

O documento a seguir foi juntado aos autos do processo de número 0011159-91.2020.5.15.0099 em 19/03/2021 15:48:46 - ccbfa9c e assinado eletronicamente por:

- ANGELICA LORENCETTI RAMOS CICCONE



Consulte este documento em:
<https://pje.trt15.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>
usando o código **2103191548346260000148111263**



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA
SLAT 0005524-04.2021.5.15.0000
AUTOR: MUNICIPIO DE AMERICANA
RÉU: SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS MUNICIPAIS AUTARQUICOS
FUNDACIONAIS ATIVOS E INATIVOS DE AMERICANA

Tribunal Pleno - SLAT/ AgReg pres

Gabinete da Presidência

Processo: 0005524-04.2021.5.15.0000 SLAT

AUTOR: MUNICIPIO DE AMERICANA

RÉU: SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS MUNICIPAIS AUTARQUICOS
FUNDACIONAIS ATIVOS E INATIVOS DE AMERICANA

Trata-se de pedido de SUSPENSÃO DE LIMINAR proposto pelo MUNICÍPIO DE AMERICANA em face do SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS MUNICIPAIS AUTARQUICOS FUNDACIONAIS ATIVOS E INATIVOS DE AMERICANA, contra a decisão proferida pelo MM. JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE AMERICANA na Ação Civil Coletiva nº 0011159-91.2020.5.15.0099, que concedeu tutela de urgência em desfavor do requerente.

O Município alega que, ao rejeitar o pedido de reconsideração formulado nos autos, o Juízo prejudicou gravemente a ordem, a saúde e a segurança, com afronta a precedentes do Supremo Tribunal Federal em julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade e violação a normas constitucionais e legais.

Vejamos.

O Sindicato dos Servidores Públicos Municipais Autárquicos Fundacionais Ativos e Inativos do Município de Americana, na qualidade de substituto processual propôs Ação Civil Coletiva postulando a concessão de tutela de urgência, para que o ente público se abstinhasse de exigir a prestação presencial de serviços de todos os empregados públicos integrantes do grupo de risco, o que foi deferido pelo MM. Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Americana, em 23/6/2020, diante dos argumentos inicialmente invocados:

“(....)

Portanto, presentes os requisitos legais, haja vista a probabilidade do direito e o perigo de dano aos empregados

públicos envolvidos, DEFIRO parcialmente a tutela requerida para que o REQUERIDO se abstenha de exigir a prestação presencial de serviços de empregados públicos integrantes do grupo de risco, (assim compreendido os idosos com 60 anos ou mais, gestantes, portadores de doenças respiratórias crônicas, cardiopatias, diabetes, hipertensão ou outras afecções que deprimam o sistema imunológico - Decreto nº 64.864/2020), independentemente do cargo, gênero e local de trabalho, assegurando-se todos os direitos e benefícios do contrato de trabalho, sob pena de multa diária de R\$ 20.000,00 em caso de descumprimento. Os empregados do grupo de risco deverão comprovar a condição de saúde acima ao empregador, através de apresentação de declaração médica de seu estado de saúde, com exceção de idosos e gestantes, estas apenas comprovando o estado gravídico."

Em sede de Embargos de Declaração, assim decidiu-se:

"Analisando a petição do Município de ID 2c28981, bem como a resposta do Sindicato autor, esclareço que a decisão proferida visa a proteger todos os empregados públicos integrantes do grupo de risco, (assim compreendido os idosos com 60 anos ou mais, gestantes, portadores de doenças respiratórias crônicas, cardiopatias, diabetes, hipertensão ou outras afecções que deprimam o sistema imunológico - Decreto nº 64.864/2020), independentemente do cargo, gênero e local de trabalho, ou seja, de todas as áreas e secretarias abrangidas pelo Município, claro que, alcançando aqueles em que o regime de contratação encontra-se amparado pela CLT.

