



A RESCISÃO POR JUSTA CAUSA PELA RECUSA DE IMUNIZAÇÃO CONTRA O COVID-19, ATRAVÉS DA VACINA, E A TEORIA DO SOPESAMENTO DE ROBERT ALEXY.

TERMINATION FOR JUST CAUSE FOR REFUSING IMMUNIZATION AGAINST COVID-19, THROUGH THE VACCINE, AND ROBERT ALEXY'S THEORY OF BALANCE.

Igor Rocha Tusset*

Vanessa Cescon**

Resumo: A pandemia do Covid-19 alterou vários cenários sociais, incluindo o trabalhista. A partir do início de 2021, as vacinas começaram a ser distribuídas a população trazendo esperança para a contenção da pandemia. Com o início da vacinação, houve uma queda de 34% nas mortes. Este trabalho tem como tema as rescisões por justa causa de empregados, nos casos em recusa de tomar a vacina do Covid-19. O objetivo geral é, verificar se a rescisão por justa causa é legítima através de uma análise da teoria do sopesamento de Robert Alexy.

Palavras Chave: Covid-19. Direito do Trabalho. Rescisão Indireta. Robert Alexy. Teoria do sopesamento.

Abstract: The Covid-19 pandemic has changed several social scenarios, including labor. From the beginning of 2021, vaccines began to be distributed to the population, bringing hope for the containment of the pandemic. With the start of vaccination, there was a 34% drop in deaths. This work has as its theme the terminations for just cause of employees, in cases of refusal to take the Covid-19 vaccine. The general objective is to verify if the termination for just cause is legitimate through an analysis of Robert Alexy's balancing theory.

Key words: Covid-19. Labor Law. Indirect Termination. Robert Alexy. balancing theory.

* Advogado. Possui graduação em Direito pela Universidade de Passo Fundo (2005), especialização em Direito Processual Civil pela Faculdade Meridional (2011) e mestrado em Direito, Democracia e Sustentabilidade pela Faculdade Meridional (2015). Advogado (2006). Sócio do escritório Fortes & Tusset Advogados Associados S/S, com ênfase na área trabalhista. Professor no curso de Direito da Faculdade Meridional (IMED) e nos cursos de especialização em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho da Faculdade Meridional (IMED), da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUI) e do Instituto Cenecista de Ensino Superior de Santo Ângelo (IESA). Endereço eletrônico: igor.tusset@imed.edu.br; endereço postal: Rua Cel. Gabriel Bastos, 13, apto. 404, Vergueiro, Passo Fundo - RS, CEP 99020-100.

** Advogada. Mestranda do Programa de Pós Graduação Strictu Sensu da Faculdade Meridional – IMED, com ênfase em Direito do Trabalho. Endereço eletrônico: vanessa.cescon12@gmail.com ; endereço postal: Avenida Expedicionário, 1025, sala 5, centro, Sarandi-RS, CEP 99560-000.





1 INTRODUÇÃO

A pandemia do Covid-19 alterou vários cenários sociais, inclusive as relações de trabalho. Muitas pessoas foram deslocadas para o trabalho em *home office*, outras, continuaram nos estabelecimentos empresariais prestando serviços. A utilização de Equipamentos de Proteção Individual – EPI’s como máscaras, luvas, álcool gel e outros, foram medidas utilizadas para o enfrentamento da pandemia.

A partir de 2021, iniciou-se a campanha de vacinação contra o vírus, na esperança de conter o avanço da pandemia. No Brasil, a vacina foi disponibilizada pelo Sistema Único de Saúde – SUS e começou pelos idosos com mais de 90 anos, pessoas com comorbidades graves e, assim, em sentido decrescente até vacinar todas as classes populacionais.

Entretanto, algumas pessoas foram contra a vacinação, por motivos pessoais, políticos, dentre outros. Tem-se uma queda de 34% nas mortes e dos 27 estados, 19 estão em queda, 4 estados mais o Distrito Federal está estável e apenas 3 estados estão em alta, no tocante a casos e mortes por covid-19. Este trabalho tem como tema as rescisões por justa causa de empregados, nos casos em recusa de tomar a vacina do Covid-19.

Como objetivo geral, verificar se a rescisão por justa causa é legítima através de uma análise da teoria do sopesamento de Robert Alexy. Na primeira seção a teoria do sopesamento foi analisada introduzindo o tema da rescisão indireta nos casos de recusa da tomada de vacina do Covid-19. Na segunda seção, iniciou-se falando sobre o direito coletivo do trabalho, os direitos dos empregados e o poder empregatício do empregador. Na terceira e última seção, foram analisadas decisões da justiça do trabalho acerca das rescisões indiretas por justa causa nos casos de recusa da tomada da vacina do Covid-19.

A pesquisa teve uma análise qualitativa de natureza básica. Quanto aos objetivos, possui caráter descritivo. Os procedimentos técnicos utilizados foram a pesquisa bibliográfica de caráter indutivo. Utilizou-se de livros, artigos e jurisprudências para alcançar o seu objetivo final. Os resultados foram expostos exclusivamente em forma de textos.

2 A TEORIA DO SOPESAMENTO DE ROBERT ALEXY



É comum nos ordenamentos jurídicos ocorrer o conflito entre regras. O conflito entre regras pode ser solucionado quando uma regra for declarada inválida. Por exemplo, a proibição de deixar a sala de aula antes que o sinal toque e o dever de deixar a sala se o alarme de incêndio soar. Se o sinal ainda não tiver tocado, mas soar o alarme de incêndio, essa é uma exceção à primeira regra e, assim, o conflito é solucionado (ALEXY, 2015, p. 92).

Há outros conflitos, como os dos arts. 134, §1^o, e 139, §1^o, ambos da CLT. O primeiro artigo citado menciona que as férias dos trabalhadores, havendo concordância, poderão ser usufruídas em até 3 períodos, um deles não inferior a 14 dias e os demais não inferiores a 5 dias cada um. O segundo artigo menciona que as férias deverão ser tiradas em dois períodos anuais, nenhum deles inferior a 10 dias. Mesma lei e dois comandos diferentes de normas.

Considerando que o art. 139, §1^o, trata sobre as férias coletivas a norma se torna de difícil aplicação, pois os funcionários com menos de 12 meses de trabalho e os com mais de 12 meses usufruem das férias coletivas, normalmente, no mesmo período. Ou seja, a empresa ficará 7 dias com as atividades paralisadas em função do ano novo e natal, nesse período ninguém trabalhará.

Não há como conceder a regra do §1^o do art. 139 da CLT. Caracterizando assim, a antinomia, descrita como encontro de duas proposições incompatíveis, não podendo as duas serem verdadeiras, nem ambas aplicadas. A solução é eliminar a norma inconveniente. Mas como fazê-la? Muito mais importante que descobrir a antinomia, é necessário solucioná-la (BOBBIO, 2010, p. 249). Há, também, dentro desse aspecto, a diferenciação entre antinomias solúveis e insolúveis.

