

A Covid-19 como doença ocupacional: responsabilidade subjetiva ou objetiva?

João Pedro Gonçalves Mendonça
*Acadêmico de Direito do Centro
Universitário Newton Paiva*

Daniela Lage Mejia Zapata
*Professora
Mestre em Direito do Trabalho pela PUC/MG
Especialista em Direito Tributário pela PUC/MG
Especialista em Direito do Trabalho e
Previdenciário pelo CAD/GAMA FILHO
Membro da AMAT
Membro da Comissão de Direitos Sociais e
Trabalhistas da OAB/MG
Advogada*

RESUMO

O estudo apresentado versa sobre a pandemia do novo coronavírus, Covid-19, e sua repercussão na seara trabalhista no que tange à possibilidade do seu enquadramento como doença ocupacional no Brasil sob a luz das previsões legais do ordenamento jurídico pátrio e da Medida Provisória 927/2020, editada especialmente para preservar as relações de emprego durante o momento conturbado que assola o país. Doravante, será abordada a recente decisão do Supremo Tribunal Federal, o qual declarou inconstitucional parte da referida medida provisória, decisão que gerou grande repercussão no mundo jurídico. Portanto, deve-se discutir a respeito de qual modalidade da responsabilidade civil deve ser atribuída ao empregador que constatou pessoas contaminadas pelo novo coronavírus em seu quadro de empregados.

Palavras-chave: Covid-19. Doença ocupacional. Medida Provisória 927. Responsabilidade civil.

ABSTRACT

The study presented deals with the pandemic of the new coronavirus, COVID-19, its repercussion in the labor

field regarding the possibility of its classification as an occupational disease in Brazil under the light of the legal provisions of the Brazilian legal system and the Provisional Measure 927/2020, edited especially to preserve employment relationships during the turbulent time that plagues the country. From now on, the recent decision of the Federal Supreme Court will be addressed, which declared part of the aforementioned provisional measure unconstitutional, a decision that generated great repercussions in the legal world. Therefore, it is necessary to discuss which type of civil liability should be attributed to the employer who found people infected by the new coronavirus in their workforce.

Keywords: Covid-19. Occupational disease. Provisional measure 927. Civil responsibility.

Introdução

Em primeiro plano, é válido evidenciar que os cenários pandêmicos não são apenas uma exclusividade do momento atual, tendo em vista que o contexto mundial já enfrentou momentos de crises que relembram o surto existente hoje da Covid-19.

Este cenário pode ser exemplificado pelo surto ocorrido em 2009, no México, o qual foi marcado pela identificação de uma nova cepa do vírus Influenza pelas autoridades sanitárias, vírus que causou a pandemia de gripe espanhola entre os anos de 1918 e de 1920. A partir disso, o novo vírus foi nomeado como “gripe A”, ou “gripe mexicana” ou “gripe suína” que, em pouco tempo, se espalhou por todo globo, fazendo com que a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarasse estado de pandemia.

Ademais, alguns anos seguintes no continente africano, ocorreu epidemia de Ebola, que, apesar de existir desde 1976, atingiu diversos países do continente, deixando a OMS e o restante dos países do globo em estado de alerta e preocupação. Dessa forma, é perceptível que o mundo teve alertas quanto ao possível surgimento de uma doença com potencial letal que poderia atingir todos os continentes e causar milhares de mortes.

Ainda assim, alguns líderes mundiais ignoraram os sinais da natureza e não tomaram nenhuma medida preventiva para uma possível disseminação em massa de um fator viral, inclusive, atualmente é notório esse cenário, uma vez que o líder presidencial brasileiro ignorou os pedidos para produção de vacinas mediante a ocorrência da pandemia da Covid-19.

Nesse âmbito, no final do ano de 2019, foi constatado na China um caso atípico, o qual apresentava sintomas clínicos parecidos com o de uma gripe, como a coriza e a tosse seca. Entretanto, a nova doença nomeada como novo coronavírus ou Covid-19 é muito mais grave do que um simples resfriado por possuir grande potencial de transmissão em um curto lapso temporal.

Consoante, no dia 11/03/2020, a OMS declarou estado de pandemia, o qual possui finalidade de alertar os países sobre a potencialidade de uma doença e o seu alto nível de transmissão para que estes tomem medidas preventivas institucionais no combate à doença que se alastra. Seguindo as orientações da OMS, no dia 20/03/2020, o Governo Federal editou o Decreto Legislativo nº 06 para instituir Estado de Calamidade Pública em decorrência da Covid-19.

Com o rápido avanço da Covid-19 por todo país, o Ministério da Saúde adotou diversas medidas sanitárias orientativas a fim de tentar conter ou diminuir a propagação do vírus. Em virtude disso, a principal orientação para o combate ao coronavírus é o isolamento social. Tal medida criou um novo cenário no país nunca antes visto; instituições de ensino, diversos seguimentos do comércio e macroempresas foram fechados devido à perspectiva pandêmica. Desde então, vários trabalhadores passaram a operar na modalidade teletrabalho, ou “home office”, como dito no jargão popular.

Apesar de grande parte dos empregados mudar o local em que realizavam suas atividades profissionais, ainda existem muitos trabalhadores que não puderam gozar desse benefício, em razão da atividade essencial por eles exercida.

A partir da nova realidade, surgiram diversos apontamentos na esfera jurídica como: a Covid-19 pode ser classificada como doença ocupacional? Se sim, qual modalidade de responsabilidade civil deve ser aplicada? A espécie de responsabilidade civil pode variar de acordo com o ramo de atividade? E, por fim, neste novo cenário, o que vem ser atividade de risco?

Como demonstrado, o coronavírus causou grande impacto na seara trabalhista, abrindo um leque de perguntas e questionamentos que precisavam ser respondidos.

O presente artigo tem por objeto demonstrar com fulcro na legislação jurídica pátria se é possível enquadrar a Covid-19 como doença ocupacional e delimitar as situações que se aplicam à responsabilidade subjetiva ou objetiva, a fim de transmitir maior segurança jurídica aos empregadores e empregados.

2 A doença ocupacional na legislação trabalhista e previdenciária

No atual cenário pandêmico que o país vivencia, é importante compreender os meios jurídicos que o empregado possui para o amparar na hipótese de eventual acometimento decorrente da Covid-19. A Lei 8.213/91 (Lei previdenciária) dispõe, entre os artigos 19 e 21, previsões que assistem o empregado em caso de acidente de trabalho ou doença equiparada.

Inicialmente, cumpre abordar sobre o conceito de acidente de trabalho típico e sobre a doença decorrente do exercício laboral, tecnicamente nomeada como doença ocupacional ou acidente de trabalho atípico. Veja-se o disposto no art. 19 da mencionada lei:

Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

A leitura do artigo exposto é autoexplicativa ao conceituar acidente de trabalho, portanto, não se faz necessário tecer maiores comentários sobre o tema. Porém, vale expor o conceito trazido pela doutrina para a temática, no entendimento de CORREIA (2021):

A lei n 8.213/1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, estabelece o conceito de acidente de trabalho para fins previdenciários em seu art. 19:

O acidente de trabalho típico é, portanto, aquele que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de determinada empresa que venha a provocar lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução da capacidade laboral. (nossos grifos).

Lesão corporal ocorre quando o dano atinge a integridade física do indivíduo, causando-lhe um

dano físico-anatômico, enquanto perturbação funcional correspondente a um dano fisiológico ou psíquico, relacionado a órgãos ou funções específicas do organismo humano, sem apresentar lesão física. (CORREIA, 2021, p. 1050).

Conforme demonstrado, caracteriza-se como acidente de trabalho típico o fato gerador de lesão corporal ou perturbação funcional que cause morte, perda ou redução da capacidade laboral, desde que o fato gerador do acidente ocorra no ambiente de trabalho ou durante o trajeto do empregado entre domicílio e local de labor ou o inverso.

