



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO

PROCESSO n.º 0000251-42.2022.5.10.0002 - RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA (1009)

RELATORA: DESEMBARGADORA FLÁVIA SIMÕES FALCÃO

RECORRENTE: MARTA FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO: JONNAS MARRISSON SILVA PEREIRA

RECORRENTE: ELISSON BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO: JONNAS MARRISSON SILVA PEREIRA

RECORRENTE: GABRIELLE MARIA FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO: JONNAS MARRISSON SILVA PEREIRA

RECORRENTE: THARLLES FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO: JONNAS MARRISSON SILVA PEREIRA

RECORRENTE: HEVERTON JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO: JONNAS MARRISSON SILVA PEREIRA

RECORRENTE: AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA
ADVOGADO: EIJI JHOANNES YAMASAKI
ADVOGADO: FELIPE ROCHA DE MORAIS

RECORRIDOS: OS MESMOS

ORIGEM: 2ª VARA DE BRASÍLIA-DF (JUIZ RAUL GUALBERTO FERNANDES KASPER DE AMORIM)

EMENTA

EMPREGADO. FALECIMENTO. COVID-19. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAL E MATERIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE NEXO CAUSAL. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. Não há como precisar se a contaminação pelo coronavírus se deu em virtude do trabalho, uma vez que o vírus está em todo lugar, circunstância que afasta o nexo causal prévio e necessário para configuração de possível acidente de trabalho. Com efeito,



inexistindo provas de que a doença fora adquirida no ambiente de trabalho e, em razão das atividades profissionais do trabalhador não há como se atribuir responsabilidade ao empregador pela sua conduta, quer omissiva, quer comissiva, em relação ao triste evento que acometeu o trabalhador. Por outro lado, mesmo que considerada a hipótese, sob o ângulo da responsabilidade objetiva da empresa, melhor sorte não socorreria os autores, uma vez que tal modalidade de responsabilidade afasta apenas a necessidade de configurar a culpa, mas não o nexo causal, que é ponto crucial da questão em exame. Sentença indeferitória mantida.

RELATÓRIO

O Exmo. Juiz Raul Gualberto Fernandes Kasper de Amorim, em exercício na 2ª Vara de Brasília-DF, pela sentença de fls. 535/542, julgou improcedentes os pedidos iniciais.

Os embargos declaratórios opostos pelos autores foram rejeitados integralmente na forma da decisão de fls. 556/558.

Recorrem ambas as partes, sendo os demandantes às fls. 560/574 e a ré, adesivamente, às fls. 603/607.

Contrarrazões pela ré às fls. 576/584 e, pelos autores, ao adesivo da empresa, às fls. 614/616.

O d. MPT, pelo parecer de fls. 620/624, da lavra do i. Procurador Sebastião Vieira Caixeta, manifestou-se no sentido do parcial provimento do recurso obreiro.

Às fls. 626 despachei no sentido de que os autos fossem baixados à Origem, em diligência, a fim de que fosse regularizado o polo ativo da demanda, tendo em vista as partes acionantes constituírem-se nos supostos herdeiros do "de cujus", entendo, desta forma, ser necessária a constituição do espólio para que demandassem regularmente em juízo.

Pela petição de fls. 629 os demandantes informam que o direito postulado não seria de domínio próprio do falecido, uma vez que o objeto da lide seria, simplesmente, o pagamento de indenização aos sucessores pela morte do trabalhador, cuja causa teria origens na prestação laboral.

Uma vez cumprida a diligência, voltaram-se os autos conclusos para julgamento.



FUNDAMENTAÇÃO

1. ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de recorribilidade conheço do recurso ordinário.

2. MÉRITO

2.1. RECURSO ORDINÁRIO DOS RECLAMANTES

INDENIZAÇÃO. FALECIMENTO DO TRABALHADOR. COVID

19. RESPONSABILIDADE DA EMPREGADORA

A presente ação foi ajuizada pela esposa e filhos - maiores de idade - do falecido, Sr. Élio Barbosa de Oliveira, em desfavor da empresa da qual era empregado, atuando como motorista de ônibus. Na inicial informou-se que o empregado faleceu em decorrência de complicações do seu estado de saúde, tendo em vista haver contraído Coronavírus. Narraram que o trabalhador, ao retomar suas atividades laborais, após o retorno de férias, na primeira semana de março de 2021, começou a sentir os primeiros sintomas da doença, a qual veio a ser confirmada em 20/3/2021, por meio de exame PCR. Com o agravamento do quadro, o Sr. Élio foi internado em 23/3/2021, vindo a óbito em 3/4/2021. Por entenderem que a contaminação ocorreu no exercício de suas funções laborais, entenderam haver ocorrido acidente de trabalho, com resultado morte, na hipótese, razão pela qual atribuíram à empresa a responsabilidade objetiva pelo ocorrido, devendo, desta forma, arcar com os prejuízos de ordem material e imaterial, decorrentes da perda do seu ente querido.

A ré defendeu-se aduzindo, em síntese, a impossibilidade no estabelecimento de nexo de causalidade entre a morte do trabalhador e as atividades profissionais por ele desenvolvidas.

Eis como decidiu a questão o d. Magistrado:

"De outro lado, vejo, a partir da prova dos autos, que a empresa reclamada esteve a cumprir suas obrigações legais.