Os motivos pelos quais nem todas antinomias são solúveis são dois: a) há casos de antinomias que não há a possibilidade de aplicação de nenhuma das regras cogitadas para a solução do emblema; b) há casos em que se podem aplicar ao mesmo tempo duas ou mais regras

¹ Art. 134 - As férias serão concedidas por ato do empregador, em um só período, nos 12 (doze) meses subsequentes à data em que o empregado tiver adquirido o direito. § 1^o Desde que haja concordância do empregado, as férias poderão ser usufruídas em até três períodos, sendo que um deles não poderá ser inferior a quatorze dias corridos e os demais não poderão ser inferiores a cinco dias corridos, cada um. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017) BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1^o de maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.** Rio de Janeiro, 1^o mai. 1943.

² Art. 139 - Poderão ser concedidas férias coletivas a todos os empregados de uma empresa ou de determinados estabelecimentos ou setores da empresa. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977 § 1^o - As férias poderão ser gozadas em 2 (dois) períodos anuais desde que nenhum deles seja inferior a 10 (dez) dias corridos. BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1^o de maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.** Rio de Janeiro, 1^o mai. 1943.



em conflito. Chama-se as antinomias solúveis de aparentes e as insolúveis de reais. As reais são caracterizadas por: quando o intérprete é abandonado a si mesmo ou pela ausência de um critério ou por conflito entre os critérios (BOBBIO, 2010, p. 250).

Os critérios mencionados anteriormente são 3: a) o critério cronológico; b) critério hierárquico; c) critério da especialidade. Far-se-á uma diferenciação entre os três, a começar pelo cronológico. O critério cronológico é quando ocorre conflito entre duas normas, prevalece a mais recente. Também é chamado de *lex posterior* e exprime a vontade do legislador (BOBBIO, 2010, p. 250). No critério hierárquico, também chamado de *lex superior*, é aquele que, na ocorrência de duas normas incompatíveis, prevalece a hierarquicamente superior (BOBBIO, 2010, p. 251).

Consiste na menor força de poder normativo a inferioridade de uma norma. A força manifesta-se na incapacidade de estabelecer uma norma contrária a uma norma hierarquicamente superior (BOBBIO, 2010, p. 251). O critério da especialidade, também chamado de *lex specialis*, traduz-se em: quando há conflito entre normas, uma geral e outra especial, prevalece a segunda, *lex specialis derogat generali*. A lei especial é aquela que dá significado a uma lei mais geral (BOBBIO, 2010, p. 253).

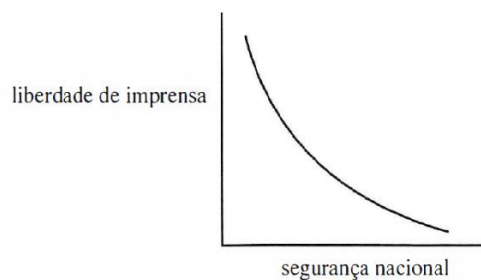
O conflito entre as normas da CLT pode ser resolvido através do critério cronológico, pois, o art. 134, §1º, foi introduzido pela reforma trabalhista em 2017, diferente do art. 139, §1º, que foi alterado em 1977, prevalecendo então, a regra do art. 134, §1º, da CLT. Percebe-se que os critérios elencados por Bobbio são, de certa forma, lógicos. Não há meio termo e não depende do juízo de valor de um indivíduo. Quando há um conflito de princípios e valores, entretanto, resta difícil aplicar critérios lógicos.

O sopesamento é uma técnica utilizada para resolução entre conflitos de princípios e valores. Contra o sopesamento é levantada a objeção de que este não estaria aberto a um controle racional. Valores e princípios não estariam disciplinados a sua própria aplicação, restando ao livre arbítrio daquele que sopesa. Do ponto onde começaria o sopesamento, terminaria o controle através de normas e métodos, abrindo espaço para o subjetivismo e decisionismo dos juízes (ALEXY, 2015, p. 164).

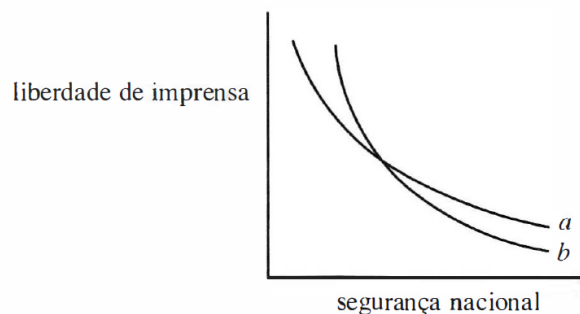
O Tribunal Constitucional Federal da Alemanha fez referência a uma regra que é constitutiva para os sopesamentos: quanto maior for o grau de não-satisfação ou de afetação de um princípio, maior terá que ser a importância da satisfação do outro. Essa regra foi definida

como a lei do sopesamento: a medida permitida de não satisfação ou de afetação de um princípio depende do grau de importância da satisfação do outro (ALEXY, 2015, p. 167).

Para melhor ilustrar o alegado, são representadas as curvas de indiferença. Em uma situação hipotética em que "a" seja favorável tanto à liberdade de imprensa quanto à segurança nacional. Ainda, o indivíduo "a" está disposto a aceitar uma diminuição na segurança nacional, para que ocorra aumento na liberdade de imprensa, mas também, uma diminuição da liberdade de imprensa para que ocorra certo acréscimo na segurança nacional outro (ALEXY, 2015, p. 168). Veja-se:



Conforme a liberdade de expressão vai diminuindo, exige-se aumento da segurança nacional, para compensar a diminuição da liberdade de imprensa e vice-versa. A lei do sopesamento determina a importância da satisfação do princípio colidente e acaba formulando, em segundo lugar, um dever. Imagine-se outro indivíduo hipotético "b" que a segurança nacional seja mais importante que para "a" (ALEXY, 2015, p. 169):





O sopesamento constitucional não diz respeito à importância que alguém confere a liberdade de imprensa ou à segurança nacional, mas qual a importância a ser dada para ambas. O sopesamento diz respeito a uma regra que prescreve como se deve sopesar. Dessa forma, a lei do sopesamento é formulada como uma regra que prescreve a definição de importâncias relativas corretas (ALEXY, 2015, p. 169).

A distinção de princípios e normas é que princípios ordenam, como normas, para que algo seja realizado da melhor forma dentro das possibilidades fáticas e jurídicas existentes. Por isso, princípios são mandamentos de otimização, caracterizados por serem satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida de sua satisfação não depende somente dos fatos, mas também das possibilidades jurídicas. Regras e princípios colidentes formam o âmbito das possibilidades jurídicas (ALEXY, 2015, p. 90).

Cita-se o caso de um acusado que, devido a tensão de seu julgamento, sofria o risco de derrame cerebral ou infarto. Neste caso, observou-se que há uma tensão entre garantir a correta aplicação do direito penal e os direitos constitucionais assegurados ao acusado. Essa relação não pode ser solucionada através de precedentes, tampouco, nenhum dos princípios goza de prioridade absoluta. Portanto, a partir do sopesamento, considerando que os princípios estão no mesmo nível abstrato, é possível discernir qual deles tem maior peso no caso concreto. Situações como essa constituem as colisões entre princípios (ALEXY, 2015, p. 95).

