Por cautela, publique-se também edital para conhecimento amplo dos interessados.

MONTES CLAROS/MG, 07 de abril de 2020.

ROSA DIAS GODRIM



Juiz(a) Titular de Vara do Trabalho (Id 6f53da7) Destaques no original

Essa decisão foi ratificada parcialmente, *in verbis*:

Vistos etc.

Depois de concedida a tutela de urgência, alguns reclamados formularam pedidos de reconsideração e a Caixa Econômica Federal interpôs Embargos de Declaração.

Recebe-se a peça de id 6ba371e da CEF como simples petição e passa-se a examiná-la no mesmo contexto das argumentações semelhantes dos demais reclamados.

Analisando-se detidamente as ponderações e requerimentos dos reclamados Banco do Brasil (f. 622), Banco do Nordeste do Brasil (f. 489), Itaú (f. 470) e CEF (f. 570), **reconsidera-se parcialmente a decisão de tutela de urgência** de f. 173/177, **excluindo-se, por ora**, as determinações de fornecimento de lenços para clientes e de manter ambientes com ventilação natural.

Outrossim, atentando-se ao Decreto Municipal nº 4.015/2020, mantém-se a tutela quanto à inclusão das lactantes no grupo de risco, mas fica reduzida de 2m para 1,5m o distanciamento entre pessoas.

Mantém-se o estabelecimento de cominação pecuniária, que tem fundamento nos artigos 536, §1º e 537 do CPC, analogicamente e por aplicação subsidiária ao Processo do Trabalho (CLT, art. 769).

Fica ressalvada, contudo, a impossibilidade de aplicação da multa em caso de comprovado desabastecimento dos produtos de higiene e limpeza no mercado ou qualquer inviabilidade de aquisição por motivo comprovadamente alheio à vontade dos reclamados.

Quanto aos prazos, a decisão de tutela de urgência já especificou que serão observados os dias úteis.

Intimem-se as partes e aguarde-se a manifestação do reclamante quanto às contestações apresentadas.

MONTES CLAROS/MG, 18 de junho de 2020.

ROSA DIAS GODRIM

Juiz(a) Titular de Vara do Trabalho (Id 5719fd1) Destaques no original.

A questão debatida no presente *mandamus* consiste na legalidade da decisão de origem, que determinou a inclusão das **lactantes** no grupo de risco à contaminação do coronavírus e que ensejou o afastamento dessas empregadas das atividades presenciais ou do labor, em caso de indicação médica, na instituição bancária, ora impetrante.

A **Organização Mundial de Saúde** declarou pandemia de coronavírus em decorrência da disseminação da doença por todo o mundo.

No Brasil, o estado de calamidade pública foi reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20/03/2020 e a emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), foi decretada pelo Ministro da Saúde, em 03/02/2020, nos termos da Lei nº 13.979, de 06/02/2020.

O Brasil apresenta, hoje, cerca de 69.000 óbitos em decorrência do COVID-19.

Somente nas últimas 24 horas foram 1.199 mortes e mais de 1.759.103 casos do novo coronavírus, segundo dados obtidos no site do jornal Folha de São Paulo.

As orientações da **Organização Mundial de Saúde** e do **Ministério da Saúde** apontam a necessidade de as pessoas manterem-se em distanciamento social, como medida para ev



itar a proliferação da doença, em especial, as pessoas incluídas no chamado "Grupo de Risco", que poderão sofrer consequências mais graves, quando acometidas da enfermidade.

A **Organização Mundial da Saúde** considera como integrantes do grupo de risco as **crianças menores de seis anos, as gestantes, as mulheres cujo parto tenha sido há menos de quarenta dias**, as pessoas maiores de sessenta anos, as pessoas portadoras de comorbidades, como diabetes, hipertensão arterial, doenças do coração, pulmão e rins, as pessoas portadoras de imunossupressão e os pacientes em tratamento contra o câncer:

"bebês e crianças menores de seis anos, gestantes, mulheres que deram a luz há menos de quarenta dias, maiores de sessenta anos e pessoas portadoras de comorbidades, como diabetes, hipertensão arterial, doenças do coração, pulmão e rins, portadores de imunossupressão e pacientes em tratamento contra o câncer." (<https://www.med.puc-rio.br/noticias/2020/3/27/entenda-os-grupos-de-risco>).

