



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 1

DESEMBARGADOR MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO

Órgão Julgador: 8ª Turma

Polo Ativo: ANDREIA JAQUELINE SILVEIRA PINHEIRO - Adv.
Pedro Stramari de Vargas

Polo Ativo: YNGRID GABRIELE FATH - Adv. Pedro Stramari de
Vargas

Polo Passivo: COLEURB COLETIVO URBANO LTDA - Adv. Benoni
Canellas Rossi

Origem: 3ª Vara do Trabalho de Passo Fundo

Prolator da

Sentença: JUIZ(A) EVANDRO LUIS URNAU

Distribuição PJe: 15/10/2021 (2º Grau)

Distribuição PJe: 11/03/2021 (1º Grau)

E M E N T A

ÓBITO. COVID-19. TRABALHADOR PERTENCENTE A GRUPO DE RISCO. RETORNO ÀS ATIVIDADES PRESENCIAIS EM MOMENTO CRÍTICO DA PANDEMIA NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. NEXO DE CAUSALIDADE COM A ATIVIDADE LABORAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. 1. Mesmo em se tratando o transporte rodoviário de passageiros com itinerário fixo municipal, de atividade econômica essencial, seu desempenho não pode se dar às custas da imposição de risco acentuado às pessoas trabalhadoras que integram grupo de risco para a Covid-19 (no caso, pessoas portadoras de comorbidades prévias v.g diabetes, hipertensão arterial e obesidade), que, no exercício da função laboral (motorista de transporte coletivo de passageiros), mantém contato com o público. **2.** As medidas de proteção (como fornecimento de máscaras faciais e álcool em gel, higienização do interior do coletivo e



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 2

observância da lotação máxima de passageiros por viagem) não garantem que a pessoa trabalhadora, mormente aquela comprovadamente integrante de grupo de risco, permaneça livre de contágio. **3.** Há arcabouço jurídico direcionado à proteção integral da pessoa trabalhadora, notadamente aquela integrante de grupo de risco, considerando sua condição específica de maior fragilidade e a necessidade de plena garantia dos direitos fundamentais. Tais normas são destinadas tanto ao Estado quanto ao particular, uma vez que os direitos fundamentais e seus desdobramentos têm eficácia vertical e horizontal - ou seja, também atingem as relações entre os particulares -, eficácia *erga omnes*. **4.** A essência das normas constitucionais e legais que tratam acerca da matéria impõe um olhar mais sensibilizado à situação da pessoa portadora de comorbidades e integrante de grupo de risco para coronavírus. Tais normas devem ser interpretadas em sincronia com os demais princípios e regras envolvidos, a exemplo das normas de cunho social, trabalhista, sem esquecer o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, CF) que norteia todas essas interconexões. **5.** Restando evidenciado que a ré determinou o retorno do trabalhador às atividades presenciais em um dos momentos mais críticos da pandemia de covid19 no Estado e que apenas 18 dias após o retorno às atividades laborais na função de motorista de transporte coletivo de passageiros o trabalhador foi a óbito, tendo como causa da morte "COVID-19", resta perfeitamente configurado o nexo de causalidade com a atividade laboral e, pois, a responsabilidade civil da ré quanto às indenizações pleiteadas na inicial.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 8ª Turma do Tribunal



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 3

Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DA PARTE AUTORA** para, em reversão à sentença de improcedência: **a)** reconhecer a responsabilidade civil da ré pelo óbito do trabalhador em razão de covid-19, nos moldes da fundamentação; **b)** condenar a ré no pagamento de alimentos vertidos em pensão mensal, em valor correspondente a 100% da última remuneração recebida pelo trabalhador (R\$2.306,49, cf. TRCT), devidamente atualizada até a data da presente decisão, calculados no período de 26/02/2021 a 30/10/2049, com a inclusão de 13º salário, gratificação natalina e FGTS do período, e pagos em cota única, sem incidência de redutor, com juros a partir do ajuizamento da ação e atualização monetária a partir da sessão de julgamento; **c)** condenar a ré no pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$500.000,00, com juros a partir do ajuizamento da ação e atualização monetária a partir da sessão de julgamento; **d)** absolvê-la da condenação no pagamento de honorários de sucumbência em favor da ré, bem como para condenar a demandada no pagamento de honorários assistenciais de 15% sobre o valor bruto da condenação. Custas de R \$27.390,93, sobre o valor de R\$1.369.546,73 ora atribuído à condenação, pela ré.

Intime-se.

Porto Alegre, 15 de junho de 2022 (quarta-feira).

RELATÓRIO

Da sentença do MM. Juiz, Dr. EVANDRO LUIS URNAU, na qual julgadas improcedentes as postulações da inicial, a parte autora interpõe recurso ordinário versando sobre falecimento de trabalhador admitido pela ré,



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 4

indenização por danos morais e materiais.

Com contrarrazões, vêm os autos ao Tribunal para julgamento.

Processo não submetido à análise prévia do Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

DESEMBARGADOR MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO
(RELATOR):

Dados do processo: Ação ajuizada em 11/03/2021 por ANDREIA JAQUELINE SILVEIRA PINHEIRO e YNGRID GABRIELE FATH, respectivamente viúva e filha de ANILDO FATH, trabalhador admitido pela ré em 23/08/1995, na função de motorista, e falecido em 26/02/2021. Valor da causa na inicial: R\$116.725,00.

1. COVID 19. DOENÇA OCUPACIONAL. ÓBITO DE TRABALHADOR INTEGRANTE DE GRUPO DE RISCO. NEXO DE CAUSALIDADE COM A ATIVIDADE LABORAL. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR.

A sentença, que julgou improcedente a demanda, está assim fundamentada:

"As reclamantes afirmaram que o de cujus ficou afastado de suas atividades até fevereiro de 2021 em razão de ser grupo de risco para a covid-19.

Narraram que em fevereiro de 2021 o empregado retornou às



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 5

suas atividades e contraiu COVID-19 em seu labor, falecendo em decorrência da referida patologia.

Pleitearam indenização por danos morais e materiais.

A reclamada, por sua vez, sustentou que o óbito do empregado não ocorreu por responsabilidade da empresa. Pugnou pela improcedência.

O transporte de passageiros é uma atividade essencial, conforme Decreto 10.282/20 (art. 3º, § 1º). Obviamente não há plausibilidade de transporte de passageiros de forma remota, como em várias outras atividades.

A reclamada juntou documentos que demonstram seus cuidados com a saúde de seus empregados e de seus clientes, como folheto acerca de "reforço nas orientações quanto a prevenção da COVID-19" (id. d8f5fba).

Do mesmo modo, o relatório de id. 9762bdd demonstra várias ações da empresa para prevenir e controlar a COVID-19, como aquisição de álcool gel e álcool líquido 70%, aquisição de luvas para cobradores e motoristas, limpeza diária dos veículos com produto viricida/bactericida, aquisição de máscaras, distanciamento social, afixação de cartazes informativos nos coletivos etc.

Durante a audiência, a testemunha Eduardo afirmou que era obrigatório o uso de máscara e álcool gel, que os empregados eram obrigados a usar máscara também na empresa e que



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 6

havia fiscalização disso. Narrou que os motoristas e cobradores eram orientados a cobrar o uso de álcool gel dos passageiros.

A conduta de precaução da reclamada foi confirmada pela testemunha Jair, que afirmou que a empresa fornecia máscara e álcool gel.

No caso dos autos, é incontroverso que o de cujus ficou com seu contrato de trabalho suspenso até 07/02/2021 e que após retornar ao trabalho, em 08/02/2021, trabalhou por apenas 2 semanas e foi afastado por COVID-19, indo a óbito em 26/02/2021 (conforme id. 2aa3040).

A situação pandêmica afetou todos os seres humanos. Qualquer pessoa está sujeita ao adoecimento. Basta que, para isso, respire o ar que contenha o vírus.

É sabido que alguns profissionais tiveram que manter as suas funções para o bem da coletividade. Nesse campo inserem-se os trabalhadores de saúde, os da área de segurança e, também, os do transporte público, como o de cujus.

Todavia, não há como saber se o trabalhador contrai o vírus durante o seu trabalho na área essencial ou em qualquer outro lugar por qual transite.

As pessoas vão ao supermercado, as pessoas conversam com familiares, que por sua vez mantém contato com outros e assim sucessivamente.



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 7

Isso é pandemia. Ninguém sabe aonde está o vírus.

Basta olhar o documento de id. 639bb08, em que a segunda reclamante tirou fotografia em 15/02/2021, em uma praia que estava consideravelmente cheia, e sem utilizar máscara de proteção. Na mesma imagem é possível visualizar ao fundo várias outras pessoas, também sem máscaras.

Além de não ser possível se estabelecer o nexos causal de uma doença pandêmica com o trabalho, o labor dos profissionais essenciais beneficiou toda a coletividade e se alguém tiver que indenizar esse risco, obviamente tem que ser a própria coletividade.

Ora, o empregador não é o responsável pela pandemia e, tampouco, por definir quais são os trabalhos que devem ser mantidos durante a pandemia.

O trabalhador de cujus ficou aproximadamente um ano afastado das funções e, no retorno, encontrou um ambiente de trabalho voltado à proteção dos empregados.