Explica-se detalhadamente: considera-se P1 como direito à vida e à integridade física e P2 como operacionalidade do direito penal. Singularmente analisados, P1 e P2 levariam a juízos concretos de dever ser distintos. A colisão pode ser resolvida através de uma relação de precedência condicionada ou precedência incondicionada. O símbolo de precedência é o P. Para as situações de colisão será utilizado o C. Traçando-se quatro possibilidades de solução em caso de colisão: (1) P1 P P2; (2) P2 P P1; (3) (P1 P P2) C; (4) (P2 P P1) C (ALEXY, 2015, p. 96-97).

A questão central é sob quais condições qual princípio deve ceder e qual deve prevalecer. Utiliza-se da metáfora do peso, neste caso, os interesses do acusado tem peso maior que a preservação da atividade estatal (ALEXY, 2015, p. 97). Através da lei de colisão, permite-se, indutivamente, o encontro de uma regra jurídica que determine as condições pelas quais um princípio terá precedência em relação a outro princípio contrário. Esta regra teria conteúdo generalizável, permitindo que futuramente as situações sejam equacionadas pela aplicação dessa regra produto da operação da lei de colisão (ACUNHA, 2014, p. 3).

Alexy, para explicar o conceito de adequação, contou a história dos caçadores. Na Alemanha, para caçar com armas é preciso realizar um curso de habilitação. Contudo, na falcoaria, como não são utilizadas armas, não é necessário o curso de habilitação. Pela rivalidade, os caçadores com armas foram até o legislativo e conseguiram uma lei que obrigou todos caçadores, de qualquer modo, a fazer o curso de habilitação. A corte entendeu que não existe nenhuma razão clara e objetiva para essa restrição (MARTINES, 2016).

Com relação ao conceito de necessidade, Alexy contou a história dos bolinhos de arroz, de 1970. Fizeram sucesso na Alemanha, pois tinham formato de Papai Noel ou Coelho da Páscoa, eram de arroz com cobertura de chocolate. Os consumidores começaram a reclamar, pois compravam achando que eram de chocolate e não de arroz. Entraram em conflito a liberdade de empreender e a proteção ao consumidor. O tribunal entendeu pela desnecessidade de proibir a fabricação, apenas colocar um escrito avisando que se tratava de bolinho de arroz (MARTINES, 2016).

A proporcionalidade caracteriza-se quando qualquer decisão que se tome fará com que um princípio sofra dano. Alexy mencionou o aborto: a) a mulher perde o direito de autodeterminação; b) o feto perde o direito à vida. Atribuiu-se um valor a cada um dos elementos da sua equação e o resultado foi favorável à prática do aborto. Na Alemanha, o aborto é permitido até a 12ª semana de gestação, considerando que a proibição completa seria uma interferência muito maior no princípio da autodeterminação da mulher do que permitir o aborto até determinado período (MARTINES, 2016).

O Supremo Tribunal Federal também decidiu casos com base no sopesamento, o HC 82424/RS, os princípios da dignidade da pessoa humana e liberdade de expressão foram colocados para serem analisados no caso fático. Após o sopesamento, considerou-se o princípio da dignidade da pessoa humana como preponderante. No *habeas corpus* foi julgado o crime de publicação de livros de caráter contra judaicos, o que neste caso afeta a dignidade humana dos judeus, considerando que não há superioridade entre as raças (BRASIL, 2003).

Assim como a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 58 (BRASIL, 2012):

Estado – Laicidade. O Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões. Considerações. Feto anencéfalo – interrupção da gravidez – mulher – liberdade sexual e reprodutiva – saúde – dignidade – autodeterminação – direitos fundamentais – crime – inexistência. Mostra-se inconstitucional interpretação



de a interrupção da gravidez de feto anencéfalo ser conduta tipificada nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal.

No caso da ADPF nº 58, estavam a ser ponderados a vida do feto anencéfalo e a dignidade, integridade, saúde e liberdade da gestante. Foi julgado pela não tipificação do aborto de feto anencéfalo como crime, considerando que a vida da gestante também fica em risco e a probabilidade de o feto obter vida digna de longo prazo é muito baixa, pelo fato de nascer anencéfalo.

Um ponto importante para entender a estruturação dos princípios é a semelhança entre princípios e valores. Os princípios definiriam o que é "devido" *prima facie*, os valores, como juízos axiológicos, definiriam o que é "melhor" *prima facie* (ACUNHA, 2014, p. 6). Desta forma, percebe-se que o direito fundamental completo é complexo. É estruturado a partir de posições individuais dos cidadãos e do Estado, entre essas relações há objetos claramente definíveis: relações de especificação, de meio-fim e de sopesamento. E a polêmica acerca do contraponto ao direito fundamental completo, diz respeito a que normas devem ser atribuídas às disposições de direitos fundamentais como normas de direitos fundamentais (ALEXY, 2015, p. 253).

Com "dever" do sopesamento evita-se que os direitos fundamentais fiquem à mercê do legislador e tenham seu conteúdo esvaziado (ALEXY, 2015, p. 292). A generalidade material é uma questão de generalidade e de sopesamento. Para iniciar o sopesamento é necessário que a conduta a ser avaliada seja abarcada pelo direito fundamental, ou seja, protegida *prima facie*. Este argumento significa que é abrangida pelo âmbito de proteção. O conceito de materialidade é dependente do sopesamento, representa o resultado de um sopesamento entre as razões a favor da proteção constitucional (ALEXY, 2015, p. 317).

Diante do relatado, acerca da teoria do sopesamento, tem-se outro tema nesse liame. A pandemia do Covid-19 que assolou o mundo no início de 2020, criou inúmeras situações não vivenciadas antes pelos indivíduos. Tais como a predominância do trabalho a distância (ou *home office*), que alterou completamente as relações de trabalho, a utilização de máscaras a todo tempo, alto índice de contágio do vírus e a consequente queda em alguns setores da economia.

A partir de 2021, iniciou-se a campanha de vacinação contra o vírus, na esperança de conter o avanço da pandemia. No Brasil, a vacina foi disponibilizada pelo Sistema Único de



Saúde – SUS e começou pelos idosos com mais de 90 anos, pessoas com comorbidades graves e, assim, em sentido decrescente até vacinar todas as classes populacionais.

Entretanto, algumas pessoas foram contra a vacinação, por motivos pessoais, políticos, dentre outros. Tem-se uma queda de 34% nas mortes e dos 27 estados, 19 estão em queda, 4 estados mais o Distrito Federal está estável e apenas 3 estados estão em alta, no tocante a casos e mortes por covid-19 (BRASIL, 2021).

Há muito ainda a se avançar no quesito vacina do covid-19, porém, a vacinação tem se mostrado importante para diminuir as sérias consequências da pandemia. Com a recusa de algumas pessoas em se vacinar, algumas questões pontuais passaram a surgir: é possível o empregador rescindir o contrato por justa causa pelo fato de o empregado recusar-se a tomar a vacina do covid-19?