No entanto, durante o período de afastamento dos obreiros do grupo de risco, não estarão expostos às condições especiais que dão azo ao pagamento do salário-condição. Neste sentido a jurisprudência consolidada do TST, cito a Súmula 248 e a recente decisão da Ministra Presidente do TST no processo TST-SLS-1000302-89.2020.5.00.0000, publicada no DJ em 15/4 /2020. Assim, poderá o reclamado descontar as parcelas da remuneração relativas ao desempenho do trabalho em condições presenciais específicas dos empregados que estão em trabalho remoto por fazerem parte do grupo de risco da covid-19. Cumpra o município a tutela concedida, considerando-se os esclarecimentos acima, imediatamente, sob as penalidades previstas na decisão anterior."

E, por fim, ao analisar o pedido de reconsideração do Município, assim decidiu o MM. Juízo de origem:

"Veio o processo à conclusão em razão da petição de id a13835d, por meio da qual a reclamada requer a reconsideração da decisão proferida por este Juízo às fls. 43/46-pdf.

Na decisão atacada, este Juízo determinou que a reclamada "se abstenha de exigir a prestação presencial de serviços de empregados públicos integrantes do grupo de risco, (assim compreendido os idosos com 60 anos ou mais, gestantes, portadores de doenças respiratórias crônicas, cardiopatias, diabetes, hipertensão ou outras afecções que deprimam o sistema imunológico - Decreto nº 64.864/2020), independentemente do cargo, gênero e local de trabalho, assegurando-se todos os direitos e benefícios do contrato de trabalho, sob pena de multa diária de R\$

20.000,00 em caso de descumprimento. Os empregados do grupo de risco deverão comprovar a condição de saúde acima ao empregador, através de apresentação de declaração médica de seu estado de saúde, com exceção de idosos e gestantes, estas apenas comprovando o estado gravídico".

A reclamada alega que o ente público municipal, por força da decisão proferida pelo E.STF na ADI 6343, teria autonomia comum e concorrente em relação aos demais entes federativos para definir regras sanitárias de enfrentamento à pandemia do COVID-19, em especial aquelas inerentes ao funcionamento e prestação dos serviços públicos municipais, o que afetaria as relações de emprego existentes entre a reclamada e seus empregados.

Sustenta também que o Decreto Estadual de nº 64864/2020 não se imiscuiu nas relações de emprego público mantidas pelos municípios do Estado de São Paulo, limitando-se a falar dos empregados públicos estaduais. Aduz que o Município editou decretos administrativos que versam sobre a questão do trabalho de servidores considerados em grupo de risco, tendo adotado todas as providências necessárias para a segurança dos locais de trabalho, de modo que, com a retomada das aulas presenciais no sistema público de ensino, nada justificaria o afastamento de servidores públicos não abrangidos pelas regras municipais existentes.

E, pelo fato de terem-se esgotados os prazos estabelecidos tanto na legislação federal quanto na legislação estadual para a situação de emergência ou calamidade pública declaradas em razão da pandemia que ainda estamos enfrentando, também as normas restritivas que lhes são próprias se tornaram sem efeito, permitindo o retorno de todas as atividades econômicas e, conseqüentemente, a continuidade integral dos contratos de trabalho firmados.

Diante dessas alegações, o Município pede que, uma vez revogada a decisão antecipatória proferida por este Juízo, seja permitido o trabalho presencial de todos os seus servidores, ficando a seu exclusivo critério a análise de pedidos de afastamentos por questões de saúde, ou, na pior das hipóteses, que seja autorizado o trabalho dos empregados públicos pertencentes à área da Saúde que já foram imunizados por meio

da ministração de vacina e, quanto aos servidores da área da Educação, a retomada imediata das atividades presenciais.

Considerando todas as alegações do Município demandado, bem como a manifestação contrária do sindicato autor, passo à análise do pedido formulado.