A testemunha Sr. Paulo César da Costa Florêncio expôs que, entre as medidas de enfrentamento ao coronavírus, estavam a distribuição individual de álcool em gel aos empregados, com a possibilidade de reabastecimento quando necessário; a distribuição de máscaras de tecido; a colocação de barreira física entre o motorista, cobrador e os passageiros; a higienização interna dos veículos; a aferição de temperatura dos profissionais; a divulgação de informativos a respeito da doença e suas formas de prevenção (de 02'55" a 06'12" da gravação).

A prova documental confirma que a reclamada elaborou cartilhas com ações de prevenção à doença (fls. 255 e seguintes); que fez a instalação de proteção acrílica para os cobradores (fl. 263) e de cortinas plásticas de proteção aos motoristas (fl. 264); que houve contrato de prestação de serviços entre a reclamada e a empresa Euro Serviços de Limpeza Ltda para a higienização de ônibus, nos intervalos das viagens dos veículos, e também para fornecimento de álcool, máscaras, flanelas e uniforme (fls. 265 e seguintes).

É certo que o depoimento da testemunha Sr. João Victor Silva de Sousa põe em dúvida a instalação da proteção ao motorista do transporte coletivo da reclamada, especificamente ao reclamante, o qual afirmou que não havia essa cortina plástica (de 06'23" a 06'34" da gravação).

Apesar disso, não visualizo espaço para o acolhimento da pretensão exordial.

Primeiro, porque não há como assegurar que, tendo a barreira plástica, o reclamante não seria contaminado. Aliás, sequer é apontada que a instalação de barreira plástica ao motorista constituísse uma exigência legal no transporte público, não há essa alegação/fundamento jurídico.

Segundo, o reclamante estava usando máscara (depoimento da testemunha Sr. João Victor, de 06'07" a 06'16"). A reclamada cumpriu aquilo a que estava obrigada.

Terceiro, e o mais importante, é impossível dizer que o reclamante efetivamente tenha sido contaminado no exercício de seu trabalho à reclamada. Não há como se precisar o local da infecção.

Afinal, trata-se de uma pandemia, lembre-se, âmbito mundial. O vírus propaga-se facilmente, em qualquer ambiente, em qualquer lugar. Pode, sim, ter ocorrido do reclamante ter sido contaminado no trabalho, mas também pode ter contraído a doença quando ia a padaria, ao supermercado, ter pago suas contas no banco, na loteria, na barbearia, no vizinho, dentro da própria residência. É impossível se afirmar onde ocorreu o contágio. Nem presunção, legal ou 'hominus', existe para o caso.

Pressupostos gerais da responsabilidade civil são a conduta (ou ato humano) comissiva ou omissiva, o nexo de causalidade e o dano (ou prejuízo) (Código Civil, art. 186).

Apenas com o atendimento de todos esses pressupostos legais se pode pensar na responsabilização da empresa reclamada.

Para o caso, ainda que se parta da premissa de que o transporte público é um serviço essencial durante a pandemia, não há dúvidas de que a



empresa reclamada não teve nenhuma conduta comissiva ou omissiva direcionada a causar dano ao trabalhador falecido. Como dito, não há como afirmar que a barreira plástica seria suficiente e adequada a impedir o contágio, se lá estivesse o vírus, e que fosse uma exigência legal desrespeitada pela empresa.

A reclamada, empresa de transporte coletivo de passageiros no Distrito Federal, não estava somente submetida a fiscalização dos órgãos competentes, mas certamente também pelos passageiros que lá transitavam, não se permitindo, e exigindo, que os profissionais se utilizassem de máscaras. A sociedade, em vários momentos, exigia entre seus próprios componentes, nós, que usássemos o dispositivo de proteção. Ainda mais depois de um ano do início da pandemia, não se tratava de uma novidade social o uso de máscaras em transporte público.

Se a reclamada não praticou nenhuma conduta omissiva ou comissiva, tampouco cabe pensar emnexo de causalidade para o dano sofrido pelos autores.

Impõe-se destacar que, ainda que se encaminhe o raciocínio da responsabilidade objetiva, disso não resulta a necessária e inequívoca responsabilização do empregador. Não se pode simplesmente desprezar o pressuposto de nexode causalidade para a reparação de danos.

A responsabilidade objetiva, para os casos de atividade de risco, dispensa a prova de culpa para a indenização, porém, não afasta a aferição do nexocausal. São situações distintas.

Insisto. A responsabilidade objetiva dispensa a prova de culpa, não do nexocausal.

Se é impossível afirmar onde houve a infecção do reclamante, não há como concluir pela existência de nexode causalidade. E não se pode pensar em responsabilização quando somente se cogita de nexode causalidade, quero dizer, quando somente se imagina que a infecção tenha ocorrido no trabalho, entre as várias hipóteses possíveis onde o reclamante tenha transitado.

Tampouco há como sustentar que seria da reclamada o ônus de provar que outro foi o local da contaminação do seu funcionário, que não o trabalho. Cuidar-se-ia de prova diabólica, de prova impossível.

Em outras palavras, o empregador não contribuiu de nenhum modo para a ocorrência do falecimento.