São questionamentos que adentraram a esfera do Poder Judiciário, ficando o juiz diante da liberdade, dignidade e autodeterminação dos atos do empregado e o direito da coletividade, o direito do empregador de organizar as condições de trabalho, seu poder diretivo e, também, o dever de proteger a vida e a saúde de seus empregados. No próximo tópico, estes princípios serão analisados.

3 LIBERDADE DO EMPREGADO *VERSUS* PODER EMPREGATÍCIO DO EMPREGADOR

O direito coletivo do trabalho surgiu após a Revolução Industrial com o reconhecimento do direito de livre associação dos trabalhadores. As primeiras associações de trabalhadores surgiram na Inglaterra, considerada o berço do sindicalismo, com o intuito de reivindicar melhores condições de vida no ambiente de trabalho. Apesar das associações, apenas em 1875 foi criada a primeira lei reconhecendo o direito de livre associação dos trabalhadores (BRASIL, 2017).

Internacionalmente, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, em 1948, tutelou o direito de os empregados integrarem sindicatos, por sucessão, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) passou a fundamentar e fiscalizar esse direito de forma global (BRASIL, 2017). A Constituição Federal de 1988, além de garantir o direito a livre associação dos trabalhadores,



garante que a criação de sindicatos é livre autônoma e independente de prévia autorização do Estado³ (BRASIL, 1988).

O artigo 7º da Carta Constitucional tem em seu caput "São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social" e traz nos incisos uma série de direitos fundamentais aos trabalhadores (BRASIL, 1988). Além destas garantias constitucionais, tem-se, também, o art. 5º da CF/88 "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes" (BRASIL, 1988).

Neste sentido, a liberdade, juntamente com a vida, igualdade, propriedade e segurança, assume relevância no sistema constitucional brasileiro. Pode-se verificar que, além da Consituição garantir as liberdades específicas como a de expressão, reunião, manifestação, dentre outras, há o resguardo de uma liberdade geral, assumindo destaque no rol dos direitos invioláveis (SARLET et al, 2016, p. 480).

A funcionalidade do direito geral de liberdade, consiste em garantir, por meio de interpretação extensiva, outras liberdades não expressamente consagradas no texto constitucional (SARLET et al, 2016, p. 482). Por conseguinte, aplicando ao caso de o trabalhador não querer se vacinar e exercer seu direito de liberdade, este está amparado. Entretanto, não pode esquivar-se de possíveis contrapartidas: ser barrado em determinados locais, por exemplo.

³ Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

I - A lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical;

II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

IV - a assembleia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei;

V - Ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato;

VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho;

VII - o aposentado filiado tem direito a votar e ser votado nas organizações sindicais;

VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.

Parágrafo único. As disposições deste artigo aplicam-se à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas as condições que a lei estabelecer.

No cenário de pandemia do Covid-19, os direitos coletivos e individuais à saúde prevalecem sobre a colisão de direitos diante de ocorrências da pandemia (ABREU et al, 2021). Ou seja, uma colisão entre liberdade e direito coletivo à saúde vai prevalecer, fazendo com que a restrição de pessoas não vacinadas em determinados locais, seja legítima.

Os direitos fundamentais da Constituição brasileira protegem as liberdades em sentido amplo, porém, o seu exercício por indivíduos e grupos esbarram no direito à saúde (ABREU et al, 2021). Os direitos fundamentais são relativos, na medida em que não há um princípio de caráter absoluto, realizando uma interpretação com base na Constituição (ABREU et al, 2021).

Os direitos à vida, saúde coletiva e dignidade humana são inquestionavelmente importantes no aspecto social e jurídico. Com a pandemia do Covid-19, esses princípios fundamentais, tem precedência na ponderação de valores se comprados com o direito à liberdade (ABREU et al, 2021). Contudo, há uma exceção aos casos de direito à saúde coletiva acima de liberdade individual.

Mas, para que o exercício de direitos gerais de liberdade prevaleça sobre o direito à saúde na pandemia, deve-se conectar à solidariedade, autoproteção, precaução e cuidado. Exemplo disso são os casos de profissionais da saúde que se recusam a atender indivíduos positivos para o Covid-19, presidiários no Brasil, migrantes na Europa. Estas restrições de liberdade em instituições prisionais os tornam incapazes de se protegerem do vírus, indicando que seja remetido a prisão domiciliar (ABREU et al, 2021).

Nas relações de trabalho, o empregador exerce seu poder diretivo, amparado pelo art. 2º da CLT⁴, que é uma consequência da subordinação do empregado em relação ao empregador. O poder empregatício é o conjunto de prerrogativas asseguradas juridicamente e concentradas no empregador. Prerrogativas essas que dizem respeito à direção, regulamentação, fiscalização e disciplina da economia interna da empresa e correspondente prestação de serviço (DELGADO, 2019, p. 790).

O poder empregatício pode ser dividido em 1) poder diretivo (ou organizativo); 2) poder regulamentar; 3) poder fiscalizatório (ou de controle); 4) poder disciplinar (DELGADO, 2019, p. 791). O poder diretivo caracteriza-se como o conjunto de prerrogativas concentradas no empregador para organização da estrutura e espaço interno; organiza também o processo de

⁴ Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço (BRASIL, 1943).



trabalho adotado no estabelecimento e na empresa, como a orientação e especificação das ordens para a correta prestação de serviços (DELGADO, 2019, p. 792).

Já o poder regulamentar, é o conjunto de faculdades do empregador para a fixação de regras gerais a serem observadas no estabelecimento da empresa (DELGADO, 2019, p. 792). O poder fiscalizatório caracteriza-se como conjunto de prerrogativas dirigidas ao acompanhamento das tarefas e vigilância no local de trabalho. Controle na portaria, câmeras de segurança, controle de horário e frequência e outras atividades são exemplos de poder de controle (DELGADO, 2019, p. 794).

O poder disciplinar também concentra-se nas mãos do empregador, propiciando sanções aos empregados caso alguém descumpra alguma ordem ou obrigação contratual (DELGADO, 2019, p. 797). Estes institutos fazem parte da relação trabalhista e garantem ao empregador autonomia para deliberar sob os empregados. Todavia, o empregador deve estar atento a função social da coletividade, primando por ideais de igualdade, cidadania e justiça (CARRIJO, 2016).

Apesar dos citados poderes, o poder diretivo do empregador possui limites, que estão inseridos na não interferência do direito do outro e o respeito mútuo. O empregador deve agir com proporcionalidade e razoabilidade, respeitando os direitos dos trabalhadores também contidos na Constituição Federal de 1988. Não pode o empregador submeter o empregado a situações constrangedoras, ou qualquer ato que contrarie os direitos fundamentais, respeitando sempre a dignidade, intimidade, vida privada e demais direitos fundamentais (BOSKOVIC e FREITAS, 2020).

Fundamenta-se também, através do princípio da proteção, a garantia de proteção à parte mais vulnerável e hipossuficiente na relação empregatícia, o empregado (DELGADO, 2019, p. 233). No cenário pandêmico, iniciado a partir de 2020, a biossegurança tornou-se fundamental em vários ambientes e não podia ser diferente no ambiente de trabalho. Nem todos trabalhadores puderam afastar-se do trabalho e ficar em *home office*, ficando, por vezes, em alta exposição com o Covid-19.