Desde a primeira lei que versava sobre acidente de trabalho, Decreto-Lei 3.724/1919, o legislador previa amparo jurídico para as doenças provocadas pelo trabalho, equiparando estas ao acidente de trabalho típico. O art. 1º do referido Decreto dispunha “moléstia contraída exclusivamente pelo exercício do trabalho”. O tempo demonstrou ao legislador a necessidade de ampliar o alcance da proteção jurídica ao trabalhador, em razão disso, no ano de 1967, foi publicada a nova Lei Acidentária, Lei 5.316/1967, a qual criou as “doenças do trabalho” estabelecidas no art. 2º, §1º, desta lei:

Art. 2º Acidente do trabalho será aquele que ocorrer pelo exercício do trabalho, a serviço da empresa, provocando lesão corporal, perturbação funcional ou doença que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

§ 1º Doença do trabalho será:

a) qualquer das chamadas doenças profissionais, inerentes a determinados ramos de atividade relacionadas em ato do Ministro do Trabalho e Previdência Social

b) a doença resultante das condições especiais ou excepcionais em que o trabalho fôr realizado.

b) a doença, não degenerativa nem inerente a grupos etários, resultante das condições especiais ou excepcionais em que o trabalho seja executado, desde que, diretamente relacionada com a atividade exercida, cause redução permanente para o trabalho que justifique a concessão do

auxílio-acidente. **(revogado pela Lei 6.367/1976).**

Cumprе ressaltar que o legislador realizou a equiparação entre acidente de trabalho e doenças equiparadas para fins estritamente jurídicos, visando estender os benefícios aplicados ao acidente de trabalho em ocasiões que o trabalhador se encontrar acometido por doença ocupacional.

A legislação vigente que versa sobre tema, Lei 8.213/1991, regulamenta “doença ocupacional ou doença equiparada” como gênero, conforme demonstra a redação:

Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - **doença profissional**, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social; **(nossos grifos)**

II - **doença do trabalho**, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I. **(nossos grifos)**

(...)

As doenças ocupacionais não se configuram através de fatos repentinos, violentos e/ou abruptos, isto é, são doenças progressivas que mantêm nexos de causalidade com a atividade desenvolvida pelo empregado que, a longo prazo, podem causar a redução ou a extinção da capacidade laborativa do empregado.

Se faz oportuno e necessário mencionar que o legislador subdividiu o gênero doença ocupacional em duas espécies, doença profissional e doença do trabalho, como demonstrado nos incisos I e II do dispositivo supramencionado.

Doença Profissional é aquela inerente ao exercício de determinada profissão ou de realização de atividade específica, ou seja, o exercício do labor especial pode ser o fato gerador de determinada doença. Nessa espécie de doença ocupacional, o nexo causal entre trabalho e patologia é presumido. Coadunando com o exposto, leciona OLIVEIRA (2021):

A doença profissional é aquela peculiar a determinada atividade ou profissão, também chamada de doença profissional típica, tecnopatía ou ergopatía.

O exercício de determinada profissão pode produzir ou desencadear certas patologias, sendo que, nessa hipótese, o nexo causal da doença com a atividade é presumido. É o caso, por exemplo, do empregado de uma mineradora que trabalha exposto ao pó de sílica e contrai silicose (...) sinteticamente pode-se afirmar que doença profissional é aquela típica de determinada profissão. (OLIVEIRA, 2021, p. 655).

A segunda espécie de doença ocupacional trazida pela legislação é nomeada como doença do trabalho, mesopatía ou doença profissional atípica. Nesta espécie, a patologia não é adstrita à atividade que o empregado realiza, pois está vinculada com a forma que a pratica ou ao meio ambiente que presta a atividade. Por tais razões, não é possível presumir o nexo de causalidade entre patologia e trabalho. Nesta perspectiva, leciona OLIVEIRA (2021):

(...) doença do trabalho, (...), apesar de igualmente ter origem na atividade do trabalhador, não está vinculada necessariamente a essa ou aquela profissão. Seu aparecimento decorre da forma que o trabalho é prestado ou das condições específicas do ambiente de trabalho. (...).

Ao contrário das doenças profissionais, as doenças do trabalho não têm nexo causal presumido, exigindo a demonstração de que a patologia apareceu em razão das condições especiais em que o trabalho foi realizado". (OLIVEIRA, 2021, p. 655/656).

Com fulcro nas informações expostas, é possível afirmar que a Covid-19, quando relacionada ao trabalho, pode ser classificada em ambas as espécies, a depender do quadro fático, isto é, como doença profissional ou doença do trabalho. No primeiro caso, é possível citar, a título de exemplo, os profissionais da área da saúde, trabalhadores que realizam exames da Covid-19, da área do transporte de pessoas contaminadas pela Covid-19, entre outras que possuem contato próximo com a doença em razão da sua profissão.

Nas hipóteses exemplificativas anteriormente demonstradas, a Covid-19 deverá ser caracterizada como doença profissional em decorrência do maior grau de risco de contágio que os trabalhadores estão expostos, o que torna o nexo de causalidade presumido.

Em contrapartida, é possível que o trabalhador acometido por Covid-19 tenha o enquadramento desta na espécie doença do trabalho, já que a atividade por este realizada não possui alto grau de risco de contaminação, via de regra.

Para tanto, deve-se verificar as condições que o trabalho foi feito, se o empregador cumpriu todas as medidas preventivas contra a Covid-19, realizou todos os treinamentos necessários e orientações devidas, criando um ambiente profissional adequado para o empregado praticar sua atividade, ou foi omissivo nesse aspecto e proporcionou um local favorável para a proliferação do coronavírus, criando condições especiais de trabalho que poderiam ocasionar doenças do trabalho.

Em 1999, o INSS, por meio do Decreto nº 3.048/99, editou a Lista "A" indicando os agentes etiológicos ou fatores de risco que poderiam acarretar doença ocupacional, tanto profissional como do trabalho. Vale ressaltar que o rol de doenças citadas na referida lista é meramente exemplificativo, conforme estabelece a redação do art. 20, § 2º da Lei 8.213/91:

(...)

§2º Em caso excepcional, **constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho. (nossos grifos)**

Coadunando com a afirmativa, a qual o rol de doenças ocupacionais é meramente exemplificativo, a Secretaria Especial e Previdência e Trabalho publicou, no dia 11 de dezembro de 2020, a Nota Técnica SEI nº 56.376/2020, com intuito de padronizar a interpretação jurídica dos artigos 19 a 23 da Lei Previdenciária nº 8.213/91, no que tange ao nexo de causalidade entre trabalho e transmissão da Covid-19 e possibilidade da classificação desta como doença ocupacional. A seguir, a conclusão da mencionada nota:

“ 14. CONCLUSÃO – Ante o exposto, resta evidenciado que “à luz das disposições da Lei 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 do § 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 8.213/1991); em qualquer dessas hipóteses, entretanto, será a Perícia Médica Federal que deverá caracterizar tecnicamente a identificação donexo causal entre o trabalho e o agravo, não militando em favor do empregado, a princípio, presunção legal de contaminação constitua-se em doença ocupacional”

Para tanto, o primeiro ato para caracterização da doença ocupacional é a emissão da CAT (Comunicação de Acidente de Trabalho à Previdência Social), a qual deverá ser expedida pela empresa empregadora ou pelo empregador doméstico nos moldes do formulário criado pela Previdência Social.

Nesse sentido, a CLT dispõe no art. 169 que nas hipóteses em que há suspeita de doença ocupacional, é dever do empregador e direito do empregado a emissão da CAT, independentemente da finalização do diagnóstico e do afastamento do obreiro de suas atividades, tendo em vista que a emissão da CAT não configura automaticamente a classificação da doença como ocupacional, devido à obrigatoriedade da realização da perícia médica federal junto ao INSS nos casos em que o afastamento for superior a quinze (15) dias.

