

A COVID-19 diante das doenças ocupacionais

COVID-19 in the face of occupational diseases

Diane Linzmeyer¹

¹ Graduanda do curso de Bacharel em Direito,
Universidade Unisociesc, Joinville, Santa Catarina, Brasil.
Endereço Eletrônico: dianelinzmeyercullen@gmail.com

RESUMO

O presente artigo versa sobre a pandemia mundial do novo coronavírus (COVID 19), e suas repercussões no âmbito trabalhista. Analisando-se os critérios já estabelecidos em nosso ordenamento jurídico no que tange a caracterização de responsabilidade pelo empregador, e compreendendo os critérios e reflexos da decisão do STF neste meio, resta evidente que caberá ao Juiz do Trabalho, através de concreta análise determinar se naquele específico caso litigioso deu-se ou não a hipótese de configuração denexo de causalidade.

PALAVRAS-CHAVE: COVID-19. Doença ocupacional. Nexo de causalidade.

ABSTRACT

This article deals with the worldwide pandemic of the new coronavirus (COVID 19), and its repercussions in the labor field. Analyzing the criteria already established in our legal system regarding the characterization of liability by the employer, and understanding the criteria and consequences of the STF's decision in this way, it is evident that it will be up to the Labor Judge, through concrete analysis, to determine whether in that In the specific litigious case, there was or was not the hypothesis of a causal link.

KEYWORDS: COVID-19. Occupational disease. Causality link

1. INTRODUÇÃO

Com o constante crescimento da pandemia mundial do novo coronavírus (COVID-19), a sociedade passou a viver sob uma nova realidade, desta forma, o Governo Federal passou a dispor de medidas orientativas no aspecto sanitário, servindo como instruções a serem seguidas pela sociedade, inclusive dentro dos locais de trabalho, em uma tentativa de reduzir a contaminação da doença. Considerando esta nova realidade, diversos questionamentos foram sobressaindo-se diante da sociedade. Dentre eles, e o mais relevante para elaboração do presente artigo, o questionamento se a contaminação pela COVID-19 em ambiente de trabalho pode configurar como doença ocupacional?

Como se sabe, além da enorme diversidade de profissões, existe no país um abismo socioeconômico. Desta forma, ainda que a orientação dos órgãos da saúde partisse do princípio de manter-se o isolamento pessoal, e suspendesse a prestação de serviços presencialmente, muitos cidadãos não puderam seguir tais orientações. Vendo-se obrigados a continuar com suas prestações laborais, para garantir, ainda que em meio a enorme crise instaurada, sua subsistência, de forma digna.

Sabe-se atualmente que a COVID-19, possui alta taxa de contágio, e sua contaminação pode se dar em qualquer lugar, sendo certo, que na maioria dos casos, é impossível determinar o momento ou razão do contágio. Destarte, considerando a aplicação da teoria da responsabilidade civil subjetiva, prevista nos arts. 186 e 927, do Código Civil e no art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, a necessidade de comprovação do nexo causal, assim como a culpa do empregador, entre a patologia e a atividade laboral desenvolvida recai sobre o empregado. Entretanto, restando presentes todos os requisitos da responsabilidade civil, e tendo o empregado comprovado ter sido contaminado no ambiente de trabalho, configurar-se-ia a COVID-19 como doença ocupacional.

Entretanto, o Executivo do Governo Federal através da Medida Provisória 927, editada e publicada em março de 2020, em uma tentativa de proteger as empresas, dispôs que a contaminação do empregado pelo novo coronavírus, não configura como doença ocupacional, salvo com efetiva comprovação de nexo causal. Mantendo neste aspecto o já disposto nos arts. 186 e 927, do Código Civil e no art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, tal como o art. 818 da Consolidação das Leis do Trabalho, cujos quais, atribuem o ônus probatório de suas alegações as partes que os fizerem.

Contudo, tal disposição, causou grande repercussão no mundo político-laboral, sendo o referido artigo alvo de duras críticas, e fundamento de pelo menos sete Ações Diretas de Inconstitucionalidade, que alegaram em suma que, ao se exigir do empregado a comprovação do nexu causal, tinha-se uma ofensa direta ao art. 7º, XXII, da Constituição Federal.

Dessarte que, a caracterização da COVID-19 como doença do trabalho, tem consequências importantes para o contrato de trabalho, na medida em que resguarda direitos ao trabalhador e impõe deveres ao empregador. Sendo que, o empregado além de ter direito ao recebimento de uma indenização por danos morais e materiais, possui também o direito em acessar o benefício de auxílio-doença acidentário (B.91), assim como o recolhimento do FGTS durante todo o período de afastamento, e quando ocorrer seu retorno ao labor, a garantia provisória do emprego pelo período de 12 meses consecutivos.

Porquanto, se faz necessário analisar com base na legislação vigente, assim como com o julgado do Supremo Tribunal Federal, a possibilidade da infecção ocasionada pela COVID-19 enquadrar-se como doença ocupacional, tal como compreender sua repercussão no contrato de trabalho, levando em conta a existência das diversas formas de responsabilidade por parte do empregador.

Nesta senda, o presente artigo buscará compreender a COVID-19 como doença ocupacional e sua relação com o meio ambiente do trabalho, abordando desde informações históricas sobre o surgimento e agravamento da doença, até sua efetiva ligação dentro do meio ambiente laboral. Tal como a responsabilidade civil do empregador, desde seu surgimento, até suas constantes atualizações, meios e formas, além de em um último momento abordar diretamente as razões pela qual, o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal sobre a forma de se caracterizar a responsabilização do empregador nos casos específicos da COVID-19, não dever-se-ia atribuir diretamente ao empregado, seguindo regras diferentes em cada caso.

Através do método hipotético-dedutivo, analisando a atual lacuna existente no conhecimento científico do presente caso, e passando pela formulação de hipóteses, e um processo de inferência dedutiva, busca-se ao fim do presente artigo compreender em quais situações a contaminação pela COVID-19 em ambiente de trabalho pode configurar doença ocupacional, e como tal configuração dar-se-ia em uma demanda judicial.

2. COVID-19 COMO DOENÇA OCUPACIONAL E SUA RELAÇÃO COM O MEIO AMBIENTE DO TRABALHO

A COVID-19, doença infecciosa ocasionada pelo coronavírus, teve inicialmente seu surgimento identificado na cidade de Wuhan localizada na China no final do ano 2019. Tendo em conta seu alto grau de contágio e letalidade, alastrou-se mundialmente em questão de meses.

De acordo com ACOSTA, A. L. et al. (2020):

A Covid-19 é uma doença de origem zoonótica, portanto o agente infeccioso Sars-CoV-2 é oriundo de animais silvestres, mas adquiriu a capacidade de saltar entre diferentes espécies – incluindo a habilidade de infectar humanos – por meio de processo chamado *spillover* (ACOSTA, A. L. et al. 2020. p.1)

Para Vabret et al. (2003), o vírus da família *Coronaviridae*, são em realidade RNA, ou seja, vírus de filamento único e senso positivo que não são causa de doença grave em seres humanos.

Atualmente, se tem conhecimento de quatro gêneros da família *Coronaviridae*, sendo que de acordo com os ensinamentos de Corman et al. (2018) apenas o alfa e o betacoronavírus causam doenças humanas por meio de sete cepas virais, das quais quatro causam doenças há muito tempo na humanidade.

Ao analisar somente o período compreendido entre o ano 2001 até o presente momento, conforme a lista de Epidemias, (2020) há registro de ao menos 63 eventos epidêmicos. Sendo que destes pelo menos 18 encontram-se ativos no presente momento.

Yuri Miguel Macedo et al. (2020), destaca que:

Doenças infecciosas emergentes não são fruto de paranoias, ocorrem e veem ocorrendo a milhares de anos, por exemplo temos: peste bubônica, cólera Etor, gripe espanhola, AIDS.