Por mais que o obreiro fosse integrante de grupo de risco, não havia obrigação legal de afastar o empregado de suas atividades. Mesmo assim, segundo mencionado pela prova testemunhal, ele ficava a maior parte do tempo sem ter contato com os passageiros (ficava na reserva para cobrir alguma ausência).

Da mesma forma, os elementos probatórios demonstram que a



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 8

empregadora não negligenciou os cuidados para com a saúde do de cujus.

É notório que o vírus da COVID-19 é de fácil transmissão, não só dentro dos ambientes laborais, mas em qualquer local em que se tenha contato com outras pessoas. Isso pode ser na rua. Pode ser em casa. Pode ser no supermercado. E, sim, pode ser no trabalho. Não há como saber.

A empregadora tomou várias medidas para resguardar seus empregados de contaminação pela COVID-19, como os citados acima.

Não posso deixar de sublinhar que a responsabilização civil por qualquer dano exige a prática de algum ato ilícito (art. 927 do CC).

Não houve a prática de nenhum ato ilícito pela reclamada. Exigir o trabalho de um empregado capaz para o labor não é ato ilícito.

Assim, além de não se ter como comprovar o nexos causal entre a doença e o trabalho, a empregadora não cometeu nenhum ato ilícito apto a atrair sua responsabilidade civil.

Dessa forma, no caso da presente demanda, não há como atribuir à reclamada a responsabilidade pela doença e óbito do de cujus.

Rejeito as pretensões indenizatórias."

Em recurso, a parte autora afirma, em síntese, que o trabalhador contraiu o



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 9

"corona vírus" durante o trabalho prestado em favor da ré no período de 23/08/1995 até 26/02/2021, na função de motorista, vindo a óbito em 26/02/2021. Aduz que o Sindicato a categoria profissional de Passo Fundo/RS, em razão das mortes de empregados do setor, realizou paralisação no dia 05/04/2021, tendo informado o falecimento de 05 (cinco) trabalhadores e noticiando inúmeros casos de contaminação na empresa, ao longo dos anos de 2020 e 2021. Alega que a orientação da Secretaria de Trabalho do Governo Federal então vigente era de que os trabalhadores pertencentes a GRUPO DE RISCO, caso do Sr. Anildo (diabético e obeso), deveriam ser afastados do trabalho presencial ou ser priorizado trabalho interno, sem contato com clientes e que, no entanto, em um dos piores momentos da pandemia no Rio Grande do Sul, a ré determinou o retorno do sr. Anildo ao trabalho presencial no dia 08/02/2021, na função de motorista de ônibus coletivo urbano, tratando-se de atividade com alto risco de contaminação para o coronavírus, em local fechado (ônibus), bem como em contato com centenas de clientes (passageiros) por dia, muitos desses contaminados com o coronavírus e trabalhadores da área da saúde. Alega que a ré não seguiu as orientações das autoridades sanitárias sobre o afastamento dos trabalhadores do grupo de risco. Sustenta que empregados que apresentassem doenças como diabetes e hipertensão, por exemplo, deveriam ser afastados das atividades laborais, bem como manter sérios cuidados em relação ao enfrentamento da covid-19, o que não ocorreu no caso do trabalhador falecido, restando evidenciada a a responsabilidade da recorrida, que determinou o retorno às atividades presenciais de funcionário integrante de grupo de risco em um dos momentos mais críticos da pandemia de corona vírus, para o exercício de atividade de risco - transporte coletivo, com a movimentação de mais de 400 pessoas por dia dentro dos ônibus. Indica estudos apontando que a



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 10

atividade da ré aumenta em 70% as chances do trabalhador contrair o corona vírus. Salaria que médica da empresa considerou o Sr. Anildo inapto para o trabalho em 05/01/2021, por pertencer a grupo de risco para covid-19 (diabetes, hipertensão e obesidade), e, mesmo assim, foi determinado o retorno do trabalhador em 08/02/2021, sem nenhuma avaliação prévia. Menciona que o Juízo de primeiro grau desconsiderou o resultado de teste para o coronavírus (IGG e IGM) negativo, realizado no dia 20/04/2021, anexado aos autos, comprovando que a AUTORA YNGRID não contraiu o coronavírus, e, portanto, não poderia ter transmitido o vírus para o Sr. Anildo. Requer a reforma da sentença e o pagamento das indenizações postuladas na inicial.

Aprecio.

Anildo Fath trabalhou para a ré na função de cobrador e motorista, no período de 23/08/1995 a 26/02/2021 (mais de 25 anos), **tratando-se de trabalhador integrante de grupo de risco para covid 19, em virtude de comorbidades (diabetes, hipertensão arterial e obesidade), tanto que dispensado do trabalho presencial, sem prejuízo da remuneração, conforme documentos anexados aos autos nos ID. aff3b67 e ID. c020e42.**

Há nos autos (ID. 8cf5e03) **atestado médico firmado em 05/01/2020 pela Dra. Vanessa Fão, médica da empresa**, com o seguinte teor: "**Ao INSS. Encaminho o Sr. Anildo Fath com diabetes descompensada, hipertensão e obesidade. Inapto para função de motorista de ônibus para afastamento por tempo indeterminado ou a critério do médico perito.**", bem como declaração anexada no ID. 8b68c1c firmada pela ré em 20/01/2021, no seguinte teor: "*Declaramos para fins de comprovação junto*



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 11

ao INSS - Setor de Benefícios, que o funcionário ANILDO FATH, portador da CTPS nº 0093071 Série nº 0049 - RS, afastou-se de suas atividades no seguinte período: Atestado médico a partir de 05/01/2021, conforme anexo; Sendo assim, foi considerado como último dia de trabalho o dia 05/01/2021."

A par da divergência nas datas informadas, entende-se que o atestado médico recomendava o afastamento do trabalhador, das atividades presenciais, a partir de 05/01/2020, pois o retorno foi determinado pela ré em 05/02/2021, não fazendo sentido a informação de que o último dia laborado teria sido 05/01/2021.

Consoante alegado na inicial, Anildo Fath retornou às atividades presenciais em 08/02/2021 e, tendo contraído o coronavírus, foi a óbito em 26/02/2021, constando, em atestado de óbito anexado aos autos (ID. 2aa3040), o seguinte: "**CAUSA DA MORTE: COVID-19 - Obesidade - diabetes. Tipo de morte: natural.**"

Pois bem.

O art. 7º, XXVIII, da Constituição da República, institui a responsabilização do empregador por dano decorrente de acidente de trabalho (doença equiparada) por dolo ou culpa. Já o art. 927, parágrafo único, do Código Civil, admite a responsabilidade civil objetiva do empregador como exceção, nos casos em que há o exercício de atividade perigosa ou de risco acentuado, ou nos casos especificados em lei.

Em determinadas atividades o risco é inerente ao seu exercício e, nestes casos, a ocorrência do acidente com danos originados da própria natureza do trabalho desenvolvido atrai a aplicação da responsabilidade objetiva. O



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 12

empregador responde pelas consequências por vários fundamentos: em face do risco e pelo proveito, pelo lucro obtido (ônus pelo bônus).

E a Lei do Meio Ambiente, mais precisamente em seu art. 14, §1º, da Lei 6938/1981, consagra o princípio do poluidor-pagador, dispondo que o poluidor é obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.

Na responsabilidade objetiva não cabe aferir o elemento subjetivo, bastando para a imputação dos empregadores a ocorrência do evento em função da atividade e o prejuízo dele emanado. Ora, os empregadores são responsáveis tanto pela segurança do trabalho executado por seus trabalhadores como também pelas eventuais falhas do serviço, ainda que, a rigor, não tenham contribuído de forma direta para a ocorrência do sinistro.

A exploração de atividades econômicas/produtivas com potencial de risco para as pessoas e que podem, mesmo cercadas de todas as precauções, causar lesões, exige, em contrapartida, a responsabilização independente de culpa, em virtude do lucro/proveito obtido. Nestas situações, basta a prova do dano e do nexo de causalidade entre o dano (acidente de trabalho) e o labor, ressalvada a hipótese de culpa exclusiva da vítima (não relacionada ao labor, evidentemente), caso fortuito ou força maior e fato de terceiro (desde que não relacionado à atividade).

No caso dos autos, a atividade da ré, enquadrada na CNAE 4921-3/01 (transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal), apresenta grau de risco 3, considerado elevado para acidentes de trabalho e doenças ocupacionais, consoante Classificação Nacional de Atividades Econômicas do Anexo I do



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 13

Decreto 6.957/2009, a atrair a imputação objetiva empresarial, na forma do art. 927, parágrafo único, do Código Civil.

De modo que a empresa não pode se eximir da imputação de responsabilidade, a teor do que estabelecem os arts. 186, 187, 927, *caput* e parágrafo único, todos do Código Civil, pois, na espécie, há elevado de risco na atividade empresarial enquadrada na CNAE 4921-3/01. A espécie comporta a responsabilidade objetiva, na forma do parágrafo único do art. 927 do CC.

