ISSN: 2594-6153

Análise das decisões proferidas pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (TRT2) acerca da aplicação de demissão por justa causa aos trabalhadores que, injustificadamente, se recusam a receber a vacina contra a COVID-19

Mery Elen da Silva Scalia Carvalho

Programa Pós-Graduação Direito da Saúde -Universidade Santa Cecília (UNISANTA), Santos –SP Brasil

E-mail: mc216843@alunos.unisanta.br

Resumo: o presente estudo tem como objetivo examinar como o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (TRT2) vem apreciando a aplicação de demissão por justa causa aos trabalhadores que, injustificadamente, se recusaram a receber a vacina contra a COVID-19. Foram analisados os acórdãos proferidos em processos distribuídos entre 17/01/2021 e 22/10/2022. A partir de uma análise indutiva, tem-se que, no entender da maioria das turmas do Tribunal, o direito individual à autodeterminação sanitária deve se subjugar ao direito social à saúde e aos saberes técnicos e científicos preponderantes na sociedade. Não há, todavia, consenso quanto ao fundamento legal destas demissões por justa causa. Os acórdãos, ademais, são superficiais quanto a análise das especificidades de cada caso concreto.

Palavras-chaves: vacinação; COVID-19; dispensa por justa causa.

Analysis of the decisions handed down by the Tribunal Regional do Trabalho da 2° Região (TRT2) on the application of dismissal for fair to workers who, unjustifiably, refuse to receive the vaccine against COVID-19

Abstract: The present study aims to examine how the Regional Labor Court of the 2nd Region (TRT2) has been evaluating the application of dismissal for just cause to workers who, unjustifiably, refused to receive the vaccine against COVID-19. Judgments handed down in cases distributed between 01/17/2021 and 10/22/2022 were analyzed. Based on an inductive analysis, it appears that, in the opinion of most groups in the Court, the individual right to health self-determination must be subjugated to the social right to health and to the prevailing technical and scientific knowledge in society. There is, however, no consensus as to the legal basis of these dismissals for just cause. The decisions are shallow, moreover, regarding the analysis of the specificities of each case.

Keywords: COVID-19; dismissal for just cause.

Introdução

A pandemia de COVID-19, responsável por mais de 6 milhões de mortes em todo o mundo, causou impactos profundos nas relações sociais. A vacinação obrigatória mostrou-se como uma das medidas mais eficientes no intuito de conter a disseminação do SARS-CoV-2.

ISSN: 2594-6153

Esta estratégia profilática teve início no Brasil em 17 janeiro de 2021, contribuindo com a queda do número de mortes e de casos graves (BARCELLOS et al, 2022, p. 29) [1].

Visando alcançar a cobertura vacinal necessária para garantir a eficácia da imunização coletiva, o Estado pode adotar e fomentar medidas indutivas indiretas.

No cenário brasileiro, foi editada a Portaria n.º 620/2021 do Ministério do Trabalho e Previdência, prevendo em seu art. 2º que *"o empregador deve estabelecer e divulgar orientações ou protocolos com a indicação das medidas necessárias para prevenção, controle e mitigação dos riscos de transmissão da COVID-19 nos ambientes de trabalho, incluindo a respeito da política nacional de vacinação e promoção dos efeitos da vacinação para redução do contágio da COVID-19"*. Todavia, no art. 1º, §§1º e 2º desta mesma Portaria, foi vedada a exigência de comprovante de vacinação para a manutenção do vínculo de empregado, considerando discriminatória a demissão por justa causa fundada neste motivo.

Nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 898/DF, na qual se questiona a constitucionalidade/legalidade de alguns dispositivos da Portaria n.º 620/2021, foi deferida medida cautelar pelo Ministro Relator Luis Roberto Barroso, em novembro de 2021, concluindo ser possível ao empregador exigir certificado de vacinação de seus empregados para manutenção do vínculo de emprego, diante do dever de garantir um ambiente de trabalho seguro e saudável. Destacou-se haver um consenso médico-científico quanto à importância da imunização em massa para reduzir o risco de contágio por COVID-19 e aumentar a capacidade de resistência de pessoas que venham a ser infectadas. Tal decisão indica a ênfase que a Suprema Corte vem dando ao que André Ramos Tavares (2022, p. 1682)[2] denomina *"Constituição científica brasileira, que propugna por uma sociedade guiada por vetores seguros, advindos da pesquisa séria e ampla"*.