Se faz pertinente apontar que a CAT pode ser emitida por pessoa diversa do empregador, cabendo, na sua recusa ou omissão, a emissão da CAT pelo próprio empregado, por seus dependentes, pelo sindicato que o representa ou pelo médico que o atendeu, mesmo após vencido o prazo do empregador para emitir o mencionado documento.

Como restou evidenciado neste tópico, através da hermenêutica legislativa, é totalmente possível enquadrar a Covid-19 como doença ocupacional, porém, o mero fato de estar acometido pelo vírus pandêmico não acarreta automatica-

mente a caracterização da doença ocupacional, já que cabe ao perito do INSS ratificar a presunção causal na hipótese de doença profissional.

Nos casos de doença do trabalho, deve o médico da previdência social verificar a existência do nexo causal entre a patologia e a realização da atividade laboral.

É oportuno esclarecer que o INSS garante aos seus segurados amparo previdenciário, como nos casos de acidente do trabalho e de doenças ocupacionais; contudo, é importante que o empregado tenha ciência que os benefícios previdenciários não se misturam nem excluem os direitos oriundos de outros ramos do ordenamento jurídico.

A CLT garante aos empregados acometidos por doenças ocupacionais direitos não estipulados na Lei Previdenciária, assim como o texto constitucional não exclui a responsabilidade do empregador em indenizar o empregado quando incorrer em dolo ou culpa.

Por fim, vale ressaltar a importância do enquadramento da Covid-19 como doença ocupacional para o empregado, visto que gera diversos impactos no contrato de trabalho, uma vez que concede vários direitos ao empregado, como recolhimento da contribuição referente ao FGTS durante todo período de afastamento, estabilidade provisória do emprego pelo período mínimo de 12 meses após seu retorno, direito de requerer o benefício previdenciário "auxílio-doença acidentário" código (B.91) e eventual pedido de indenização.

3 O surgimento da doença Covid-19 e os reflexos nas relações trabalhistas

Atualmente, sabe-se que a Covid-19 possui alto índice de transmissão, e o seu contágio pode se dar em qualquer local. Com isso, é certo que, na maioria dos casos, é impossível especificar o lugar, o momento e o motivo da contaminação.

Diante deste cenário, o presidente da República, em março de 2020, editou e publicou algumas Medidas Provisórias (MPs) com o propósito de equilibrar o binômio atividade empresarial e manutenção de empregos durante o período pandêmico, entre estas, é pertinente para este artigo a MP 927/2020.

A MP 927, editada e publicada em março de 2020, dispõe no art. 29 que a contaminação do empregado pela Covid-19 não configuraria doença ocupacional, salvo se fosse devidamente comprovado o nexo de causalidade, conforme exposto: "Os ca-

casos de contaminação pelo coronavírus (Covid-19) não serão considerados ocupacionais, exceto mediante comprovação de nexo causal”.

Em razão da hipossuficiência do empregado para demonstrar o nexo de causalidade entre contaminação e trabalho, o art. 29 da MP/927 sofreu duras críticas por juristas e no mundo político, acarretando seis (06) Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI).

As ADIs, em síntese, fundamentavam-se que atribuir ao empregado o ônus de comprovar nexo de causalidade violaria o previsto no art. 7º, XXII da CF/88 “ **redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança**”. Por tais razões, o art. 29 da MP/927 deveria ser declarado inconstitucional.

O Tribunal Pleno do STF realizou o julgamento de todas as ADIs por meio do instituto processual cível nomeado como Conexão, previsto no art. 55, § 1º do CPC/15, haja vista que ambas comungavam do mesmo pedido e da mesma causa de pedir.

O voto do Ministro Edson Fachin foi no sentido da inconstitucionalidade do art. 29, exprimindo o posicionamento do Tribunal Maior, tendo em vista 07 (sete) votos a favor e 03 (três) votos contra o objeto das ADIs. A seguir, o voto:

Nas ADIs 6.342, 6.44, 6.346, 6.352 e 6.354, aponta-se a inconstitucionalidade do disposto no artigo 29 da Medida Provisória nº 927/200 fundada na dificuldade de os empregados comprovarem o nexo causal da doença causada pelo novo coronavírus, considerando o fato notório e consabido de que a transmissão da doença é comunitária e exponencial.

Afirma-se que o regime de responsabilidade estabelecido na norma impugnada exime o empregador de tomar medidas de saúde, higiene e segurança necessárias à proteção dos trabalhadores, afrontando, assim, direito fundamental à redução de riscos inerentes ao trabalho, constante do artigo 7º, XXII, da CRFB.

Assim está posta a norma impugnada: Art. 29. Os casos de contaminação pelo coronavírus (covid-19) não serão considerados ocupacionais, exceto mediante comprovação de nexo causal.

Exigir-se que o ônus probatório seja do empregado, diante da infecção e adoecimento pelo novo coronavírus, não se revela como medida adequada e necessária à redução dos riscos dos trabalhadores quanto à doença deflagrada pelo novo coronavírus. Se o constituinte de 1988 reconheceu a redução de riscos inerentes ao trabalho como direito fundamental social do trabalhador brasileiro, obrigando que os empregadores cumpram normas de saúde, higiene e segurança no trabalho, certamente ele previu que o empregador deveria responsabilizar-se por doenças adquiridas no ambiente e/ou em virtude da atividade laboral. **A previsão de responsabilidade subjetiva parece via adequada a justificar a responsabilização no caso das enfermidades decorrentes de infecção pelo novo coronavírus, de forma que se o empregador não cumprir as orientações, recomendações e medidas obrigatórias das autoridades brasileiras para enfrentar a pandemia pelo novo coronavírus, deverá ser responsabilizado.**

Assim, o ônus de comprovar que a doença não foi adquirida no ambiente de trabalho e/ou por causa do trabalho deve ser do empregador, e, não do empregado, como estabelece a norma impugnada.

O artigo 29 da Medida Provisória nº 927/2020 afronta o que dispõe o art. 7º, XXII, da CRFB: “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”, invertendo o ônus probatório no caso específico da infecção por coronavírus.

Diante do que exposto, divirjo do e. Ministro Relator e julgo procedente o pedido de suspensão, por inconstitucionalidade, do art. 29 da Medida Provisória nº 927/2020. (nossos grafos).

A principal implicação do art. 29 era a impossibilidade da Covid-19 ser enquadrada como doença ocupacional, a sua classificação como tal seria regra excepcionada, cabendo ao empregado demonstrar efetivamente o nexo de causalidade entre o labor e a contaminação pela Covid-19.

Tal ônus probatório configuraria o que a doutrina nomeia como prova impossível ou prova diabólica, tendo em vista o grau de dificuldade da sua produção, porquanto ser quase impossível determinar com precisão o local, o dia e a causa da contaminação, em razão da transmissão suceder pelas vias aéreas e os testes para a Covid-19 não alcançarem esse grau de precisão, limitando-se apenas a indicar o contato do sistema imunológico com o novo coronavírus.

Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 29 da MP/927, o STF criou a real possibilidade da Covid-19 ser classificada como doença ocupacional. Somando a isso, o STF concedeu à Justiça do Trabalho a faculdade para aplicar a **Teoria Dinâmica do Ônus da Prova** na hipótese de o empregado discutir Covid-19 como doença ocupacional e/ou eventual dano decorrente do coronavírus, isto é, caberá ao Juiz do Trabalho averiguar as peculiaridades do caso concreto e, de forma fundamentada, acolher ou rejeitar a mencionada teoria.

A Teoria exposta anteriormente se encaixa perfeitamente nos casos em que se discute a Covid-19, como doença ocupacional e/ou eventual responsabilidade civil, já que se parte do princípio do Direito do Trabalho que o empregado é hipossuficiente.