Nada obstante a imputação objetiva empresarial, em razão do elevado grau de risco da atividade da ré (grau de risco 3, conforme CNAE 4921-3/01), discute-se, nos autos, acerca da existência ou não denexo de causalidade entre o óbito do trabalhador, causado por complicações resultantes da covid19, e a atividade laboral exercida na função de motorista de transporte coletivo municipal de passageiros.

O art. 20, I e II, da Lei 8.213/91 dispõe que as doenças ocupacionais, gênero das espécies doença profissional e doença do trabalho, se equiparam a acidente de trabalho, sendo que o ordenamento jurídico possibilita a reparação do dano independentemente de culpa, nos termos do parágrafo único do art. 927 do CC, nos casos previstos em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (risco objetivo).

O art. 927, parágrafo único, do CC é compatível com o art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, sendo constitucional a responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidentes de trabalho, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida, por sua natureza, apresentar exposição habitual a risco especial, com



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 14

potencialidade lesiva e implicar ao trabalhador ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

Para que seja configurada a situação de risco a que alude a norma civil, deve a prestação de serviços expor a pessoa a risco mais elevado do que aquele a que normalmente estão expostos os demais membros da coletividade ou os demais trabalhadores, o que, sem dúvida alguma, é o caso dos trabalhadores que atuam no transporte coletivo de passageiros.

Ainda que assim não fosse, ou seja, mesmo que a atividade voltada ao transporte coletivo de passageiros não fosse, por si, considerada de risco (o que não é o caso, porque tal atividade é, por lei, considerada de risco para acidentes de trabalho e doenças ocupacionais a ele equiparadas), há que se considerar que toda e qualquer perspectiva fundamentada no meio ambiente de trabalho até então existente em um cenário pré-pandêmico sofreu profundos impactos com o evento da disseminação, em escala global, do vírus Sars-Cov-2, conhecido como "coronavírus", causador da pandemia de Covid-19 em nível mundial.

Conforme ampla e incansavelmente divulgado pela comunidade científica, a Covid-19, doença causada pelo "novo Coronavírus" (Sars-Cov-2), é altamente contagiosa, que afeta, principalmente, as vias respiratórias. Sua transmissão pode ocorrer através do contato direto com pessoas infectadas, pela transmissão por gotículas respiratórias expelidas por pessoa infectada, ou através de gotículas respiratórias aerossóis, que podem permanecer suspensas no ar por mais tempo e alcançam maiores distâncias.

O distanciamento social, além da higienização frequente das mãos com água, sabão e álcool em gel (na concentração 70%) e do uso de máscaras



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 15

faciais, está dentre as principais medidas para prevenção da contaminação/infecção pelo coronavírus, com a manutenção de distanciamento físico mínimo, especialmente em ambientes fechados ou com pouca ventilação.

Diante desse quadro, é evidente que a atividade de motorista de transporte coletivo de passageiros, notadamente em veículos que realizam linhas fixas municipais, implica circulação e manutenção de elevado número de pessoas - passageiros - dentro do veículo em todo o trajeto da linha fixa.

Mesmo que a empresa tenha observado, implementado e cumprido todos os protocolos e medidas sanitárias recomendadas pela comunidade científica e impostas pelas entidades governamentais (Ministério da Saúde e Secretarias Estadual e Municipal da Saúde), e ainda que o limite de ocupação de passageiros tenha sido observado no interior do veículo, está inegavelmente presente o fator de risco adicional referente à intrínseca rotatividade de passageiros ao longo do trajeto. A lotação do transporte coletivo é composta por um número variável de passageiros que ingressam e circulam diariamente dentro do ônibus, dificultando sobremaneira o controle de eventual exposição e agravando o risco de contaminação por coronavírus na atividade laboral que interage diretamente com o público.

Por esta razão, diverge-se de alegações e entendimentos no sentido de que a atividade de motorista de transporte coletivo municipal de passageiros, com relevante, contínua e constante circulação de pessoas dentro do veículo em todo o trajeto da linha fixa, implicaria o mesmo risco de contaminação por Coronavírus comum às demais situações e atividades, inclusive pessoais e particulares. É evidente que o risco de exposição em locais restritos e com grande circulação de pessoas (dentro



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 16

do ônibus de passageiros, v.g) é exponencialmente maior do que em locais abertos e ventilados (à beira mar, v.g).

Não por acaso, o trabalhador, que era integrante de grupo de risco para Covid-19 em razão de comorbidades prévias (diabetes, hipertensão e obesidade) foi dispensado do trabalho presencial, sem prejuízo da remuneração, conforme documentos anexados aos autos nos ID. aff3b67 e ID. c020e42.

Por outro viés, informações divulgadas em <https://ti.saude.rs.gov.br/covid19/> e <https://estado.rs.gov.br/rs-em-bandeira-preta-veja-o-que-muda-em-todas-as-regioes-a-partir-de-sabado-dia-27> corroboram a conclusão de que o retorno do trabalhador às atividades presenciais em 08/02/2021 foi determinado pela ré no pior momento da pandemia no Estado do Rio Grande do Sul, quando, após o pleito eleitoral em outubro de 2020 e as festividades de Natal e final de ano de 2020, houve um alarmante aumento no número de novos casos confirmados e de óbitos provocados por complicações da covid19.

Dados estatísticos compilados pelo Governo do Estado, disponíveis nos sítios eletrônicos acima mencionados, demonstram, no início do ano de 2021, o registro de novos casos e óbitos em escala geométrica exponencial, a saber:

- em 02/01/2021: 515.892 casos confirmados; 68 óbitos diários (média móvel - 71)
- em 01/02/2021: 613.340 casos confirmados; 41 óbitos diários (média móvel - 50)
- em 08/02/2021: 630.631 casos confirmados; 47 óbitos diários (média móvel - 50)



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 17

móvel - 47)

- em 26/02/2021: 753.207 casos confirmados; 127 óbitos diários (média móvel - 83)

Entre o dia em que o trabalhador retornou às atividades presenciais, por determinação da ré (08/02/2021), e o dia do óbito (26/02/2021), foram registrados 122.576 novos casos confirmados e 80 novas mortes por coronavírus. Ou seja, em apenas 18 dias, houve uma elevação de 83,72% no registro de novos casos e de 37% no registro de óbitos.

Gráficos disponíveis nos referidos sítios eletrônicos demonstram que a alarmante curva ascendente da pandemia de coronavírus no RS teve início em 05/02/2021, três dias antes do retorno do trabalhador às atividades presenciais, quando a média móvel de óbitos era de 47/dia.

Em 25/02/2021, um dia antes do falecimento do trabalhador, todas as regiões do Estado do Rio Grande do Sul foram classificadas, pela primeira vez desde o início da pandemia no RS em março/2020, em "bandeira preta" (risco máximo) no mapa do distanciamento controlado, até então vigente e observado pelas autoridades estadual e municipais, sendo, inclusive, naquele momento, suspenso o sistema de "co-gestão" que facultava aos Municípios a adoção de protocolos e medidas diversas e/ou mais brandas do que aquelas estabelecidas pelo Estado para controle da pandemia.

Em 22/03/2021, menos de 30 dias após o óbito do trabalhador, a pandemia alcançou o pico no RS, quando registrada média móvel de 310 mortes/dia.

Na mesma banda, a campanha nacional de imunização teve início em 17/01/2021, em São Paulo/SP, quando a Enfermeira Monica Calazans se



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 18

tornou a primeira brasileira a receber a primeira dose do imunizante CoronaVac-Butantã.

Em 18/01/2021, por volta das 22h30min, o Estado do Rio Grande do Sul recebeu o primeiro lote com 341.800 doses da vacina, sendo que, em 19/01/2021, a 6ª Coordenadoria Regional de Saúde recebeu 10.200 doses do imunizante destinadas aos 62 municípios que integram a referida regional, incluindo o Município de Passo Fundo. A partir de então, foram organizados os grupos prioritários para receberem os imunizantes, conforme classificação da atividade (trabalhadores atuantes "na linha de frente" - profissionais da área da saúde), faixa etária (idosos, conforme idade - ano a ano acima de 80 anos de idade; acima de 70 anos de idade; acima de 60 anos de idade) e condição clínica (portadores de comorbidades).

Foram amplamente divulgadas na imprensa as dificuldades para iniciar a vacinação da população em geral, em razão da pouca quantidade de imunizantes, que chegavam ao Estado em lotes e eram distribuídos a todas as regiões, e em razão da elevada procura pelas primeiras doses da vacina.

Não há notícia nem prova, nos autos, de que o trabalhador, nascido em 30/10/1971, pertencente a grupo de risco e que, na data do óbito, contava com 49 anos de idade, tenha recebido ao menos a primeira dose do imunizante antes de retornar às atividades presenciais. Aliás, importante considerar que o só fato de o trabalhador receber a primeira dose do imunizante ou completar o esquema vacinal, ainda assim, não teria o condão de excluí-lo do grupo de risco porquanto as vacinas, como amplamente e insistentemente esclarecido pela comunidade médica, não



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 19

elimina nem afasta o risco de contágio, mas apenas reduz a probabilidade de desenvolvimento das formas graves da infecção ou reinfeção por Covid-19.