Em primeiro lugar, destaco que embora as normas que versaram sobre a caracterização do estado de calamidade pública em decorrência da pandemia da COVID 19 para fins de atuação conjunta e prestação de assistência financeira entre os entes federativos tenham chegado ao seu termo, a pandemia ainda é uma realidade mundial que inspira a adoção de medidas sanitárias por parte desses mesmos entes, de modo que, nesse aspecto, ainda prevalecem as diretrizes traçadas pela Lei Federal de nº 13979/20 e pelo Decreto Estadual de nº 64.994/20, que instituiu o Plano São Paulo e definiu regras restritivas de observância em todos os municípios que integram o Estado de São Paulo.

Assim, e considerando o que o próprio Supremo Tribunal Federal já decidiu a respeito da competência concorrente e comum acerca desta matéria, a situação dos trabalhadores vinculados à administração pública municipal precisa observar o que dispõem a Lei Federal, a Lei Estadual e a Lei Municipal.

No âmbito federal, a Lei 13797/20 confere às autoridades estaduais e municipais a possibilidade de impor medidas restritivas, inclusive no que diz respeito à prestação de serviços públicos e atividades essenciais (art. 2º, §§ 7º-C, 9º, 10º e 11º), com vistas a resguardar toda a população com relação à disseminação do vírus da COVID-19. Porém, destaca-se desde já, há ali a previsão de que as medidas restritivas sejam sempre precedidas de recomendações e fundamentação técnica e sejam expedidas pelo órgão administrativo competente para deliberar a respeito da matéria (§§ 6º B e 7º).

Na legislação estadual, por sua vez, destacamos o Plano São Paulo, instituído pelo Decreto nº 64994/20, o qual assim dispõe:

"Artigo 7º - Os Municípios paulistas inseridos nas fases laranja, amarela e verde, cujas circunstâncias estruturais e epidemiológicas locais assim o permitirem, poderão autorizar, mediante ato fundamentado de seu Prefeito, a retomada gradual do atendimento presencial ao público de serviços e atividades não essenciais.

Parágrafo único - O ato do Prefeito a que alude o "caput" deste artigo incluirá determinação para que os locais de acesso ao público, inclusive os estabelecimentos comerciais e prestadores de serviços, que funcionem em seu território:

1. observem o disposto no Anexo III deste decreto;
2. adotem medidas especiais visando à proteção de idosos, gestantes e pessoas com doenças crônicas ou imunodeprimidas, à luz das recomendações do Ministério da Saúde e da Secretaria de Estado da Saúde;

3. impeçam aglomerações." (grifos e destaques nossos)

Portanto, embora se reconheça a competência legislativa do Município de Americana para deliberar a respeito das normas sanitárias que devem ser observadas no âmbito local para o enfrentamento da pandemia que nos assola, exige-se, para tanto, a expedição de "ato fundamentado" por parte do Prefeito, com o planejamento para a retomada gradual dos serviços públicos e das atividades não essenciais.

E, considerando tanto o disposto na Lei 13797/20 e no Decreto Municipal nº 12412/20, que em seu artigo 5º instituiu o Comitê de Gestão de Crise no âmbito municipal, o ato do Prefeito precisa estar embasado em parecer técnico, emitido pela autoridade local da área de saúde pública e chancelado pelo aludido Comitê.

Aliás, é justamente através desse ato fundamentado, implementando um retorno gradual no serviço público municipal, que o Município deve abordar a questão da vacinação de seus servidores, mesmo porque a aludida imunização dependerá do tipo de vacina a ser aplicada em cada um e do tempo que o organismo necessita para a formação de anticorpos, conforme estudos técnicos existentes e divulgados através da ANVISA.

Mais ainda. No Decreto Municipal nº 12412/20, observa-se que a única categoria de servidores tratada de forma diferenciada pelas normas municipais até este momento é a dos servidores com mais de 60 anos de idade que possuam alguma comorbidade passível de agravamento pela COVID-19, com relação aos quais o aludido Decreto prevê a possibilidade de requererem "de seus secretários a deliberação sobre as medidas mitigatórias e/ou dispensa do exercício" (art. 17).