A biossegurança caracteriza-se por um conjunto de medidas e procedimentos técnicos, ações, metodologias, equipamentos e dispositivos capazes de prevenir, controlar, reduzir ou eliminar riscos provenientes de atividades que possam comprometer a saúde humana, animal, vegetal e o meio ambiente (NEVES, 2020). Um dos requisitos essenciais são as práticas adequadas de biossegurança.

Em função disso, as empresas passaram a disponibilizar os Equipamentos de Proteção Individual – EPI's, que são “todo dispositivo ou produto, de uso individual utilizado pelo trabalhador, destinado à proteção de riscos suscetíveis de ameaçar a segurança e a saúde no trabalho” (BRASIL, 1978). Diante disso, as empresas passaram a disponibilizar máscaras, álcool gel, luvas, óculos, roupas especiais e outros, aos seus empregados. Os equipamentos de proteção individual podem variar de acordo com a função realizada pelo indivíduo.

Apesar de todas as medidas de segurança, foi a partir do início de 2021 que a população brasileira teve um sinal de esperança para frear o Covid-19, a chegada das vacinas. A chegada marcou uma iniciativa sem precedentes e um passo histórico na distribuição equitativa de vacinas em todo o mundo. Foi e está sendo a maior operação de aquisição e fornecimento de vacinas da história global (BRASIL, 2021).

A Carta Magna fundamenta expressamente em seu art. 7º, inciso **XXII** “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”. Portanto, é dever do empregador proporcionar ambiente seguro de trabalho aos seus empregados, que proteja sua vida, integridade, dignidade e saúde. A vacinação contra o Covid-19 faz parte das medidas protetivas contra o avanço da pandemia. Além de proporcionar a proteção individual do trabalhador, colabora para a proteção coletiva no ambiente de trabalho, contra o vírus.

A recusa da tomada da vacina tem assolado o país, tornando-se uma preocupação para os especialistas. Por diversos motivos, alguns indivíduos não querem e não estão tomando a vacina contra o Covid-19. Diante desta situação, algumas empresas estão advertindo funcionários para a tomada da vacina e, em alguns casos, promovendo rescisão indireta por justa causa, entendendo que, neste caso, o direito coletivo de proteção à saúde sobrepõe-se a liberdade individual de escolha de tomar a vacina ou não. No próximo tópico, analisar-se-á decisões da justiça do trabalho sobre o tema e a dicotomia entre a liberdade individual *versus* direito coletivo à saúde.

4 RESCISÕES POR JUSTA CAUSA NOS CASOS DE RECUSA DA TOMADA DA VACINA DO COVID-19

A vacinação é uma estratégia primordial para prevenção de qualquer problema de saúde. Ao tomar as doses, além de ocorrer a proteção contra diversos agentes infecciosos, tem-



se a redução dos riscos de complicação após contrair a doença. Apesar do histórico bem sucedido das vacinas, nos últimos anos, estas foram alvo de injustiças/preconceitos, alguns indivíduos passaram a apontar que os efeitos colaterais das vacinas eram superiores ao seu grau de proteção (BIERNATH, 2018).

Os motivos que levam a decisão de não tomar a vacina são variados, podem ser pessoais ou até uma decisão conjunta de uma comunidade. Há os *anti-vaxxers*⁵, que pensam que as vacinas são ruins para a saúde e, há aqueles que simplesmente hesitam em tomar a vacina. No ambiente de trabalho, o profissional não imunizado, num ambiente com alto fluxo de pessoas, pode afetar negativamente na saúde coletiva, que é dever do empregador manter (FIXEL, 2021).

Em traços históricos, o poder se vacinar na empresa é uma situação conhecida no Brasil. É de interesse do empregador que sua equipe esteja protegida de doenças contagiosas, propiciando um ambiente de trabalho adequado e saudável (FIXEL, 2021). Além disso, é dever do empregador dar condições dignas de trabalho aos seus empregados, sendo hipótese de rescisão indireta “correr perigo manifesto de mal considerável”⁶, podendo o empregado buscar indenização neste caso também.

Para a Organização Mundial da Saúde – OMS, a vacinação é o segundo maior investimento em saúde, ficando atrás, apenas, do fornecimento de água potável para consumo (FIXEL, 2021). Na vacinação contra o Covid-19, o Brasil promulgou a lei nº 14.125/21, permitindo que empresas do setor privado pudessem adquirir as vacinas de forma direta, desde que autorizado pela Anvisa⁷.

A intenção do legislador foi garantir que o avanço da vacinação pudesse ocorrer de forma mais célere, concedendo ao setor privado oportunidade de adquirir doses para vacinar

⁵ Movimento anti vacina. Uma nova pesquisa publicada, em março, na Revista *Vaccine* “*It’s not all about autism: The emerging landscape of anti-vaccination sentiment on Facebook*” descobriu que o conteúdo anti-vax no Facebook agora adota crenças genuínas, incluindo a ideia de que a poliomielite não existe. Ainda de acordo com a reportagem, os pesquisadores descobriram que os anti-vaxxers agora incluem vários grupos distintos, incluindo pessoas vendendo remédios alternativos (como o iogurte para o HPV). O Dr. Peter Hotez, reitor da National School of Tropical Medicine Baylor College of Medicine (em inglês) afirma que isso tende a confirmar a profundidade e amplitude de como o Facebook está promovendo o movimento antivacina. Todos os anos, 1,5 milhões de crianças em todo o mundo morrem de doenças que podem ser evitadas com vacinas – e os chamados “anti-vaxxers” contribuem para isso (BRASIL, 2019).

⁶ Art. 483 - O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:
c) correr perigo manifesto de mal considerável; (BRASIL, 1943)

⁷ Art. 2º Pessoas jurídicas de direito privado poderão adquirir diretamente vacinas contra a Covid-19 que tenham autorização temporária para uso emergencial, autorização excepcional e temporária para importação e distribuição ou registro sanitário concedidos pela Anvisa, desde que sejam integralmente doadas ao Sistema Único de Saúde (SUS), a fim de serem utilizadas no âmbito do Programa Nacional de Imunizações (PNI).

seus empregados (FIXEL, 2021). Completado um ano de pandemia, qualquer sinal de aceleração na imunização da população é essencial, para que, a perspectiva de volta à vida cotidiana normal seja retomada aos poucos. Do ponto de vista econômico, as empresas necessitam retomar a movimentação usual de seus ramos (FIXEL, 2021).

Com o objetivo de reforçar a importância da vacinação, o Supremo Tribunal Federal – STF, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.586, fundamentou a vacinação compulsória prevista na lei nº 13.979/20. Com a pretensão de alcançar imunidade de rebanho e proteção da coletividade, especialmente as pessoas mais vulneráveis (BRASIL, 2020, p. 1).