Na página eletrônica do **Ministério da Saúde**, consta a informação de que são mais vulneráveis à Covid-19 os idosos e as pessoas com condições médicas pré-existent:

"Pessoas idosas e pessoas com condições médicas pré-existent (como pressão alta, doenças cardíacas, doenças pulmonares, câncer ou diabetes) estão mais suscetíveis a desenvolver casos mais severos de COVID-19." (<https://coronavirus.saude.gov.br/index.php/perguntas-e-respostas>).

Há no ordenamento jurídico brasileiro um arcabouço de princípios, leis, regras e institutos que garantem a proteção à maternidade e às crianças. No ápice desse sistema está a Constituição da República de 1988, que inaugura um importante marco de proteção aos Direitos Humanos, à medida que insere o ser humano como núcleo central de todo o seu sistema de direitos, garantias, regras e institutos.

O núcleo do *conceito* de Estado Democrático de Direito, instituído pela Carta Maior de 1988, são o ser humano e a sua dignidade. É em torno do ser humano (e com o objetivo de salvaguardar a sua dignidade) que são construídos todos os princípios, garantias e regras da Constituição da República de 1988.

A CR/88, em seu art. 6º, assegura a proteção à maternidade e às crianças, incluindo os nascituros, *verbis*:

"São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição."

Os artigos 201, II, e 203, I, e 227, todos da nossa Carta Maior, reafirmam a proteção à maternidade, à infância e consagram o direito da criança à vida e à saúde, sendo essa uma obrigação tanto do Estado como de toda a sociedade.

Especificamente no que concerne à saúde, o art. 200, da CR/88, preconiza ser 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.*"

Além disso, o art. 7º, inciso XXII, da CR/88 dispõe ser direito dos trabalhadores a "*redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.*"

O empregador, inserido em tal contexto constitucional, por óbvio, não pode atuar à margem dos preceitos constitucionais retro destacados, sob pena de ilicitude de seus atos, devendo sempre agir à luz da dignidade humana, da valorização do trabalho, do respeito à saúde do trabalhador, visando à progressividade dos direitos sociais (art. 7º, da CR/88).

Alinhada à ordem jurídica constitucional, a Consolidação das Leis do Trabalho assegura a proteção à maternidade e, sob esse prisma, confere o mesmo tratamento à **gestante** e à **lactante**, diretriz que deve ser adotada em relação às medidas necessárias ao enfrentamento da pandemia do coronavírus.

A legislação celetista - no capítulo que trata da proteção à maternidade - contém normas que equiparam a condição de labor entre **gestantes** e **lactantes**.



Nesse aspecto, o art. 394-A, com a redação anterior à Lei 13.467/2017, dispunha: "**A empregada gestante ou lactante será afastada, enquanto durar a gestação e a lactação, de quaisquer atividades, operações ou locais insalubres, devendo exercer suas atividades em local insalubre.**"

Com a publicação da Lei nº. 13.467/2017, esse dispositivo foi alterado e, na sua redação atual, mantém o mesmo tratamento igualitário para as gestantes e lactantes:

Art. 394-A. Sem prejuízo de sua remuneração, nesta incluído o valor do adicional de insalubridade, a empregada deverá ser afastada de:

I - atividades consideradas insalubres em grau máximo, enquanto durar a gestação;

II - atividades consideradas insalubres em grau médio ou mínimo, durante a gestação;

III - atividades consideradas insalubres em qualquer grau, durante a lactação.

[...]

§2º **Cabe à empresa pagar o adicional de insalubridade à gestante ou à lactante**, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, por ocasião do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço.

§3º **Quando não for possível que a gestante ou a lactante** afastada nos termos do caput deste artigo **exerça suas atividades em local salubre na empresa**, a hipótese será considerada como gravidez de risco e ensejará a percepção de salário-maternidade, nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, durante todo o período de afastamento. Destaques acrescidos

Por outro lado, a Portaria nº 337, de **24/03/2020**, editada pelo **Ministério da Cidadania**, dispõe sobre as medidas para o enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus - Covid - 19, no âmbito do **Sistema Único de Assistência Social** e, no seu art. 3º, letra "c", inclui as **lactantes** no grupo de risco, *verbis*:

"acompanhamento remoto dos usuários, por meio de ligação telefônica ou aplicativos de mensagens - como WhatsApp, **principalmente daqueles tidos como grupos de risco**, tais como idosos, gestantes e **lactantes**, visando assegurar a sua proteção." Destaques acrescidos

Adotando-se a mesma linha de entendimento, a **MP 927/2020**, ainda em trâmite no Senado Federal, dispõe sobre as medidas que poderão ser adotadas pelos empregadores para o enfrentamento da pandemia, a qual, consigna no art. 29 que "*Os casos de contaminação pelo coronavírus (covid-19) não serão considerados ocupacionais, exceto mediante comprovação do nexa causal.*" Esse artigo é objeto da emenda para incluir os parágrafos 1º, 2º e 3º, passando a ter a seguinte redação:

Art. 29. Os casos de contaminação pelo coronavírus (covid-19) não serão considerados ocupacionais, exceto mediante comprovação do nexa causal.