Neste trilhar, o descumprimento de determinação legítima do empregador pelo empregado poderá configurar, em tese, justa causa para a rescisão do contrato de trabalho (art. 482, h, da CLT). Todavia, o Ministro Relator Luis Roberto Barroso afirmou ser necessário ponderar as circunstâncias do caso concreto, sendo o ato demissional a *ultima ratio,* em respeito ao valor social do trabalho. Indicou ser importante que o empregador incentive os empregados a se vacinarem.

ISSN: 2594-6153

Assim, a presente pesquisa justifica-se diante das controvérsias que circundam o tema, sendo de grande relevo analisar como o Poder Judiciário, na seara trabalhista, vem lapidando os limites do poder diretivo do empregador na hipótese.

Objetivos

O presente estudo tem como objetivo analisar se as demissões por justa causa de trabalhadores que se negam à vacinação contra COVID-19 estão sendo chanceladas pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (TRT2) e, caso positivo, sob quais argumentos. Busca-se averiguar se as particularidades de cada caso concreto estão sendo devidamente ponderadas e quais responsabilidades estão sendo atribuídas aos empregadores.

Material e Métodos

Trata-se de uma pesquisa descritiva e explicativa. Quanto à metodologia, a coleta de dados foi realizada, essencialmente, por meio de pesquisas jurisprudenciais e bibliográficas. A análise destes dados reunidos será indutiva e dialética.

Resultado

No sistema de Jurisprudência do TRT2 (https://juris.trt2.jus.br/jurisprudencia/), foram utilizados os seguintes termos de pesquisa: "vacinação"; “vacina”; "Covid-19"; "demissão"; "justa causa" “dispensa por justa causa”. A busca abrangeu apenas acórdãos proferidos em ações distribuídas entre 17/01/2021 (data em que teve início a vacinação contra a COVID-19 no país) e 22/10/2022. Foram localizados 10 acórdãos que tratavam especificamente sobre o tema objeto deste estudo. Em 9 deles, a demissão por justa causa dos trabalhadores que, injustificadamente, se negaram a tomar a vacina contra a COVID-19 foi mantida pelo Poder Judiciário, por diferentes fundamentos, conforme tabela 1:

Tabela 1. Reclamações trabalhista em que a demissão por justa causa foi mantida pelo TRTSP

Número do processo	**Atividade do empregador**	**Fundamento legal da justa causa reconhecida pelo TRTSP**
1000376-59.2022.5.02.0052 (9ª Turma do TRTSP)	Rede de Supermercado	Indisciplina (art. 482, h, da CLT)
1000395-97.2021.5.02.0473 (9ª Turma do TRTSP)	Empresa prestadora de serviços na área de saúde	Insubordinação (art. 482, h, da CLT)

ISSN: 2594-6153

1000486-58.2021.5.02.0613 (17ª Turma do TRTSP)	Associação privada sem fins lucrativos prestadora de serviços na área de saúde	Indisciplina (art. 482, h, da CLT)
1001383-24.2021.5.02.0084 (18ªTurma do TRTSP)	Empresa de vigilância privada	Insubordinação (art. 482, h, da CLT)
1000508-87.2022.5.02.0482 (6ª Turma)	Rede de Supermercado	Indisciplina (art. 482, h, da CLT)
1000285-84.2021.5.02.0025 (13ª Turma do TRTSP)	Casa de repouso de idosos	Mau procedimento (art. 482, b, da CLT)
1000286-17.2022.5.02.0710 (11ª Turma)	Rede de Supermercado	Indisciplina (art. 482, h, da CLT)
1000161-04.2022.5.02.0046 (15ª Turma)	Promoção de vendas de produtos tecnológicos	Desídia (art. 482, e, da CLT)
1001215-11.2021.5.02.0702 (6ª Turma)	Escola de idiomas	Mau procedimento e insubordinação (art.482, b e h, da CLT)

Apenas na reclamação trabalhista n.º 1000759-73.2021.5.02.0601 houve conversão da demissão por justa causa em demissão imotivada, com a condenação da empregadora ao pagamento das diferenças em verbas rescisórias. A 12ª turma do TRTSP, no referido acórdão, indicou que *"para existir dispensa por justa causa, deve haver enquadramento legal, não se verificando a recusa à vacina em nenhuma das hipóteses do rol taxativo do art. 482 da CLT, o qual não admite interpretação extensiva"*.