A vacinação em massa constituiu e constitui medida adotada pelas autoridades, com caráter preventivo, para reduzir a morbimortalidade de doenças infecciosas. A legislação sanitária brasileira não contempla medidas invasivas ou coativas, em decorrência do direito à intangibilidade, inviolabilidade e integridade do corpo humano, configurando completamente ilegal qualquer determinação em lei que implemente a vacinação sem o consentimento do indivíduo (BRASIL, 2020, p. 2).

A vacinação pode ser obrigatória, excluída qualquer forma de vacinação forçada e que oriente-se o indivíduo de seus direitos constantes no art. 3º, §2º incisos I, II e III⁸. O Relator da ADI definiu que a competência do Ministério da Saúde para coordenar o Programa Nacional de Imunizações, definir estratégias e calendários, não exclui dos Estados, Distrito Federal e Municípios a responsabilidade de medidas profiláticas e terapêuticas no enfrentamento do corona vírus (BRASIL, 2020, p. 2).

A definição desta competência está amparada no art. 23, II, da CF/88⁹. Por fim, o ministro entendeu pela interpretação conforme à Constituição do art. 3º, III, d, da Lei 13.979/2020¹⁰. Ainda, estabeleceu que 1) a vacinação compulsória não significa vacinação

8 Art. 3º Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional de que trata esta Lei, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, entre outras, as seguintes medidas:

§ 2º Ficam assegurados às pessoas afetadas pelas medidas previstas neste artigo:

I - o direito de serem informadas permanentemente sobre o seu estado de saúde e a assistência à família conforme regulamento;

II - o direito de receberem tratamento gratuito;

III - o pleno respeito à dignidade, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais das pessoas, conforme preconiza o Artigo 3 do Regulamento Sanitário Internacional, constante do Anexo ao Decreto nº 10.212, de 30 de janeiro de 2020 .

9 Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

¹⁰ Art. 3º Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional de que trata esta Lei, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, entre outras, as seguintes medidas:

III - determinação de realização compulsória de:

d) vacinação e outras medidas profiláticas;



forçada, deverá conter sempre o consentimento do usuário; 2) Apesar de não ser forçada, podem ocorrer medidas indiretas como, restrição ao exercício de certas atividades, ou frequência à determinados lugares, desde que previstas em lei, ou dela decorrentes; (BRASIL, 2020, p. 2).

3) Tenham como base evidências científicas e análises estratégicas pertinentes; 4) estejam acompanhadas de ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes; 5) respeitem a dignidade humana e os direitos fundamentais; 6) atendam aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade; 7) que as vacinas sejam distribuídas universal e gratuitamente; todas as medidas citadas, com as limitações expostas, podem ser implementadas pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (BRASIL, 2020, p. 2-3).

Portanto, o entendimento firmado pelo STF é no sentido de não forçar ninguém a tomar a vacina, porém, restringir acesso a determinados locais e realização de atividades, é permitido, segundo entendimento. Fundamentada a matéria através de ADI, iniciaram outros tipos de questionamentos na esfera do Poder Judiciário: a recusa vacina do Covid-19 por empregados tem direito a rescisão indireta?

A justiça do trabalho no Recurso Ordinário em Procedimento Sumaríssimo nº 0010091-68.2021.5.15.0068 do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, fundamentou entendimento sobre o tema. Na ação, a reclamante postulou reconhecimento da rescisão indireta de seu contrato de trabalho por ter sido vítima de assédio moral em razão de pressão interna da empresa para que ela se vacinasse contra a Covid-19. Aduziu, ainda, que foi impedida em público de adentrar a clínica onde se atava como cuidadora de idosos por duas vezes. (BRASIL, 2021, p. 2).

A reclamante defendeu a autonomia da vontade ao recusar tomar a vacina contra o Covid-19, relatando a flexibilização dos direitos individuais em decorrência da pandemia. Rechaçou ainda, a forma como a empresa lidou com a sua recusa, optando pela coação e constrangimento (BRASIL, 2021, p. 2-3). A relatora concordou com a sentença do juízo a quo, afirmando a prevalência do interesse coletivo e de saúde pública, considerando a grave pandemia que assola o mundo, em detrimento ao interesse individual (BRASIL, 2021, p. 3).

Também, o fato de a reclamante trabalhar em clínica de cuidados para idosos, categoria com maior vulnerabilidade e letalidade quando infectada com o vírus (BRASIL, 2021, p. 3).

Citou, ainda, a ADI nº 6.586, o art. 157¹¹ e 158¹² da CLT, o primeiro artigo menciona o dever da empresa cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho, o segundo, relacionado ao dever de observância dos empregados as normas de medicina e segurança do trabalho estabelecidas pelos empregadores (BRASIL, 2021, p. 3).

Afirmando que com muito mais razão “quando o trabalhador se ativa diretamente em contato com a classe mais vulnerável e letal, não se vislumbrando o alegado abuso de poder do empregador na medida proibitiva de adentrar o estabelecimento após não ter apresentado o cartão de vacina e ter comunicado que não se vacinaria” (BRASIL, 2021, p. 4).

A relatora também mencionou o "Guia Técnico Interno do MPT sobre Vacinação da Covid - 19", que fundamenta:

Neste sentido, o direito à vacinação também pode constituir um dever nas hipóteses em que envolve questões de saúde pública, como nos casos de epidemias e pandemias. Por isso, o direito-dever à vacinação, como uma das prestações compreendidas no direito à saúde, tem, do mesmo modo, eficácias vertical e horizontal, obrigando, a um só tempo, tanto o Poder Público a realizar as ações para efetivá-lo, quanto os particulares a realizarem medidas para a sua concretização, e, ainda, submeterem-se ao comando compulsório de vacinação (BRASIL, 2021, p. 54)

O guia narra também que as empresas por se utilizarem do labor dos trabalhadores, exercem sobre eles o poder diretivo, sendo, portanto, responsáveis por sua saúde ocupacional e demais aspectos pertinentes ao meio ambiente do trabalho, em relação à saúde e segurança dos trabalhadores na esfera individual e coletiva (BRASIL, 2021, p. 54). Quanto à reusa da tomada da vacina contra o Covid-19, tem-se no Guia:

¹¹ Art. 157 - Cabe às empresas:

I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;

II - instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais;

III - adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente;

IV - facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

¹² Art. 158 - Cabe aos empregados: (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

I - observar as normas de segurança e medicina do trabalho, inclusive as instruções de que trata o item II do artigo anterior; (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

II - colaborar com a empresa na aplicação dos dispositivos deste Capítulo.

Parágrafo único - Constitui ato faltoso do empregado a recusa injustificada: (Incluído pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

a) à observância das instruções expedidas pelo empregador na forma do item II do artigo anterior; (Incluído pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

b) ao uso dos equipamentos de proteção individual fornecidos pela empresa. (Incluído pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)



Portanto, nenhuma posição particular, convicção religiosa, filosófica ou política ou temor subjetivo do empregado pode prevalecer sobre o direito da coletividade de obter a imunização conferida pela vacina, prevista em programa nacional de vacinação e, portanto, aprovada pela Anvisa, e inserida nas ações do PCMSO. Diante de uma pandemia, como a de Covid-19, a vacinação individual é pressuposto para a imunização coletiva e controle da pandemia (BRASIL, 2021, p. 61).

