



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Mandado de Segurança Cível 1006277-38.2020.5.02.0000

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 11/12/2020

Valor da causa: \$1,000.00

Partes:

IMPETRANTE: UNIVERSIDADE DE SAO PAULO

IMPETRADO: Juízo da 80ª Vara do Trabalho de São Paulo

TERCEIRO INTERESSADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

TERCEIRO INTERESSADO: SINDICATO DOS TRABALHADORES DA UNIVERSIDADE DE SP



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

SDI-8 - Cadeira 4

MSCiv 1006277-38.2020.5.02.0000

IMPETRANTE: UNIVERSIDADE DE SAO PAULO

IMPETRADO: Juízo da 80ª Vara do Trabalho de São Paulo

Vistos etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela Universidade de São Paulo - USP em face de ato do Exmo. Juízo da 80ª Vara do Trabalho de São Paulo, nos autos da Ação Civil Coletiva 1000387-72.2020.5.02.0080, buscando a cassação da tutela de urgência que proibiu a USP de elaborar suas escalas de trabalho de acordo com a demanda do setor e número de servidores.

Cognição sumária revela que, nos autos principais, o MM. Juízo de origem entendeu, por reconhecido em manifestação pela própria ré (ID. f54b7c7 - Págs. 76/77), ser “possível à ré se organizar, de forma que os trabalhadores do grupo de risco não fossem alocados na ‘linha de frente’ de atendimento aos pacientes com COVID-19, mas sim em outras atividades, sendo possibilitado, também, na medida do que é viável, que esses profissionais realizassem trabalho remoto”, e concedeu parcialmente a tutela de urgência postulada pela entidade sindical, em 07.10.2020, para determinar:

“que a entidade autárquica seja imediatamente obrigada a manter alocados os servidores do grupo de risco elencados as fls. 244/246 em locais com baixo risco de contágio no Hospital Universitário, bem como para que a ré mantenha em teletrabalho e em escala de revezamento com limitação presencial mínima, aqueles que já estão trabalhando dessa forma, conforme fls. 244/246, considerando-se pertencentes do grupo de risco aqueles com idade acima de 60 anos, portadores de doenças respiratórias crônicas, cardiopatias, diabetes, hipertensão ou outras afecções que deprimam o sistema imunológico e gestantes, devendo permanecer, assim, até que seus trabalhadores sejam vacinados ou que tenha cessada a declaração de calamidade pública, cominando-se multa diária no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais) por trabalhador, para o caso de descumprimento dessas obrigações de fazer” (ID. d6b4dd1 – Pág. 21 e ID. 3b3c5e7 do principal – grifei).

Em 16.10.2020, a ré informou que a escala acolhida pelo MM. Juízo da 80ª Vara do Trabalho de São Paulo, para o deferimento parcial da tutela de urgência, supra referida, levou

em consideração a distribuição dos servidores consoante a realidade do período registrado (de 21.03.2020 a 20.04.2020), em que houve o adiamento/cancelamento de atividades médico-eletivas. Afirmou, ainda, que, com a retomada de tais procedimentos, a partir de 30.09.2020, conforme Lei 14.061/2020, as inúmeras intervenções deverão ser efetivadas, circunstância que demandará um maior número de servidores para a consecução dessa finalidade, de forma que a escala mínima retratada deverá ser atualizada (ID. d6b4dd1), expediente que recebeu a seguinte decisão, em 24.10.2020:

“ Vistos etc..

*Conforme consta da decisão prolatada no ID nº 3b3c5e7 a ré **poderá** manter em trabalho presencial os servidores que já estavam trabalhando assim, desde que os mantenha em locais com baixo risco de contágio no Hospital Universitário, ou seja, fora do setor “gripário”.*

***Poderá**, ainda, manter em escala de revezamento com limitação presencial mínima, aqueles que já estão trabalhando dessa forma, conforme fls. 244 /246. No mais, aqueles servidores que já estavam em regime de teletrabalho deverão assim permanecer.*

Por ora, portanto, mantenho a decisão prolatada no ID nº 3b3c5e7.

Contudo, determino à reclamada que apresente, em 10 dias, o quadro de readequação de servidores, que entende que deveriam deixar o regime de escala de revezamento com limitação presencial mínima e deixar o regime de teletrabalho, para que fossem atendidas as cirurgias eletivas noticiadas em sua manifestação.

Após tornem conclusos.

Fica redesignada a audiência de instrução para 27/11/2020, às 09:01 horas, mantidas as cominações anteriores”. (IDs. 7d9f2a8 – Pág. 15 e e8121d2 do principal – grifei).

Após denúncia por parte do SINTUSP de descumprimento da ordem judicial por parte da Universidade de São Paulo (ID. 25037bf e ID. 5017ed0 do principal), o MM. Juízo de origem, em 09.12.2020, aplicou a multa diária estipulada e determinou a intimação da ré para que proceda ao cumprimento da ordem liminar imediatamente, sujeitando-se os responsáveis as cominações legais, inclusive de ordem criminal, *in verbis*:

“ Vistos etc..