A tese alhures baseia-se na faculdade de o juiz impor o ônus da prova à parte que possuir maiores condições de produzi-lo. Nesse contexto, a teoria encontra amparo legislativo nos moldes do art. 818, §1º da CLT:

Art. 818. O ônus da prova incumbe: (...)

§ 1º Nos casos previstos em lei **ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos deste artigo ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juízo atribuir o ônus da prova de modo diverso**, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído. **(nossos grifos).**

Nas palavras de MIESSA (2021):

A teoria dinâmica do ônus da prova consiste na possibilidade de o julgador, no caso concreto, atribuir o ônus da prova àquele que tem me-

lhores condições de produzi-la. Nessa hipótese, em vez de se definir de forma fixa o ônus da prova e incidir o princípio do interesse (teoria estática), sua definição é feita no caso concreto (flexível), aplicando-se o **princípio da aptidão para prova. (grifos do autor)**

(...)

Percebe-se que, nesse caso, não se preocupa se o fato é constitutivo, modificativo, impeditivo ou extintivo, mas tão somente quem tem melhor aptidão para provar o fato. (MIESSA, 2021, p. 653).

A teoria exposta busca conceder aos litigantes paridade de armas, ou seja, igualdade processual. No âmbito trabalhista, esta teoria é bem acolhida e tem bastante aplicabilidade, existindo casos em que o TST estabeleceu, por meio de Súmula, a aplicação desta como regra. São exemplos: Súmula nº 338, que versa sobre horas extraordinárias, e Súmula nº 460, a qual discorre sobre vale-transporte.

O entendimento do STF a respeito das ADIs em termos práticos possibilitou a real classificação da Covid-19 como doença ocupacional; entretanto, o julgamento das ADIs abriu margem para discussão sobre a responsabilidade civil atribuída ao empregador, relacionada aos eventuais danos causados ao obreiro em decorrência da Covid-19.

O debate jurídico mencionado possui alta complexidade, por isso, foi reservado adiante tópico específico para o tema, tendo em vista que o foco desta obra é abordar sobre ambas as responsabilidades civis na esfera trabalhista.

4 A Covid-19 como doença ocupacional: responsabilidade subjetiva ou objetiva?

Inicialmente, cumpre salientar o que é responsabilidade civil. O conceito se extrai do Código Civil de 2002 (CC/02) e está entabulado nos artigos 186, 187 e 927, o ordenamento jurídico brasileiro adotou como regra a responsabilidade civil subjetiva.

Responsabilidade civil fundamenta-se no dever de reparar o dano consequente da prática de ato ilícito. Entende-se como tal a ação praticada em desconformidade com o ordenamento jurídico, violando direitos e causando prejuízos a terceiros, conforme dispõe o art. 186 do CC/02: "Aquele que, por ação ou

omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Em decorrência da prática de tal ato e na existência de dano, ainda que exclusivamente moral, surge o dever de reparar, segundo o previsto no art. 927 do mencionado diploma legal: “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Sobre o tema, leciona TARTUCE (2017):

A responsabilidade civil surge em face do descumprimento obrigacional, pela desobediência de uma regra estabelecida em um contrato, ou por deixar determinada pessoa de observar um preceito normativo que regula a vida. Neste sentido se fala em responsabilidade civil contratual ou negocial e em responsabilidade civil extracontratual. (TARTUCE, 2017, p. 499).

Os pressupostos para caracterizar a responsabilidade civil subjetiva são: 1) ação ou omissão do agente, 2) agir com dolo ou culpa, 3) nexos de causalidade entre a conduta do agente e o resultado, 4) ocorrência de dano. Confere ressaltar que tais pressupostos são cumulativos, isto é, na ausência de apenas 01 (um) deles não se caracteriza a responsabilidade civil.

Em sentido excepcional, o ordenamento jurídico aplica a responsabilidade civil objetiva nas hipóteses oriundas da lei ou do risco da atividade desenvolvida, conforme estabelecido no parágrafo único do art. 927 do CC/02:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. **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. (Nossos grifos).**

Dessa forma, pode-se afirmar que os pressupostos da responsabilidade civil objetiva são os mesmos da subjetiva, com

exceção do elemento subjetivo que se entende como culpa comissiva ou omissiva.

Nas palavras de LEITE (2021):

O fundamento da responsabilidade civil objetiva, portanto, decorre do fato de que a atividade exercida pelo agente possa colocar em perigo a vida, a saúde, a segurança ou outros bens juridicamente protegidos, criando risco de dano para terceiros, como as atividades destinadas à produção de energia elétrica ou de exploração de minas; à instalação de fios elétricos, telefônicos e telegráficos; ao transporte aéreo, marítimo e terrestre, à construção e edificação de grande porte (LEITE, 2021, p. 141).

O instituto da responsabilidade civil possui como principal finalidade amparar a pessoa lesada e punir o gerador do dano, portanto, tem caráter compensatório para a vítima, e para o autor do ato ilícito, possui caráter punitivo e pedagógico.

Especificamente, quando se discute a responsabilidade civil pela Covid-19, torna-se imprescindível que essa enfermidade seja classificada como doença ocupacional. Em decorrência desse fator, pode-se considerar que ficou demonstrado o nexo causal entre a atividade laboral e a doença.

Faz-se necessário o enquadramento do coronavírus como doença ocupacional em razão de a enfermidade ter atingido o estágio de transmissão comunitária em todo o país, conforme a divulgação realizada pelo Ministério da Saúde por meio da Portaria nº 454, em 20 de março de 2020.

Portanto, seria desarrazoado, imparcial, ou no mínimo injusto, imputar ao empregador a responsabilidade imediata por eventual dano que seu empregado sofreu em decorrência da Covid-19.

Via de regra, a Justiça do Trabalho adotou a responsabilidade subjetiva, por isso, o fato do empregado ser contaminado pela Covid-19 não enseja nenhum tipo de reparação. Essa medida apenas deve ser aplicada em eventual prejuízo na esfera patrimonial ou extrapatrimonial decorrente do vírus.

5 Covid-19 como doença ocupacional e responsabilidade civil subjetiva

A Constituição Federal da República de 1988 (CF/88), por meio do art. 7, inciso XXII, impôs ao empregador a obrigação de

adotar políticas institucionais que visam à diminuição dos riscos da atividade, e que proporcionem ao empregado saúde, higiene e segurança do trabalho. Em sentido similar à CF/88, a CLT reafirma a previsão constitucional, por meio do art. 157:

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; (nossos grifos)

III - adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente; (nossos grifos)

IV - facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

A partir disso, no cenário da pandemia, a Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia e do Ministério da Saúde publicou a Portaria nº 20, em 18 de junho de 2020, a qual estabeleceu medidas a serem adotadas para prevenir e para combater o coronavírus no ambiente de trabalho.

Com o mesmo intuito, a Fundacentro, entidade vinculada ao órgão supramencionado, publicou a Cartilha de "Prevenção à Covid-19: orientações para prevenção e controle da Covid-19 nos locais de trabalho", explicando maneiras de manter o ambiente de trabalho saudável e seguro durante a pandemia, conforme determinado no art. 157 da CLT.

Entre as medidas preventivas, vale citar o distanciamento social entre empregados, o uso correto da máscara cobrindo o nariz e a boca, o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual (EPI), a disponibilização de álcool em gel, a higienização do ambiente de trabalho por meio da ventilação, da limpeza e da desinfecção desse local, entre outras elencadas na Portaria e Cartilha referenciadas.

Neste sentido, de acordo com a perspectiva de OLIVEIRA (2021):

(...) o empregador tem o dever de “cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho”. É necessário, portanto, conferir se a empresa cumpria e exigia o cumprimento das normas preventivas, se promovia o treinamento correto, com o fornecimento dos equipamentos de proteção adequados, uma vez que a negligência ou o descaso patronal gera condições de vulnerabilidade que facilitam a contaminação pela Covid-19 (OLIVEIRA, 2021, p. 675).