É necessário lembrar que em 1894, teve início em Hong Kong a terceira pandemia de peste bubônica, foram necessários cinco anos para que chegasse ao Brasil. Desta vez, bastaram alguns dias para a chegada dos primeiros casos suspeitos.

Essa deve ser considerada como a pandemia contemporânea, pois, assola e faz que inúmeras nações sejam cessadas e fortes na luta contra o vírus. A COVID-19, veio para expor que existe sim uma globalização do vírus e que ainda dá tempo das nações igual ao Brasil repensar as políticas públicas na saúde para não extermínio da sua minoria. Trata-se, portanto, de uma

necessidade premeditada, não de uma fantasia ou fetiche governamental. (Yuri Miguel Macedo et al. 2020. p.3)

No Brasil, em menos de três meses após a confirmação do primeiro caso de contaminação, a propagação da COVID-19 vírus deflagrou uma revolução na vida social e na economia, cujos impactos e amplitude mobilizaram toda a sociedade. Despontando inclusive em novos desafios para a legislação do país no que tange as relações empregatícias.

De acordo com o último boletim epidemiológico especial, divulgado pelo Ministério de Saúde (2021) referente à Semana Epidemiológica 8, cuja qual compreendia os dias 21 a 27 de fevereiro de 2021, tinha-se a confirmação de 113.784.735 casos da COVID-19 no mundo, sendo no Brasil 10.517.232 pessoas infectadas.

O Ministério da Saúde (2021) classifica *“a Covid-19 como uma infecção respiratória aguda causada pelo coronavírus SARS-CoV-2, potencialmente grave, de elevada transmissibilidade e de distribuição global”*. Sua manifestação no organismo humano pode variar de casos assintomáticos, até quadros críticos, onde se apresentam dentre outros sintomas, a insuficiência respiratória grave, e disfunção de múltiplos órgãos, sendo necessária a intervenção hospitalar, com internações em unidades de terapia intensiva para realização de procedimentos de suporte respiratório, dentre outros.

Destacam as unidades de vigilância do país¹ que, da mesma forma que outros vírus respiratórios, a COVID-19 é transmitida principalmente por contato direto com uma pessoa infectada, exposição a gotículas respiratórias expelidas, e por meio de gotículas respiratórias menores (aerossóis) que podem permanecer suspensas no ar.

Nesse contexto, compreender assuntos como meio ambiente do trabalho, doença ocupacional e nexos de causalidade tornam-se de suma importância para estabelecer as repercussões da COVID-19 no âmbito empregatício. De forma que deve-se analisar o ambiente laboral que circundam os indivíduos no desempenho de suas atividades profissionais, por suas condições físicas, psíquicas e organizacionais, entendendo se este ambiente pode passar a figurar como um possível espaço de disseminação e circulação da COVID-19.

Nesta senda, considerado como um dos mais importantes e fundamentais direitos do trabalhador, o meio ambiente do trabalho possui uma das definições mais ampla possível.

¹ No campo da saúde, a vigilância está relacionada às práticas de atenção e promoção da saúde dos cidadãos e aos mecanismos adotados para prevenção de doenças. Distribuindo-se entre: epidemiológica, ambiental, sanitária e saúde do trabalhador.

Endereço eletrônico <<https://pensesus.fiocruz.br/vigilancia-em-saude>>

Previsto no *caput* do artigo 225 da Constituição Federal, este abarca todo trabalhador que desempenha alguma atividade, remunerada ou não, homem ou mulher, celetista, autônomo ou servidor público de qualquer espécie.

De forma sinóptica, pode-se dizer que o meio ambiente está compreendido em tudo que relacionasse à sadia qualidade de vida, como saúde, segurança e o bem-estar dos cidadãos. Neste contexto, o meio ambiente do trabalho ostenta uma classificação mais específica, eis que trata especificamente das condições de vida e saúde do local de trabalho, onde o indivíduo presta serviços para prover a sua subsistência e de sua família.

Considerando a realidade laborativa atual, é certo que embora já se tenha obtido grandes avanços em relação as condições oferecidas anteriormente, o trabalhador ainda passa a maior parte de sua vida dentro das dependências da empresa. De forma que apresentar boas condições físicas e psíquicas para o adequado desenvolvimento do labor, é o mínimo a ser fornecido pelos empregadores.

Ao se analisar as relações sociais, estas se tornam mais evidentes no âmbito profissional, uma vez que são evidentes e indiscutíveis as relações firmadas entre o trabalhador e seus colegas de trabalho, superiores hierárquicos ou mesmo clientes. De forma que Melo (2013) em sua obra *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*, aduz *in verbis* que:

(...) enquanto o meio ambiente natural cuida da flora e da fauna; o meio ambiente cultural cuida da cultura e dos costumes do povo; o meio ambiente artificial cuida do espaço construído pelo homem; o meio ambiente do trabalho preocupa-se diretamente com a vida do homem que trabalha, do homem que constrói a nação, do homem que é o centro de todas as atrações do universo. Portanto, se é para comparar os aspectos do meio ambiente entre si (...), a importância maior há de ser dada ao meio ambiente do trabalho, porque enquanto nos outros o ser humano é atingido mais indiretamente, neste, o homem é direta e imediatamente afetado pelas consequências danosas. (MELO, Raimundo Simão de. *Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013., p. 304)

Nesta senda, o meio ambiente do trabalho, figura como *res communis omnium*, ou seja, algo comum, que pode ser livremente usado por todos. Destarte, defender a saúde do trabalhador, significa defender a própria saúde, posto que direta ou indiretamente todos precisam desenvolver alguma atividade durante a vida.

O tema meio ambiente do trabalho, possui tamanha relevância, que diversas normas

internacionais da OIT² determinam aos países-membros a adoção de medidas que assegurem aos trabalhadores proteção à sua saúde, e à sua integridade físico-psíquica. E uma vez o Brasil sendo um dos países-membros desta organização, incumbe a Secretaria do Trabalho e a outros órgãos governamentais o estabelecimento de normas de segurança, higiene e medicina do trabalho e a fiscalização do cumprimento à normativa internacional.

Neste aspecto, para que seja possível uma efetiva atuação neste aspecto, o Ministério Público do Trabalho baseia-se no conceito de saúde e segurança elaborado pela Organização Mundial da Saúde (OMS), nas normas da Organização Internacional do Trabalho, na Constituição Federal, na CLT, bem como nas Portarias e Normas Regulamentadoras da Secretaria do Trabalho, para estabelecer medidas capazes de prevenir a ocorrência de acidentes do trabalho ou doenças profissionais, além de conceder reais condições de saúde e segurança ao trabalhador, adotando todas as providências cabíveis para afastar ou minimizar os riscos à saúde e à integridade física dos trabalhadores, obrigando ainda os empregadores ao cumprimento das normas referentes ao meio ambiente de trabalho.

Restando claro, portanto, que o meio ambiente do trabalho interfere em todos os aspectos da vida humana. Afinal, conforme aduz Camargo e Melo (2013):

O meio ambiente do trabalho não está, como se sabe, adstrito ao local, ao espaço, ao lugar onde o trabalhador exerce as suas atividades. Ele é definido por todos os elementos que compõem as condições (materiais e imateriais) de trabalho de uma pessoa. [...] O conceito de meio ambiente do trabalho deve abranger, sobretudo, as relações interpessoais (relações subjetivas), principalmente as hierárquicas e subordinativas, pois a defesa desse bem ambiental espraia-se, em primeiro plano, na totalidade de reflexos na saúde física e mental do trabalhador. Conclui-se, nesse sentido, que o meio ambiente de trabalho engloba o espaço e as condições físicas e psíquicas de trabalho, com ênfase nas relações pessoais. O conceito abrange a relação do homem com o meio (elemento espacial de viés objetivo) e a relação do homem com o homem (elemento social de viés subjetivo). Trata-se, assim, de uma dinâmica complexa de múltiplos fatores, não se restringindo, somente, a um espaço geográfico delimitado e estático. (CAMARGO; MELO, 2013, p. 26)

Entretanto, a existência de conflitos, e a falha promoção de bom ambiente de trabalho podem causar aos trabalhadores o acometimento de variadas doenças, cujas quais podem passar a figurar a responsabilidade do empregador, visto que se o mesmo atendesse

² Organização Internacional do Trabalho

as normas legais dificilmente prejudica a saúde do trabalhador.