Não há prova, também, de que o trabalhador tenha sido submetido à avaliação médica antes de retornar ao labor, o que, dada sua condição clínica (grupo de risco para Covid-19), era imprescindível e indispensável, notadamente quando a pandemia, no RS, iniciava uma assustadora e descontrolada curva ascendente de novos casos e óbitos.

Diante de tais circunstâncias, a pandemia trouxe verdadeiro desafio ao ordenamento jurídico, no sentido do enquadramento ou não da Covid-19 como doença ocupacional e do reconhecimento do nexo de causalidade com a atividade laboral.

A depender do contexto fático, a Covid-19 pode ser reconhecida como doença ocupacional, aplicando-se à espécie o disposto no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.213, de 1991, quando a doença resulta das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente. Pode, ainda constituir acidente de trabalho por equiparação, na hipótese em que a doença seja proveniente de contaminação acidental do empregado pelo vírus Sars-Cov-2, no exercício da atividade, nos termos do inciso III do artigo 21 da Lei nº 8.213, de 1991.

Estabelecidas tais premissas, importante observar o quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das medidas cautelares nas ADIs 6342, 6344, 6346, 6352, 6354, 6375 e 6380, questionando dispositivos da Medida Provisória nº 927/2020, restando suspensos os efeitos do art. 29 da aludida norma. O dispositivo questionado exigia, para a configuração da natureza ocupacional da doença, a comprovação do nexo de causalidade



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 20

pelo empregado.

Assim determinava o dispositivo:

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

Ao examinar as ações diretas de inconstitucionalidade, o STF, por maioria, acolheu divergência apresentada pelo Ministro Alexandre de Moraes, segundo o qual o art. 29 da MP 927/2020, ao transferir ao trabalhador o ônus da comprovação do nexo de causalidade, contraria o entendimento firmado pelo Tribunal no julgamento do RE 828.040, com repercussão geral, no sentido de que a responsabilidade objetiva prevista no art. 927, parágrafo único, do Código Civil seria aplicável às relações de trabalho.

A decisão foi ementada de acordo com o julgado da ADI 6342, cuja transcrição segue abaixo:

Ementa: MEDIDA CAUTELAR NAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE 6342, 6344, 6346, 6348, 6352 E 6354. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO DO TRABALHO. MEDIDA PROVISÓRIA 927/2020. MEDIDAS TRABALHISTAS PARA ENFRENTAMENTO DO ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA RECONHECIDO PELO DECRETO LEGISLATIVO 6/2020. NORMAS DIRECIONADAS À MANUTENÇÃO DE EMPREGOS E DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. ART. 29. EXCLUSÃO DA CONTAMINAÇÃO POR CORONAVÍRUS COMO DOENÇA OCUPACIONAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EMPREGADOR. ART.



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 21

31. SUSPENSÃO DA ATUAÇÃO COMPLETA DOS AUDITORES FISCAIS DO TRABALHO. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DOS ARTS. 29 E 31 DA MP 927/2020. CONCESSÃO PARCIAL DA MEDIDA LIMINAR. 1. A Medida Provisória 927/2020 foi editada para tentar atenuar os trágicos efeitos sociais e econômicos decorrentes da pandemia do coronavírus (covid-19), de modo a permitir a conciliação do binômio manutenção de empregos e atividade empresarial durante o período de pandemia. 2. O art. 29 da MP 927/2020, ao excluir, como regra, a contaminação pelo coronavírus da lista de doenças ocupacionais, transferindo o ônus da comprovação ao empregado, prevê hipótese que vai de encontro ao entendimento do Supremo Tribunal Federal em relação à responsabilidade objetiva do empregador em alguns casos. Precedentes. 3. Não se mostra razoável a diminuição da atividade fiscalizatória exercida pelos auditores fiscais do trabalho, na forma prevista pelo art. 31 da MP 927/2020, em razão da necessidade de manutenção da função exercida no contexto de pandemia, em que direitos trabalhistas estão sendo relativizados. 4. Medida liminar parcialmente concedida para suspender a eficácia dos arts. 29 e 31 da Medida Provisória 927/2020. (ADI 6342 MC-Ref, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 29/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-269 DIVULG 10-11-2020 PUBLIC 11-11-2020)

Como visto, o STF suspendeu a eficácia do dispositivo que exigia do



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 22

empregado a comprovação donexo causal, mas não concluiu que toda e qualquer contaminação por coronavírus deve ser considerada doença ocupacional. O entendimento firmado é o de que a responsabilidade do empregador pode ser fixada independentemente de culpa quando o caso se amoldar às hipóteses legais.

Permanece, pois, de acordo com o entendimento da Corte Superior, a necessidade de fixação donexo causal, cujo ônus probatório pertence, em tese, ao empregado, admitindo-se exceções de acordo com as previsões legais e admitindo-se, ainda, a responsabilidade civil objetiva, independente de culpa, quando a atividade do empregador apresentar risco de contágio pela doença, nos termos do art. 927, parágrafo único, do Código Civil.

Não se ignora que a razão do art. 20, §1º, "d" da Lei 8.213/1991, via de regra, não considerar como ocupacional a doença endêmica é precisamente o fato de que as chances de contrair a moléstia no exercício do trabalho ou em qualquer outro lugar são, em tese, as mesmas, em virtude da comprovada circulação comunitária do vírus.

Entretanto, havendo prova robusta em sentido diverso (de que a atividade laboral, por sua natureza e classificação legal, expõe o trabalhador a risco mais elevado do que as demais), e restando perfeitamente evidenciado que o trabalhador, no exercício da função laboral se encontrava mais exposto ao contágio viral do que as demais categorias profissionais, inverte-se o ônus da prova, passando a ser do empregador o dever de comprovar que a contaminação do empregado ocorreu fora do ambiente laboral.

Inexistindo essa prova, que incumbe ao empregador, e não ao empregado, presume-se onexo de causalidade da doença - Covid-19 - com a atividade



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 23

laboral classificada na CNAE 4921-3/01, mormente diante da imputação objetiva empresarial, resultante do elevado grau de risco da atividade, a qual, por sua natureza, expõe o trabalhador a risco mais elevado de exposição à contaminação viral.

Tanto é assim que, em apenas 18 dias, Anildo Fath, aos 49 anos de idade, portador de comorbidades prévias que o enquadravam em grupo de altíssimo risco (diabetes, hipertensão arterial e obesidade), retornou ao trabalho, contraiu o coronavírus e faleceu em razão de Covid-19.

Em que pese o caráter essencial da atividade empresarial da ré - transporte rodoviário coletivo de passageiros com itinerário fixo municipal - tal função social não pode se dar às custas de risco potencial extremo aos trabalhadores integrantes do grupo de risco para Covid-19, que tenham contato com o público, como no caso do trabalhador, exercente da função de motorista de transporte coletivo de passageiros.

E, para tanto, entende-se que as medidas de proteção comprovadamente adotadas pela ré (v.g distribuição de máscaras faciais aos trabalhadores; distribuição de álcool em gel; higienização do interior dos coletivos ao final de cada percurso; controle de lotação máxima de passageiros no coletivo), não são garantia de que o trabalhador, comprovadamente integrante de grupo de risco em razão de comorbidades pré existentes (diabetes, hipertensão arterial e obesidade), pudesse retornar em segurança às atividades presenciais em 08/02/2021, exatamente no pior momento da pandemia no Rio Grande do Sul, como acima referido.

O direito humano fundamental à vida e saúde do trabalhador não pode ceder espaço à função social da empresa.

Era imprescindível a manutenção do afastamento das atividades



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 24

presenciais para preservar a saúde do trabalhador, integrante de grupo de risco, porquanto, naquele momento, era conhecido e inegável o elevado risco de contágio diante do exercício da atividade em contato direto com o público em geral, na função de motorista de transporte coletivo de passageiros.

Ademais, sequer há nos autos elementos a autorizar a conclusão de que a ré tenha de algum modo, viabilizado o retorno do trabalhador em função de menor risco (sem contato com o público - passageiros do ônibus, porquanto evidenciado que o *de cujus*, embora na "reserva", realizava viagens nos coletivos), ou mesmo que o trabalhador não pudesse ser substituído por outro empregado que não integrasse grupo de risco, ao menos até que as condições sanitárias, conforme dados estatísticos, fossem menos arriscadas e mais favoráveis ao retorno presencial na função de motorista de ônibus de passageiros. Esse ônus à ré incumbia e, dele, não se desonerou (arts. 818 da CLT e 373, II, do CPC).

Por outro aspecto, o art. 25, 1, da Declaração Universal dos Direitos Humanos especifica que toda pessoa tem direito à saúde, bem estar, alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos, serviços sociais indispensáveis, e segurança, inclusive na situação de velhice.