Como decidido em caso idêntico pelo Exmo. Juiz Evandro Luís Urnau, da MM. 3ª Vara do Trabalho de Passo Fundo, "Além de não ser possível se estabelecer o nexocausal 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" (in: [https:// ww.trt4.jus.br /portais/trt4/modulos/noticias /472416](https://ww.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/472416))

Há de se apontar, ainda, o estudo técnico trazido pela reclamada, de respeitável instituição nacional, Fiocruz, atualizado recentemente, dia 03 /05/2022, em que se aborda o período de incubação do coronavírus:



'No caso do novo coronavírus, o período de incubação varia de 2 a 14 dias. Isso quer dizer que a pessoa pode já estar com o vírus, mas desenvolver sintomas só depois de 2 a 14 dias. O mais comum é que os sintomas da Covid-19 comecem a aparecer depois do terceiro ao quinto dia de contato com o vírus.' (fl. 272)

Ora, ainda que se pudesse sugerir que, para o caso dos autos, a responsabilidade objetiva superaria também a necessária ilicitude e o nexo causal na responsabilização da empregadora, há de se ter em mente, a partir de informação técnica, que os sintomas podem vir a surgir de 2 a 14 dias após o contágio.

A petição inicial descreve que a confirmação da doença veio em exame realizado no dia 20/03/2021 (fl. 05).

A doença, assim, teria vindo entre os dias 06 a 18/03/2021.

O reclamante esteve de férias até o dia 11/03/2021 (fl. 457).

Durante as férias, o reclamante viajou (depoimento da primeira reclamante, de 02'56" a 03'40"). Pode também ter ocorrido de ter ficado doente justamente no seu momento de descontração e lazer, quando, não estando sujeito à fiscalização do empregador e dos passageiros quanto ao uso de máscara, tenha incorrido em pequeno descuido. Simplesmente não se sabe. O que se pode dizer é que no momento de descanso que normalmente se observa um descuido com exigências legais de proteção e uso de máscara.

Cabe pontuar, por fim, que não há nos autos o resultado do exame de Covid do Sr. Élio. Tampouco há nos autos os exames dos demais familiares que conviviam com o trabalhador (depoimento da primeira reclamante, de 00'43" a 01' 08" da gravação), fosse de sua esposa, primeira reclamante, e filhos, Srs. Elisson e Gabrielle, segundo e terceiro reclamantes, que alegadamente não foram contaminados (de 01'39" a 02'22" do depoimento da primeira reclamante).

Tratando-se de doença altamente transmissível, seria temerário sustentar que a contaminação tenha ocorrido necessariamente no trabalho, e que não tenha repercutido aos demais membros familiares com quem residia o obreiro, com quem havia um contato íntimo, e sem utilização de máscara, pois normalmente não é utilizada no ambiente residencial. Não há espaço para se agasalhar semelhante ilação.

Por todo o exposto, não visualizo margem ao acolhimento da pretensão exordial.

Julgo improcedentes todos os pedidos." (fls. 537/541)



Nas razões do recurso os autores repisam a tese no sentido da necessidade do reconhecimento da responsabilidade objetiva da reclamada pelo infortúnio do trabalhador, por entender que a doença foi contraída em seu ambiente de trabalho, visto que, considerada a sua atividade de motorista de ônibus de transporte de passageiros, estava ele em contato direto com o público em geral, fato que aumentava consideravelmente os riscos de contágio, como efetivamente ocorreu. Assim, insiste na necessidade do reconhecimento daquela responsabilidade para, ao fim, serem-lhe deferidos os pleitos indenizatórios elencados na inicial.

Analiso.

De início, cumpre destacar que o Sr. Élio Barbosa de Oliveira não é apenas um número na estarrecedora estatística de mortes por Covid-19. É esposo de MARTA FERREIRA DE OLIVEIRA e pai de ELISSON BARBOSA DE OLIVEIRA, GABRIELLE MARIA FERREIRA DE OLIVEIRA, THARLLES FERREIRA DE OLIVEIRA e HERVERTON JOSÉ DE OLIVEIRA. É também familiar e amigo de tantas outras pessoas que sofrem com seu passamento. Em seu nome os familiares buscam pequena reparação financeira, certamente, para minimizar os dramas que sua ausência provoca em suas vidas. Por deter consciência destes fatos registro aqui o meu mais profundo pesar pela situação enfrentada e solidarizando-me com todas as famílias enlutadas pela perda dos seus entes queridos para o vírus.

No entanto, na condição de julgadora deste processo, restrita aos fatos e provas colacionados aos autos e dentro da análise que me cabe como magistrada, entendo que a sentença deve ser mantida.

Primeiro, porque não há como precisar se a contaminação pelo coronavírus se deu em virtude do trabalho, uma vez que o vírus está em todo lugar, circunstância que afasta o nexa causal prévio e necessário para configuração de possível acidente de trabalho. Destaque-se que, quanto a este aspecto, como mencionado na inicial, o reclamante passou a apresentar os sintomas da doença, logo quando do início de suas atividades laborais, após o retorno de férias.

Pela leitura do controle de ponto de fls. 458, verifica-se que o trabalhador usufruiu de suas férias no período compreendido entre 10/2 a 11/3/2021, retornando às suas atividades no dia 12/3/2021. Consoante se informa na inicial, os sintomas da doença iniciaram no dia 20 de março - o que coincide com o registro do afastamento de suas atividades laborais no controle de ponto de fls. 458 -, tendo a internação ocorrido no dia 23 imediato e o óbito em 3 de abril (declaração do hospital de fls. 58). Portanto, em tese, o prazo observado entre o retorno das atividades laborais do trabalhador, ocorrida no



dia 12 e a sua internação, dia 23, foi de 11 dias. Ocorre que, consoante se observa pela nota técnica extraída do sítio da Fundação Oswaldo Cruz e colacionada às fls. 273, o período de incubação do vírus é de 2 a 14 dias. Confira-se com o texto:

"No caso do novo coronavírus, o período de incubação varia de 2 a 14 dias. Isso quer dizer que a pessoa pode já estar com o vírus, mas desenvolver sintomas só depois de 2 a 14 dias. O mais comum é que os sintomas da Covid-19 comecem a aparecer depois do terceiro ao quinto dia de contato com o vírus"

Portanto, considerado este aspecto, ainda que a própria FIOCRUZ admita que o mais comum fosse que os sintomas surgissem logo dos primeiros dias após o contato da pessoa com o vírus, fato é que o período de incubação pode levar até 14 dias, o que não afasta, portanto, a possibilidade de o trabalhador haver contraído a doença durante o seu período de férias, circunstância que afastaria por completo a responsabilidade atribuída à empresa. E neste passo, cumpre relevar que a presunção de que tal tenha ocorrido é tão forte quanto a que é defendida pelos autores, ou seja, de que a contaminação tenha ocorrido durante a prestação dos serviços pelo trabalhador. No entanto, a incerteza quanto a este fato é suficiente para a não atribuição de qualquer responsabilidade à empregadora.

Em segundo lugar, cumpre relevar que "acidente de trabalho" é um conceito técnico, que exige o preenchimento de requisitos legais, nos termos do art. 19 e seguintes da Lei 8.213/91.

A questão do nexo de causalidade entre as condições de trabalho e o COVID-19 que tenha alcançado algum empregado ensejará esforço probatório para cada caso, conforme bem delineado pela Nota Técnica nº 56376/2020 do Ministério do Trabalho, "verbis":

"à luz das disposições da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, a depender do contexto fático, a COVID-19 pode ser reconhecida como doença ocupacional, aplicando-se na espécie o disposto no § 2º do mesmo artigo 20, quando a doença resultar das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relacionar diretamente; podendo se constituir ainda num acidente de trabalho por doença equiparada, na hipótese em que a doença seja proveniente de contaminação acidental do empregado pelo vírus SARS-CoV-2 no exercício de sua atividade (artigo 21, inciso III, lei no 8.213, de 1991); em qualquer dessas hipóteses, entretanto, **será a Perícia Médica Federal que deverá caracterizar tecnicamente a identificação do nexo causal entre o trabalho e o agravo, não**



militando em favor do empregado, a princípio, presunção legal de que a contaminação constitua-se em doença ocupacional." <https://www.migalhas.com.br/depeso/339383/covid-19-e-a-necessidade-do-nexo-causal-para-a-emissao-da-cat>) - destaquei

Não houve pedido de realização de perícia nos autos acerca das condições de trabalho e a prova oral não favoreceu a pretensão dos autores. Neste ponto, destaco que, pelo exame dos depoimentos colhidos em audiência - cujas transcrições não encontram-se formalizados nos autos e cujos links respectivos encontram-se às fls. 529/530 -, verifico que a ré tomou as medidas que lhe cabiam, nos sentido de evitar, ou minimizar os efeitos da doença, consoante orientação dos órgãos oficiais de saúde, com o fornecimento de máscaras, álcool em gel, distanciamento social, etc.

É certo que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE-828.040, de 19/3/2020, fixou a seguinte tese jurídica:

"O artigo 927, parágrafo único, do Código Civil é compatível com o artigo 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 potencialidade lesiva e implicar ao trabalhador ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

(...)

Assim, o texto do artigo 29 da MP 927/2020, ao praticamente excluir a contaminação por coronavírus como doença ocupacional, tendo em vista que transfere aos trabalhadores o ônus de comprovação, destoa, em uma primeira análise, de preceitos constitucionais que asseguram direitos contra acidentes de trabalho (artigo 7º, XXVIII, da CF)".

Todavia, a Corte Suprema, ao suspender a eficácia do mencionado artigo 29 da MP 927, não afirmou que o COVID-19 é ou não doença do trabalho, devendo cada caso ser devidamente analisado, a fim de haver prova do nexo causal ou mesmo concausal.

Acrescente-se, por necessário, que "de cujos", quando de sua internação, era portador de ao menos uma comorbidade que, como é sabido, atua como complicador para as pessoas que acabam por contrair o coronavírus, qual seja, hipertensão arterial. E tal se revela pelo exame do documento de fls. 77 - relatório de evolução médica - onde



consta que o trabalhador fazia uso domiciliar das seguintes medicações: Losartana 100mg e Atenolol 25mg, ambos, uma vez ao dia. Em consulta via "internet", constatou-se que tais medicações são prescritas para pacientes com quadro de hipertensão arterial.

Considerado tal circunstância, observo que inexistente nos autos prova de que o obreiro tivesse informado à empresa ser detentor de tal comorbidade, a fim de que fosse remanejado de função, de forma não expor-se ao público geral, ônus que incumbia aos autores, na forma do artigo 818, I, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Portanto, pelos elementos acima expostos, dúvidas não restam acerca do fato da inexistência de prova da existência de qualquer conduta patronal, quer omissiva, quer comissiva, em relação ao triste evento que acometeu o trabalhador.

Mas ainda que retomando a questão da responsabilidade objetiva da empresa, cumpre destacar a menção feita pelo d. Julgador originário, quando afirma que tal espécie de responsabilidade afasta apenas a necessidade de configurar a culpa, mas não o nexo causal, que é ponto crucial da questão em exame.

Diante de todo o exposto, entendo não merecer reforma a sentença que julgou improcedente o pedido indenizatório.