Destarte, segundo o enfoque do Direito Ambiental, as doenças profissionais (desencadeadas pelo exercício do trabalho peculiar), e as doenças do trabalho (adquiridas ou desencadeadas em função de condições especiais em que o trabalho é realizado), devem ser consideradas além dos fins previdenciários. Nesta senda, conforme ensina Melo (2013), “o trabalho em condições inadequadas e em ambientes insalubres, perigosos e penosos ou em razão de acidentes de trabalho pode gerar responsabilidades de diversas naturezas”.

Para Feliciano e Ebert (2020), uma vez configurada a contaminação dentro do ambiente laboral, resta configurada a típica hipótese de poluição labor-ambiental. Tanto que assim aduzem:

Logo, à luz do conceito de meio ambiente do trabalho contemplado pela Constituição Federal de 1988, bem como dos dispositivos constitucionais e convencionais que asseguram a sua higidez com vista ao resguardo da vida, da saúde e da segurança dos trabalhadores, convém repisar: o ingresso do novo coronavírus nos locais de trabalho, em um contexto de transmissão comunitária, configura um efetivo risco a desestabilizar o equilíbrio das condições de trabalho e a qualidade de vida dos trabalhadores, configurando típica hipótese de poluição labor-ambiental (CF, art. 200, VIII, c.c. Lei n. 6.983/1981, art. 3º, III, “a” e “b”), uma vez consumada a contaminação interna. (Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3. Região. 2020. p. 9)

Existindo para tanto, uma clara ligação entre o ambiente laboral que deixa de atender satisfatoriamente as orientações legais que tratam sobre meio ambiente, e a existência ou agravamento de doenças ocupacionais.

Deste modo, ao se tratar de doenças ocupacionais, conseqüentemente estamos tratando de demais aspecto da vida em sociedade, seja no aspecto social ou econômico. De fora que não se pode analisar somente a situação da doença, e sim a repercussão de sua condição no ambiente laboral.

Os acidentes de trabalho, e as doenças provocadas pelo exercício do trabalho passaram a ser consideradas como acidente do trabalho, somente em 1919, com a promulgação da primeira lei acidentária nº 3.724, cuja qual reconhecia em seu artigo 1º que:

Art. 1º Consideram-se acidentes no trabalho, para os fins da presente lei: a) o produzido por uma causa subita, violenta, externa e involuntaria no exercício do trabalho, determinado lesões corporaes ou perturbações funcçionaes, que constituam a causa unica da morte ou perda total, ou parcial, permanente ou temporaria, da capacidade para o trabalho; b) a

molestia contraída exclusivamente pelo exercício do trabalho, quando este fôr de natureza a só por si causal, e desde que determine a morte do operário, ou perda total, ou parcial, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Nota-se neste aspecto que, embora tenha-se incluído as doenças no rol de acidentes de trabalho, estas ainda eram muito restritas, visto que a legislação exigia que a moléstia decorresse exclusivamente do exercício do trabalho. Rejeitado por consequência qualquer possibilidade de concausa.

Posteriormente em 1991 com o advento da lei nº 8.213, regulou a classificação das doenças ocupacionais com a seguinte 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;

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.

Nesse sentido, o legislador, já percebendo a diversidade de moléstias e suas possíveis relações com o trabalho, indicou no mesmo artigo, os critérios para exclusão ou desconsideração do conceito da moléstia como doença do trabalho. Dispondo:

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

- a) a doença degenerativa;
- b) a inerente a grupo etário;
- c) a que não produza incapacidade laborativa;
- d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

Destarte, considerando que nem sempre é fácil garantir a existência ou inexistência de causalidade da ocupação com a doença, muitas vezes se torna necessário a elaboração de diagnóstico diferencial, após a realização da anamnese ocupacional e exames complementares específicos, incluindo caso necessário a realização de perícia por agente especializado.

Deste modo, para que haja a caracterização da doença do trabalho especificamente, além da lesão e da incapacidade para o trabalho, torna-se requisito essencial a demonstração

do nexu causal.

Nesse contexto Oliveira (2020), destaca:

(...) O nexu causal é o vínculo que se estabelece entre a execução do serviço (causa) e o acidente do trabalho ou doença ocupacional (efeito) (...) esses pressupostos é o primeiro que deve ser investigado, visto que, se o acidente ou a doença não estiveram relacionados ao trabalho, é desnecessário, por óbvio, analisar a extensão dos danos, a incapacidade produzida ou a culpa patronal". ((OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Proteção jurídica à saúde do trabalhador. 4. ed. Ltr, São Paulo: LTr, 2002., p. 164)

E ao contrário dos acidentes típicos, em que o nexu causal é de fácil verificação, as enfermidades pela sua própria natureza, impõem grandes dificuldades práticas para se estabelecer com precisão científica a relação causal entre a doença e o trabalho.

Nesta seara, Annibal Fernandes (2003) leciona:

A tipificação do acidente como ocupacional exige o estabelecimento do respectivo nexu de causa e efeito. Em se tratando de moléstia ou doença não relacionada em ato oficial, é preciso estabelecer com clareza o liame entre o dano e a fonte produtora. (FERNANDES, 2003.p. 236).

Desta feita, o Nexu Técnico Previdenciário deve ser comprovado de forma clara e específica, para que se possa evitar de o empregador assumir a responsabilidade por doença de caráter genético, degenerativo, ou mesmo causada por atividades efetuadas anteriormente à contratação do empregado.

Neste diapasão, a própria IN nº 31/2008, em seu artigo 6º, parágrafos 1º e 2º, determina que em se tratando de Nexu Técnico Individual ou Profissional, o perito médico deverá fundamentar obrigatoriamente a caracterização do nexu profissional, por meio de registro e análise de relatório do médico assistente e eventuais exames complementares que o acompanhem, podendo inclusive efetuar pesquisa ou realizar vistoria no local de trabalho.

Nesta senda, cumpre destacar que não se define a responsabilidade pelo simples fato de cometer um 'erro de conduta'. Obrigatoriamente se não houver um prejuízo a conduta antijurídica não se existe a obrigação de indenizar, por esta razão além da vítima sofrer um dano, que é o elemento objetivo do dever de indenizar, essencial que se exista um prejuízo advindo deste.

A própria essência da responsabilidade civil legítima que para se pleitear a caracterização desta, estejam demonstrados, indelevelmente, a ofensa a um direito, o dano e

o nexo de causalidade. Residindo neste último, quiçá, o requisito mais importante, sem o qual não há como se falar em responsabilidade civil.

Especificamente no que diz respeito a contaminação pela COVID-19, um dos elementos imprescindíveis para que se possa configurar como doença ocupacional e por consequência se possa pleitear a responsabilidade civil do empregador, é a prova de que a contaminação com a doença tenha se originado em virtude do trabalho.

Em termos técnicos, a demonstração de nexo causal, é elemento indispensável para que o empregador passe a ser responsabilizado civil e administrativamente pela contaminação de seu funcionário. Devendo para tanto ser elaborado minuciosamente laudos e avaliações por profissionais gabaritados.