Contudo, apenas com as Assembleias Mundiais sobre o Envelhecimento, realizadas em 1982 e 2002, respectivamente, e a edição do Protocolo de San Salvador, em 1988, a questão tomou lugar de destaque no aspecto internacional. O Protocolo de San Salvador, por seu turno, foi ratificado pelo Brasil, pelo Decreto nº 3.32, de 30-12-1999, como adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos. O referido Protocolo dispõe sobre o direito à saúde no art. 10, nos seguintes moldes:



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 25

Artigo 10

Direito à saúde

1. Toda pessoa tem direito à saúde, entendida como o gozo do mais alto nível de bem-estar físico, mental e social.

2. A fim de tornar efetivo o direito à saúde, os Estados Partes comprometem-se a reconhecer a saúde como bem público e, especialmente, a adotar as seguintes medidas para garantir este direito:

a. Atendimento primário de saúde, entendendo-se como tal a assistência médica essencial colocada ao alcance de todas as pessoas e famílias da comunidade ;

b. Extensão dos benefícios dos serviços de saúde a todas as pessoas sujeitas à jurisdição do Estado;

c. Total imunização contra as principais doenças infecciosas;

d. Prevenção e tratamento das doenças endêmicas, profissionais e de outra natureza;

e. Educação da população sobre prevenção e tratamento dos problemas da saúde; e

f. Satisfação das necessidades de saúde dos grupos de mais alto risco e que, por sua situação de pobreza, sejam mais vulneráveis.

(disponível

em



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 26

https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/e.protocolo_de_san_salvador.htm

Ressalta-se que o Protocolo de San Salvador, de 1988, ratificado por Decreto pelo Brasil em 1999, como adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos, não foi aprovado pelo procedimento atinente às emendas constitucionais, na forma do art. 5º, §3º, da CRFB (§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais - Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004). Ocorre que o mencionado Tratado efetivamente dispõe sobre direitos fundamentais, inclusive na forma da teoria das normas implícitas (§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte).

Ainda, não é demais ressaltar que, nos exatos termos do texto constitucional de 1988, no art. 5º, § 1º: "*As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.*"

Portanto, há arcabouço jurídico direcionado à proteção integral da saúde do trabalhador, notadamente diante de sua condição específica de maior fragilidade (portador de comorbidades prévias) e garantia de direitos fundamentais, ainda mais no contexto atual, considerando que o trabalhador pertencia a grupo de risco para covid-19.

Tais normas são destinadas tanto ao Estado quanto ao particular, uma vez que os direitos fundamentais e seus desdobramentos têm eficácia vertical e



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 27

horizontal - ou seja, também atingem as relações entre os particulares.

Como se observa, a essência das normas constitucionais e legais que tratam acerca da matéria impõe um olhar mais sensibilizado à situação do trabalhador integrante do grupo de risco. Tais normas devem ser interpretadas em sincronia com os demais princípios e regras envolvidos, a exemplo das normas de cunho social, trabalhista, sem esquecer o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, CF) que norteia todas essas interconexões.

A manutenção do afastamento do trabalhador integrante de grupo de risco era medida imprescindível, mesmo diante do caráter essencial da atividade empresarial (transporte coletivo de passageiros), uma vez que o direito à saúde, de modo evidente, não pode ser relativizado em tal contexto, observada ainda a função social que a propriedade deve cumprir.

Assim, diante do elevado grau de risco que a atividade presencial representava à saúde do trabalhador, naquele momento crítico da pandemia no Estado do Rio Grande do Sul, entende-se que o trabalhador não poderia ter sido compelido a retomar suas atividades profissionais de modo presencial em 08/02/2021, exatamente quando a disseminação do coronavírus se encontrava em ritmo acelerado e a campanha nacional de imunização estava apenas iniciando, de forma escalonada para os grupos prioritários estabelecidos pelo Ministério da Saúde.

No plano constitucional, a menção do direito à saúde, enquanto direito humano, encontra-se no art. 6º da Constituição da República. Por definição constitucional, trata-se, pois, de um direito social cujos fundamentos residem, como também em relação aos demais direitos sociais, nos postulados contidos no art. 1º da Constituição: cidadania; dignidade da



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 28

pessoa humana; valores sociais do trabalho (em referência à saúde enquanto prestação de serviço de ordem pública).

Como todos os DESC (direitos econômicos, sociais e culturais), a sua concretização é fundamental para a realização dos objetivos fundamentais da República relativos à construção de uma sociedade livre, justa e solidária; redução das desigualdades sociais; promoção do bem de todos; erradicação da pobreza e da marginalização; garantia do desenvolvimento nacional.

Neste diapasão, o art. 2º da Lei 8080/90 reforça o status de direito fundamental do ser humano o direito à saúde, prevendo que, mais além da obrigação do Estado de prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício, é este também o dever das empresas. Esta norma se conjuga ao art. 196 da Carta Republica estabelecendo a saúde como direito de todos e dever do Estado.

Por outro lado, tenho reiterado que a higidez do meio ambiente de trabalho é princípio convencional (Convenção 155 da OIT) e constitucional, na forma do art. 200, VIII, c/c art. 225, caput, da Constituição da República. E, nos termos do art. 7º, XXII, constitui direito humano fundamental das pessoas trabalhadoras a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, segurança e medicina do trabalho, além de outros que visem à melhoria de sua condição social.

O art. 16 da Convenção 155 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Brasil através do Decreto 1254/94, sobre segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho, ao disciplinar a ação em nível de empresa, prevê que: *"1. Deverá ser exigido dos empregadores que, na medida que for razoável e possível, garantam que os locais de*



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 29

trabalho, o maquinário, os equipamentos e as operações e processos que estiverem sob seu controle são seguros e não envolvem risco algum para a segurança e a saúde dos trabalhadores."

Conforme a CLT:

Art. 157 - Cabe às empresas:

I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;

II - instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais;

III - adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente;

IV - facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

A Lei 8080/90, em seus arts. 2º e 3º, define que a saúde é um direito fundamental do ser humano, e tem como fator determinante e condicionante o meio ambiente e o trabalho, tendo o Estado e as empresas o dever de formular e executar políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos, e garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social.

Em síntese, as diretrizes relativas ao meio ambiente do trabalho e saúde de trabalhadores e trabalhadoras visam a tutelar, sobretudo, a vida humana, a incolumidade físico-psíquica de quem trabalha (saúde), além da qualidade de vida e dignidade no trabalho, eliminação de riscos à vida, prevenção de



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 30

sinistros com mortes, lesões corporais e adoecimento.

Nesse mesmo norte, em normativa internacional, a busca pela saúde e segurança no trabalho é imperativa, como também a dignidade da pessoa trabalhadora, atentando-se que tais normas destinam-se aos Estados Partes e inclusive, aos seus cidadãos e cidadãs, especialmente no caso da República Federativa do Brasil, tendo em vista a disciplina relativa a direitos humanos previstas nos §§2º. e 3º. do art. 5º. da CR, considerando a inquestionável eficácia vertical e horizontal dos direitos humanos e fundamentais.

Com efeito, o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ratificado pela República Federativa do Brasil, por meio do Decreto 591/1992, assim dispõe:

ARTIGO 3º

Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a assegurar a homens e mulheres igualdade no gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais enumerados no presente Pacto. (...)

ARTIGO 7º

Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, que assegurem especialmente: (...) b) A segurança e a higiene no trabalho; (...) d) O descanso, o lazer, a limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas, assim como a remuneração dos feridos. (...)



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 31

ARTIGO 12

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental.

2. As medidas que os Estados Partes do presente Pacto deverão adotar com o fim de assegurar o pleno exercício desse direito incluirão as medidas que se façam necessárias para assegurar:

a) A diminuição da mortalidade e da mortalidade infantil, bem como o desenvolvimento e das crianças; b) A melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente; c) A prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras, bem como a luta contra essas doenças; d) A criação de condições que assegurem a todos assistência médica e serviços médicos em caso de enfermidade. (...)

Além disso, a Convenção 161 da OIT, ratificada pelo Brasil e promulgada por meio do Decreto 127, de 22/05/91, relativa aos Serviços de Saúde do Trabalho, a qual assim especifica:

ARTIGO 3º

1 - Todo Membro se compromete e a instituir, progressivamente, serviços de saúde no trabalho para todos os trabalhadores, entre os quais se contam os do setor público, e os cooperantes das cooperativas de produção, em todos os ramos da atividade econômica e em todas as empresas; as disposições adotadas deverão ser adequadas e corresponder aos riscos específicos



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 32

que prevalecem nas empresas.

2 - Se os serviços de saúde no trabalho não puderem ser instituídos imediatamente para todas as empresas, todo Membro em questão deverá, em consulta com a organizações de empregadores mais representativas, onde elas existam, elaborar planos que visam a instituição desses serviços.

3 - Todo Membro em questão deverá, no primeiro relatório sobre a aplicação da Convenção que está sujeito a apresentar em virtude do Artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, indicar os planos que tenha elaborado em função do parágrafo 2 do presente Artigo e expor, em relatórios ulteriores, todo progresso obtido com vistas à sua aplicação. (...)