Id nº 5017ed0: Da análise dos documentos carreados aos autos pelo sindicato autor, verifica-se que a ré está descumprindo a ordem liminar deferida em 07/10/2020 (ID nº. b4857df - para que a entidade autárquica seja imediatamente obrigada a manter alocados os servidores do grupo de risco elencados as fls. 244/246 em locais com baixo risco de contágio no Hospital Universitário, bem como para que a ré mantenha em teletrabalho e em escala de revezamento com limitação presencial mínima, aqueles que já estão trabalhando dessa forma, conforme fls. 244/246, considerando-se pertencentes do grupo de risco aqueles com idade acima de 60 anos, portadores de doenças respiratórias crônicas, cardiopatias, diabetes, hipertensão ou outras afecções que deprimam o sistema imunológico e gestantes, devendo permanecer, assim, até que seus trabalhadores sejam vacinados ou que tenha cessada a declaração de calamidade pública, cominando-se multa diária no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais) por trabalhador, para o caso de descumprimento dessas obrigações de fazer.)

Sendo assim, fica desde já aplicada multa diária estipulada na decisão, em desfavor da reclamada.

Intime-se-a para que proceda ao cumprimento da ordem liminar imediatamente, sujeitando-se os responsáveis as cominações legais, inclusive de ordem criminal.

No mais, aguarde-se a sessão de julgamento para prolação de sentença.

Intº. (ID. aeeaba3 e ID. 3aa2bc8 do principal)

À análise.

De plano, cumpre registrar que singela leitura das decisões proferidas (IDs. d6b4dd1 – Pág. 21 e 7d9f2a8 – Pág. 15, destes autos e lds. 3b3c5e7 e e8121d2 dos autos principais) demonstra absoluta contradição e incompatibilidade entre as determinações, na medida em que a primeira decisão estabelece uma obrigação de manter e a segunda dispõe acerca de uma faculdade de manter, ambas relativas aos servidores do grupo de risco em locais com baixo risco de contágio no Hospital Universitário, em teletrabalho ou em escala de revezamento com limitação presencial mínima, situação fática que não admite duas proposições antagônicas. Esta contradição e incompatibilidade mais se acentua diante da determinação pelo MM. Juízo dito coator para que a reclamada apresente em 10 (dez) dias o quadro de readequação de servidores, circunstância que se mostra absolutamente avessa à manutenção da escala fixa de março e abril/2020 em face da qual se insurge o impetrante.

Ora, este vício constatado sumariamente, fundado na alegação de dano irreparável ao regular funcionamento do Hospital Universitário, determinando, por via transversa, a paralisação das atividades, por si só, já seria suficiente para caracterizar a ilegalidade do ato coator e da medida coercitiva superveniente.

Mas não é só!

É fato público e notório que a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou o estado de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da infecção humana pelo novo Coronavírus (COVID 19).

Diante desse panorama, a Lei 13.979/2020 dispôs sobre as medidas que poderão ser adotadas para proteção da coletividade, resguardando, entretanto, o funcionamento das atividades essenciais, assim considerados a assistência à saúde, incluídos os serviços médicos e hospitalares (art. 3º, I do Decreto 10.282/2020 que regulamenta a Lei 13.979/2020), cuja execução deverá observar todas as cautelas para redução da transmissibilidade pela COVID 19 (art. 3º, § 7º do Decreto 10.282/2020 e art. 3º-J da 13.979/2020).

O Decreto Estadual 64.864/2020, por sua vez, ao instituir temporariamente a prestação de jornada laboral mediante teletrabalho aos idosos, gestantes e portadores de doenças crônicas, excepcionou, em seu art. 1º, § 1º os profissionais alocados em serviços essenciais, dentre os quais os que atuam na área da saúde, impondo a observância de normas específicas no âmbito da Secretaria da Saúde, tal como a hipótese dos autos.

Na mesma linha o Decreto Estadual 64.879/2020, em seu art. 2º, determinou a suspensão, até 30.04.2020, das atividades de natureza não essencial nos respectivos âmbitos, nos termos de atos próprios editados nessas mesmas esferas, excetuados os órgãos e entidades relacionados no § 1º do artigo 1º supra mencionados.

Como se vê, todo o arcabouço jurídico, a que me referi alhures, acabou por excepcionar do isolamento social os profissionais que se ativam na área da saúde, inclusive os integrantes do grupo de risco, porquanto exercem atividades essenciais que, diante situação caótica que se instalou nos hospitais e na sociedade, são fundamentais para enfrentamento da crise médica e sanitária que se instalou.

A reclamada, por sua vez, alegou que, seguindo as orientações para combate ao novo vírus e minimização dos riscos, mormente em relação às condições clínicas para desenvolvimento de complicações e casos graves, estabeleceu diversas medidas de prevenção do contágio dos profissionais integrantes do chamado grupo de risco, como a não atuação no setor de maior risco denominado gripário (local para recepção e triagem dos pacientes com sintomas gripais, para encaminhamento ao Hospital das Clínicas após confirmação da infecção, cuja criação está comprovada pelo ID. 7181f9b), diminuição de escalas e realocação de funcionários em teletrabalho quando compatível (ID. 2c68013 - Pág. 31/32).