Nada se falou sobre as outras pessoas que, a teor do Decreto Estadual nº 64994/20, são consideradas como integrantes do grupo de risco (idosos em geral, gestantes e pessoas com doenças crônicas ou imunodeprimidas) e que devem receber tratamento especial "à luz das recomendações do Ministério da Saúde e da Secretaria de Estado da Saúde".

Portanto, o ato administrativo por meio do qual o Município de Americana exerceria a sua autonomia no que diz respeito ao enfrentamento da COVID-19 e à retomada dos serviços públicos e atividades não essenciais ainda não existe.

Em outras palavras, não cumpriu o Município de Americana, até o momento, as condições expressamente definidas em lei para o exercício de sua competência legislativa e executiva no que diz respeito ao retorno das atividades presenciais por parte de seus empregados públicos, de modo a modificar a situação de fato e de direito analisada pelo Juízo no momento em que proferiu a decisão liminar ora atacada.

Por este motivo, rejeita-se o pedido ora formulado pela ré,

ficando por ora mantidas as determinações anteriormente proferidas neste processo”.

O Município requerente, em suas razões, afirma violação pelo MM. Juízo de origem da competência municipal de editar decretos municipais de afastamento e de adotar medidas sanitárias de prevenção, prejudicando a prestação de serviços essenciais em todas as frentes da localidade.

Quanto ao mérito propriamente dito, o requerente afirma que as normas municipais preveem o afastamento dos servidores que se encontram em grupo de risco - quais sejam, os acima de 60 anos e/ou com comorbidades -, sendo certo que os demais se utilizam dos equipamentos de proteção individual e observância do distanciamento e ampliação da limpeza diária, o que abrange a prestação de serviços essenciais e não essenciais.

É o relatório.

Inicialmente, quanto à competência municipal para a edição de normativos acerca da adoção de medidas sanitárias, é certo que, tal como transcrito na peça inicial:

“Em relação à saúde e assistência pública, a Constituição Federal consagra a existência de competência administrativa comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23, II e IX, da CF), bem como prevê competência concorrente entre União e Estados/Distrito Federal para legislar sobre proteção e defesa da saúde (art. 24, XII, da CF); permitindo aos Municípios suplementar a legislação federal e a estadual no que couber, desde que haja interesse local (art. 30, II, da CF); e prescrevendo ainda a descentralização político-administrativa do Sistema de Saúde (art. 198, CF, e art. 7º da Lei 8.080/1990), com a consequente descentralização da execução de serviços, inclusive no que diz respeito às atividades de vigilância sanitária e epidemiológica (art. 6º, I, da Lei 8.080/1990)”.

Desse modo, não é demais esclarecer acerca da legitimidade do Município em editar normas para melhor administrar a execução de serviços que dizem respeito à vigilância sanitária e epidemiológica - atualmente vivenciada pela epidemia da COVID-19. Sobre essa matéria não cabe maiores discussões.

E mais. O Decreto Municipal n.º 12.427/2020, em seu artigo 4º, já estipulou as medidas sanitárias que devem ser adotadas pelas repartições públicas para prevenção e enfrentamento da COVID-19, medidas estas que atendem às recomendações das autoridades de saúde federal e estadual.

Esse mesmo Decreto enquadrrou como pertencentes ao grupo de risco os servidores públicos municipais que possuem acima de 60

(sessenta) anos e comorbidades, assegurando-lhes a necessária proteção.

Todavia, em relação aos servidores municipais que estão enquadrados no Decreto Municipal como integrantes do grupo de risco e exercem atividades essenciais, há que se fazer algumas ponderações.

A respeito daqueles que exercem serviços essenciais - em especial os da área de saúde -, cujo afastamento é o que causa maior impacto na prestação do serviço público, tem-se como certo que o teletrabalho não lhes tem aplicação. E o afastamento destes mesmos servidores em momento de enfrentamento de pandemia que assola o país, por certo, enseja danos graves à população.

O afastamento desses profissionais, em momento de necessidade tão premente em razão da pandemia instalada (COVID-19), geraria o caos nos serviços hospitalares do Município.

Neste contexto, impensável afastar do quadro de profissionais da saúde, da demandada no feito original, os profissionais aptos para lidar com a pandemia e suas variáveis.