Não somente por observância dos dispositivos que abordam a responsabilidade civil, mas também diante da peculiaridade da configuração da doença do coronavírus como doença ocupacional, deve-se considerar o disposto no artigo 21, § 1º da Lei 8.213 de 1991, o qual dispõe que não será configurada como doença do trabalho as doenças endêmicas que se desenvolvam na região habitada-laborada pelo empregado, salvo se comprovado o nexo causal entre a atividade e a contaminação.

Isto porquê, diante da facilidade no contágio da COVID-19, esta contaminação pode ocorrer em qualquer lugar que por ventura o empregado ou algum familiar seu tenha frequentado. De forma que seria extremamente injusto impor ao empregador uma responsabilização automática pelo dano de seu empregado, advindo de uma eventual contaminação da COVID-19, quando o trabalhador não exerce uma atividade laboral que lhe exponha ao risco de contaminação.

Destarte, para que possa se caracterizar a COVID-19 como doença de natureza ocupacional, torna-se imprescindível então, para a elucidação e o deslinde satisfatório das demandas, e mais, para que seja possível formar um juízo de valores acerca dos fatos, a realização de uma perícia médica, onde profissionais habilitados e experientes deverão restabelecer a verdade e a coerência dos fatos, analisando nesse aspecto o cumprimento por parte do empregador quanto as medidas de segurança e higiene sanitária, e o integral cumprimento desta por parte do empregado também no que se refere isolamento social além do ambiente laboral.

3. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR

Originada da palavra latina “*Respondere*”, para Diniz (2012) o termo deriva do verbo latino “*respondere*”, de “*spondeo*”, o qual correspondia a antiga obrigação contratual do direito romano, pela qual o devedor se liga ao credor nos contratos verbais, por intermédio de pergunta e resposta.

Consequentemente, está relacionada a obrigação de responder a algo. O que permeia a expectativa de reparação aos danos daquele que foi lesado, em detrimento daquele que o praticou em virtude de culpa.

Neste diapasão, Oliveira (2020), menciona que a responsabilidade civil é invocada para fundamentar a pretensão de ressarcimento por parte daquele que sofreu as consequências do infortúnio.

Marlon, citado por Aguiar Dias (1995), define ainda a responsabilidade como a situação de quem, tendo violado uma norma qualquer, se vê exposto às consequências desagradáveis decorrentes dessa violação, traduzidas mais especificamente nesse caso como obrigação de pagar pelo prejuízo causado.

De modo geral, ainda que o conceito de responsabilidade civil, apresenta distinção entre os autores, todos mantêm a ideia de que se trata de um elemento cujo qual busca, a reparação do dano causado, que nasce de uma ação ou omissão de outra pessoa. Deste modo, Cairo Júnior (2006 apud MANHABUSCO G., MANHABUSCO J., 2010), conceitua a responsabilidade civil como o dever de ressarcir ou de compensar, que deve ser imposto àquele que, por ação ou omissão, provoque a diminuição ou alteração no patrimônio material ou moral de alguém.

Por fim, Melo (2006), de forma abrangente define:

Responsabilidade Civil é a expressão usada na linguagem jurídica para diferenciá-la de outros tipos de responsabilidade, como a criminal, a administrativa, a trabalhista, etc. Designa responsabilidade civil o dever de reparação do dano injustamente causado a outrem, como provém da velha máxima romana inserta no *neminem laedere* (não lesar a ninguém). A responsabilidade civil é o tipo de responsabilidade que se apura para que se possa exigir a reparação civil como pena imposta ao agente ou responsável pelo ato ilícito com a indenização do dano ou ressarcimento das perdas ou prejuízos trazidos à pessoa vitimada pelo ato ou omissão de alguém. A reparação civil é o resultado da responsabilidade civil por dano de qualquer espécie com relação ao mal causado pela ofensa à pessoa ou à coisa. É a

reparação, no mundo moderno, sucedâneo à antiga satisfação da vítima pela vingança ou, como fixava a Lei das XII Tábuas, a retribuição do mal pelo mal. (MELO, 2006.p.149)

Insta gizar, que com a evolução social, bem como o crescimento da capacidade produtiva das empresas, e conseqüentemente a procura de mão de obra e o reconhecimento de um aspecto de solidariedade social, impor a culpa como aspecto direto para fundamentar o dever de reparar, tornou-se insuficiente. Logo, algumas teorias propensas a auferir maior proteção às vítimas, foram tomando espaço no ambiente jurídico.

Dentre as diversas forma existentes de responsabilidade por parte do empregador pelos danos causados ao empregado decorrentes de acidente do trabalho ou doenças equiparadas, podem ser identificadas diversas correntes a respeito do tema, sendo as mais abordadas e de principais relevâncias para o desenvolvimento do presente artigo, a responsabilidade civil objetiva, responsabilidade civil subjetiva e da teoria do risco.

No Brasil, o artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição da República prevê como direito dos trabalhadores urbanos e rurais o seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.

Deste modo, partindo de uma interpretação meramente gramatical ou literal do dispositivo constitucional, poder-se-ia concluir que a natureza desta responsabilidade civil do empregador deveria ser, inegavelmente, subjetiva, haja vista o condicionante de culpabilidade contido no referido preceito (“quando incorrer em dolo ou culpa”). E, de fato, a responsabilidade civil do empregador, nestes casos, é, em regra, subjetiva, ou seja, a obrigação de reparar os danos morais e patrimoniais sofridos pelo empregado em razão de acidente de trabalho está condicionada, além da configuração do nexo de causalidade, à comprovação do dolo ou da culpa do empregador.

Ademais, em 1916, com a separação da jurisdição criminal e da civil, o então editado Código Civil Brasileiro, adotou como critério de reconhecimento de responsabilidade a teoria subjetiva, a qual, para a configuração do dever de indenizar, requer a existência de culpa ou dolo por parte do causador do dano. No mesmo sentido, o atual Código Civil Brasileiro, editado em 2002, se manteve fiel à teoria subjetiva conforme se verifica nos seguintes artigos, *in verbis*:

Art. 186 – Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

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

A par da incidência da regra geral da responsabilidade civil subjetiva (com a possibilidade de adoção da teoria da culpa presumida), restou evidente que a aplicação da responsabilidade objetiva só deveria ocorrer se a atividade normalmente por ele desenvolvida, por sua própria natureza, produz risco a seus empregados.

Neste sentido são as lições de Oliveira (2002) que aduz:

(...). Para acolhimento da indenização acidentária, uma vez constatada a ocorrência dos danos, passa-se à etapa seguinte para verificar-se se também ocorreu um ato ilícito (culpa do empregador) e, ainda, se há uma ligação necessária entre esse ato e o dano, isto é, um nexo de causalidade. Se o acidentado, autor da ação indenizatória, não comprovar a presença desses dois pressupostos, não terá êxito na sua pretensão. Como leciona o Desembargador Sérgio Cavalieri Filho, 'o conceito de nexo causal não é jurídico; decorre das leis naturais. É o vínculo, a ligação ou relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado'. É até possível determinar a reparação de dano sem a constatação de culpa, em algumas hipóteses expressamente previstas (culpa objetiva), mas é inviável condenar, em qualquer hipótese, em que não se vislumbra o nexo causal. Para obter os direitos acidentários cobertos pelo seguro da Previdência Social, por exemplo, basta que se comprove o nexo causal do acidente com o trabalho do segurado. No entanto, para conseguir a reparação do direito comum (responsabilidade civil) é imprescindível que se comprove, além do nexo causal, a culpa ou dolo do empregador. (OLIVEIRA, 2002., p.239-240)

Dessarte, somente com a complexidade que passou a existir nas relações de trabalho, foi que a doutrina e a jurisprudência passaram a entender que este modelo de responsabilidade, baseado exclusivamente na culpa não era suficiente para solucionar todos os casos existentes. Dando origem então ao modelo de responsabilidade que prescinde da culpa.