§1º - **O afastamento das gestantes e lactantes do ambiente de trabalho, quando seja impossível a adoção de medidas alternativas previstas no art. 3º desta lei, ensejará o recebimento de auxílio-doença previsto no art. 26, II, da Lei 8.213/91, independente de período de carência.**

§2º - As pessoas do grupo de risco da doença coronavírus têm direito ao auxílio-doença, previsto no art. 26, II, da Lei 8.213/91, quando for impossível o seu afastamento do ambiente de trabalho por meio das medidas previstas no art. 3º desta lei.

§3º - As pessoas com deficiência que tenham agravos de saúde têm direito à manutenção de todos os contratos de trabalho, com salários integrais, decorrentes da reserva de cargos prevista no artigo 93, da Lei 8.213/91. Destaques acrescidos



A justificativa para a alteração do texto legal consigna, *verbis*:

A medida de afastamento de atividades laborais de trabalhadores do grupo de risco, gestantes e lactantes tem por base os direitos fundamentais ao trabalho, a redução dos riscos laborais e o direito ao meio ambiente de trabalho saudável (Constituição, arts. 6.º, 7.º, XX e XXII, 201, II e 225). A medida respalda-se, ainda, nos princípios constitucionais dos valores sociais do trabalho e da livre-iniciativa (art. 1.º, IV) e no trabalho humano como centro das ordens econômica e social (arts. 170 e 193). **Ressalte-se que as medidas adotadas devem ter como baliza, também, o princípio da precaução. Segundo ensina Maria Alexandra Aragão, "são dois os pressupostos do recurso ao princípio da precaução: a existência de riscos graves e a existência de incertezas significativas quanto aos riscos.** Os riscos, de que estamos a falar, são os riscos de danos ambientais ou ecológicos, danos à saúde pública, à segurança pública, à segurança dos consumidores, etc., ou seja, riscos que ponham em causa os valores que justificam a aplicação do princípio da precaução"¹.

[...]

O princípio da precaução foi utilizado em importante julgamento sobre a questão do banimento do uso do amianto no Brasil, no julgamento da ADI 4.066/DF. De acordo com o Ministro Celso de Mello:

Compreendo, pelas razões expostas, com vênia aos que pensam em sentido contrário, e considerando, ainda, o magistério doutrinário por mim invocado, além do precedente acima referido (ADPF 101/DF), que a eminente Relatora bem resolveu a controvérsia constitucional ora submetida ao exame desta Suprema Corte, pois os elementos produzidos nestes autos justificam, a partir do ordenamento positivo doméstico e das convenções internacionais, a incidência, no caso, do **princípio da precaução**, cuja consagração, repita-se, foi reconhecida na Declaração do Rio de Janeiro (1992) adotada na ECO/92, que representou, naquele particular momento histórico, marco significativo no processo de transição e, sobretudo, de evolução do postulado da prevenção, então reconhecido pela Declaração de Estocolmo (1972), para o princípio da precaução.

Entendo, na perspectiva dessa importantíssima evolução, que questões que envolvam e comprometam o meio ambiente e a saúde pública não podem subordinar-se a interesses de índole corporativa ou de caráter econômico, pois, **segundo o postulado da precaução, "as pessoas e o seu ambiente devem ter em seu favor o benefício da dúvida, quando haja incerteza sobre se uma dada ação os vai prejudicar", vale dizer, se dúvida houver a propósito da nocividade ou periculosidade de um dado elemento ou de certa atividade, não haverá solução outra senão a de decidir-se favoravelmente à preservação do meio ambiente ("in dubio pro securitate").**

Vê-se, daí, que a preocupação tanto com a intangibilidade da saúde e da vida humanas quanto com a preservação da incolumidade do meio ambiente não só representa dado relevante consagrado em declarações internacionais, mas também resulta da própria compreensão que o Supremo Tribunal Federal tem revelado em diversos julgamentos, nos quais esse tema vem sendo alçado à condição de direito eminente e fundamental reconhecido às formações sociais e às pessoas em geral [ênfase acrescida]. (...) Destaques acrescidos (<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8080641&disposition=inline>)

Nessa ordem de ideias, não há dúvida que, em consonância com o ordenamento jurídico vigente, a decisão atacada confere maior importância à preservação da saúde das empregadas lactantes em detrimento de hipotético (e eventual) prejuízo econômico do impetrante que tem, à luz dos preceitos constitucionais, relevante função social a cumprir, sem olvidar que os riscos da atividade econômica devem ser assumidos pelo empregador (art. 2º da CLT).

