Ministro ressalvou a situação das pessoas que têm contraindicação médica quanto às vacinas, que podem passar por testagem periódica, e afirmou que a rescisão do contrato de trabalho por justa causa deve ser adotada como última medida.

O ministro Luís Roberto Barroso, do Supremo Tribunal Federal (STF), suspendeu dispositivos da Portaria 620/2021 do Ministério do Trabalho e Previdência que proíbem empresas de exigirem comprovante de vacinação na contratação ou na manutenção do emprego do trabalhador. Com isso, fica autorizado que empregadores exijam o comprovante de seus empregados.

Na decisão, Barroso explicou que as pesquisas indicam que a vacinação é medida essencial para reduzir o contágio da Covid-19 e levou em conta o entendimento de que a presença de empregados não vacinados no âmbito da empresa “enseja ameaça para a saúde dos demais trabalhadores, risco de danos à segurança e à saúde do meio ambiente laboral e de comprometimento da saúde do público com o qual a empresa interage”.

O ministro ressalvou, porém, a situação das pessoas que têm expressa contraindicação médica quanto às vacinas, fundadas no Plano Nacional de Vacinação ou em consenso científico. Nesse caso, ele considera aceitável que se afaste o dever de vacinação, devendo se admitir a testagem periódica, "de forma a evitar a discriminação laboral em razão de condição particular de saúde do empregado".

Barroso também afirmou que a rescisão do contrato de trabalho por justa causa de quem se recusar a entregar comprovante deve ser adotada com proporcionalidade, como última medida por parte do empregador.

A liminar foi concedida pelo ministro no âmbito das Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPFs) 898, 900, 901 e 904, apresentadas no Supremo, respectivamente, pela Rede Sustentabilidade, pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB), pelo Partido dos Trabalhadores (PT) e Novo.

Conforme a decisão, entendimentos anteriores do Plenário do Supremo já reconheceram a legitimidade da vacinação compulsória, afastando a vacinação à força, mas permitindo que se apliquem restrição de atividades ou de acesso a estabelecimentos em caso de recusa.

Em relação ao pedido de aditamento para suspensão de outra portaria, que veda a exigência de passaporte sanitário para eventos culturais, o ministro determinou que a Secretaria Especial da Cultura preste informações antes que ele decida sobre o tema.

O relator informou que levará a liminar a referendo em sessão do Plenário virtual.

Ministro afastou prática discriminatória

O ministro suspendeu ainda dispositivo da portaria que considerou prática discriminatória a exigência de certificado de vacinação em processos seletivos e a extinção do contrato de trabalho por justa causa de empregado em razão da não apresentação do documento.

“Não há comparação possível entre a exigência de vacinação contra a Covid-19 e a discriminação por sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade ou gravidez”, afirmou. “Esses últimos fatores não interferem sobre o direito à saúde ou à vida dos demais empregados da companhia ou de terceiros. A falta de vacinação interfere”, frisou o magistrado.

Direitos e deveres de empregador e empregado

Barroso assinalou, ainda, de acordo com os princípios da livre iniciativa, que o poder de direção do

empregador e a subordinação jurídica do empregado são elementos essenciais da relação de emprego, que atribuem ao primeiro a orientação sobre o modo de realização da prestação do trabalho e, ao segundo, o dever de observá-la. Desse dever decorre a possibilidade de rescisão por justa causa, em caso de insubordinação.

O ministro ponderou, porém, que esse poder deve ser exercido com moderação e proporcionalidade, em respeito ao valor social do trabalho. Ele lembrou, ainda, que a rescisão do contrato sem justa causa é um direito do empregador, desde que indenize o empregado na forma da lei.

Ele afirmou que a portaria, na qualidade de ato infralegal, não poderia introduzir inovação na ordem jurídica, criando direitos e obrigações trabalhistas ao empregador.

O ministro reconheceu que, embora a norma não desconsidere a necessidade de proteção à saúde, exige, nos casos de pessoas que não queiram se vacinar, a realização de testes compulsórios custeados pelo empregador, atribuindo a ele um ônus decorrente da opção individual do empregado. “É importante ter em conta que os custos que oneram as empresas serão repassados ao consumidor e/ou implicarão menor desempenho empresarial e possível redução de postos de trabalho, em prejuízo ao próprio trabalhador.”

Leia a íntegra da decisão.

Fonte: STF, em 12.11.2021