Para apurar a culpa e o nexo causal do empregador, é imprescindível investigar as condições de trabalho impostas ao empregado, observando se todas as medidas sanitárias expedidas pelos órgãos competentes estão sendo cumpridas a rigor, proporcionando um ambiente de trabalho saudável para o trabalhador.

A respeito do ambiente de trabalho, leciona DELGADO (2019):

(..) o advento da Constituição de 1988, no Brasil, o fato é que novas perspectivas foram lançadas sobre o campo do meio ambiente do trabalho e da própria infortunística laboral, inclusive pela circunstância de se ter tornado possível, do ponto de vista jurídico, a responsabilização do empregador e/ou do tomador de serviços pelos danos materiais e morais, inclusive estéticos, decorrentes dos acidentes do trabalho e das doenças profissionais e/ou ocupacionais ocorridos em seus estabelecimentos empresariais (respeitados certos requisitos jurídicos, é claro) (DELGADO, 2019, p. 69).

Ainda sobre meio ambiente do trabalho, vale enfatizar que a O.I.T (Organização Internacional do Trabalho), por meio da Convenção nº 155, arts. 16 ao 18, impõe ao empresário a obrigação de adotar medidas de segurança a fim de garantir ao empregado condições de trabalho que assegurem sua integridade física e psíquica, ademais, a qual o Brasil ratificou através tal convenção através do Decreto 1.254/94.

No início do ano de 2020, logo após a declaração de Pandemia pela OMS, a

OIT publicou uma nota nomeada “As normas da OIT e a COVID-19 (coronavírus)”, que versa sobre as Normas Internacionais do Trabalho e a Covid-19.

No documento alhures, no capítulo de Segurança do Trabalho, reiteram-se os dispositivos da Convenção nº 155, e assevera-se: **“Os (As) empregadores(as) terão a responsabilidade global de garantir que se adotem todas as medidas de prevenção e proteção factíveis para reduzir ao mínimo os riscos ocupacionais (Convenção sobre segurança e saúde dos trabalhadores, 1981 (Nº 155))”**.

Vale memorar o princípio da alteridade, o qual compreende que os riscos oriundos do desempenho da atividade correm para o empregador, logo, cabe a este arcar com todos os gastos necessários para proporcionar um ambiente de trabalho saudável para seus empregados, mesmo em situações excepcionais, como a pandemia por todos vivenciada.

Por todo exposto, restou evidenciado o dever legal do empregador em adotar todas as medidas sanitárias e protocolos de prevenção à Covid-19. Assim como instituir políticas institucionais que versam sobre prevenção da pandemia e fornecer aos empregados todos equipamentos necessários para diminuir o risco de contaminação, adequando o espaço geográfico do ambiente laboral aos ditames das normas de segurança e de medicina do trabalho.

Por último, ainda cabe ao empregador fiscalizar o cumprimento das medidas e dos protocolos por parte dos empregados, visto que a não fiscalização e a negligência da empresa quanto à adoção das orientações sanitárias ocasionam risco à saúde do trabalhador, criando presunção do nexo de causalidade.

Dessa maneira, a culpa se caracteriza pelo mesmo fato gerador do nexo causal, criando o dever de indenizar o trabalhador por eventual dano e a classificação da Covid-19 como doença ocupacional para que surta seus efeitos legais, haja vista que restarão preenchidos os requisitos da responsabilidade subjetiva.

6 Covid-19 como doença ocupacional e responsabilidade civil objetiva

O Código Civil vigente prevê a responsabilidade objetiva ou teoria do risco por meio da redação do parágrafo único do art. 927. É sabido que o texto constitucional adotou a responsabilidade subjetiva.

No entanto, a norma constitucional não exclui a responsabilidade objetiva prevista no diploma infraconstitucional cível, o qual é perfeitamente aplicável de maneira supletiva ao Direito do Trabalho, tendo em vista o princípio da norma mais favo-

rável e o fato de a Consolidação Trabalhista zelar pela proteção da segurança e da saúde do empregado no seu ambiente laboral.

A respeito do tema, o Supremo Tribunal Federal (STF) recentemente pacificou as discussões e as dúvidas existentes sobre a aplicação ou não da responsabilidade objetiva na esfera do Direito do Trabalho.

O Tribunal Maior foi provocado a se posicionar a respeito da espécie de responsabilidade civil aplicada ao empregador na reparação de danos patrimoniais ou extrapatrimoniais, decorrentes de acidentes de trabalho por meio do Recurso Extraordinário nº 828.040-DF.

O STF, através de plenário virtual, em 05/09/2019, editou o tema 932:

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. **(Nossos grifos).**

O posicionamento do STF teve efeito de repercussão geral, por conseguinte, unificará a jurisprudência de todos os Tribunais Regionais do Trabalho no país, visto que uma das consequências da tese com repercussão geral é impedir que o tema seja novamente examinado pelo guardião da Constituição, já que atribui força vinculante aos demais tribunais.

Pelo exposto alhures, conclui-se que, assim como na esfera cível, na seara trabalhista será aplicada nas hipóteses decorrentes da lei ou do risco da atividade a responsabilidade objetiva para reparar danos patrimoniais ou extrapatrimoniais decorrentes de acidentes de trabalho ou de doenças ocupacionais.

A CF/88 considera o espaço de trabalho como meio ambiente na forma do art. 200, inciso VIII. Nessa mesma linha de pensamento, o art. 225, § 3º, do mesmo diploma legal, impõe a obrigação de reparar danos oriundos de atividades prejudiciais ao meio ambiente, independentemente da demonstração de dolo ou de culpa.

A redação do aludido dispositivo permite interpretá-lo de maneira favorável ao trabalhador:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

(...)

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, **independentemente da obrigação de reparar os danos causados. (nossos grifos)**

O último trecho do dispositivo abarca os trabalhadores, uma vez que estes são passíveis de danos decorrentes da poluição ambiental, em virtude da abrangência do art. 200, VIII, da CF/88 em compreender o ambiente de trabalho como meio ambiente.

Comungando com a tese anteriormente abordada, pode-se postular a Lei Ambiental nº 6.938/1981, a qual estabelece a responsabilidade objetiva ao poluidor do meio ambiente que cause danos a este ou a terceiros. Dispositivo da lei:

Art 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores.

(...)

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, **independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.** O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente. **(nossos grifos).**

Sobre o tema, a doutrina tem se posicionado a favor da atribuição da responsabilidade civil objetiva nos casos de doenças ocupacionais. Na perspectiva de OLIVEIRA (2021, *apud* ROCHA, 1997, p. 67):

A Constituição estabelece que, em caso de acidente de trabalho, o empregador pode ser responsabilizado civilmente, em caso de dolo ou culpa. O dispositivo fundamenta-se no acidente de trabalho tipo individual. **Contudo, ocorrendo doença ocupacional decorrente de poluição no ambiente de trabalho, a regra deve ser da responsabilidade objetiva**, condizente com a sistemática ambiental, na medida em que se configura a hipótese do art. 25, § 3º, que não exige qualquer conduta na responsabilização do dano ambiental. Em caso de degradação ambiental do ambiente de trabalho, configura-se violação ao direito 'ao meio ecologicamente equilibrado, direito eminentemente metaindividual. Como se trata de poluição no meio ambiente do trabalho que afeta a sadia qualidade de vida dos trabalhadores, a compreensão dos dispositivos mencionados não pode ser outra senão a de que a responsabilidade em caso de dano ambiental é objetiva: e quando a Magna Carta estabelece a responsabilidade civil subjetiva, somente se refere ao acidente de trabalho, acidente-tipo individual, diferente da poluição no ambiente do trabalho, desequilíbrio ecológico no *habitat* de labor, que ocasiona as doenças ocupacionais. **(Nossos grifos)**.