Nego provimento ao recurso.

Prejudica a análise dos demais temas ventilados no apelo.

2.2. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA

HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS

O Juízo, considerada a improcedência total dos pedidos, condenou a parte autora no pagamento de honorários sucumbenciais, no importe de 5% sobre o valor da causa, destacando, no entanto, que tal obrigação ficaria sob condição suspensiva de exigibilidade.

Insurge-se a ré pugnando pela majoração deste percentual.



A definição do percentual a ser arbitrado, a título de honorários advocatícios não leva em consideração a natureza do provimento judicial em relação aos pedidos (se parcial o total), mas o zelo, o comprometimento e o grau de dificuldade da causa.

No caso dos autos, considerando-se tais elementos, bem como as circunstâncias envolvidas na lide, verifico que o montante fixado na sentença bem atende aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, inexistindo, desta forma, razão para a majoração da condenação neste particular.

Nego provimento.

3. CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço do recurso ordinário dos autores, bem como do recurso adesivo da reclamada e, no mérito, nego-lhes provimento, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Por tais fundamentos,

ACORDAM os Integrantes da Egr. 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, aprovar o relatório, conhecer do recurso ordinário dos autores, bem como do recurso adesivo da reclamada e, no mérito, por maioria, negar-lhes provimento. Tudo nos termos do voto da Desembargadora Relatora. Vencido o Desembargador Grijalbo Coutinho, (que juntará declaração de voto). Ementa aprovada.

Julgamento ocorrido com a participação dos Desembargadores Elaine Vasconcelos (Presidente), Flávia Falcão, Dorival Borges e Grijalbo Coutinho. Ausente, em gozo de férias, o Desembargador André Damasceno. Pelo MPT, o Dr. Valdir Pereira da Silva (Procurador Regional do Trabalho).

Sustentação oral: Dr. Jonnas Marrison Silva Pereira e Camila de Paula e Silva.

Sessão ordinária presencial de 19 de abril de 2023 (data do julgamento).



**Desembargadora Flávia Simões Falcão
Relatora**

DECLARAÇÃO DE VOTO

Voto do(a) Des(a). GRIJALBO FERNANDES COUTINHO / Desembargador Grijalbo Fernandes Coutinho

1. DOENÇA DO TRABALHO. COVID-19. NEXO DE CAUSALIDADE. INDENIZAÇÕES

Trata-se de ação trabalhista, na qual se discute a reparação civil (indenização por danos morais) decorrente de morte por doença ocupacional.

O Juízo do Primeiro Grau de Jurisdição julgou improcedente o pedido, consoante fundamentos transcritos no voto condutor.

Interposto recurso ordinário pela esposa e pelos filhos do trabalhador falecido, a Desembargadora Relatora nega provimento ao pleito.

Ouso divergir.

A) Dano e nexo de causalidade:

De início, como bem frisou a Desembargadora Relatora, "o Sr. Élio Barbosa de Oliveira não é apenas um número na estante estatística de mortes por Covid-19. É esposo de MARTA FERREIRA DE OLIVEIRA e pai de ELISSON BARBOSA DE OLIVEIRA, GABRIELLE MARIA FERREIRA DE OLIVEIRA, THARLLES FERREIRA DE OLIVEIRA e HERVERTON JOSÉ DE OLIVEIRA. É também familiar e amigo de tantas outras pessoas que sofrem com seu passamento. Em seu nome os familiares buscam pequena reparação financeira, certamente, para minimizar os dramas que sua ausência provoca em suas vidas. Por deter consciência destes fatos registro aqui o meu mais profundo pesar pela situação enfrentada e solidarizando-me com todas as famílias enlutadas pela perda dos seus entes queridos para o vírus".

O primeiro ponto a se analisar é o contexto laboral do *de cujus*.



Trata-se, o motorista de transporte coletivo, de função com alto contato com o público externo, sujeito ao contágio com diversas doenças, notadamente aquelas cujos vírus possuem fácil disseminação: enfermidades respiratórias, inclusive a Covid-19.

Deveras, pelas circunstâncias, vê-se que o obreiro estava submetido a risco mais elevado do que a maioria dos trabalhadores, impondo-se tratamento diferenciado, sobretudo para se admitir a presunção do nexo de causalidade entre o trabalho e a doença.

Observe-se que a reclamada, conquanto sabedora do risco ocupacional do trabalhador (quase idoso e possuidor de comorbidades como é a hipertensão), assumiu o risco de mantê-lo em atividade durante o evento pandêmico.

Ademais, nada demonstrou acerca das medidas de saúde impostas para evitar o infortúnio, como a limitação do número de passageiros nos ônibus, o fornecimento de máscaras e álcool gel (70%), bem como as medidas profiláticas e de sanitização dos veículos a cada parada final.

À falta de tais cuidados, não é possível imputar culpa exclusiva à vítima. Com efeito, somente seria possível admitir qualquer causa excludente do nexo se a empregadora tivesse provado, de forma concreta e segura, a adoção de medidas eficazes, segundo a literatura médica ordinária, para evitar a contaminação dos seus trabalhadores, o que não ocorreu no presente caso.

Vale registrar que a alegação de desconhecimento patronal, sobre a situação pessoal do *de cujus* (quase idoso e possuidor de comorbidades), não convence. Isso porque é dever do empregador documentar as informações pessoais de cada empregado (CLT, art. 41), assim como a realização periódica de exames médicos ocupacionais (CLT, art. 168).