PARTE II

Funções

ARTIGO 5º

Sem prejuízo da responsabilidade de cada empregador a respeito da saúde e da segurança dos trabalhadores que emprega , e tendo na devida conta a necessidade de participação dos trabalhadores em matéria de segurança e saúde no trabalho, os serviços de saúde no trabalho devem assegurar as funções, dentre as seguintes, que sejam adequadas e ajustadas aos riscos da empresa com relação à saúde no trabalho: a) identificar e avaliar os riscos para a saúde,



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 33

presentes nos locais de trabalho; b) vigiar os fatores do meio de trabalho e as práticas de trabalho que possam afetar a saúde dos trabalhadores, inclusive as instalações sanitárias, as cantinas e as áreas de habitação, sempre que esses equipamentos sejam fornecidos pelo empregador; c) prestar assessoria quanto ao planejamento e à organização do trabalho, inclusive sobre a concepção dos locais de trabalho, a escolha, a manutenção e o estado das máquinas e dos equipamentos, bem como, sobre o material utilizado no trabalho; d) participar da elaboração de programa de melhoria das práticas de trabalho, bem como dos testes e da avaliação de novos equipamentos no que concerne aos aspectos da saúde; e) prestar assessoria nas áreas da saúde, da segurança e da higiene no trabalho, da ergonomia e, também, no que concerne aos equipamentos de proteção individual e coletiva; f) acompanhar a saúde dos trabalhadores em relação com o trabalho; g) promover a adaptação do trabalho aos trabalhadores; h) contribuir para as medidas de readaptação profissional; i) colaborar na difusão da informação, na formação e na educação nas áreas da saúde e da higiene no trabalho, bem como na da ergonomia; j) organizar serviços de primeiros socorros e de emergência; k) participar da análise de acidentes de trabalho e das doenças profissionais .

Logo, não há dúvida, pois, de que a espécie em análise concerne a dois direitos humanos de primeira grandeza: o direito à saúde e o direito ao trabalho em condições dignas e seguras.

No particular, desde que a ONU, preocupada com as violações de direitos



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 34

humanos pelas empresas, estabeleceu, a partir do estudo promovido por John Ruggie, os Princípios Diretores das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos, em 2011, pelo Conselho de Direitos Humanos, os mesmo se transformaram em uma plataforma global de ação, sendo imediatamente incorporados pela OCDE - Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico em suas Linhas Diretrizes para Empresas Multinacionais.

Nestas linhas diretrizes da OCDE, os princípios gerais de números 2, 4, 5, 8 e 9 mencionam especificamente o respeito aos direitos humanos, à saúde, à segurança e higiene, ao trabalho, e que as empresas, no marco das disposições legais e regulamentares aplicáveis e das práticas em vigor em matéria de emprego e as relações laborais, deverão adotar as medidas adequadas para garantir em suas atividades a saúde e a segurança no trabalho.

No plano nacional, a partir do Decreto 9571/18, uma nova realidade se desenha no país, com a incorporação dos Princípios Diretores das Nações Unidas sobre Empresas e Direitos Humanos e das Linhas Diretrizes da OCDE nas chamadas Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos, estabelecendo o art. 2º., como eixo orientador, a responsabilidade das empresas com o respeito aos direitos humanos, sendo que o capítulo III enumera uma série de responsabilidades específicas empresariais com o tema. Neste sentido, o art. 4º. do referido Decreto determina às empresas o respeito aos direitos humanos protegidos nos tratados internacionais dos quais o seu Estado de incorporação ou de controle sejam signatários; e aos direitos e às garantias fundamentais previstos na Constituição, cabendo, inclusive, o monitoramento do respeito aos direitos humanos na cadeia produtiva



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 35

vinculada à empresa (art. 5º). Não em demasia, o art. 6º. prevê expressamente a responsabilidade das empresas para exercer o controle de riscos decorrentes de seu empreendimento com o dever de enfrentar os impactos adversos em direitos humanos com os quais tenham algum envolvimento e, principalmente, "agir de forma cautelosa e preventiva, nos seus ramos de atuação, inclusive em relação às atividades de suas subsidiárias, de entidades sob seu controle direito ou indireto, a fim de não infringir os direitos humanos de seus funcionários, colaboradores, terceiros, clientes, comunidade onde atuam e população em geral"; "evitar que suas atividades causem, contribuam ou estejam diretamente relacionadas aos impactos negativos sobre direitos humanos e aos danos ambientais e sociais", "evitar impactos e danos decorrentes das atividades de suas subsidiárias e de entidades sob seu controle ou vinculação direta ou indireta"; etc.

O Princípio da Precaução vem se somar ao Princípio da Informação, no sentido de que o empregador tem o dever e a pessoa trabalhadora, o direito de saber sob quais condições prestará serviços e os riscos envolvidos, conforme insculpido na Lei 8080/1990 (art. 6º, §3º, V), Lei 8213/91 (art. 58, §2º), e, em especial, na Convenção 155 da OIT, no sentido de que:

Art. 19 - Deverão ser adotadas disposições, em nível de empresa, em virtude das quais: (...) c) os representantes dos trabalhadores na empresa recebam informação adequada acerca das medidas tomadas pelo empregador para garantir a segurança e a saúde, e possam consultar as suas organizações representativas sobre essa informação, sob condição de não divulgarem segredos comerciais; d) os trabalhadores e seus



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 36

representantes na empresa recebam treinamento apropriado no âmbito da segurança e da higiene do trabalho; e) os trabalhadores ou seus representantes e, quando for o caso, suas organizações representativas na empresa estejam habilitados, em conformidade com a legislação e a prática nacionais, para examinarem todos os aspectos da segurança e a saúde relacionados com seu trabalho, e sejam consultados nesse sentido pelo empregador; com essa finalidade, e em comum acordo, poder-se-á recorrer a conselheiros técnicos alheios à empresa; f) o trabalhador informará imediatamente o seu superior hierárquico direto sobre qualquer situação de trabalho que, a seu ver e por motivos razoáveis, envolva um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde; enquanto o empregador não tiver tomado medidas corretivas, se forem necessárias, não poderá exigir dos trabalhadores a sua volta a uma situação de trabalho onde exista, em caráter contínuo, um perigo grave ou iminente para sua vida ou sua saúde.

No caso específico da empresa ré, a adoção de medidas de prevenção, inegavelmente necessárias e imprescindíveis, não era suficiente para garantir o retorno seguro às atividades presenciais de trabalhador integrante de grupo de risco, notadamente em momento crítico da pandemia de coronavírus no Estado.

Prova disso é que o trabalhador retornou ao trabalho em 08/02/2021 na atividade de motorista de transporte coletivo de passageiros e faleceu, por complicações de covid-19, apenas 18 dias depois, em 26/02/2021.

Ainda que se considere a presença de risco de contágio em outras



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 37

atividades particulares (v.g ir ao mercado, à farmácia, ao banco, à beira mar, a reuniões familiares) é inegável que a atividade da ré (transporte coletivo de passageiros) expõe os trabalhadores a risco muito maior, constante e contínuo (durante a jornada), potencializado pela possibilidade de circulação/permanência, dentro do ônibus, de passageiros contaminados, assintomáticos ou com sintomas leves, facilmente confundíveis com sintomas clínicos de resfriado comum.

Considerando as circunstâncias do caso (elevado grau de risco da atividade conforme CNAE 4921-3/01; retorno de trabalhador pertencente a grupo de risco às atividades presenciais na função de motorista de transporte coletivo de passageiros em momento crítico da pandemia de coronavírus no Estado), e inexistindo prova cabal de que a contaminação do trabalhador ocorreu fora do ambiente laboral, entende-se perfeitamente configurado o nexo de causalidade do óbito do trabalhador ocorrido em 26/02/2021 e a atividade profissional.

A responsabilização civil da ré pelo óbito do trabalhador, em razão de complicações causadas por Covid-19, encontra lastro nos elementos pormenorizadamente citados na presente decisão.

Reitera-se que as atividades desenvolvidas pelo demandante em favor da ré apresentam grau de risco máximo para acidentes de trabalho e doenças ocupacionais, e que o retorno do trabalhador integrante de grupo de risco foi determinado pela ré em momento crítico da pandemia de coronavírus no RS.

Dessa forma, diante das circunstâncias do caso, resta nítido que o retorno do trabalhador às atividades presenciais em 08/02/2021 atuou como fator



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 38

de exposição direta à contaminação pelo coronavírus, resultando no evento morte em 26/02/2021.

Diante desse quadro, por comprovada a presença dos requisitos caracterizadores da responsabilidade civil objetiva (elevado grau de risco da atividade) quanto de ordem subjetiva - dano (lesão à integridade física do trabalhador), nexos causal e culpa - (determinação de retorno às atividades presenciais quando não havia condições sanitárias para tanto, no caso específico do trabalhador), dou provimento ao recurso da parte autora para, em reversão à sentença de improcedência, reconhecer a responsabilidade civil da ré pelo óbito do trabalhador em razão de Covid-19, nos moldes da fundamentação.

Adotada tese explícita e implícita sobre tais argumentos, restam implicitamente rejeitados todos os demais, na forma do art. 489, §1º, do NCPC a *contrario sensu*.

Não há falar em violação aos dispositivos constitucionais e legais invocados pelas partes, inclusive em contrarrazões, os quais, diante da adoção de tese jurídica explícita sobre a matéria, consideram-se prequestionados para os devidos fins, nos termos da Súmula 297, I, do TST e da OJ 118 da SDI-1 do TST.

2. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS.

