



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO
6ª Vara do Trabalho de Brasília - DF
ATOrd 0000496-12.2020.5.10.0006
RECLAMANTE: 5 ESTRELAS SERVICOS DE APOIO ADMINISTRATIVO LTDA - EPP,
5 ESTRELAS SERVICOS ESPECIALIZADOS EIRELI - ME
RECLAMADO: SAUDE SIM LTDA

CONCLUSÃO

Conclusão ao(à) Excelentíssimo(a) Juiz(a) do Trabalho feita pelo(a) servidor(a) MILENA CASTELO BRANCO BELLINELLO, em 16 de junho de 2020.

DECISÃO

Vistos.

As autoras, empresas de prestação de serviços terceirizados nos Shopping Centers Boulevard e ParkShopping, requerem tutela de urgência nos seguintes termos:

“concessão da tutela de urgência para impor à requerida obrigação de fazer para realize, quinzenalmente, os testes de Covid-19 de que trata o Decreto nº 40.817, de 2020, em seu art. 4º, inciso II, dos colaboradores das requerentes ativos no plano de saúde, conforme lista mensalmente encaminhada ao sindicato laboral, independentemente da apresentação de sintomas da doença e sem a necessidade de prescrição médica prévia, com fixação de multa pecuniária para a hipótese de descumprimento”

Para instruir seu pedido de tutela antecipada (e de tutela final), juntaram as autoras seus atos constitutivos, procuração, a convenção coletiva instituidora do plano de saúde intersindical, troca de mensagens eletrônicas com representantes da reclamada acerca da testagem periódica dos empregados terceirizados lotados nos referidos estabelecimentos comerciais, os decretos do Governo do Distrito Federal acerca da retomada gradual das atividades empresariais durante a pandemia e os contratos de prestação de serviços mantidos com os dois shopping centers referidos (fls. 9-84).

O caso soa peculiar, pois foge do usual uma ação, na Justiça do Trabalho, movida por duas empresas privadas contra outra empresa privada.

A despeito da peculiaridade, não tenho dúvida, ao menos neste juízo sumário e superficial próprio do exercitado no exame de tutelas provisórias de urgência, acerca da competência da Justiça do Trabalho e da legitimidade das partes para a causa.

Além de versar sobre controvérsia que envolve a salvaguarda sanitária coletiva de

seus empregados (tema da saúde e do meio ambiente laboral saudável, inerente a todo contrato de trabalho), o que permitiria a invocação da regra geral de competência da Justiça do Trabalho inscrita no art. 114, I, da CF (que não promove limitação competencial em razão das pessoas, mas em razão da matéria), as empresas autoras perseguem com a presente ação o cumprimento estrito de convenção coletiva, o que parece aninhar-se confortavelmente à hipótese contemplada no art. 1º da Lei nº 8.984.

Também inequívoca a pertinência subjetiva da demanda, pelo viés abstrato da teoria da asserção adotada no direito brasileiro para o exame das condições para o exercício do direito de ação, considerando que são as reclamantes contribuintes mantenedoras dos planos de saúde de seus empregados, administrados pela reclamada.

Suplantadas essas possíveis dúvidas preliminares, pela singularidade da situação trazida, analiso o mérito da tutela antecipada.

É inequívoco, à vista da troca de e-mails entre as partes (ID 7fb57ba), que a reclamada (Plano de Saúde) é responsável pela assistência médica e ambulatorial dos empregados das autoras, dando concretude ao quanto disposto na Cláusula 16º da Convenção Coletiva da categoria (ID e637a5d). Inegável também que a assistência contratada abrange os exames laboratoriais, sem limitação numérica ou temporal (Lei nº 9.656, art. 12, I).

Igualmente evidente, pela prova documental produzida com a inicial (troca de e-mails já aludida), que a reclamada se recusa a autorizar a realização de testes periódicos de Covid-19 em empregados sem pedido de médico e sem suspeita diagnóstica.

Muito claro ainda o risco na demora do provimento jurisdicional definitivo pela iminência da exigência da prova da testagem geral periódica pelos agentes fiscalizadores do Distrito Federal, inclusive com risco de imposição de multas, interdição e outras sanções administrativas decorrentes do exercício do poder de polícia (Decreto Distrital nº 40.817, art. 9º).

Porém, ao contrário do que sustenta a inicial, o atendimento dos usuários de plano de saúde para realização de exames depende de solicitação de médico assistente, conforme a norma regente de tais serviços (Lei nº 9.656, art. 12, I, *b*).