Ressalte-se que, no âmbito da Justiça do Trabalho, há precedentes judiciais no mesmo sentido. Abaixo, transcreve-se notícia veiculada no sítio do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, na qual se narra situação semelhante à sub judice:

"Empresa é condenada em R\$ 438 mil por morte de motorista com covid-19

O profissional trabalhava transportando passageiros entre Natal (RN) e Fortaleza (CE) e foi contaminado em 16 de abril de 2021, vindo a falecer doze dias depois.



08/04/2022 - A Vara do Trabalho de Assú (RN) condenou a Expresso Guanabara Ltda. a pagar uma indenização por danos morais, no valor de R\$ 438 mil, a familiares de um motorista que morreu devido à contaminação pelo vírus da covid-19. A juíza Maria Rita Manzarra de Moura Garcia considerou a contaminação por covid-19 doença ocupacional, devido à grande probabilidade de o motorista ter tido contato com o vírus no serviço.

De acordo com os familiares, ele trabalhava transportando passageiros entre Natal (RN) e Fortaleza (CE) e foi contaminado no dia 16 de abril de 2021. Foi hospitalizado, com quadro clínico grave, no dia 25 de abril, vindo a falecer três dias depois, no dia 28.

O motorista trabalhou nos dias 5 a 9 e 11 a 14 de abril, em percursos com duração de 8 a 9 horas. Isso levou os familiares a concluir que a contaminação ocorreu no período em que ele encontrava-se em serviço, configurando, assim, acidente de trabalho.

Ainda de acordo com a família, o motorista e um outro empregado, que faleceu de covid-19 no mesmo período, utilizavam o alojamento da empresa em Fortaleza, tendo os dois compartilhado o dormitório nos dias 8, 13 e 14 de abril.

A empresa, por sua vez, alegou ausência de culpa e inexistência de nexo causal entre a doença adquirida e o trabalho desenvolvido pelo motorista. Afirmou, ainda, que não haveria como presumir eventual contaminação decorrente do trabalho dele, pois se tratava de doença pandêmica e comunitária. Por isso, o contágio poderia ter ocorrido na família ou em qualquer outro lugar.

No entanto, a juíza Maria Rita Manzarra de Moura Garcia sustentou que, em se tratando de contaminação por covid-19 de trabalhador que desempenha atividade essencial, como era o caso do motorista, que não parou de trabalhar na pandemia, a verificação do nexo causal deve pautar-se no plano da probabilidade. Nesse caso, cabe "ao magistrado apurar, no caso concreto, se é possível concluir, com alguma margem de segurança, que a contaminação se deu no ambiente de trabalho".

A juíza destacou, ainda, que a atividade exercida pelo motorista "implicava contato direto com o público, com a realização de longas viagens em veículo fechado, sem ventilação natural (apenas ar condicionado), por oito ou nove horas consecutivas". Para ela, isso implicava trabalho exposto a fator de risco acima da média, capaz de autorizar a incidência da responsabilidade objetiva, "dispensando-se a comprovação de conduta culposa por parte do empregador, para a caracterização do seu dever de indenizar".



A magistrada acrescentou, ainda, que a empresa não conseguiu demonstrar que, efetivamente, cumpriu todas as medidas de saúde e segurança eficazes e necessárias para prevenir e combater a covid-19. O que, para ela, "culminaria com o reconhecimento do seu dever de indenizar, ainda que adotada a teoria subjetiva (quando o empregador tem culpa direta pelo acidente de trabalho)".

Processo: 0000227-97.2021.5.21.0016.

Fonte: Comunicação Social do TRT-RN"

(<https://www.csjt.jus.br/web/csjt/-/empresa-%C3%A9-condenada-em-r-438-mil-por-morte-de-motorista-com-covid-19>).

No caso concreto, o reclamante esteve de férias até o dia 11 de março de 2021, com o aparecimento dos primeiros sintomas da Covid-19 cinco dias após a retomada da prestação laboral, ou seja, no dia 16 de março de 2021, cujo teste respectivo deu positivo em 20 de março de 2021, tendo ocorrido o falecimento do trabalhador no início de abril de 2021.

Presume-se que o *de cujus* foi acometido da Covid-19 no ambiente laboral, vez que as suas atividades de motorista de ônibus (transporte coletivo de Brasília) envolviam o contato com inúmeros passageiros por dia e também com colegas de trabalho na garagem e na rodoviária.

Não há nada que possa afastar tal presunção pelo fato de o obreiro ter apresentado os sintomas da doença cinco dias depois do seu retorno do trabalho, tendo em vista que a partir do segundo dia do contágio, conforme estudos da área médica carreados aos autos, é possível revelar os tais sintomas da Covid-19.

Na verdade, a reclamada, ao exigir o labor do empregado no auge do período pandêmico, em local propício à contaminação, diante do seu contato com o público passageiro do transporte coletivo e os seus colegas de trabalho, assumiu o risco de ter o seu motorista contaminado por uma doença que assustou o mundo entre 2020 e 2022, sem que tenha sido debelada inteiramente até o presente momento.

Dessa forma, havendo nexos de causalidade entre o labor e a Covid-19 (causa de morte do de cujus), é imperiosa a qualificação como doença ocupacional.