A parte autora postula o pagamento de indenização por danos materiais e pessoais, compreendendo o pagamento de pensão em parcela única, calculada com base na tabela de expectativa de sobrevivência do trabalhador conforme IBGE, ou sucessivamente, pagamento de pensão de forma mensal e vitalícia, calculada com base na última remuneração, acrescida de



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 39

13º salário, férias com 1/3, corrigidos pelas normas coletivas e demais vantagens decorrentes das negociações coletivas da categoria profissional, bem como reembolso dos gastos com funeral, conforme item 2 da inicial, em valor sugerido de R\$ 60.000,00.

Aprecio.

O art. 950 do CC estabelece que *"Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu."*

Esclareço, de plano, que a indenização por danos materiais (pensão mensal) devida à parte autora e o benefício previdenciário eventualmente por ela recebido em razão de morte de trabalhador segurado do INSS são institutos diversos, com natureza e fatos geradores distintos, não se cogitando de pagamento em duplicidade ou de enriquecimento sem causa, na medida em que a percepção de um não exclui o direito à percepção do outro.

A finalidade da indenização por dano material (alimentos vertidos em pensão mensal) é garantir ao trabalhador acidentado ou acometido de doença ocupacional, ou aos seus dependentes, em caso de óbito do trabalhador acidentado, a percepção da remuneração que receberia se permanecesse trabalhando.

No caso, considerando as circunstâncias do caso, amplamente analisadas em item anterior, em cotejo das condições/necessidades da parte autora



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 40

(alimentando), entendo que os alimentos vertidos em pensão mensal correspondem à totalidade da última remuneração recebida pelo *de cujus* (100%).

Na data do óbito, 26/02/2021, o trabalhador, nascido em 30/10/1971, contava com 49 anos de idade, e apresentava expectativa de vida de 29 anos. De modo que os alimentos vertidos em pensão mensal serão calculados a partir de 26/02/2021 até 30/10/2049, data em que o trabalhador completaria 78 anos de idade.

No particular, cumpre salientar que, visando a indenização a compensar a perda salarial gerada pelo óbito do trabalhador, o cálculo inclui, também, o terço de férias e a gratificação natalina devida ano a ano, além do FGTS devido no período referente ao pensionamento.

Considerando as circunstâncias do caso e o princípio da reparação integral, em cotejo da responsabilidade civil da ré, entendo adequado o pagamento em cota única, sem nenhum redutor, em razão da falta de previsão legal neste sentido.

Diante do pagamento em cota única, não há falar em constituição de capital.

Salienta-se que valores eventualmente sugeridos pelas partes são meramente estimativos e não vinculam o Colegiado, não se cogitando de decisão *citra, ultra* ou *extra petita*.

Inexistindo comprovação de despesas com funeral nos autos, nada a deferir neste sentido.

Dou, pois, provimento parcial ao recurso ordinário, no item, para condenar a ré no pagamento de alimentos vertidos em pensão mensal, em valor



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 41

correspondente a 100% da última remuneração recebida pelo trabalhador (R\$2.306,49, cf. TRCT), devidamente atualizada até a data da presente decisão, calculados no período de 26/02/2021 a 30/10/2049, com a inclusão de 13º salário, gratificação natalina e FGTS do período, e pagos em cota única, sem incidência de redutor, com juros a partir do ajuizamento da ação e atualização monetária a partir da sessão de julgamento.

Adotada tese explícita e implícita sobre tais argumentos, restam implicitamente rejeitados todos os demais, na forma do art. 489, §1º, do NCPC a *contrario sensu*.

Não há falar em violação aos dispositivos constitucionais e legais invocados pelas partes, inclusive em contrarrazões, os quais, diante da adoção de tese jurídica explícita sobre a matéria, consideram-se prequestionados para os devidos fins, nos termos da Súmula 297, I, do TST e da OJ 118 da SDI-1 do TST.

3. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL.

A parte autora postula o pagamento de indenização por danos morais, em valor sugerido de R\$ 40.000,00.

De acordo com o art. 5º, X, da Constituição da República, a honra e a imagem da pessoa são invioláveis, sendo assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Além disso, nos termos dos arts. 186 e 927 do Código Civil, aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito, ficando obrigado a repará-lo. Comprovado o dano, a configuração da ofensa prescinde de prova quanto ao prejuízo causado, bastando restar



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 42

configurado o desrespeito aos direitos fundamentais tutelados, pois a prática de ato ilícito atenta contra postulados consagrados na Constituição da República.

Salienta-se que a configuração da ofensa prescinde de prova quanto ao prejuízo causado, bastando restar configurado o desrespeito aos direitos fundamentais tutelados, pois a prática de ato ilícito atenta contra postulados consagrados na Constituição da República.

Neste sentido, a lição de José Afonso Dallegrave Neto:

"O dano moral caracteriza-se pela simples violação de um direito geral de personalidade, sendo a dor, a tristeza ou o desconforto emocional da vítima sentimentos presumidos de tal lesão (presunção hominis) e, por isso, prescindíveis de comprovação em juízo". (Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 154).

No mesmo sentido, os precedentes do STJ:

Quanto ao dano moral, em si mesmo, não há falar em prova; o que se deve comprovar é o fato que gerou a dor, o sofrimento. Provado o fato, impõe-se a condenação, pois, nesses casos, em regra, considera-se o dano in re ipsa. (AgRg no AREsp 259.222/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 28/02/2013)

Esta Corte já firmou entendimento que "o dano moral não depende de prova; acha-se in re ipsa" (REsp 296.634-RN, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ 26.8.2002), pois "não há falar em prova do dano moral, mas, sim, na prova do fato que gerou a



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 43

dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam" (REsp 86.271/SP, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU 9.12.97). (AgRg no AREsp 9.990/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

A jurisprudência do STJ vem se orientando no sentido de ser desnecessária a prova de abalo psíquico para a caracterização do dano moral, bastando a demonstração do ilícito para que, com base em regras de experiência, possa o julgador apurar se a indenização é cabível a esse título. (REsp 1109978/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 13/09/2011)

No presente caso, conforme fundamentos acima alinhados, restou reconhecido o nexo de causalidade entre a atividade laboral e o óbito do trabalhador, além da culpabilidade da ré, que no caso é grave, uma vez que determinou o retorno de trabalhador integrante de grupo de risco às atividades presenciais na condução de transporte coletivo de passageiros em um dos momentos mais críticos da pandemia no Estado.

Quanto à extensão do dano - repercussão em relação ao ofendido e ao seu meio social, verifica-se que este é de intensidade gravíssima, na medida em que teve resultado fatal (óbito), restando minuciosamente analisado em itens anteriores deste julgado.

Com relação ao grau de culpa da ré este caracteriza-se como grave, uma vez que, conforme fundamentos já expendidos, não houve cautela no sentido de manter trabalhador integrante de grupo de risco afastado das atividades presenciais, submetendo-o a risco extremo de contágio, com



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 44

alta probabilidade de desenvolver a forma grave da covid-19 e resultar em óbito, como de fato ocorreu. Tais circunstâncias revelam falta de zelo pela consolidação de medidas capazes de assegurar a saúde do trabalhador e evitar o evento morte, além de descumprir regramentos normativos internacionais e nacionais, acerca do tema, já citados anteriormente.

Destaca-se, por fim, o aspecto pedagógico e educativo que cumpre a condenação a esse título, desdobrado em tríplice aspecto: sancionatório/punitivo, inibitório e preventivo, a propiciar não só a sensação de satisfação ao lesado, mas também desestímulo ao ofensor, a fim de evitar a repetição da conduta ilícita.

Por esta razão, considerando a extensão dos danos sofridos evidentemente causados ao trabalhador (óbito) e à sua família (viúva e filha), a capacidade econômica da ofensora, o grau de culpa da ré (grave), o caráter pedagógico e punitivo que o quantum indenizatório deve cumprir na espécie, entendo razoável fixar o valor da indenização por dano moral em R \$500.000,00, especialmente considerando a violação de direitos fundamentais do trabalhador à prestação laboral em ambiente livre de riscos à sua saúde.

Os valores deverão ser acrescidos de juros a contar do ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT e da Súmula 54 deste Tribunal, e corrigidos monetariamente a partir da sessão de julgamento, a teor do que estabelecem a Súmula 362 do STJ e a Súmula 50 deste Regional.

No mesmo sentido preconiza a Súmula 439 do TST (*"DANOS MORAIS. JUROS DE MORA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012. Nas condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da*



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 45

data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor. Os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT").

No que tange à incidência do disposto no art. 223-G, da CLT (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017), no caso em concreto, convém ressaltar que o referido dispositivo é fruto da reforma que entrou em vigor em 11/11/17 e que a rigor não pode ser aplicado nas relações jurídicas materiais estabelecidas em momento anterior, respeitado o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. Ademais, a par da questionável legitimidade de tal dispositivo legal, mesmo que se admitisse a incidência no caso em concreto, funcionaria apenas como balizador, jamais como instrumento de limitação indevida de direitos fundamentais, mormente diante do tema responsabilização civil, que exige observância de regramento amplo, observado ainda, o princípio que veda o retrocesso social no âmbito trabalhista (art. 7º, "caput", da CRFB).

No mesmo sentido o Enunciado 1 da Comissão 7, I Jornada sobre a Reforma Trabalhista do TRT4:

DANO EXTRAPATRIMONIAL. REPARAÇÃO. ART. 223-A DA CLT.