Conforme identifica-se no seguinte artigo do o Código Civil:

Art. 936 – O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima ou força maior.

A responsabilidade objetiva, é, portanto, aquela que se imputa em razão de ato

danoso, ilícito, ocorrido mesmo que sem culpa caracterizada. Onde por força do disposto no art. 2º da CLT, o empregador entendendo que atividade econômica que exerce gera uma situação de risco iminente para o empregado, assume os riscos da execução independentemente de ter agido com culpa ou com dolo.

Nesta senda, o Código Civil Brasileiro de 2002 mesmo sem abandonar totalmente a responsabilidade subjetiva estabeleceu em seu art. 927 que:

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.

Restando claro, portanto, que a responsabilidade objetiva não suplantou nem derogou a teoria subjetiva, mas afirmou-se em espaço próprio de convivência funcional, para atender àquelas situações em que a exigência da culpa representa demasiado ônus probatório para as vítimas.

Entretanto para que seja possível a caracterização da responsabilidade objetiva, surgem várias correntes doutrinárias como proposta para demarcação de sua delimitação. Destacando-se entre elas, as teorias do risco-proveito, risco profissional, risco excepcional, e a do risco criado.

Nesta senda, Oliveira (2020) conceitua:

(...). Na teoria do risco-proveito, aquele que se beneficia da atividade deve responder pelos danos que seu empreendimento acarreta; quem se aproveita dos bônus deve suportar todos os ônus. (...) A teoria do risco profissional considera que o dever de indenizar decorre da atividade profissional da vítima, sendo que o seu desenvolvimento está diretamente ligado aos acidentes do trabalho. (...) A teoria do risco excepcional justifica o dever de indenizar, independentemente da comprovação de culpa, sempre que a atividade desenvolvida pelo lesado constituir-se em risco acentuado ou excepcional pela sua natureza perigosa. (...) E a modalidade mais aceita e que supera o embaraço anterior é a do risco criado, porquanto não indaga se houve ou não proveito para o responsável; a reparação do dano é devida pela simples criação do risco. (OLIVEIRA, 2020. p. 122)

Segundo Manhabusco e Manhabusco (2017):

A ideia nuclear da referida teoria é a de que o elemento culpa é desnecessário para caracterizar a responsabilidade. O fundamento basilar consiste na ausência de apoio do elemento subjetivo, quando se indaga sobre o comportamento do agente causador do dano, mas sim objetivamente, sendo relevante a causalidade entre ato causador e o próprio dano. (MANHABUSCO, 2017. p.78)

Dessarte, indiferentemente a teoria adotada, cada vez mais é perceptível a preocupação do legislativo em não desamparar o lesado, de forma que os danos por este suportados sejam reparados da melhor forma possível.

Carbonnier (1979), cita as razões da receptividade da teoria do risco:

Além do desenvolvimento da máquina e da correspondente multiplicidade de acidentes e dos acidentes anônimos cuja causa não se pode atribuir a nenhuma ação humana, acresce a circunstância de que, para quem vive de seu trabalho o acidente corporal significa a miséria. É, então, preciso organizar a reparação. (Carbonnier, 1979. p. 298)

Não obstante, Pereira (2006) sintetiza:

(...) aquele que, em razão de sua atividade ou profissão, cria um perigo, está sujeito à reparação do dano que causar, salvo prova de haver adotado todas as medidas idôneas a evitá-lo, (...) A teoria do risco criado importa em ampliação do conceito do risco proveito. Aumenta os encargos do agente, é, porém, mais equitativa para a vítima, que não tem de provar que o dano resultou de uma vantagem ou de um benefício obtido pelo causador do dano. (Pereira, 2006, p. 25)

Dessa forma, para que exista a responsabilidade civil torna-se imprescindível o preenchimento de alguns requisitos básicos. E embora não haja um consenso entre as doutrinas acerca da classificação desses elementos, vem se observando que os magistrados e autores especializados na área do Direito tem-se valido do disposto no art.186 do Código Civil, que assim preconiza *“aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”* Entendendo-se assim que atualmente são três os pressupostos para a responsabilidade civil ser imputada, sendo eles a ação ou omissão, o dano e a relação de causalidade.

Nesse diapasão, esclarece-se que a ação (conduta efetiva) ou omissão (deixar de agir), trata-se do ato da pessoa que causa danos ou prejuízo a outrem. Definidos para Diniz (2012) como:

O ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio agente ou de terceiro, [...] que cause danos a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado”. Também afirma que a ação ou omissão que gera a responsabilidade civil pode ser ilícita ou lícita e que: a “responsabilidade decorrente de ato ilícito baseia-se na ideia de culpa, e a responsabilidade sem culpa funda-se no risco, [...] principalmente ante a insuficiência da culpa para solucionar todos os danos”. E ainda reflete que o comportamento pode ser comissivo ou omissivo, sendo que a “comissão vem a ser a prática de um ato que não se deveria efetivar, e a omissão, a não-observância de um dever de agir ou da prática de certo ato que deveria realizar-se. (DINIZ, 2012, p. 56).

O dano entendido como a lesão que configure a diminuição do bem jurídico da vítima, seja ele material (causado diretamente a vítima ou seu patrimônio), ou ainda o dano imaterial, (causado a personalidade, honra, imagem, liberdade, entre outros), que gere ao lesado o direito de ser ressarcido para que este retome a sua situação ao estado em que se encontrava antes do dano ou para que seja compensado caso não exista possibilidade de reparação. Sendo que sobre o tema, Venosa (2010) afirma que:

Somente haverá possibilidade de indenização se o ato ilícito ocasionar dano. Cuida-se, portanto, do dano injusto. Em concepção mais moderna, pode-se entender que a expressão dano injusto traduz a mesma noção de lesão a um interesse, expressão que se torna mais própria modernamente, tendo em vista ao vultu que tomou a responsabilidade civil. [...] Trata-se, em última análise, de interesse que são atingidos injustamente. O dano ou interesse deve ser atual e certo; não sendo indenizáveis, a princípio, danos hipotéticos. Sem danos ou sem interesse violado, patrimonial ou moral, não se corporifica a indenização. A materialização do dano ocorre com a definição do efetivo prejuízo suportado pela vítima. (VENOSA, 2010. p. 28)

Sendo por fim, a relação de causalidade entendida como o elemento que liga a conduta culposa ou o risco criado ao dano suportado por alguém. Sendo um dos pressupostos de maior importância aos elementos da responsabilidade, uma vez que ninguém deve responder por dano à que não tenha dado causa.

Assim para Oliveira (2000) a exigência do nexu causal como requisito para obter a indenização é elemento indispensável para configuração da obrigação de indenizar, pois é incabível o ressarcimento quando não ficar comprovado o nexu que vincula o dano ao seu indigitado causador.

De forma que sem a configuração de pelo menos um dos requisitos acima descritos, torna-se impossível a configuração da responsabilidade do empregador e conseqüentemente a condenação a pagamento indenizatório a qualquer título que seja.

De forma que, a responsabilidade civil caracteriza-se como meio para se estabelecer ordem e o equilíbrio das relações interpessoais, que tiverem sido abaladas pela ocorrência de algum dano, seja ele material ou moral.

4. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE A RESPONSABILIZAÇÃO DO EMPREGADOR

Em meados de março de 2020, aproximadamente um mês desde o diagnóstico confirmado da primeira vítima da COVID-19, e com índice de mortes crescendo diariamente em decorrência da doença, o presidente da república buscando blindar o setor de geração de emprego do país, justificando-se inclusive em prevenção a uma futura crise econômica, editou a medida provisória (MP) 927, que dispunha de uma série de mudanças nas relações trabalhistas.