Arguindo neste sentido, a desembargadora do trabalho reconheceu a rescisão do contrato por pedido de demissão, determinando a baixa da CTPS e o pagamento de 13º salário, férias +1/3 e FGTS. Há, ainda, outra decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região Recurso Ordinário - Rito Sumaríssimo nº 1000122-24.2021.5.02.0472 sobre e mesma matéria.

A reclamante aduziu que a dispensa foi abusiva e que o simples fato de ter se recusado a tomar vacina contra a COVID19 não pode ser considerado ato de indisciplina ou insubordinação, pois sempre cumpriu com todos os seus deveres profissionais, e nunca desrespeitou as ordens de seus superiores. Sustentou que a empresa não fez campanhas, não fixou cartazes, tampouco fez reuniões com seus empregados informando a respeito da necessidade de tomar vacina (BRASIL, 2021).

Argumentou que o ato do empregador em forçar que a sua empregada tomasse a vacina fere a sua honra e a dignidade humana. Acrescentou que não foi instaurado processo administrativo para apurar a suposta falta grave cometida (BRASIL, 2021). A empresa em defesa informou que a reclamante sempre laborou no Hospital Infantil Municipal, e que justamente por esse motivo, foi orientada a tomar a vacina contra a COVID 19, disponibilizada de forma gratuita e emergencial pelo Governo, no intuito de conter o avanço da pandemia e proteger os profissionais que atuavam de forma habitual na linha de frente da área da saúde, em ambiente hospitalar (BRASIL, 2021).

O relator, sobre alegações da reclamante no sentido de que não poderia ser obrigada a tomar a vacina, porque não existe lei que a obrigue, consignou que em 07/02/2020 foi publicada a lei 13.979/2020, que dispõe justamente sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública mundial deflagrada do novo coronavírus. Apontou o artigo 3º, inciso III, como possibilidade de realização compulsória de vacinação e outras medidas profiláticas baseadas em evidências científicas (BRASIL, 2021).

Relatou ainda o desembargador que a reclamante já havia sido advertida anteriormente pelo mesmo motivo e em nenhum momento tentou justificar o motivo de sua recusa. Revelou ainda que a conduta da reclamada (aplicação de justa causa) não mostrou-se abusiva mas sim

absolutamente legítima e regular, porquanto, para todos os efeitos, a reclamante não atendeu à determinação da empresa. Os pedidos da exordial e o recurso foram negados (BRASIL, 2021).

Através das duas recentes decisões da justiça do trabalho pode-se observar a inclinação dos julgadores a proteção da saúde coletiva em face do direito individual de liberdade de escolha de tomar ou não a vacina. Apesar de não estar citada nas decisões dos Tribunais Regionais do Trabalho, a teoria do sopesamento de Robert Alexy pode ser aplicada nesses casos. De um lado os direitos individuais de liberdade, autonomia da vontade e dignidade da pessoa humana, de outro os direitos de saúde coletiva, de forma a conter as graves consequências da pandemia do Covid-19.

Dessa forma, não significa que um direito sobreponha o outro, mas sim, nesta situação da vacinação contra o Covid-19, os direitos de saúde coletiva tem prevalência sobre os individuais. Portanto, a rescisão indireta por justa causa pela recusa do trabalhador em tomar a vacina contra o Covid-19, é válida. Consta-se também que a rescisão não é uma medida imediata, deve ser precedida de orientações e advertências, para após, se o trabalhador não cumprir a ordem de vacinação, ser aplicado o art. 482, “h”: “ato de indisciplina ou de insubordinação” (BRASIL, 1943), considerando o poder empregatício do empregador.

5 CONCLUSÃO

Este estudo iniciou com as definições de teoria do sopesamento de Robert Alexy. O sopesamento é uma técnica utilizada para resolução entre conflitos de princípios e valores. Do ponto onde começaria o sopesamento, terminaria o controle através de normas e métodos, abrindo espaço para o subjetivismo e decisionismo dos juízes. Através do sopesamento evita-se que os direitos fundamentais fiquem à mercê do legislador e tenham seu conteúdo esvaziado. Finalizou-se o primeiro capítulo com o questionamento: é possível o empregador rescindir o contrato por justa causa pelo fato de o empregado recusar-se a tomar a vacina do covid-19?

No segundo capítulo, tratou-se sobre o direito coletivo do trabalho, sobre os direitos dos trabalhadores previstos no art. 7º da CF/88 e outros dispositivos. Mostrou-se a dicotomia entre o princípio da proteção, a garantia de proteção à parte mais vulnerável e hipossuficiente na relação empregatícia e o poder empregatício do empregador. Também foi demonstrado o



dever do empregador de proporcionar um ambiente seguro, saudável, que não cause malefícios aos trabalhadores.

No terceiro e último capítulo, iniciou-se uma abordagem mais específica da vacinação contra o Covid-19, citando o movimento anti vacina e a problemática na recusa da tomada da vacina do Covid-19. Citou-se a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.586 que fundamentou que a vacinação em massa constituiu e constitui medida adotada pelas autoridades, com caráter preventivo, para reduzir a morbimortalidade de doenças infecciosas.

O entendimento firmado pelo STF é no sentido de não forçar ninguém a tomar a vacina, porém, restringir acesso a determinados locais e realização de atividades, é permitido, segundo entendimento. Duas decisões acerca de rescisões indiretas foram analisadas, uma do TRT2 e outra do TRT15, pleiteadas por reclamantes ao entenderem que suas recusas ao tomar a vacina do Covid-19 não geravam direito de demissão por justa causa por parte do empregador.

Nesta situação, há duas esferas e direitos fundamentais a serem analisadas: a liberdade, autonomia da vontade e dignidade da pessoa humana, de outro, o direito coletivo de saúde e o poder empregatício do empregador. Através da técnica do sopesamento, pode-se concluir que na situação vivenciada por todo o mundo por conta da pandemia do Covid-19, a saúde coletiva deve estar sobreposta aos interesses individuais. Portanto, a rescisão por justa causa nos casos de recusa de tomada da vacina do Covid-19 é legal.

REFERÊNCIAS

ABREU, Luiz Carlos de; ADAMI, Fernando; BEZERRA, Italla Maria Pinheiro; CHEEVER, Elisa Tristan; MAIA, Paula Christianne GG Souto; MESSETTI, Paulo André Stein; SANTOS, José Luiz Gondim dos. **Colisão de direitos humanos fundamentais e o direito ao acesso à saúde durante a nova pandemia do coronavírus**. *Novel. Frente. Saúde Pública* 8: 570243. doi: 10.3389. 8 jan. 2021. Disponível em:

<https://www.frontiersin.org/articles/10.3389/fpubh.2020.570243/full#h10> Acesso em: 20 dez. 2021.