Como reforço das razões de decidir, adoto os fundamentos expendidos pelo Douto Ministério Público do Trabalho em seu judicioso parecer, a seguir transcritos:

"CONTÁGIO POR COVID-19. FALECIMENTO. ATIVIDADE DE MOTORISTA DE TRANSPORTE COLETIVO. NEXO CONCAUSALIDADE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INDENIZAÇÕES DECORRENTES

O MM. Juízo de origem julgou improcedentes os pedidos exordiais dos autores da presente demanda. Fundamentou, em suma, que não haveria, na hipótese, qualquer conduta omissiva ou comissiva por parte da empresa, bem como que, ainda que se cogitasse a responsabilidade objetiva, seria impossível afirmar que o de cujus teria efetivamente contraído Covid-19 no exercício de seu trabalho perante a reclamada, o que exclui o nexo de causalidade entre as atividades laborais e o infortúnio, tornando impossível a responsabilização empresarial e as indenizações decorrentes (id ff8f83a).

Em suas razões recursais, os reclamantes insistem na tese de que a responsabilidade da empresa deve ser verificada objetivamente, bem como que o de cujus contraiu Covid-19 em razão de sua atividade de motorista de transporte público, a qual tem notório risco de contágio (id 08e39a3).

Em sede de contrarrazões, a empresa sustenta que a sentença deve ser mantida quanto ao ponto, uma vez que não seria possível precisar o local do contágio pelo de cujus, bem como que teria adotado as medidas de prevenção e segurança, quanto ao período pandêmico (id e537913).

Análise.

Ab initio, importante destacar que, em razão da situação excepcional da pandemia decorrente da Covid-19, foi editada a Medida Provisória nº 927/2020, com vigência já encerrada, que dispôs sobre medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, a qual, em seu art. 29, estabeleceu que "os casos de contaminação pelo coronavírus (covid-19) não serão considerados ocupacionais, exceto mediante comprovação do nexo causal". Instado a se manifestar sobre o supramencionado dispositivo, o pleno do excelso STF, em julgamento conjunto de



referendo de medida cautelar nas ADIs 6342, 6344, 6346, 6348, 6352 e 6354, decidiu, em abril de 2020, por suspender a eficácia desse dispositivo (art. 29), nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes:

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. 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. Grifo nosso)

É relevante mencionar a transcrição de trecho do voto do Ministro Luís Roberto Barroso: "Entendo que, ao considerar ex vi legis que os casos de contaminação pelo coronavírus não são considerados ocupacionais salvo a comprovação do nexos causal, se exige uma prova diabólica. Penso que a maior parte das pessoas que desafortunadamente contraíram a doença não são capazes de dizer com precisão onde, em que circunstância a adquiriram. Acho, pois, que é irrazoável exigir-se que assim seja. Portanto, estou declarando a inconstitucionalidade do art. 29".

Com efeito, verifica-se que o referido dispositivo era afrontoso, principalmente, aos inúmeros trabalhadores de atividades que, desde a instauração do cenário



pandêmico, ficaram expostos aos riscos, como na presente hipótese em que o de cujus laborou em transporte público coletivo, serviço considerado essencial e de risco de contágio.

Embora a MP nº 927/2020 não tenha sido convertida em lei, esgotando-se os seus efeitos jurídicos em 19.7.2020, e, conseqüentemente, ensejando à perda de objeto das ações que discutiam a sua constitucionalidade, os argumentos utilizados pelo excelso STF no julgamento referido são relevantes para a solução da presente lide.

Considerando que há grande dificuldade em estabelecer o local e o momento exato em que uma pessoa é infectada pelo Sars-Cov-2, o Parquetp entende que imputar ao trabalhador a obrigação de comprovar que sua infecção foi ocupacional é por demais onerosa e desarrazoada. Nessa linha, vale salientar que, na hipótese, o de cujus exercia a função de motorista de ônibus de transporte coletivo, atividade considerada como essencial e com risco de infecção pela doença, já que impõe o frequente contato com o público em geral em áreas de transmissão comunitária, o que atrai a responsabilidade objetiva da empresa (art. 927 do CC).

Prossigo quanto à verificação acerca da existência - ou não - de nexo causal ou de concausalidade.

Na hipótese, mesmo o de cujus estando em usufruto de férias até o dia 11.3.2021 e seu contágio confirmado em 20.3.2021, cujos primeiros sintomas nsurgiram em 16.3.2021 (informações extraídas dos prontuários carreados às fls. 57/152), surge como possível sua infecção enquanto já retomada as suas atividades laborais, pois, conforme Ministério da Saúde, o período de incubação do vírus - que é o tempo para que os primeiros sintomas apareçam - pode ser de 2 a 14 dias.

Assim, muito embora não seja possível assegurar que o contágio de Elio Barbosa de Oliveira pelo vírus tenha-se dado em decorrência de suas atividades, é possível concluir que as condições e o local em que prestado o trabalho (contato com várias indivíduos dentro do veículo em atividade essencial) são fatores que concorreram para a infecção, emergindo - ao menos - o nexo concausal entre a atividade prestada e a infecção que levou ao seu falecimento.

Veja-se o que dispõe o art. 21 de Lei nº 8.213/1991:

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei: I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exijaatenção médica para a sua recuperação; (grifosintencionais)



Devidas, portanto, as indenizações pleiteadas, com as reduções decorrentes do nexo de concausalidade, a serem prudentemente arbitradas pela eg. Turma.

Pelo parcial provimento do recurso dos autores.

5. CONCLUSÃO

Pelo exposto, oficia o Ministério Público do Trabalho pelo conhecimento dos recursos, bem como pelo parcial provimento do recurso ordinário interposto pelos reclamantes, nos termos da fundamentação expendida.