Evidentemente, o contexto pandêmico vivenciado permite a superação de tal obstáculo formal legal, em caráter excepcional, considerando o princípio da precaução, que recomenda que trabalhadores que precisem necessariamente manter contato com o público em geral, como são os terceirizados de shopping centers, mereçam atenção sanitária especial, seja pela medição térmica corporal diária, seja pela segregação imediata na aparição de sintomas ou na constatação de proximidade de pessoa contaminada, seja pela oferta de equipamentos de proteção individual como máscaras, luvas e material para higienização das mãos e do rosto, seja por uma política permanente de testagem periódica para verificar eventual contágio pelo novo coronavírus.

Com esse tipo de preocupação o Decreto nº 40.817, do GDF, estabelece:

"Art. 4º Os shopping centers e centros comerciais ficam autorizados a funcionar das 13 às 21 horas, a partir do dia 27 de maio de 2020, desde que:

I – garantam o fornecimento de equipamentos de proteção individual e álcool em gel 70% a todos os empregados, colaboradores, terceirizados e prestadores de serviço;

II – realizem os testes de COVID-19, a cada 15 dias, em todos os empregados, colaboradores, terceirizados e prestadores de serviço do shopping center;

[...]"

Como se percebe do texto inequívoco do decreto local, a obrigação de testagem de “todos os empregados, colaboradores, terceirizados e prestadores de serviço do shopping center” não é compartilhada, mas reservada aos próprios centros comerciais - e não às empresas por eles contratadas.

Quando quis o decreto distrital deslocar a responsabilidade pela testagem, o fez explicitamente - como se vê da imposição de testagem periódica dos empregados dos lojistas por estes - e não pelos centros comerciais onde funcionam (art. 4º, § 1º: “As lojas localizadas em shopping centers somente poderão funcionar mediante realização de teste de COVID-19 em todos os seus empregados”).

Portanto, embora extremamente louvável a preocupação das reclamantes e questionável a resistência do plano de saúde demandado, não vislumbro plausibilidade na pretensão inicial por constatar que não são as empresas prestadoras de serviços, mas seus tomadores, se shopping centers ou centros comerciais, que estão obrigados a providenciarem, às suas expensas, a testagem dos empregados, colaboradores, terceirizados e prestadores de serviços.

Evidentemente, o Governador do Distrito Federal, no exercício de seu poder regulamentar, poderia ter exigido que os centros comerciais apenas exibissem ou apenas exigissem os testes periódicos de Covid-19 dos empregados terceirizados, colaboradores e prestadores de serviços, mas, dentre as várias alternativas postas ao seu juízo de discricionariedade administrativa, optou o Chefe do Poder Executivo local por impor o ônus da testagem (ônus da ação e ônus do custeio) aos tomadores e não aos empregadores dos terceirizados.

Tal medida rima com o disposto na legislação federal - para ser mais exato, no art. 5º-A, § 3º, da Lei nº 6.019: “É responsabilidade da contratante garantir as condições de segurança, higiene e salubridade dos trabalhadores, quando o trabalho for realizado em suas dependências ou local previamente convencionado em contrato”.

Assim, sempre ressalvando tratar-se de um juízo provisório, sumário e superficial, não enxergo como provável o êxito da pretensão formulada pelas reclamantes, apesar da - mais que obrigatoriedade - imprescindibilidade da providência sanitária perseguida, pois o ônus financeiro da testagem universal periódica dos empregados lotados em centros comerciais não há de ser

suportado pelos empregadores dos terceirizados (ou, por consequência, por planos de saúde por eles financiados), mas pelos tomadores de seus serviços, seja à luz da legislação nacional reguladora da terceirização, seja à luz do decreto emergencial local.

Por tais razões, **indefiro** a tutela provisória de urgência.

Passo aos demais encaminhamentos.

ADOÇÃO DO RITO ALTERNATIVO EMERGENCIAL

Ante o disposto no art. 6º do Ato nº 11/2020, da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, será observado o rito alternativo emergencial, nos termos ora especificados, por conta das dificuldades sanitárias e operacionais para realização de audiências neste período de calamidade pública decorrente do risco de contaminação comunitária pelo novo coronavírus.

Cite(m)-se o(s) reclamado(s) para contestar(em) a presente ação, **com a prova documental que entender(em) necessária, sob pena de revelia e confissão em relação à matéria de fato alegada na petição inicial** (CPC, arts. 335, 337 e 344).

PRAZO PARA DEFESA

Prazo para apresentação de defesa: 15 dias úteis (CPC, art. 335), inclusive para exceção de incompetência territorial, a ser apresentada, se for o caso, como preliminar da contestação (CPC, art. 337, II), contados do recebimento desta intimação (CLT, art. 774).

A contestação e documentos que a acompanharem devem ser obrigatoriamente apresentados em arquivo digital dentro do sistema PJe (Processo Judicial Eletrônico), por intermédio de advogado, **sem sigilo**.