Por fim, a jurisprudência tem entendimento firmado no mesmo sentido alhures exposto, em razão da 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, a qual originou o Enunciado nº 38:

Responsabilidade civil. Doenças ocupacionais decorrentes dos danos ao meio ambiente do trabalho. Nas doenças ocupacionais decorrentes dos danos ao meio ambiente do trabalho, a responsabilidade do empregador é objetiva. Interpretação sistemática dos arts. 7º, XXVIII, 225, § 3º, da Constituição Federal e do art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/1981.

Conforme restou demonstrado no transcrever deste artigo, a Covid-19 pode ser classificada como doença ocupacional, porém, não é possível aplicar o entendimento doutrinário e jurisprudencial apresentado neste tópico nos casos de Covid-19 como doença ocupacional, em função de o coronavírus não só ter poluído o ambiente de labor, mas também todo o meio ambiente global.

Porquanto, atribuir responsabilidade objetiva de forma automática aos empresários nesta hipótese é o mesmo que ferir o princípio da razoabilidade e da equidade, além de fadar a atividade empresarial ao fracasso, agravando o desemprego e a crise econômica que assola o país.

Dessa maneira, cabe ao poder legislativo determinar o que é atividade de risco em um cenário de pandemia da Covid-19 e, na sua omissão, cabe à jurisprudência e à doutrina realizar tal determinação, visto que as ações com este objeto “batem na porta do judiciário diariamente”, em razão do princípio constitucional da Inafastabilidade da Jurisdição, consagrado no art. 5, XXXV, da CF/88, o qual impõe ao Judiciário o dever legal de se manifestar a respeito dos direitos a ele pleiteados.

Por conseguinte, torna-se extremamente necessário que o Judiciário possua algum parâmetro do que venha ser atividade de risco em tempos da pandemia do coronavírus, a fim de garantir aos empregados e empregadores segurança jurídica e isonomia.

Sob este prisma, OLIVEIRA (2021, *apud* OSHA, 2020, p. 19-20) cita a classificação realizada pela Agência Especializada em Administração e Segurança Ocupacional dos Estados Unidos – OSHA (*Occupational Safety and Health Administration*) a respeito das atividades laborais com maiores riscos de contágio pelo novo coronavírus. A classificação foi realizada em 04 (quatro) níveis de exposição: **1. Risco muito alto, 2. Risco alto, 3. Risco médio, 4. Risco baixo.**

Por tudo que foi narrado, se faz pertinente expor a “Pirâmide do Risco Ocupacional para a Covid-19”, elaborada pela mencionada agência norte-americana:

Risco de exposição muito alto

Trabalhos com risco de exposição muito alto são aqueles com alto potencial de exposição a fontes conhecidas ou suspeitas de COVID-19 durante procedimentos médicos, *post-mortem* ou

laborais específicas. Os trabalhadores desta categoria incluem:

- Profissionais de saúde (por exemplo, médicos, enfermeiros, dentistas, paramédicos, técnicos de emergência médica) realizando procedimentos de geração de aerossóis (por exemplo, intubação, procedimentos de indução de tosse, broncoscopias, alguns procedimentos e exames dentários ou coleta invasiva de amostras) em pacientes conhecidos ou suspeitos de portar o COVID-19.
- Pessoal de saúde ou de laboratório que coleta ou manipula amostras de pacientes conhecidos ou suspeitos de portar o COVID-19 (por exemplo, manipular culturas de pacientes conhecidos ou suspeitos de portar COVID-19)
- Trabalhadores do necrotério realizando autópsias, que geralmente envolvem procedimentos de geração de aerossóis, nos corpos de pessoas que possuem ou suspeitam ter o COVID-19 no momento de sua morte.

1. Alto risco de exposição

Os trabalhos de alto risco de exposição são aqueles com alto potencial de exposição a fontes conhecidas ou suspeitas de portar o COVID-19.

Os trabalhadores desta categoria incluem:

- Equipe de assistência e suporte médico (por exemplo, médicos, enfermeiros e outros funcionários do hospital que precisam entrar no quarto dos pacientes) expostos a pacientes conhecidos ou suspeitos de portar o COVID-19. (Nota: quando esses trabalhadores executam procedimentos de geração de aerossol, seu nível de risco de exposição se torna muito alto)
- Trabalhadores do transporte médico (por exemplo, operadores de veículos de ambulância) que transportam pacientes conhecidos ou suspeitos de portar o COVID-19 em veículos fechados.
- Trabalhadores de necrotérios envolvidos na preparação (por exemplo, para enterro ou cremação) dos corpos de pessoas que se sabe ter ou são suspeitas de portarem COVID-19 no momento de sua morte.

2. Risco de exposição médio

Trabalhos de risco de exposição média incluem aqueles que requerem contato frequente e/ou próximo de pessoas que podem estar infectadas com SARS-CoV-2 (a menos de um metro e meio de distância), mas que não são pacientes suspeitos ou conhecidos de portarem o COVID-19. Em áreas sem transmissão comunitária contínua, os trabalhadores desse grupo de risco podem ter contato frequente com viajantes que podem retornar de locais internacionais com transmissão generalizada de COVID-19. Nas áreas em que há transmissão comunitária em andamento, os trabalhadores dessa categoria podem ter contato com o público em geral (por exemplo, nas escolas, nos ambientes de trabalho com alta densidade populacional e em alguns ambientes de varejo de alto volume).

3. Menor risco de exposição

Os trabalhos com menor risco de exposição são aqueles que não requerem contato com pessoas conhecidas como infectadas com SARS-CoV-2, ou suspeitas de estarem infectadas com SARS-Cov-2, nem contato frequente e próximo com o público em geral. Os trabalhadores desta categoria têm contato profissional mínimo com o público e outros colegas de trabalho.

Pelos argumentos apresentados, conclui-se que é possível o trabalhador acometido por Covid-19 classificá-la como doença ocupacional e pleitear indenização por eventuais danos com fundamento na responsabilidade civil objetiva. Para tanto, o labor por ele desempenhado deve ser considerado de risco, expondo-o a uma maior chance de contágio quando comparado com a grande parte de trabalhadores da sociedade.

7 Posicionamento dos tribunais

Os Tribunais Regionais do Trabalho têm adotado o posicionamento explanado durante o decorrer deste artigo, aplicando em regra a responsabilidade subjetiva no caso de classificação da Covid-19 como doença ocupacional e danos decorrentes desta.

Por meio da análise da jurisprudência nacional, é perceptível que o fator determinante para caracterização da responsabilidade civil subjetiva é a demonstração do nexo causal por parte do autor e a negligência do empregador em relação às medidas sanitárias, desencadeando a culpa.

Por tais razões, se faz pertinente expor o julgado do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª região:

PANDEMIA. COVID 19. DOENÇA OCUPACIONAL. NEXO CAUSAL NÃO

CONFIGURADO. Para o enquadramento da Covid 19 como doença ocupacional, é necessário que haja ao menos indícios de que o contágio se deu no ambiente de trabalho (nexo causal). No caso, embora o reclamante exercesse a função de técnico de enfermagem, não trabalhava em ambiente hospitalar ou diretamente com pacientes em tratamento da Covid 19, já que fazia o atendimento a apenas um paciente, em home care, o qual foi testado e não contraiu a doença. Ademais, os outros membros da equipe que revezavam a jornada 12x36 com o autor também testaram negativo. Lado outro, sobressaiu dos autos que a esposa do reclamante laborava em dois hospitais que atuavam no tratamento da Covid 19, bem como que ela manifestou os sintomas dessa doença antes do autor. Diante de tais elementos, não há como estabelecer o nexo causal da doença contraída pelo empregado com o trabalho desenvolvido na reclamada, razão pela qual esta não pode ser responsabilizada pela reparação dos danos causados. (TRT18, ROT - 0010736-32.2020.5.18.0008, Rel. GENTIL PIO DE OLIVEIRA, 1ª TURMA, 18/06/2021)

No julgado exposto, o órgão julgador compreendeu que o pedido de reparação de danos possui natureza subjetiva, visto que, apesar do autor ser da área da saúde, não tinha contato com pacientes portadores ou suspeitos de portar Covid-19. Nesse âmbito, a sua função não o expunha em condição de alto risco de contágio, por isso, deveria comprovar nos autos os elementos ensejadores da responsabilidade civil subjetiva. Porém, o Tribunal nem sequer apreciou a existência de culpa pela ré, uma vez que não foi caracterizado nexo de causalidade entre o vírus contraído e a atividade desenvolvida em prol da empresa.