A pandemia que assola atualmente o mundo requer solidariedade e responsabilidade social. São tempos difíceis permeados por dúvidas e por incertezas que envolvem toda a



sociedade, inclusive os empregados e os empregadores. O Covid-19 não escolhe suas vítimas e ainda não há como blindá-lo. Ele se espalha, mata e, regra geral, sempre vitimiza os mais vulneráveis.

Nos termos do artigo 1º, da Lei nº 12.016/09, a impetração do mandado de segurança é cabível, quando demonstrado, de forma incontestada, o direito líquido e certo:

conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça. Destaques acrescidos

A violação a direito líquido e certo, como requisito fundamental do mandado de segurança, ocorre quando há a afronta a direito subjetivo da parte, entendendo-se este como o encontro entre os fatos incontroversos e a própria lei ou norma.

Em face do exposto, **não se pode afirmar que o impetrante tem direito líquido e certo à exclusão das lactantes do grupo de risco para fins de adoção das medidas de enfrentamento da pandemia do coronavírus.**

Assim, inexistindo direito líquido e certo, forçoso reconhecer a impossibilidade do processamento do mandado de segurança.

A ausência dos requisitos legais impede o processamento do *writ*, aplicando-se, por conseguinte, a norma dos artigos 485, do CPC e 6º, da Lei n. 12.016/2009.

Indefiro, pois, a petição inicial, extinguindo o processo, sem resolução do mérito, com amparo nos artigos 6º, *caput* e §5º e 10, da Lei nº 12.016/09 e no art. 485, I e IV, do CPC. (Id 787cc76 - p. 3/10)

Os argumentos apresentados pelo agravante não têm o condão de alterar o entendimento adotado na decisão agravada, notadamente porque apenas reprisam as alegações trazidas na petição inicial do *mandamus* e não afasta a convicção firmada, a partir do juízo de cognição sumária, quanto à inexistência de direito líquido e certo.

A ação mandamental não comporta o exame, em cognição exauriente, da questão de fundo debatida na ação trabalhista subjacente, sendo que o seu objeto cinge-se à análise de ilegalidade ou abusividade do ato atacado.

E, sob esse aspecto, conforme amplamente analisado na decisão agravada, o ato, apontado coator, confere maior importância à preservação da saúde das empregadas lactantes em detrimento de hipotético (e eventual) prejuízo econômico do impetrante que tem, à luz dos preceitos constitucionais, relevante função social a cumprir, sem olvidar que os riscos da atividade econômica devem ser assumidos pelo empregador (art. 2º da CLT).

Assim, não há ilegalidade, abusividade ou teratologia na decisão impugnada que conferiu às lactantes o mesmo tratamento assegurado às gestantes, determinando o seu afastamento das atividades presenciais, e, sob outro prisma, inexistente direito líquido e certo que autoriza a impetração do presente *mandamus*.



A decisão agravada está fundamentada em amplo arcabouço legal que confere tratamento isonômico à gestante e à lactante, com vistas à proteção à maternidade e às crianças, situação que se verifica nas relações trabalhistas e que deve ser mantida na adoção das medidas para o enfrentamento da pandemia da Covid-19.

No mesmo sentido, o parecer do Ministério Público do Trabalho da lavra da i. procuradora Maria Christina Dutra Fernandez:

Pretende o agravante a reforma da decisão extintiva do feito. Afirma ter demonstrado o direito líquido e certo ao provimento jurisdicional pretendido, já que a decisão atacada determinou o afastamento das lactantes sem a oitiva do impetrante, o qual já havia adotado as medidas de afastamento de pessoas do grupo de risco, de modo que tal decisão violaria o art. 300 do CPC, ante a ausência dos requisitos para a concessão da liminar naquela ação. Aduz não haver qualquer razão para a inclusão das lactantes no grupo de risco, diante da ausência de estudos científicos que comprovem a redução da saúde da mulher lactante ou a possibilidade de contaminação por meio do leite materno.

Sem razão, no entender do MPT.