Quanto ao mais (honorários de sucumbência), oficia pelo regular processamento do feito, na forma da lei, ressalvada a hipótese de manifestação oral em sessão de julgamento, por parte do Membro presente, conforme prerrogativa prevista no inciso VII do art. 83 da Lei Complementar nº 75/1993.

Brasília, 9 de fevereiro de 2023.

Sebastião Vieira Caixeta PROCURADOR REGIONAL DO TRABALHO".

B) Responsabilidade civil:

A Constituição Federal estabelece que, além do seguro contra acidentes de trabalho, o empregador pode vir a responder com o pagamento de indenização ao empregado, quando agir com dolo ou culpa (art. 7.º, inc. XXVIII). Se o empregador não é capaz de debelar os riscos, nem aplica medidas suficientes para diminuir a possibilidade do acidente de trabalho, arca com as consequências de sua inércia.

De maneira contundente, saliente-se, o Código Civil adota a teoria da responsabilidade civil baseada no risco e declara que "haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem".

Consoante se percebe, a legislação civil dispensa a culpa do empregador, para atrair a sua responsabilidade em indenizar o empregado, quando a atividade desempenhada oferecer riscos ao trabalhador.



Há alguma incompatibilidade entre a norma civil e o comando constitucional que está a exigir o dolo ou a culpa do empregador?

A questão tem sido enfrentada pela doutrina nos últimos anos.

Revela-se acertada a tese que avalia o tema a partir da redação contida no caput do art. 7.º da Constituição, ao estabelecer que são direitos dos trabalhadores os consignados nos diversos incisos do referido dispositivo, além de outros que visem à melhoria de sua condição social.

O legislador ordinário está autorizado a ampliar os direitos da classe trabalhadora, bem como fixar normas de caráter protetivo com maior alcance. Não poderá fazê-lo, no entanto, na perspectiva de reduzir as conquistas sociais.

E foi assim que entendeu o conjunto de operadores do Direito Material e Processual do Trabalho, durante a multicidadada 1.ª Jornada, que, em seu enunciado n.º 37 assim fixou:

"RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA NO ACIDENTE DE TRABALHO. ATIVIDADE DE RISCO. Aplica-se o art. 927, parágrafo único, do Código Civil nos acidentes do trabalho. O art. 7º, XXVIII, da Constituição da República, não constitui óbice à aplicação desse dispositivo legal, visto que seu caput garante a inclusão de outros direitos que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores."

Na hipótese vertente, há precedentes, inclusive no âmbito do TST, reconhecendo o labor em atividade de risco, no exercício da função de cobrador ou motorista de transporte coletivo rodoviário urbano, com a consequente aplicação da responsabilidade objetiva prevista no parágrafo único do artigo 927, do Código Civil ("Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem").

Nesse caso, é prescindível a existência de culpa patronal. A doença (Covid-19) e a consequência fatal (a morte do trabalhador) são incontroversos.

Tratando-se de atividade de risco, aspecto esse indiscutível no caso dos autos, é aplicável a responsabilidade objetiva prevista no parágrafo único do artigo 927, do CCB.



C) Indenização por danos morais e indenização por dano moral a título de pensionamento vitalício :

O dano moral decorre de fatos que, *in re ipsa*, violam os direitos da personalidade. Por certo, há de se reconhecer que todas as ofensas contra a vida e a integridade pessoal, contra o bom nome e reputação, contra a liberdade no exercício das faculdades físicas e intelectuais, podem causar forte dano moral à pessoa ofendida.

Pois bem, a cultura degradante do trabalho e as conseqüentes doenças ocupacionais são elementos suficientes para configurar o dano extrapatrimonial.

No caso, a patologia principal e causadora do infortúnio decorreu da atividade laboral. Ademais, provocou a morte do trabalhador, refletindo, de maneira desolada, sobre a sua família.

No tocante ao valor das indenizações, rememora-se que deve ele ter conteúdo didático de modo a coibir reincidência do causador do dano sem enriquecer a vítima.

Deve o julgador, assim, ao estabelecer o montante, fazê-lo de maneira equilibrada, procurando sopesar a intensidade da culpa com que agiu o ofensor, o prejuízo experimentado pela vítima, suas limitações, seu quadro de dor, sua afetação psíquica, a interrupção de sua vida profissional, o tempo de duração do pacto laboral, a gravidade do evento, a ausência de seqüela física. Mas é certo que a indenização deve, por um lado, procurar ressarcir o dano, em toda a sua extensão e, por outro, ter um caráter pedagógico-preventivo. Também deve ser objeto de investigação, quando da fixação do valor, a capacidade econômica empresarial e a necessidade da vítima da ofensa.

Assim sendo, tendo em vista o grau dos danos provocados, a capacidade econômica da reclamada e o caráter pedagógico da medida, dou provimento ao recurso da parte autora para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 220.675,00 (duzentos e vinte mil, seiscentos e setenta e cinco reais), *quantum a ser dividido igualmente entre os autores da presente ação.*

Quanto ao dano material, a título de pensionamento, a viúva do trabalhador falecido faz jus ao recebimento, nos exatos moldes requeridos na exordial. Defiro a pretensão.



Com a inversão do ônus da sucumbência, a reclamada pagará honorários advocatícios aos advogados dos reclamantes, no percentual de 15%(quinze por cento) sobre os valores a serem apurados em regular liquidação.

Dou provimento ao recurso obreiro em todos os seus termos.

É como voto.