Parece, considerando o acima ilustrado, que a r. decisão de primeiro grau não atentou para a excepcionalidade de cada caso e do risco inerente às profissões em causa. Desfalcar equipe de trabalho no setor de saúde, dada a inusitada situação de combate ao inimigo comum e invisível (COVID-19), não se afigura como a melhor opção para o momento.

Resulta, então, que não pode prevalecer integralmente a r. decisão da Origem exatamente no que recai sobre os servidores ligados ao setor de saúde e aqueles que não se encontram em situação de risco.

E diante da premente campanha de vacinação realizada pelo Governo Federal - especialmente porque priorizados os profissionais de saúde -, a r. decisão de origem ora impugnada não deve prevalecer.

O retorno dos profissionais de saúde, inclusive daqueles maiores de 60 anos já imunizados, deve acontecer, obedecidas, por óbvio, todas as medidas de segurança asseguradas pelo Decreto Municipal nº 12.427/2020.

Quanto aos profissionais da educação, é certo que, em recente nota, o Ministério da Educação (MEC) ressaltou que o chefe da pasta "enviou ofício à Casa Civil, solicitando a inclusão dos estudantes, professores e demais profissionais da educação, da educação básica, com ênfase no 1º e 2º ano do ensino fundamental, como grupo prioritário no esforço de vacinação contra a covid-19. A sugestão foi aceita e esses profissionais foram incluídos no grupo prioritário para receber a vacinação".

Apesar do agravamento da pandemia em todo o Brasil e do recente retorno do Estado de São Paulo à fase vermelha, o respectivo Governador já declarou a essencialidade da educação e autorizou o retorno das aulas conforme o Plano São Paulo, por ele apresentado.

Desse modo, tão logo haja alteração de fase no Estado e se assim entender o Município - dada a sua discricionariedade na decisão sobre quais serviços serão prestados na localidade -, deve-se ter autorizado o retorno dos profissionais da educação que já se encontrarem devidamente vacinados e imunizados.

Portanto, o retorno gradual das atividades, desde que adotadas as medidas de segurança para contingenciamento da transmissão do vírus, previstas inclusive no Decreto Municipal nº 12.427/2020, é medida a ser adotada.

Em igual sentido é o entendimento a respeito dos demais servidores públicos municipais. À medida em que forem vacinados e imunizados, considerados o número de doses de cada vacina e o tempo para a formação de anticorpos (14 dias ou outro período estabelecido a partir de estudos técnicos pela ANVISA), devem gradualmente retornar ao trabalho.

E, enfatize-se, que solução ora encaminhada não determina a prestação de trabalho a qualquer custo, cabendo aos gestores do Município, em cada área e sob pena de responsabilidade, avaliar até quando o trabalho dos profissionais de saúde e os demais servidores municipais está sendo efetivado com as garantias pessoais acima mencionadas, bem como se às excepcionalidades estão sendo, permitidas, oferecidas e mantidas as garantias decorrentes de um trabalho seguro, apesar do reconhecido risco inerente.

DISPOSITIVO

Impõe-se, no caso específico, a **SUSPENSÃO PARCIAL DA MEDIDA LIMINAR PROFERIDA** nos autos da **Ação Civil Coletiva nº 0011159-91.2020.5.15.0099**, que tramita perante a MM. 2ª Vara do Trabalho de Americana/SP, para permitir o retorno de todos os servidores municipais da área de saúde, assim como dos professores e dos demais servidores públicos municipais integrantes do grupo de risco, na medida em que forem devidamente vacinados e imunizados, na forma da fundamentação.

É como decido.

Observadas as determinações acerca das questões processuais supra, dê-se ciência ao MM. Juízo prolator da r. sentença e ao Ministério Público do Trabalho.

Intimem-se as partes.

Nada mais.

Campinas, 12 de março de 2021.

ANA AMARYLIS VIVACQUA DE OLIVEIRA GULLA

Desembargadora Presidente do Tribunal