A decisão recorrida extinguiu o feito sob o fundamento de inexistência do direito líquido e certo do impetrante de suspender a liminar concedida na ação subjacente.

Com efeito, não apresentou o impetrante prova de que o ato coator esteja eivado de ilegalidade ou abusividade.

Ao contrário, conforme registrado na decisão extintiva do feito, a decisão impugnada se encontra suficientemente fundamentada com base no artigo 3º, §3º, da Lei nº 13.979/2020, dentre outros dispositivos legais relativos à proteção à saúde do trabalhador, tendo a decisão agravada reforçado tal entendimento com fulcro no art. 394-A da CLT, que determina o afastamento das lactantes de qualquer atividade considerada insalubre.

Nesse sentido, em que pese a insatisfação do impetrante, não há como apontar qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão atacada, já que a concessão ou negativa de liminar consiste em faculdade do julgador em decisão fundamentada, como ocorreu.

Dessa forma, ausente o direito líquido e certo, não há o que ser alterado na decisão de Id 787cc76. (Id 54b93e7)

A par do expendido, inafastável a decisão que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 6º, *caput* e §5º, e 10, da Lei nº 12.016/2009 c/c artigo 485, I e IV, do CPC.

Com base nesses fundamentos, nego provimento ao agravo regimental.

Conclusão do recurso

Conheço do agravo regimental interposto por ITAÚ UNIBANCO S.A. e, no mérito, nego-lhe provimento.



Acórdão

Conheço do agravo regimental interposto por ITAÚ UNIBANCO S.A. e, no mérito, nego-lhe provimento.

FUNDAMENTOS PELOS QUAIS, o Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão Ordinária Telepresencial da 1ª SEÇÃO DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS (1ª SDI) hoje realizada, conforme resolução GP N. 139, de 7 de abril de 2020, julgou o presente feito e, por unanimidade, conheceu do agravo regimental interposto por ITAÚ UNIBANCO S.A. e, no mérito, negou-lhe provimento. Após colher sugestão apresentada pelo Exmo. Desembargador Marcelo Lamego Pertence, determinou o encaminhamento da publicação do presente acórdão a Secretaria de Comunicação Social de Notícias Jurídicas (Secom).

Tomaram parte do julgamento: Exmos. Juíza Adriana Campos de Souza Freire Pimenta (Relatora), Desembargadores Sérgio da Silva Peçanha (Presidente), Jales Valadão Cardoso, Marcelo Lamego Pertence, José Marlon de Freitas, Paulo Maurício Ribeiro Pires, Manoel Barbosa da Silva, Lucas Vanucci Lins, Adriana Goulart de Sena Orsini, Juliana Vignoli Cordeiro, Marco Antônio Paulinelli de Carvalho, Jaqueline Monteiro de Lima, Antônio Carlos Rodrigues Filho, Juízes Gisele de Cássia Vieira Dias Macedo, Vicente de Paula Maciel Júnior, Jessé Cláudio Franco de Alencar, Ângela Castilho Rogêdo Ribeiro e Paulo Emílio Vilhena da Silva.

Observações: Composição em conformidade com o § 2º do artigo 40 do Regimento Interno deste Egrégio Regional.

Férias: Exmos. Desembargadores Maria Cecília Alves Pinto, Paula Oliveira Cantelli e Cléber José de Freitas (substituindo-os os Exmos. Juízes Convocados Ângela Castilho Rogêdo Ribeiro, Adriana Campos de Souza Freire Pimenta e Jessé Cláudio Franco de Alencar, respectivamente).

Os Exmos. Juízes Convocados Gisele de Cássia Vieira Dias Macedo, Vicente de Paula Maciel Júnior e Paulo Emílio Vilhena da Silva, passaram a compor a 1ª SDI, em virtude de vagas decorrentes das aposentadorias dos Exmos. Desembargadores Maria Laura Franco Lima de Faria, Luiz Antônio de Paula Iennaco e João Bosco Pinto Lara, respectivamente, conforme inciso II do art. 85 do Regimento Interno deste Egrégio Regional.



Participação do d. Ministério Público do Trabalho: Procuradora Júnia Castelar Savaget.

Sustentação oral: Dra. Alessandra Siqueira de Almeida Veras, pelo Agravante (Impetrante).

Secretária, em exercício: Sônia Maria de Azevedo.

Belo Horizonte, 27 de agosto de 2020.

ADRIANA CAMPOS DE SOUZA FREIRE PIMENTA
Juíza Convocada Relatora

ACSP/2

VOTOS