Em caso de impossibilidade de contratação de advogado para apresentar defesa ou se houver dificuldade de acesso ao sistema PJe, deverá ser contactada a Secretaria da 6ª Vara do Trabalho de Brasília pelo telefone (61) 3348-1621 antes do término do prazo para apresentação da contestação para, após a devida identificação da parte ou advogado, informando o número do processo em curso, relatar a dificuldade encontrada, que será informada ao juiz do trabalho para apreciação e deliberação.

Como não haverá audiência inicial ou una, considera-se instantaneamente oferecida e recebida a defesa no momento de sua apresentação no sistema PJe, para todos os fins e efeitos processuais, não sendo possível complementá-la ou retificá-la nem podendo mais a parte reclamante, a partir da inclusão da defesa no sistema, desistir da reclamação sem o consentimento da outra parte (CLT, art. 841, § 3º) nem poderá, após a citação do(s) reclamado(s), aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir espontaneamente sem o consentimento da parte contrária (CPC, art. 329, I).

ACORDO

A adoção do rito alternativo emergencial, nessa situação excepcional, não impede a solução por meio de acordo a qualquer momento, seja por negociação direta entre as partes, preferencialmente por intermédio de advogados, seja por mediação judicial pelos meios de comunicação remota disponíveis, bastando que a solicitem, inclusive mediante videoconferência, se for o caso. Nunca é cedo nem tarde para conciliar (CLT, art. 764).

A petição de acordo deve indicar:

- a) o valor do acordo;
- b) o prazo de pagamento, com a indicação expressa de todas as datas de vencimento e valores de cada parcela, não sendo o pagamento à vista;
- c) o modo de cumprimento das obrigações de fazer, não fazer ou entrega de coisa ou de realização dos pagamentos do acordo, dando-se preferência aos pagamentos mediante depósitos diretos na conta bancária dos favorecidos;
- d) o percentual de multa em caso de atraso ou não cumprimento das obrigações, se assim for convencionado;
- e) a informação se haverá ou não o vencimento antecipado das parcelas a vencer em caso de inadimplência de qualquer das parcelas;
- f) a extensão e os efeitos da quitação, ou seja, é pelo objeto da inicial, se é em relação a determinado(s) pedido(s) ou se a quitação abrange todas as obrigações do contrato de trabalho, ainda que não indicadas expressamente na petição inicial;
- g) a composição das parcelas objeto da conciliação para efeito previdenciário, indicando, conforme a legislação em vigor, se têm natureza salarial ou indenizatória;
- h) o prazo para comprovação dos recolhimentos fiscais e previdenciários, se houver, e
- i) o(s) responsável(veis) pelo pagamento das custas processuais.

RÉPLICA

Será aberto prazo à parte autora para réplica, caso apresentada contestação tempestiva, pelo prazo de quinze dias.

Não sendo tempestiva a contestação apresentada ou não havendo apresentação de contestação, a Secretaria, certificando tal situação, fará conclusos os autos ao juiz para possível

juízo.

ESPECIFICAÇÃO DAS PROVAS

No mesmo prazo, será aberta oportunidade para que as partes requeiram, sendo o caso, a produção de outras provas, especificando de modo detalhado os meios e a finalidade, para verificação da necessidade ou não de designação de audiência de instrução.

Fica desde já ressalvado o direito daquele que não manifestar interesse na produção de outras provas a fazer contraprova no caso de deferimento judicial de coleta de prova oral, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, sendo, assim, desnecessário resguardar expressamente tal intenção de fazer a contraprova.

ADVERTÊNCIAS FINAIS

As partes e procuradores deverão observar a Resolução CSJT nº 185/2017, respeitando quando do peticionamento eletrônico a correta classificação e a identificação do documento (TIPO DE DOCUMENTO), a fim de agilizar o processamento eletrônico e viabilizar a correta tramitação nos fluxos do PJe.

As partes e os advogados ficam advertidos de que o documento protocolizado sem a correta classificação/identificação no PJe será considerado inexistente.

Os originais dos documentos utilizados como prova documental deverão ser preservados pelo seu detentor até o trânsito em julgado da sentença ou, quando for o caso, até o final do prazo para ação rescisória, conforme previsto na Lei nº 11.419/2006.

A habilitação do(s) procurador(es) da reclamada será por ele(s) realizada diretamente nos autos eletrônicos, nos termos da Resolução CSJT nº 185/2017.

Na notificação serão inseridos os links de acesso às peças do processo judicial eletrônico.

NOTIFICAÇÕES E INTIMAÇÕES

Notifique-se a parte reclamada SAÚDE SIM LTDA. pela via postal (E-Carta).

Publique-se no DEJT para ciência das partes reclamantes, por meio do advogado cadastrado no PJe.

BRASILIA/DF, 16 de junho de 2020.

ANTONIO UMBERTO DE SOUZA JUNIOR

Juiz do Trabalho Titular