

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL, MINISTRO LUIZ FUX**

Min. Luis Roberto Barroso, ADI 6586: *“E aqui, eu gostaria de fazer um esclarecimento importante, que também consta do meu voto e que foi enfatizado largamente pelo Ministro Lewandowski: a expressão “vacinação obrigatória” não significa que alguém poderá ser imunizado à força, com violência física, ou qualquer outro tipo de coação. O que decorre do caráter obrigatório da vacinação é ela ser exigida como condição para a prática de certos atos, como a matrícula de uma criança numa escola, pública ou privada, ou como condição para a percepção de benefícios, como é o caso do próprio Bolsa Família, ou também permite que sejam aplicadas as penalidades em caso de descumprimento. Como regra geral, o Direito não admite que as obrigações de fazer sejam cumpridas à força - manu militari - pelo Poder Público. [...] Seguindo adiante com o meu raciocínio, eu entendo que é legítimo impor o caráter compulsório das vacinas, quando exista consenso científico e registro em órgão de vigilância sanitária. E são três, a meu ver, os fundamentos que legitimam essa obrigatoriedade e, portanto, são esses os três fundamentos que dão mais peso à proteção da saúde coletiva e à proteção da criança em contraste com a liberdade de consciência [...] próprio ideal de vida boa. O terceiro elemento da dignidade, que é o que nos interessa mais aqui, é o que eu denominei de valor comunitário, que define os contornos da dignidade e impõe os limites à autonomia individual.”*

PARTIDO NOVO NACIONAL – NOVO, pessoa jurídica de direito privado, com registro definitivo no Tribunal Superior Eleitoral, com sede no SRTVS Quadra 701, Lote 05, Bloco B, Sala 322, Centro Empresarial Brasília, Brasília – DF, CEP: 70.340-000, inscrito no CNPJ sob o nº 13.405.866/0001-24, por seus advogados regularmente constituídos mediante instrumento específico¹, com fulcro nos arts. 102, §1º e 103, VIII, da CF/882 e dispositivos da Lei 9.882/993, propor **ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL** em face do artigo 1º, parágrafos 1º e 2º, artigo 3º, caput, e artigo 4º, caput, incisos I e II, da Portaria MTP nº 620, de 01 de novembro de 2021, que proíbe a demissão por justa causa de pessoas que não foram vacinadas contra a Covid-19, por considerar como prática discriminatória a obrigatoriedade de certificado de vacinação, nos termos adiante alinhavados.

¹ Instrumento procuratório anexo. Documento nº 01.

² CF/88. Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: § 1.º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.

CF/88. Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

VIII – partido político com representação no Congresso Nacional;

³ Lei 9.882/99. Art. 1º A arguição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público. Parágrafo único. Caberá também arguição de descumprimento de preceito fundamental:

I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição.

Art. 2º Podem propor arguição de descumprimento de preceito fundamental:

I - os legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade.

I - RESUMO DA LIDE

O que é pedido nesta arguição de descumprimento de preceito fundamental?

A concessão de liminar para suspender o artigo 1º, parágrafos 1º e 2º; artigo 3º, caput; e artigo 4º, caput, incisos I e II, da Portaria MTP nº 620, de 01 de novembro de 2021, até a apreciação do mérito da presente arguição, em razão da plausibilidade jurídica do pedido e dos riscos da permanência dessa norma no ordenamento jurídico.

No mérito, a procedência do pedido que para declarar a inconstitucionalidade do artigo 1º, parágrafos 1º e 2º; artigo 3º, caput; e artigo 4º, caput, incisos I e II, da Portaria MTP nº 620, de 01 de novembro de 2021, nos termos da fundamentação.

Por que devem ser declarados inconstitucionais as normas impugnadas?

Pelos dispositivos impugnados que se busca a inconstitucionalidade, a edição da portaria mencionada acima passou a considerar prática discriminatória a exigência de certificado de vacinação em processos seletivos de admissão de trabalhadores, assim como a demissão por justa causa de empregado em razão da não apresentação do referido certificado.

A referida portaria não está, como sustenta, protegendo a liberdade do cidadão ou o direito destes à autodeterminação. Dada a natureza altamente contagiosa da COVID 19, a presença de um trabalhador em um ambiente de trabalho, sem vacinação e com possibilidade de estar contaminado com vírus, importa em risco à proteção à saúde dos demais trabalhadores, e, por conseguinte, em restrição à liberdade dos demais.