I - A expressão "apenas" contida no artigo 223-A restringe-se à quantificação da reparação em sentido estrito e não ao instituto da responsabilidade civil e aos conceitos que o permeiam.

II - A legislação comum tem aplicação subsidiária ou supletiva ao Direito do Trabalho, na forma do §1º do art. 8º da própria CLT e do art. 4º da LINDB, atendendo ao princípio do diálogo das fontes.



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 46

De qualquer forma, a quantificação do dano moral levada a efeito pela decisão embargada leva em conta a maioria dos parâmetros indicados no "caput" do artigo em referência e incisos respectivos, no que diz respeito à análise detalhada das circunstâncias do caso em concreto e da condição econômica das partes envolvidas.

Salienta-se que valores eventualmente sugeridos pelas partes são meramente estimativos e não vinculam o Colegiado, não se cogitando de decisão *citra, ultra* ou *extra petita*.

Dou, pois, provimento ao recurso da parte autora para condenar a ré no pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$500.000,00, com juros a partir do ajuizamento da ação e atualização monetária a partir da sessão de julgamento.

Adotada tese explícita e implícita sobre tais argumentos, restam implicitamente rejeitados todos os demais, na forma do art. 489, §1º, do NCPC a *contrario sensu*.

Não há falar em violação aos dispositivos constitucionais e legais invocados pelas partes, inclusive em contrarrazões, os quais, diante da adoção de tese jurídica explícita sobre a matéria, consideram-se prequestionados para os devidos fins, nos termos da Súmula 297, I, do TST e da OJ 118 da SDI-1 do TST.

3. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

Na inicial, a parte autora requer a condenação da ré no pagamento de honorários de assistência judiciária gratuita e, em recurso, pleiteia absolvição do pagamento de honorários de sucumbência em prol da demandada.



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 47

Aprecio.

A CLT, atualmente, assim dispõe acerca do tema:

Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) (...)

§ 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitraré honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 48

do beneficiário. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

A norma que trata acerca de honorários advocatícios não pode ser vista sob a natureza unicamente processual, uma vez que está diretamente relacionada à procedência ou não de pretensões de cunho material, buscadas na petição inicial. Ainda que haja pretensões rejeitadas da parte autora, admitir honorários de sucumbência em desfavor de trabalhador que ajuíza ação com o objetivo de obter típicos direitos trabalhistas representa engessamento do direito constitucional de ação, especialmente, na seara trabalhista, na qual a imensa maioria de todos os trabalhadores dependem da concessão de justiça gratuita para estar em juízo.

E mais, cancelar, eventualmente, o pagamento de honorários de sucumbência com os créditos de típica ação trabalhista, na qual o trabalhador persegue basicamente direitos de natureza alimentar, mostra-se ilegítima, especialmente em se considerando a impossibilidade de penhora de verbas de natureza salarial, observado o princípio da intangibilidade salarial (art. 7º, VI e X, CRFB) e a necessidade do assistido pela justiça gratuita, uma vez que os créditos postulados, como regra geral, inevitavelmente, destinam-se à sobrevivência do demandante e de sua família.

Ainda, convém registrar o que dispõe a Convenção 95 da OIT, ratificada pela República Federativa do Brasil, por meio do Decreto 41.721/57:

ARTIGO 1º

Para os fins da presente convenção, o termo "salário" significa, qualquer que seja a denominação ou modo de cálculo, a remuneração ou os ganhos susceptíveis de serem avaliados em



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 49

espécie ou fixados por acordo ou pela legislação nacional, que são devidos em virtude de um contrato de aluguel de serviços, escrito ou verbal, por um empregador a um trabalhador, seja por trabalho efetuado, ou pelo que deverá ser efetuado, seja por serviços prestados ou que devam ser prestados. (...)

ARTIGO 10

1. O salário não poderá ser objeto de penhora ou cessão, a não ser segundo as modalidades e nos limites prescritos pela legislação nacional.

2. O salário deve ser protegido contra a penhora ou a cessão na medida julgada necessária para assegurar a manutenção do trabalhador e de sua família .

Frise-se que foi ajuizada no Supremo Tribunal Federal a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.766/DF, tendo como objeto, entre outros dispositivos decorrentes da Lei 13.467/2017, a expressão "*desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa*", prevista no § 4º, do art. 791-A da CLT.

O Brasil é signatário da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), tratado no qual se comprometeu, perante a comunidade internacional, a observar os direitos humanos ali previstos, nos quais se colhe o acesso à justiça facilitado quando se tratar de garantias fundamentais:

1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 50

competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

Os créditos trabalhistas, via de regra, são direitos fundamentais, previstos nos arts. 6º e 7º da Constituição da República, portanto, há direito humano e fundamental de acesso à justiça, quando se trata de direitos sociais previstos nos referidos dispositivos constitucionais e deve ser aplicada a norma da Convenção Interamericana de Direitos Humanos relativa à simplificação, rapidez e efetividade do instrumento processual que protege o bem da vida vindicado, valores jurídicos intangíveis e que absolutamente não são compatíveis com o pagamento de honorários sucumbenciais ou custas pelo trabalhador.

Por outro lado, na interpretação do acesso à justiça facilitado para defesa de direitos e garantias fundamentais, a própria Convenção Americana de Direitos Humanos estabelece os critérios hermenêuticos:

Artigo 29. Normas de interpretação

Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: a. permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista; b. limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 51

outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados; c. excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e d. excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

Assim, por qualquer prisma que se analise a questão, é descabida a interpretação restritiva do direito humano de acesso à Justiça do Trabalho que se pretende impor, mediante sucumbência à parte, independentemente de obter, ou não, a concessão do benefício da Justiça Gratuita ou da Assistência Judiciária.

Desse modo, entendo que, em qualquer hipótese, deve ser excluída a incidência da disciplina prevista na Lei 13.467/17.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5766, em 20/10/2021, declarou inconstitucionais os arts. 790-B, caput e § 4º, e 791-A, § 4º, da CLT, de modo que não são devidos honorários de sucumbência pelo trabalhador beneficiário da justiça gratuita.

E, por tal fundamento, não há falar em honorários sucumbenciais em prol da ré.

Por outro viés, a parte autora declara insuficiência econômica, o que basta para caracterizar a situação de pobreza do trabalhador e ensejar a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, dispensando a credencial sindical mencionada pela Lei 5584/70 e pelas Súm. 219 e 329 do TST. Incidência da Súm. 450 do STF.



ACÓRDÃO

0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 52

Diante disso, entendo devido o pagamento de honorários advocatícios de assistência judiciária, que devem ser calculados sobre o total bruto devido, a teor do que estabelece a Súm. 37 deste Tribunal Regional, à razão de 15% considerando a complexidade da matéria e nova redação da Súm. 219, item V, do TST e art. 85, §2º, do NCPC.

Dou provimento ao recurso para absolver a parte autora da condenação no pagamento de honorários de sucumbência em favor da ré, bem como para condenar a demandada no pagamento de honorários assistenciais de 15% sobre o valor bruto da condenação.

Adotada tese explícita e implícita sobre tais argumentos, restam implicitamente rejeitados todos os demais, na forma do art. 489, §1º, do NCPC a *contrario sensu*.

Não há falar em violação aos dispositivos constitucionais e legais invocados pelas partes, inclusive em contrarrazões, os quais, diante da adoção de tese jurídica explícita sobre a matéria, consideram-se prequestionados para os devidos fins, nos termos da Súmula 297, I, do TST e da OJ 118 da SDI-1 do TST.

PREQUESTIONAMENTO.

Adotada tese explícita a respeito das matérias objeto de recurso, são desnecessários o enfrentamento específico de cada um dos argumentos expendidos pelas partes e referência expressa a dispositivo legal para que se tenha atendido o prequestionamento e a parte interessada possa ter acesso à instância recursal superior. Nesse sentido, o item I da Súmula 297 do TST e a Orientação Jurisprudencial 118 da SDI-1, ambas do TST.

Também é inexigível o prequestionamento de determinado dispositivo legal



ACÓRDÃO
0020167-21.2021.5.04.0663 (PJe) RO

Fl. 53

quando a parte entende que ele tenha sido violado pelo próprio Acórdão do qual pretende recorrer, conforme entendimento pacificado na Orientação Jurisprudencial 119 da SDI-1 do TST.

Isto considerado, tem-se por prequestionadas as questões e matérias objeto da devolutividade recursal, bem como os dispositivos legais e constitucionais invocados pelas partes.

DESEMBARGADOR LUIZ ALBERTO DE VARGAS:

Acompanho o voto do Exmo. Desembargador Marcelo José Ferlin D'Ambroso.

DESEMBARGADORA BRÍGIDA JOAQUINA CHARÃO BARCELOS:

Acompanho o voto do Exmo. Desembargador Marcelo José Ferlin D'Ambroso.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADOR MARCELO JOSÉ FERLIN D AMBROSO
(RELATOR)

DESEMBARGADOR LUIZ ALBERTO DE VARGAS

DESEMBARGADORA BRÍGIDA JOAQUINA CHARÃO BARCELOS