Com o objetivo de apontar a pluralidade de entendimentos sobre a temática, se faz oportuno demonstrar o entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª região:

DOENÇA OCUPACIONAL. COVID-19. FRIGORÍFICO. NEXO CAUSAL.

Comprovada a negligência e as condutas imprudentes da empresa quanto às condições de trabalho para enfrentamento da COVID-19, bem como se tratando da peculiaridade do trabalho em frigorífico, resta demonstrado que a empresa contribuiu e assumiu os riscos de transmissão, podendo-se presumir e reconhecer o nexo de causalidade diante da grande probabilidade de contaminação. Existindo nexo entre a doença e o trabalho resta preenchida a hipótese de incidência das normas que definem a responsabilidade do empregador com a moléstia adquirida pelo trabalhador.

(TRT da 4ª Região, 6ª Turma, 0021151-10.2020.5.04.0511 ROT, em 04/08/2021, Desembargadora Beatriz Renck - Relatora)

No apreciado julgado, restou entendido que o réu agiu com omissão em relação ao dever legal de zelar pela saúde e pela segurança do trabalhador, tendo em vista que nenhuma medida sanitária foi adotada pelo estabelecimento empresarial, ensejando o dever de indenizar o autor pelos danos sofridos com fundamento na responsabilidade subjetiva devido à omissão do dever da empresa em seguir os protocolos sanitários.

Os julgados supramencionados optam pela aplicação da responsabilidade subjetiva em razão das questões fáticas do caso, mas é válido e pertinente a demonstração dos julgados que entendem pela aplicação da responsabilidade objetiva:

EMENTA FSNH. TÉCNICA DE ENFERMAGEM. DOENÇA OCUPACIONAL.

CONTÁGIO PELO SARS-COV-2. Considerando que, no caso em apreço, a reclamante exercia suas atividades na função de “Técnica de Enfermagem”, nas dependências do Hospital Municipal de Novo Hamburgo, presume-se que o contágio da reclamante pela COVID-19 decorreu das atividades por ela desempenhadas, pois notória a sua exposição diária ao vírus. Inteligência do art. 20, §1º, alínea d, da Lei n.º 8.213/91 e do art. 927 do CCB.

Recurso ordinário da reclamante parcialmente provido. (TRT da 4ª Região, 1ª Turma, 0020484-72.2020.5.04.0301 ROT, em 29/09/2021, Desembargador Fabiano Holz Beserra - Relator).

Conforme sustentado no tópico específico a respeito da responsabilidade civil objetiva decorrente da Covid-19, o Tribunal do Trabalho da 4ª Região comunga com o posicionamento explanado, visto que, no julgado alhures, a autora trabalhava como técnica de enfermagem, no interior do hospital empregador.

Por esses motivos, possuía visível exposição ao coronavírus, conseqüentemente, sua atividade laboral tinha maior risco de contágio em relação às demais praticadas pela coletividade como um todo. Portanto, entendeu o Tribunal que a autora fazia jus à reparação civil com fulcro na responsabilidade objetiva.

O Tribunal do Trabalho da 3ª Região adota o mesmo posicionamento no que diz respeito à responsabilidade objetiva em razão de danos decorrentes da Covid-19:

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRESSUPOSTOS. O direito à indenização por danos morais encontra amparo nos arts. 186 e 927 do Código Civil de 2002 c/c o arts. 5º, X e 7º, XXVIII, da Constituição da República. Assim, a responsabilidade civil se configura em dois planos. No plano subjetivo, quando decorre de ação ou omissão do agente causador do dano, por dolo ou culpa caso; no plano objetivo, independentemente de qualquer elemento de ordem subjetiva por parte do responsável pelo dano, nos casos previstos em lei ou quando a atividade desenvolvida pelo responsável pelo dano, por sua natureza implique risco aos direitos de outrem. O dano moral caracteriza-se, portanto, por uma ofensa a um bem jurídico de outrem, pela existência denexo causal entre a conduta do ofensor ou entre a atividade de risco desenvolvida pelo responsável e o dano ao patrimônio moral juridicamente amparado do ofendido. No presente caso, a prova oral revelou que não havia fornecimento de condições mínimas de segurança e higiene no local de trabalho da reclamante, que laborava em barreira sanitária na entrada no município para contenção da pandemia por Covid-19, caracterizando, portanto, lesão à dignidade da trabalhadora, impondo-se a reparação por danos morais.

(TRT da 3.^a Região; PJe: 0010904-16.2020.5.03.0052 (RO);
Disponibilização: 31/08/2021, DEJT/TRT3/Cad. Jud, Página 2401; Órgão Julgador: Decima Primeira Turma; Relator: Des. Antonio Gomes de Vasconcelos)

Por todo exposto, é possível perceber que os tribunais reconhecem a Covid-

19 como doença ocupacional, e a responsabilidade patronal por eventuais danos decorrentes desta irá depender do caso fático, podendo ser atribuída ambas as espécies de responsabilidade civil, tanto subjetiva como objetiva.

Vale ressaltar que a ideia do que vem ser atividade de risco ainda se encontra no plano subjetivo do julgador, haja vista que não há um rol taxativo para atividades de risco. Logo, o tipo de responsabilidade a ser aplicada no caso concreto dependerá das provas produzidas durante toda fase de cognição processual e do entendimento do juízo.

Conclusão

Por todo conteúdo apresentado, restou patente que o ordenamento jurídico ampara a Covid-19 como doença ocupacional.

Ato contínuo, é irrelevante se o empregador e o empregado cumpriram com as determinações legais que visam precaver e combater a Covid-19, ou seja, é dispensável a existência de culpa comissiva ou omissiva para que a Lei Previdenciária reconheça a Covid-19 como doença ocupacional.

Todavia, o não acolhimento dos protocolos sanitários é um forte indício de que a doença decorreu em virtude do exercício laboral, o que, no entendimento destes autores, gera o nexo de causalidade.

Nesta linha, cabe à perícia médica federal realizada pelo INSS constatar o nexo de causalidade entre a contaminação por Covid-19 e a prestação de serviço. Ressalta-se que não é necessária a demonstração de prova irrefutável quanto ao nexo de causalidade, e a conclusão deste será apurada por meio dos indícios do provável local de contaminação, tendo em vista ser impossível apontar com precisão o local em que o vírus foi transmitido.

Faz-se oportuno memorar que o Juiz do Trabalho possui competência para reconhecer a Covid-19 como doença

ocupacional, já que não está vinculado ao laudo pericial emitido pelo INSS. Porém, a doença ocupacional reconhecida em razão da ação trabalhista somente surtirá efeitos no contrato de emprego, haja vista que a Justiça do Trabalho não pode impor ao INSS a obrigação de implementar o benefício devido decorrente de doença ocupacional.

Conforme explanado, para o empregado é importante que a Covid-19 possa ser classificada como doença ocupacional, em razão das implicações jurídicas que irão afetar o contrato, uma vez que o empregado fará jus ao recolhimento de FGTS durante todo período de afastamento, garantia de emprego pelo prazo de 12 meses após seu retorno e direito a requerer o benefício previdenciário “auxílio-doença acidentário” código (B.91) e à eventual reparação civil.