A restrição à liberdade dos demais membros da organização empresarial ocorre, inclusive, por conta do risco de óbito de qualquer deles por serem obrigados a conviver com quem propositadamente se recusa a imunização vacinal.

Não visa, portanto, a portaria a efetiva proteção da autonomia da pessoa, mas, como todo direito é sempre um direito em relação dentro da sociedade, acaba por negar o exercício da liberdade efetiva dos demais membros

Ocorre que essas normas violam preceitos fundamentais, tais como, direitos fundamentais à vida e à saúde (art. 5º, caput, art. 6º e art. 196 da CR/88); separação dos poderes, ao imiscuir-se em matéria de competência exclusiva do Congresso Nacional impondo novos contornos à demissão por justa causa e o contrato de trabalho e; princípio da reserva legal, art. 5º CF, ao inovar a ordem jurídica primária ao criar proibição não prevista em lei.

Sabe-se que a vacinação reduz a mortalidade de COVID-19. A vacinação de um indivíduo, sobretudo daqueles que trabalham em ambientes fechados e com atendimento ao público, impacta não apenas na proteção de sua saúde, mas também no controle comunitário da doença.

Essa é a razão pela qual se admite que o Estado, atendidos os requisitos de segurança e eficácia das vacinas, deve trazer mecanismos para proteção da liberdade da maioria dos indivíduos, isto é, da coletividade, com o objetivo de cumprir o dever de concretizar o direito social à saúde de todos, em especial as ações que busquem à redução do risco contaminação e disseminação do vírus.

No presente caso, a recusa proposital de um indivíduo em não se vacinar acaba por trazer consigo consequências diretas ao exercício da liberdade da maioria dos indivíduos, isto é, da sociedade como um todo.

As regras constitucionais servem, sobretudo, para o exercício da racionalidade coletiva, de modo a permitir a coordenação de ações de proteção da liberdade da maioria de forma eficiente. O que se busca aqui, é exatamente a proteção da coletividade.

É nesse sentido que se postula seja assegurado o direito garantido pela lei e pela Constituição, previsto na CLT e afastado por meio de portaria, que propicia aos empregadores garantir a saúde e a segurança de todos os trabalhadores, de seus clientes e da sociedade em geral.

A exigência de vacinação contra o novo coronavírus não é sequer uma faculdade das empresas, mas uma obrigação imposta pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Ressalta-se que as normas impugnadas rompem a separação dos poderes, que não poderia ser invadida pelo Poder Executivo, sobretudo por meio de Portaria, pois as referidas proibições devem vir do Congresso Nacional.

Desta feita, sendo a rescisão contratual por justa causa ante a recusa de vacinação por empregado uma das medidas indiretas da vacinação obrigatória, e considerando-se que a apresentação de atestado de vacinação é documento necessário para contratação trabalhista desde 2004, não restam dúvidas quanto a inconstitucionalidade da Portaria ora impugnada.

A extensão da obrigatoriedade da vacinação para os contratos de trabalho, proibida por uma portaria, é tema da maior relevância. Para além da controvérsia constitucional relevante, a jurisdição desta Corte se faz ainda mais necessária pelo fato de que a portaria entrou em vigor imediatamente e afeta a todos os contratos de trabalho em vigor e a serem firmados.

A urgência na suspensão dos dispositivos impugnados decorre da necessidade de garantir que o empregador possa preservar a saúde e a vida de seus empregados, clientes e, indiretamente, de toda a sociedade. Enquanto os dispositivos impugnados permanecerem em vigor, haverá chancela de uma situação que coloca em maior risco a saúde e à vida.

Resta claro, então, que a Portaria nº 620 do Ministro do Trabalho ofende o texto da Constituição, de diversas leis ordinárias federais, de decretos e de regulamentos, ao contrário do que lhe permite o artigo 87 da Carta Maior.

Por todas as razões expostas, o artigo 1º, parágrafos 1º e 2º; artigo 3º, caput; e artigo 4º, caput, incisos I e II, da Portaria MTP nº 620, de 01 de novembro de 2021, são inconstitucionais, como passamos a demonstrar.

II – DA LEGITIMIDADE ATIVA DO ARGUENTE

1. Antes de adentrar ao mérito do dispositivo arguido, é preciso deixar clara a legitimidade ativa do Partido NOVO (NOVO) para ajuizar a presente ação.

2. Segundo o artigo 2º, I, da Lei 9.882/99, “*podem propor arguição de descumprimento de preceito fundamental*” todos “*os legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade*”. Por sua vez, o art. 103, VIII, da CF/88, autoriza ao “*partido político com representação no Congresso Nacional*” a propositura de ação direta de inconstitucionalidade perante este Supremo Tribunal Federal (STF).