Nesse passo, o MM. Juízo da 80ªVT/SP deferiu a liminar aqui questionada por entender que se a própria ré conseguiu implementar as medidas supra, torna-se imperiosa a manutenção de tal situação para resguardar minimamente as condições do ambiente de trabalho saudáveis para seus funcionários.

Entretanto, a implementação das medidas supra não vincula o empregador, seja porque o legislador, como dito, resguardou o funcionamento das atividades essenciais, sem restrições; seja porque o profissional da área da saúde, quando “abraçou” a profissão, assumiu os riscos a ela inerentes, expondo-se aos mais diversos agentes de contaminação; seja porque a transmissão comunitária não está adstrita ao ambiente hospitalar ou, ainda, porque as medidas de prevenção devem ser ponderadas e reavaliadas de conformidade com as novas circunstâncias que vão surgindo diante desta situação excepcional e sem precedentes, que cresce, na atualidade, de forma avassaladora.

O cenário, como é sabido, é trágico e imprevisível, sobretudo pelas incertezas que assolam as medidas de enfrentamento à COVID 19, equalização das prioridades, expectativas atuais e perspectivas futuras, tudo à míngua de uma solução concreta a curto ou médio prazo, pelo desencontro de informações pelos meios de comunicação e mídias sociais, pela falta de responsabilidade por parte da população de modo geral, pela inexistência de unidade e coesão de propósitos para o bem da nação.

Todavia, não se pode olvidar que há, sem dúvida, inquestionável colisão de princípios e direitos fundamentais assegurados constitucionalmente – de um lado, preservação da saúde do chamado grupo de risco que atua na área da saúde, envolvendo direitos individuais homogêneos, fundado nos arts. 6º e 7º, XXII da Constituição Federal; de outro, a supremacia do interesse público, consubstanciado na proteção do direito social à saúde, assim entendida, como a proteção a toda gama de necessitados, sem distinção de idade, moléstia e/ou comorbidade,

que busca o sistema público para a adequada assistência médica hospitalar, consagrado nos arts. 23, II, 196, 197 e 200 da Constituição Federal.

Esses interesses antagônicos e aparentemente inconciliáveis devem ser harmonizados, diante da necessária unidade sistêmica constitucional, por meio de juízo de ponderação, proporcionalidade e razoabilidade, que se resolve, no caso em comento, em prol da coletividade, pois a redução de empregados, com certeza, leva ao colapso do sistema de saúde pública já sabidamente precário, de sorte que cabe à Administração Pública gerir as diretrizes mais convenientes à obtenção do resultado útil, mediante formalização de escalas, segundo as necessidades dos setores envolvidos.

Não é demais ressaltar que o próprio autor noticiou a escassez de profissionais no Hospital Universitário (ID. 85cb3b7 - Pág. 71). Também é certo o aumento atual da demanda, não só pelos adiamentos iniciais de atividades médicos-eletivas noticiados pela ré, mas também pela absorção de especialidades do Hospital das Clínicas, o qual foi direcionado para o atendimento exclusivo de pacientes com COVID 19 (vide ID. 2c68013 - Pág. 54), representa sobrecarga ao sistema público de saúde, em detrimento da elevada parcela da população que busca atendimento médico ambulatorial por razões alheias à COVID 19.

Nesse contexto, manter o afastamento de um número expressivo de trabalhadores (cerca de 30% - ID. 615d5c8 - Pág. 14/15), ainda que pertencentes ao grupo de risco, tal como determinado na origem, pode interromper parcialmente o funcionamento do hospital, comprometendo a atividade essencial prestada pelo empregador, em grave prejuízo à saúde da população em geral, máxime porque o tratamento presencial de pacientes, por óbvio, não se coaduna com o trabalho remoto.

Diante dessa moldura, reputo configurados *periculum in mora* e *fumus boni iuris* e com fulcro no artigo 7º, inciso III da Lei 12.016/09, aplicados subsidiariamente ao Processo do Trabalho, **DEFIRO PARCIALMENTE** a liminar requerida, para suspender a determinação de que a ré mantenha em teletrabalho e em escala de revezamento com limitação presencial mínima aqueles que já estão trabalhando dessa forma, conforme fls. 244/246 (dos autos principais), até que seus trabalhadores sejam vacinados ou que tenha cessada a declaração de calamidade pública, sob pena de multa diária, devendo, contudo, manter alocados os servidores do grupo de risco em locais com baixo risco de contágio no Hospital Universitário.

Dê-se ciência ao MM. Juízo impetrado. Após, oficie-se, solicitando que preste as informações que entenda necessárias, nos termos do artigo 7º, inciso I da Lei 12.016/09.

Citem-se os litisconsortes.

À Secretaria para as providências cabíveis.

f

SAO PAULO/SP, 16 de dezembro de 2020.

LILIAN GONCALVES
Desembargador(a) do Trabalho



Assinado eletronicamente por: LILIAN GONCALVES - Juntado em: 16/12/2020 11:52:48 - 37ff016
<https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/20121611500010800000076372844?instancia=2>
Número do processo: 1006277-38.2020.5.02.0000
Número do documento: 20121611500010800000076372844