É sabido que a Covid-19 pode acarretar sequelas de diferentes tipos, o que é nomeado pelo mundo jurídico como dano, por conseguinte, enseja o dever de responsabilidade civil em prol da vítima.

Como já abordado, a responsabilidade civil pode ser subjetiva ou objetiva. Para que o trabalhador tenha direito a esta, não basta que apenas tenha sido acometido pela Covid-19.

Para tanto, torna-se imprescindível que a patologia seja enquadrada como doença ocupacional e tenha gerado algum dano de caráter patrimonial ou extrapatrimonial ao empregado, visto que na hipótese de acometimento por Covid-19 sem nenhum dano, não se pode falar em dever de reparação.

A reparação dos danos decorrentes da Covid-19, em regra, irá decorrer da responsabilidade civil subjetiva, devendo a vítima demonstrar o fato, a culpa do empregador, o dano e o nexo de causalidade. Por esses motivos, se faz imprescindível que o empregador respeite todas as medidas de combate e de prevenção ao coronavírus, a fim de evitar futuras indenizações e, principalmente, em razão do bem coletivo social.

Em outra ótica, restou demonstrada a possibilidade em caráter excepcional da aplicação da responsabilidade objetiva. Por isso, é necessário que o empregado exerça atividade com risco especial, assim como os operadores da área da saúde que atuam na “linha de frente” contra a COVID-19, visto que estes profissionais trabalham diariamente com risco bem mais elevado de serem acometidos pelo coronavírus do que os demais trabalhadores de outros ramos laborais.

Por fim, cabe ao Juiz do Trabalho analisar em cada caso concreto suas peculiaridades, observando se a parte ré agiu de ma-

neira que gerasse nexos de causalidade e de culpa, ou se a atividade do obreiro é considerada de risco especial, para que não incorra a justiça especializada, em injustiça ou excesso de condenação.

Referências

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12 out. 2021.

BRASIL. Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999. Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. Diário Oficial da União, DF, 06 de mai. 1999. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 16 de out de 2021.

BRASIL. Decreto legislativo 06, de 20 de março de 2020. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Senado Federal, 20 de mar de 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm>. Acesso em: 16 de out de 2021.

BRASIL. Decreto Lei. 5.452, de 01 de maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Diário Oficial da União, RJ, 01 mai, 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/de-

[creto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm)>. Acesso em: 16 de out. 2021.

BRASIL. Decreto 3.724, de 15 de janeiro de 1919. Regula as obrigações resultantes dos acidentes no trabalho. Diário Oficial da União, RJ, 15 jan, 1919. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto-3724-15-janeiro-1919-571001-publicacaooriginal-94096-pl.html>>. Acesso em: 18 de out de 2021.

BRASIL. Lei. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em 16 out. 2021.

Brasil. Lei 5.316, de 14 de setembro de 1967. Integra o seguro de acidentes de trabalho na previdência social. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 14 de set. 1967. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l5316.htm>. Acesso em 16 de out de 2021.

BRASIL. Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 de jul de 1991. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213.htm>.

www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 16 de out de 2021.

BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, 16 de mar de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 16 de out 2021.

BRASIL. Portaria nº 454, de 20 de março de 2020. Declara, em todo o território nacional, o estado de transmissão comunitária do coronavírus (covid-19). Diário Oficial da União, Ministério da Saúde, 20 de mar de 2020. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-454-de-20-de-marco-de-2020-249091587>>. Acesso em: 16 de out de 2021.

BRASIL. Portaria Conjunta nº 20, de 18 de junho de 2020. Estabelece as medidas a serem observadas visando à prevenção, controle e mitigação dos riscos de transmissão da COVID-19 nos ambientes de trabalho (orientações gerais). Diário Oficial da União, Ministério da Economia e Secretaria Especial de Previdência e Trabalho, 19 de jun de 2020. Disponível em: < <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-conjunta-n-20-de-18-de-junho-de-2020-262408085>>. Acesso em: 16 de out de 2021.

BRASIL. Cartilha de Prevenção à Covid-19: orientações para prevenção e controle da Covid-19 nos locais de trabalho. FUNDACENTRO, 10 de julho de 2020. Disponível

em: < <https://www.gov.br/fundacentro/pt-br/assuntos/noticias/noticias/2020/7/cartilha-da-fundacentro-traz-medidas-de-prevencao-e-controle-da-covid-19>>. Acesso em: 16 de out de 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região. Recurso Ordinário nº 0010736- 32.2020.5.18.0008. Rel. Gentil Pio de Oliveira, 1ª Turma, 18/06/2021. Disponível em: https://sistemas2.trt18.jus.br/solr/pesquisa?&fq=orgao_julgador%3A%22%2C%AA+TURMA%22&fq=orgao_julgador%3A%22%2C%AA+TURMA%22&sort=data_aprox%20desc,%20score%20desc&q=%28pandemia+e+covid+19+e+doen%C3%A7a+ocupacional%29+&fq=relator:%22gentil+pio+de+oliveira%22. Acesso em: 16 de out de 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Recurso Ordinário nº 0021151- 10.2020.5.04.0511. Rel. Beatriz Renck, 6ª Turma, 04/08/2021. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/pesquisas/rest/cache/acordao/pje/ODvMhXceBfN9AxDmJy82Fw?>. Acesso em: 16 de out de 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Recurso Ordinário nº 0020484- 72.2020.5.04.0301. Rel. Fabiano Hoz Beserra, 1ª Turma, 29/09/2021. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/pesquisas/rest/cache/acordao/pje/ODvMhXceBfN9AxDmJy82Fw?>. Acesso em: 16 de out de 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordí-

nário nº 0010904- 16.2020.5.03.0052. Rel. Antônio Gomes de Vasconcelos. 11ª Turma, 31/08/2021. Disponível em: <https://juris.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationalId=1274>. Acesso em: 16 de out de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 6342. Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, publicado em 11/11/2020. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22ADI%206342%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em: 16 de out de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com efeito de Repercussão Geral, nº 828040/DF. Rel. Ministro Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, publicado em 26/06/2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur427391/false>. Acesso em: 16 de out de 2021.

CONVENÇÃO nº 155 da Organização Internacional do Trabalho = CONVENTION Nº 155 of the International Labor Organization. 11 de agosto de 1983. Disponível em: < https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_236163/lang-pt/index.htm >. Acesso em: 16 de out de 2021.

CORREIA. Henrique Correia. Curso de Direito do Trabalho, 6ª edição. Editora JusPODIVM, 2021.

DELGADO. Maurício Godinho Delgado. Curso de Direito do Trabalho, 18ª edição. Editora LTr, 2019.

LEITE. Carlos Henrique Bezerra Leite. Curso de Direito do Trabalho, 13ª edição. Editora Saraiva, 2021.

MIESSA. Élisson Miessa. Curso de Direito Processual do Trabalho, 8ª edição. Editora JusPODIVM, 2021.

MINISTÉRIO DA ECONOMIA et aut. Nota técnica SEI nº 56.376/2020. Disponível em: < https://www.gov.br/economia/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/notas-tecnicas/2020/sei_me-12415081-nota-tecnica-covid-ocupacional.pdf >. Acesso em: 16 de out de 2021.

OLIVEIRA. Sebastião Geraldo de Oliveira. Indenizações por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional, 12ª edição. Editora JusPODIVM, 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. As normas da OIT e a COVID-19(coronavírus), de 23 de março de 2020. Disponível em <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/—americas/—rolima/—ilo-brasilia/documents/publication/wcms_745248.pdf>. Acesso em: 16 de out de 2021.

NEWTON PAIVA. Revista eletrônica de direito. Disponível em <<https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/>>. Acesso em 16 de out de 2021.

TARTUCE. Flávio Tartuce. Manual do Direito Civil, 7. ed. Editora Método, 2017.