O documento que continha 39 artigos, tratava desde flexibilizações nas relações de emprego no modelo de teletrabalho, até suspensão de exigências administrativas e o adiamento do recolhimento do FGTS, não foi bem recebida por boa parte da população.

Entrando em vigor na data de sua publicação em 22 de março de 2020, a medida provisória que possuía validade de 120 dias, teve seu artigo 29, duramente criticado, sendo inclusive matéria de decisão do Supremo Tribunal Federal em sede liminar, em apenas 30 dias de sua publicação, onde os ministros analisaram sete ações diretas de inconstitucionalidade, que foram ajuizadas respectivamente pelos partidos PDT - Partido Democrático Trabalhista (6.342), Rede Sustentabilidade (6.344), CNTM - Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos (6.346), PSB - Partido Socialista Brasileiro (6.348), PCdoB - Partido Comunista do Brasil (6.349), Solidariedade (6.352) e CNTI - Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria (6.354)

Não contente com a redação do artigo 29, o Partido Democrático Trabalhista – PDT ajuizou ação direta de inconstitucionalidade com a finalidade de ver declarada a incompatibilidade do referido artigo, com a Constituição Federal.

O Partido Democrático Trabalhista alegou que o dispositivo atacado, implicava em inovação na ordem jurídica, quanto a providências relativas à cidadania – artigo 61, inciso I, alínea “a”, da Lei Maior (Constituição Federal), citando ainda ofensa à dignidade humana, a cidadania e o Estado Democrático de Direito, e ao artigo 219 da Carta da República, ante o

risco, de deterioração do mercado interno. Sublinhando pôr fim a inobservância a vedação ao retrocesso social e o princípio da razoabilidade.

De modo geral, a discussão pairava no aspecto de que, atribuir a responsabilidade de demonstração de nexos diretamente ao empregado, seria exigir-se prova diabólica por parte do hipossuficiente, ao mesmo tempo que seria coerente tendo em vista a atribuição da responsabilidade subjetiva.

Neste aspecto é importante destacar que o próprio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a presente demanda obteve diferentes opiniões por parte dos ministros, chegando a uma conclusão somente através de voto vencido.

No voto do ministro Alexandre de Moraes, na ADI 6.342 (2020) o mesmo entende ser incorreto o art. 29 da referida MP, de forma que justifica:

A norma em questão exclui, como regra, a contaminação pelo coronavírus da lista de doenças ocupacionais, transferindo o ônus da comprovação ao empregado, isto é, cabe ao trabalhador demonstrar que contraiu a doença durante o exercício laboral, denotando o caráter subjetivo da responsabilidade patronal.

(...). Assim, o texto do art. 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 (art. 7º, XXVIII, da CF). A norma, portanto, não se mostra razoável, de forma que entendo presentes os elementos necessários para a concessão de medida liminar. (Medida Cautelar na Ação direta de inconstitucionalidade nº 6.342 /DF – Distrito Federal p.56)

A linha decisiva adotada pelo senhor Ministro, foi acompanhada pela maioria dos demais, cujos quais, a todo momento destacaram que, exigir o ônus probatório por parte do empregado, tratar-se-ia de exigência de prova diabólica, posto que a maior parte das pessoas que desafortunadamente contraíram a doença sequer são capazes de dizer com precisão onde, em que circunstância a adquiriram.

De forma geral, as diversas fundamentações apresentadas pelos ministros, o ponto de maior destaque pairou sobre o art. 7º, XXVIII, da CF, considerado como um dos direitos fundamentais do ser humano. O texto que aduz ser direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, o seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa, conforme destacaram os ministros, estaria sendo violado.

Ao se aplicar a responsabilidade diretamente ao empregado, hipossuficiente, a demonstração de nexos, os magistrados entenderam que eximir-se o empregador de sua responsabilidade constitucional.

Neste aspecto, além da questão indenizatória, nota-se por parte da corte julgadora, uma preocupação humana com o próximo. Em suma, o objetivo da suspensão do artigo questionado, não era atribuir severas indenizações aos empregadores, mas tão somente garantir que ao empregado, fossem garantidos elementos básicos de saúde, e meio ambiente, a fim de se preservar dignamente as relações de trabalho, e a vida.

Entretanto, ainda considerado a fundamentação utilizada pela maioria dos excelentíssimos ministros, apresentando voto completamente divergente, o ministro Gilmar Mendes na ADI 6.342 (2020), votou no sentido de afastar as inconstitucionalidades alegadas, justificando para tal que:

Até o que se sabe, a título científico, a pandemia alastra-se com facilidade, exigindo rígidas medidas de controle sanitárias de asseio das mãos, evitando-se contato com vias aéreas, além de distanciamento social de todos os cidadãos e isolamento dos contagiados, para se tentar evitar a propagação do vírus.

Não há como considerar previamente existente nexos técnico epidemiológico entre a atividade laboral e aqueles trabalhadores que venham a contrair o “coronavírus” (Covid-19), salvo para aqueles colaboradores que estão expostos a agentes nocivos em razão da sua própria atividade (profissionais que laboram em hospitais, prontos-socorros, ambulatórios etc.).

Além disso, diviso que os demais dispositivos da MP também passam pelo filtro da proporcionalidade em sentido amplo, de sorte que afasto as inconstitucionalidades alegadas. (Medida Cautelar na Ação direta de inconstitucionalidade nº6.342 /DF – Distrito Federal p.110)

Nesta linha, também se firmou o entendimento do ministro Marco Aurélio (relator) que de forma rudimentar destacou que a norma em questão atende aos ditames constitucionais.

Não obstante a fundamentação arguida pelos demais colegas de corte, os ministros Marco Aurélio (relator) e Gilmar Mendes, apresentaram outra visão ao embate. Ao destacar que, a pandemia alastra-se com facilidade, e que a maior parte das pessoas que contraíram a doença sequer são capazes de dizer com precisão onde, em que circunstância a adquiriram, atribuir a responsabilidade entre a atividade laboral e a contaminação, desconsiderando o nexos técnico epidemiológico instituído na lei nº 11.430/2006, tratar-se-ia de clara ofensa não a somente um, mas vários dispositivos legais.

Ademais, torna-se necessário ainda, levar em consideração a exceção prevista no art. 20, § 1º, alínea “d” da lei n. 8.213/1991, cuja qual prevê a exclusão da doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolve.

De modo geral, várias são as indagações se a pandemia do coronavírus pode ser enquadrada como doença ocupacional ou não. Fatores como a culpa exclusiva da vítima, força maior, fato de terceiro, previsões legislativas, devem ser levadas em consideração para que se possa determinar a COVID-19 como ocupacional.

É certo que em todo empreendimento haverá risco de contaminação do empregado com a COVID-19, entretanto alguns vão oferecer mais riscos que outros. Nesta senda Oliveira (2021) destaca:

Determinadas atividades, pela sua natureza, colocam o trabalhador em contato ostensivo com o vírus ou com pacientes infectados, gerando maior probabilidade de contágio, mormente se não forem adotadas as medidas preventivas indicadas. (OLIVEIRA, 2021., p.667)

Deste modo, cabe aos empregadores observar e exigir com rigor o cumprimento das normas sanitárias, de saúde e segurança do trabalho pelos seus empregados, documentando todos estes procedimentos, a fim de afastar eventuais indenizações ou ao menos, reduzi-las.

Note-se nesse aspecto que, sequer há um consenso entre os ministros sobre o tema. Tomando, cada qual, uma opinião sobre o assunto. Sendo o ponto de consenso entre eles, o entendimento de que o ônus primário de comprovar que a doença não foi adquirida no ambiente de trabalho e/ou por causa do trabalho deve ser do empregador.

Mas afinal o que então significou a suspensão de eficácia concedida liminarmente pelo STF?