Discussão

Muito embora cada trabalhador possua o direito à autodeterminação sanitária ou terapêutica, definida como a *"faculdade de aceitar, recusar ou interromper voluntariamente tratamentos médicos"* (RAMOS, 2021, p.74, *ebook*)[3], é certo a liberdade individual poderá ser limitada visando resguardar o bem-estar social.

É o que se vislumbra no posicionamento adotado pelo TRT2 na hipótese, ao consolidar que o direito à vida e à saúde da coletividade deve prevalecer sobre a autodeterminação individual pautada em convicções filosóficas, religiosas, morais e existenciais. Em consequência, vem se admitindo a demissão por justa causa do trabalhador que, sem recomendações médicas, decide não se imunizar contra a COVID-19.

Saliente-se que o art. 482 da CLT prevê que constituem justa causa para rescisão do

ISSN: 2594-6153

contrato de trabalho pelo empregador, dentre outras hipóteses, atos de mau procedimento (alínea b), desídia (alínea e), atos de indisciplina (alínea h) e de insubordinação (alínea h).

Prevalece ao TRT2 que a recusa à vacinação caracteriza-se ato de indisciplina, consoante dispõe alínea h do art. 482 da CLT, que resulta do descumprimento de regras, diretrizes ou ordens dirigidas impessoalmente aos integrantes do estabelecimento ou da empresa (DELGADO, 2019, p. 1436) [4]. Chama atenção o processo n.º 1000285-84.2021.5.02.0025, no qual a Turma decidiu que *"o empregador não pode dispor do corpo do trabalhador em qualquer sociedade que pretenda se fundar no princípio da liberdade de trabalho*". Assim, fundamentou a justa causa em razão do mau procedimento do obreiro (art. 482, b, da CLT), afastando a aplicação do art. 482, h da CLT. Entende-se como mau procedimento *"uma atitude irregular do empregado, um procedimento incorreto, incompatível com as regras a serem observadas pelo homem comum perante a sociedade"* (MARTINS, 2012, p. 388) [5].

Em todas estas decisões, não foi dada ênfase ao dever do empregador de fornecer orientação e esclarecimento ao empregado quanto à importância da vacinação e às consequências da sua recusa, consoante dispõe o art. 2º da Portaria n.º 620/2021 e ressaltado no julgamento cautelar da ADPF 898 pelo STF. Em um contexto de disseminação de *fake news* e de fortalecimento de movimentos populistas, suprir o *défict* informativo do trabalhador mostra-se de extrema relevância a fim de que o direito à autodeterminação possa ser exercido em plenitude. Igualmente não se enfatizou a necessidade de a dispensa por justa causa ser precedida de outras medidas disciplinares, tampouco foram minudenciadas as particularidades dos empregadores (porte, atividade econômica, etc) e dos empregados em cada caso concreto.

Conclusão

A partir das informações levantadas e dos argumentos acima expostos, tem-se que prevalece até o momento no Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região que a recursa injustificada da pessoa trabalhadora em receber a vacina contra a COVID-19 pode ser enquadrado como justa causa por configurar ato de indisciplina (art. 482, h da CLT).

Referências

1. BARCELLOS, C. et al. Boletim Observatório COVID-19: balanço de dois anos da

ISSN: 2594-6153

pandemia COVID-19 - Janeiro de 2020 a Janeiro de 2022. Fiocruz, 09 fev 2022. Disponível em: https://portal.fiocruz.br/sites/portal.fiocruz.br/files/documentos_2/boletim_covid_2022-balanco_2_anos_pandemia-redb.pdf . Acesso em 22 out 2022

2. TAVARES, A R. Curso de Direito Constitucional. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. *Ebook*.
3. RAMOS, A C. Direitos Humanos na Pandemia: Desafios e Proteção Efetiva. São Paulo: Saraiva, 2021. *Ebook*
4. DELGADO, M G. Curso do Direito do Trabalho. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.
5. MARTINS, S P. Direito do Trabalho. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012.