ACUNHA, Fernando José Gonçalves. Colisão de normas: distinção entre ponderação e juízo de adequação. **Revista de Informação Legislativa**, v. 51, n. 203, p. 165-183, jul./set. 2014. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/507411> Acesso em: 13 dez. 2021. ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. – 2 ed. – São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

BIERNATH, André. **Entrevista: os motivos que fazem as pessoas não se vacinarem**. *Veja Saúde*. 23 jul. 2018. Disponível em: <https://saude.abril.com.br/medicina/entrevista-os-motivos-que-fazem-as-pessoas-nao-se-vacinarem/> Acesso em: 21. Dez. 2021.



BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral do Direito**. Tradução de Denise Agostinetti. Revisão de Silvana Cobucci Leite. – 3 ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2010.

BOSKOVIC, Alessandra Barichello. FREITAS, Maria Cecília Bacila de. **Princípios constitucionais do direito do trabalho e o poder diretivo do empregador**. *Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento*. Ano 05, Ed. 03, Vol. 01, pp. 57-99. Fevereiro de 2020. ISSN: 2448-0959. Disponível em: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/poder-diretivo-do-empregador> Acesso em: 20 dez. 2021.

BRASIL. **Brasil receberá as primeiras vacinas contra COVID-19 por meio do Mecanismo COVAX neste domingo**. Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS). 21 mar. de 2021. Disponível em: <https://www.paho.org/pt/noticias/21-3-2021-brasil-recebera-primeiras-vacinas-contracovid-19-por-meio-do-mecanismo-covax> Acesso em: 20 dez. 2021.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 16 dez. 2021.

_____. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho**. Rio de Janeiro, 1º mai. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm Acesso em: 13 dez. 2021.

_____. Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. **Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019**. Brasília, 06 fev. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113979.htm Acesso em: 21 dez. 2021.

_____. Lei nº 14.125, de 10 de março de 2021. **Dispõe sobre a responsabilidade civil relativa a eventos adversos pós-vacinação contra a Covid-19 e sobre a aquisição e distribuição de vacinas por pessoas jurídicas de direito privado**. Brasília, 10 mar. 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14125.htm Acesso em: 21 dez. 2021.

_____. Ministério Público do Trabalho. **Guia Técnico Interno do MPT sobre Vacinação da Covid – 19**. Brasília, janeiro de 2021. Disponível em: https://mpt.mp.br/pgt/noticias/estudo_tecnico_de_vacinacao_gt_covid_19_versao_final_28_d_e_janeiro-sem-marca-dagua-2.pdf Acesso em: 21 dez. 2021

_____. **Mortes e casos de corona vírus nos estados: onde as mortes estão subindo, em estabilidade e em queda**. G1: São Paulo, 2021. Disponível em: <https://especiais.g1.globo.com/bemestar/coronavirus/estados-brasil-mortes-casos-media-movel/> Acesso em: 15.12.2021.

_____. **Movimento antivacina é uma das dez ameaças para a saúde mundial**. Sociedade Brasileira de Medicina Tropical – SBMT. Brasília, 11 abr. 2019. Disponível em: <https://www.sbmt.org.br/portal/anti-vaccine-movement-is-one-of-the-ten-threats-to-global-health/> Acesso em: 21 dez. 2021.



_____. **Norma Regulamentadora nº 6 - equipamento de proteção individual – EPI.** 08 de junho de 1978. Disponível em: <https://www.gov.br/trabalho-e-previdencia/pt-br/composicao/orgaos-especificos/secretaria-de-trabalho/inspecao/seguranca-e-saude-no-trabalho/normas-regulamentadoras/nr-06.pdf> Acesso em: 20 dez. 2021.

_____. **Saiba mais sobre o direito coletivo do trabalho.** CHC Advocacia, 2017. Disponível em: <https://chcadvocacia.adv.br/blog/saiba-mais-sobre-o-direito-coletivo-do-trabalho/> Acesso em: 16 dez. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.586.** Intdo.(a/s): Presidente Da República e Congresso Nacional. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. 16 dez. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/lewandowski-adis-obrigatoriedade-vacina.pdf> Acesso em: 21 dez. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54.** Estado – Laicidade. Requerente: Confederação Nacional Dos Trabalhadores Na Saúde – CNTS. Intdo: Presidente da República. Relator: Ministro Marco Aurélio. Tribunal Pleno. 12 de abril de 2012. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur229171/false> Acesso em: 14 dez. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 82424/RS.** Habeas-Corpus. Publicação De Livros: Anti-Semitismo. Racismo. Crime Imprescritível. Conceituação. Abrangência Constitucional. Liberdade De Expressão. Limites. Ordem Denegada. Paciente: Siegfried Ellwanger. Impetrante: Werner Cantalício João Becker. Relator: Min. Moreira Alves. Tribunal Pleno. 17 de setembro de 2003. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur96610/false> Acesso em: 14 dez. 2021.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. **Recurso Ordinário - Rito Sumaríssimo nº 0010091-68.2021.5.15.0068.** Recorrente: Aline Barbosa da Silva. Recorrido: Vita Care Hospedagem e Cuidados para Idosos Ltda. Relatora: Rosemeire Uehara Tanaka. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/trt-15-demissao-vacina.pdf> Acesso em: 21 dez. 2021.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Recurso Ordinário - Rito Sumaríssimo nº 1000122-24.2021.5.02.0472.** Recorrente: Cristiane Aparecida Pedroso. Recorrido: Guima-Conseco Construção, Serviços e Comércio Ltda. Relator: Roberto Barros Da Silva. 19 de julho de 2021. Disponível em: <https://trt-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1256003211/recurso-ordinario-rito-sumarissimo-rorsum-10001222420215020472-sp/inteiro-teor-1256003220> Acesso em: 21 dez. 2021.

CARRIJO, Lorryne Cristhine. **O poder diretivo do empregador e os direitos de personalidade do empregado.** Âmbito Jurídico, 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-148/o-poder-diretivo-do-empregador-e-os-direitos-de-personalidade-do-empregado/> Acesso em: 20 dez. 2021.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores.** — 18. ed. — São Paulo: LTr, 2019.



FIXEL, Roberta Yvon. **Responsabilidade e cuidados necessários no processo de imunização de empregados.** Gaia, Silva e Gaede Advogados, 16 abr. 2021. Disponível em: <https://gsga.com.br/responsabilidade-e-cuidados-necessarios-no-processo-de-imunizacao-de-empregados/?cn-reloaded=1> Acesso em: 21 dez. 2021.

MARTINES, Fernando. Robert Alexy explica seu método para resolver conflito entre princípios. **Revista Consultor Jurídico**, 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jul-02/robert-alexey-explica-metodo-resolver-conflito-entre-principios> Acesso em: 13 dez. 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo. **Curso de Direito Constitucional.** – 5. ed. Ver e atual. – São Paulo: Saraiva, 2016.

NEVES, Julia. **Profissionais de saúde precisam estar protegidos, pois fazem parte da infraestrutura de resposta a esta epidemia.** Entrevista com Paulo Roberto de Carvalho. EPSJV/Fiocruz. 11 de dezembro de 2020. Disponível em: <https://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/entrevista/profissionais-de-saude-precisam-estar-protetidos-pois-fazem-parte-da> Acesso em: 20 dez. 2021.