Muitos, ao tomarem conhecimento da suspensão entenderam que "o STF decidiu que o coronavírus é uma doença ocupacional", presumindo-se, portanto, que o empregador é responsável pela enfermidade do empregado, uma vez que não o protegeu, e, portanto, será o responsável em arcar com as consequências. Sendo que nesse aspecto, quando falamos em consequências, tratamos dos diversos direitos garantidos ao trabalhador.

Como se sabe o para auferir os benefícios de natureza acidentária junto ao INSS, bem como para veicular indenizações por responsabilidade civil em face do empregador, o trabalhador necessariamente precisa comprovar que, sua contaminação da COVID-19 ocorreu

conforme o disposto em uma das hipóteses que a Lei Previdenciária n. 8.213/1991 considera como doença relacionada ao trabalho.

Nesse sentido Oliveira (2021) destaca que *“a caracterização da patologia como de natureza ocupacional proporciona à vítima benefícios superiores aos que são concedidos quando a doença não tem relação causal com o trabalho”*.

Com a alteração constitucional 103/2019, ao se analisar por exemplo, casos mais graves da doença com eventuais sequelas permanentes é sabido que o trabalhador (segurado) somente tem direito ao valor correspondente a 100% do salário de benefício, quando se aposentar por incapacidade permanente em decorrência de acidente do trabalho, de doença profissional ou de doença do trabalho, sendo que em caso de uma aposentadoria comum ainda que por invalidez sem relação laboral este percentual cai para 60%.

O mesmo ocorre na aplicação de benefícios como por exemplo, no valor da fração inicial da pensão por morte, a continuidade dos depósitos do FGTS na sua conta vinculada, durante todo o período de afastamento junto ao INSS, além da garantia de emprego pelo prazo mínimo de doze meses, após a cessação do auxílio-doença acidentário, como a obtenção de indenizações na justiça trabalhista sob a ótica do reconhecimento da responsabilidade civil do empregador, cujos quais tratam-se de benefícios concedidos diretamente ao empregado.

Ademais tais benefícios repercutem também em outros aspectos, como o aumento da alíquota do seguro de acidente do trabalho pago pelo empregador, responsabilidade criminal, lavratura de auto de infração e o ajuizamento de ação regressiva pela Previdência Social.

Entretanto, convém salientar que diferente do entendimento comum, o Supremo Tribunal Federal ao suspender a eficácia do artigo 29 da MP 927, somente buscou inverter a presunção, anteriormente desfavorável ao trabalhador, atribuindo assim o ônus da prova ao empregador.

Superado tal entendimento, cumpre destacar que a decisão do STF, em realidade, portanto, somente visou possibilitar a garantia da segurança e da estabilidade no emprego para trabalhadores das atividades essenciais que contraíram a COVID-19.

Destacando assim que a suspensão da validade do citado art. 29 da MP 927, não significou, automaticamente, a possibilidade de reconhecimento da doença ocupacional para qualquer trabalhador, especialmente quando não desempenhar atividade essencial.

De forma que, para caracterização do nexo causal entre a patologia e a responsabilidade do empregador, alguns requisitos devem ser analisados minuciosamente. Podendo-se destacar entre estes, a análise do grau de risco de contágio da COVID-19 com a atividade desenvolvida pelo colaborador infectado, a cronologia da rotina seguida pela vítima em um período de até 15 dias antes de sua infecção, e o nexo de causalidade, sendo este último o mais importante, uma vez que será o responsável pela análise do cumprimento das medidas sanitárias por parte do trabalhador.

Porquanto, em eventuais demandas judiciais sobre o tema, torna-se imprescindível a realização de uma contundente prova pericial. Conforme aduz Oliveira (2021), nesse contexto *“não detém o julgador ou experiência na área médica para avaliar e mensurar os fatores de riscos, ou causas, o contágio e os danos causados, razão pela qual deve valer-se do auxílio de um perito, conforme estabelece o art. 156, caput, do CPC.”*

Tratar-se-ia de grave violação aos princípios que norteiam a justiça, obrigar o juiz/magistrado, a decidir a lide somente com base em suposições, e nas razões de alegações das partes. De forma que ainda que se considere todo o contexto probatório contido nos autos, a prova pericial serve como principal fonte para uma tomada de decisão.

Deste modo Oliveira (2021) destaca ainda que:

O laudo pericial deve retratar a extensão dos danos ou da incapacidade, as eventuais sequelas e todas as variáveis consequentes. Deverá também fornecer informações técnicas a respeito do nexo causal ou concausal e da eventual conduta culposa do empregador ou da própria vítima, com o objetivo de proporcionar ao julgador informações suficientes sobre os fatos controvertidos, para que possa formar sua convicção e proferir o julgamento com segurança. (OLIVEIRA, 2021., p.692)

Restando assim, firmado entendimento por parte do STF, no sentido de que, os trabalhadores que desempenham atividades de risco ou essenciais possuem a seu favor a presunção de que a doença foi contraída em função do exercício do trabalho, caracterizando-se, portanto, como doença ocupacional, sem que a necessidade do ônus probatório recaia sobre si.

Diferentemente dos trabalhadores que atuam em empresas não reconhecidas pelos órgãos regionais como focos de contágio, que uma vez demonstrado pela empresa o cumprimento suas atividades de acordo com as orientações dos órgãos de saúde, respeitando as medidas de proteção e distanciamento e o oferecimento dos equipamentos de proteção

(máscaras e álcool gel), mantém ao trabalhador o ônus de demonstrar que o contágio se deu nas dependências da empresa ou em razão do trabalho, gozando assim, o empregador da presunção de que não se trata de acidente de trabalho.

5. CONCLUSÃO

Por todo exposto, resta evidente que o contágio pela COVID-19 configura, no atual contexto como transmissão comunitária e de circulação irrestrita do vírus, desencadeando uma situação pandêmica a nível mundial. De forma que, essa nova realidade demanda dos empregadores, a implementação de medidas antecipatórias destinadas a neutralizar ou minimizar os impactos do novo coronavírus.

De modo geral, várias são as indagações se a pandemia do coronavírus pode ser enquadrada como doença ocupacional ou não. Fatores como a culpa exclusiva da vítima, força maior, fato de terceiro, previsões legislativas, devem ser levadas em consideração para que se possa determinar a COVID-19 como ocupacional.

No que se refere as relações de trabalho, por óbvio todo empreendimento trará risco de uma possível responsabilização pela contaminação do empregado com a COVID-19, sendo evidente que algumas prestações laborais vão oferecer mais riscos que outras, inclusive pela natureza do negócio. Entretanto é evidente que todos devem manter a prevenção como o caminho mais lúcido a ser seguido. Não somente pelo aspecto indenizatório, como principalmente pelo aspecto humano social.

Especificamente no que diz respeito a contaminação pela COVID-19, um dos elementos imprescindíveis para que se possa configurar como doença ocupacional e por consequência se possa pleitear a responsabilidade civil do empregador, é a prova de que a contaminação com a doença tenha se originado em virtude do trabalho.

Nesta senda, cabe aos empregadores observar e exigir com rigor o cumprimento das normas sanitárias, de saúde e segurança do trabalho pelos seus empregados, documentando a implementação e integral cumprimento de todos os protocolos, a fim de que se possam afastar eventuais indenizações ou ao menos, reduzi-las.

Conforme dito alhures, considerando a aplicação da teoria da responsabilidade civil subjetiva, prevista nos arts. 186 e 927, do Código Civil e no art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal, a necessidade de comprovação do nexo causal, assim como a culpa do empregador,

entre a patologia e a atividade laboral desenvolvida devem recair sobre o empregado. Entretanto, demonstrando este o cumprimento de todos os requisitos da responsabilidade civil, assim como ter comprovado sua contaminação no ambiente de trabalho, configura-se a COVID-19 como doença ocupacional.

E uma vez, tendo-se configurada a caracterização da COVID-19 como doença do trabalho, esta apresentará consequências importantes para o contrato de trabalho, na medida em que resguarda direitos ao trabalhador e impõe deveres ao empregador. Sendo que, o empregado além de ter direito ao recebimento de uma indenização por danos morais e materiais, possui também o direito em acessar o benefício de auxílio-doença acidentário (B.91), assim como o recolhimento do FGTS durante todo o período de afastamento, e quando ocorrer seu retorno ao labor, a garantia provisória do emprego pelo período de 12 meses consecutivos.

Desta forma, o Supremo Tribunal Federal, a fim de minimizar as contradições sobre o tema, no dia 29.04.2020, em sessão realizada por videoconferência, acabou por maioria de votos, firmando entendimento de que, se aplica aos trabalhadores, principalmente aqueles cujos quais desempenham atividades de risco ou essenciais, à caracterização da COVID-19, como doença ocupacional, equiparada a acidente de trabalho pela legislação previdenciária, garantindo a estes, portanto todos os direitos trabalhistas previdenciários cabíveis.

Entretanto, tal decisão não significou, automaticamente, a possibilidade de reconhecimento da doença ocupacional para qualquer trabalhador, especialmente quando não desempenhar atividade essencial. De forma que, para caracterização do nexa causal entre a patologia e a responsabilidade do empregador, alguns requisitos devem ser analisados minuciosamente.

De modo efetivo, considerando que a caracterização da COVID-19 como doença ocupacional, se dá atualmente, somente através da existência de uma demanda trabalhista, caberá ao Juiz do Trabalho dizer, concretamente, se naquele específico caso litigioso deu-se ou não a hipótese de configuração de nexa de causalidade. Devendo para tanto analisar todas as provas trazida aos autos, tal como contar com apoio de médicos e peritos especializados na temática caso entenda necessário tendo em vista que este não detém experiência na área médica para avaliar e mensurar os fatores de riscos, ou causas, o contágio e os danos causados, razão pela qual deve valer-se do auxílio de um perito, conforme estabelece o art. 156, caput, do CPC.

6. REFERÊNCIAS

ACOSTA, A. L. et al. **Interfaces à transmissão e spillover do coronavírus entre florestas e cidades. Estudos Avançados, [S. l.], v. 34, n. 99, p. 191-207, 2020.** DOI: 10.1590/s0103-4014.2020.3499.012. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/eav/article/view/173381>. Acesso em: 1 jun. 2021.

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: 07 mai. 2021

BRASIL. **Decreto nº 3.724, de 15 de janeiro de 1919.** Diário Oficial da União - Seção 1. Rio de Janeiro, RJ 15 de janeiro de 1919, 98º da Independência e 31º da Republica. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto-3724-15-janeiro-1919-571001-publicacaooriginal-94096-pl.html> Acesso em: 10 mai. 2021

BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de junho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.** Diário Oficial da União Brasília, em 24 de julho de 1991; 170º da Independência e 103º da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213compilado.htm#:~:text=dispuser%20o%20Regulamento,-,Art.,anterior%2C%20as%20seguintes%20entidades%20m%C3%B3rbidas%3A&text=d\)%20a%20doen%C3%A7a%20end%C3%AAmica%20adquirida,determinado%20pela%20natureza%20do%20trabalho](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213compilado.htm#:~:text=dispuser%20o%20Regulamento,-,Art.,anterior%2C%20as%20seguintes%20entidades%20m%C3%B3rbidas%3A&text=d)%20a%20doen%C3%A7a%20end%C3%AAmica%20adquirida,determinado%20pela%20natureza%20do%20trabalho). Acesso em: 25 mai. 2021

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.** Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm Acesso em: 05 mai. 2021

BRASIL, **Ministério da Saúde.** “Sobre a doença” Disponível em: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca> Acesso em: 02 mai. 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal.** Medida Cautelar na Ação direta de inconstitucionalidade nº 6.342 /DF – Distrito Federal. Relator: Ministro Marco Aurélio. Plenário, julgado em 29/04/2020. Disponível em: <https://redir.stf.ius.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754346856&prclD=5880968#> Acesso em: 09 mai. 2021

CAIRO JÚNIOR, José. **O Acidente de trabalho e a responsabilidade civil do empregador.** 8. Ed. São Paulo: LTr,2015.

CAMARGO, Thaísa Rodrigues Lustosa de; MELO, Sandro Nahmias. **Princípios de direito ambiental do trabalho.** São Paulo: LTr, 2013.

CARBONNIER, Jean. **Droit civil. Les Obligations**. V.4, 1979.

CORMAN, V. M. et al. **Hosts and Sources of Endemic Human Coronaviruses**. In: Adv. in Virus Research. 2018.

DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. Vol.1, 1995

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. Vol. 7. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2012

FELICIANO, Guilherme Guimarães; EBERT, Paulo Roberto Lemgruber. **Coronavírus e meio ambiente de trabalho: de pandemias, pantomimas e panaceias**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3. Região. Belo Horizonte, edição especial, t. I, p. 193-233, jul. 2020.

FERNADES, Annibal. **Os Acidentes do trabalho: do sacrifício do trabalho à prevenção e à reparação** 2. ed, LTr, São Paulo, 2003.

Lista de Epidemias. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Wikimedia Foundation, 2020. Disponível em <https://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Lista_de_epidemias&oldid=58305454> Acesso em: 02. jun 2021.

MACEDO, Y. M.; ORNELLAS, J. L.; BOMFIM, H. F. **“COVID - 19 NO BRASIL: o que se espera para população subalternizada?”**. Revista Encantar, vol. 2, 2020. Acesso em: 01. Jun. 2021.

MANHABUSCO, Gianncarlo Camargo e MANHABUSCO, José Carlos. **Responsabilidade Civil Objetiva do Empregador**. 2.ed. São Paulo: LTr, 2010.

MANHABUSCO, José Carlos; MANHABUSCO, Gianncarlo Camargo. **Responsabilidade Civil Objetiva do Empregador Decorrente de Acidente do Trabalho e Do Risco da Atividade**. 3ª edição. São Paulo: Editora LTr. 2017.

MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador; responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético, indenização pela perda de uma chance, prescrição**. 2.ed. São Paulo: LTr, 2006.

MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013.

Ministério da Saúde (BR). **Boletim epidemiológico COE- COVID-19**. Brasília: Ministério da Saúde; 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/media/pdf/2021/marco/05/boletim_epidemiologico_covid_52_final2.pdf>. Acesso em 6 jun. 2021

OLIVEIRA, Sebastiao Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1998.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações Por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional**. De Acordo com a Reforma Trabalhista Lei n. 13.467/2017. 11ª Edição. LTR Editora Ltda. Abril, 2020.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações Por Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional**. De Acordo com a Reforma Trabalhista Lei n. 13.467/2017. 12ª Edição. Rev. Ampl e atual - Salvador: Editora Juspodivm. 2021

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 4. ed. Ltr, São Paulo: LTr, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil, volume III**, 12ª edição, atualizada por Régis Fichtner, 2006, São Paulo, Editora Forense.

VABRET A, MOUREZ T, GOUARIN S, PETITJEAN JI, FREYMUTH F. **An outbreak of coronavirus OC43 respiratory infection in Normandy, France**. Clin Inf Dis 2003; 36:985- 9. <https://doi.org/10.1086/374222>

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: **Responsabilidade Civil**. 10ed. São Paulo: Atlas, 2010.

Vigilância em Saúde. In: FIOCRUZ. Instituto de Ciência e Tecnologia em Biomodelos, 2021. Disponível em <<https://pensesus.fiocruz.br/vigilancia-em-saude>> Acesso em: 04. jun 2021.