3. Destarte, tendo em vista o registro do partido no TSE e a representação no Congresso Nacional, inquestionável a legitimidade ativa do NOVO para propor a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental.

4. Lado outro, de acordo com a jurisprudência do Tribunal, “*Os Partidos Políticos com representação no Congresso Nacional acham-se incluídos, para efeito de ativação da jurisdição constitucional concentrada do Supremo Tribunal Federal, no rol daqueles que possuem legitimação ativa universal, gozando, em consequência, da ampla prerrogativa de impugnam qualquer ato normativo do Poder Público, independentemente de seu conteúdo material.*” (ADI 1.096-MC, Rel.: Min. Celso de Mello, DJ 22.09.1995), isto é, os partidos políticos não precisam demonstrar pertinência temática em relação ao objeto da ação e a missão do partido.

5. Essa regra funda-se no pressuposto de que os partidos políticos são corpos intermediários entre a população e a sociedade política, sendo indispensáveis ao processo político brasileiro⁴, ou seja, os partidos políticos são atores essenciais à democracia brasileira. Este STF tem entendimento sólido sobre o tema:

⁴ ADI nº 1.407-MC, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 24.11.2000.

“O fato é que qualquer partido político tendo representação parlamentar, não importa o número, está legalmente qualificado para ajuizar a ação direta. Trata-se de uma inovação interessante e importante, porque dá ao partido político um papel de mais alta relevância, colocando-o lado a lado do Procurador-Geral ou da Mesa da Câmara, da Mesa da Assembléia, do Presidente da República. O partido político, ou pode questionar sobre toda e qualquer matéria ou ficaria adstrito a um capítulo muito reduzido de assuntos que poderia equacionar em uma ação direta.” (Voto do Min. Paulo Brossard na ADI 138, Rel.: Min. Sydney Sanchez, DJ 14.02.1990

III – DO OBJETO DA PRESENTE ADPF

6. Em 1º de novembro de 2021 o Ministro de Estado do Trabalho e Previdência, o Sr. Onyx Lorenzoni, publicou a Portaria MTP nº 620/2021. No preâmbulo da Portaria, foram apresentadas as seguintes considerações:

Considerando que o Art. 1º da Constituição Federal estabelece que a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; Considerando que o Art. 3º da Constituição Federal estabelece que constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Considerando que o Art. 5º da Constituição Federal estabelece que 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: II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer; XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

Considerando que o Art. 6º da Constituição Federal estabelece que são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Considerando que o Art. 7º da Constituição Federal estabelece que são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

Considerando que o Art. 170 da Constituição Federal estabelece que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Considerando que o Art. 193 da Constituição Federal estabelece que a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.

Considerando que a não apresentação de cartão de vacinação contra qualquer enfermidade não está inscrita como motivo de justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador, nos termos do art. 482 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo DecretoLei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 [...]

7. Os termos da portaria, que constituem o objeto desta ADPF apresentam-se **negritados**:

Art. 1º É proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros, ressalvadas, nesse caso, as hipóteses de proteção à criança e ao adolescente

previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal, nos termos da Lei nº 9029, de 13 de abril de 1995.

§ 1º Ao empregador é proibido, na contratação ou na manutenção do emprego do trabalhador, exigir quaisquer documentos discriminatórios ou obstativos para a contratação, **especialmente comprovante de vacinação**, certidão negativa de reclamatória trabalhista, teste, exame, perícia, laudo, atestado ou declaração relativos à esterilização ou a estado de gravidez.

§ 2º **Considera-se prática discriminatória a obrigatoriedade de certificado de vacinação em processos seletivos de admissão de trabalhadores, assim como a demissão por justa causa de empregado em razão da não apresentação de certificado de vacinação.**

Art. 2º 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.

Parágrafo único. Os empregadores poderão estabelecer políticas de incentivo à vacinação de seus trabalhadores.

Art. 3º Com a finalidade de assegurar a preservação das condições sanitárias no ambiente de trabalho, os empregadores poderão oferecer aos seus trabalhadores a testagem periódica que comprove a não contaminação pela Covid-19 **ficando os trabalhadores, neste caso, obrigados à realização de testagem ou a apresentação de cartão de vacinação.**

Parágrafo único. Aplicam-se os demais normativos e orientações do Ministério da Saúde e do Trabalho e Previdência quanto à prevenção, controle e mitigação dos riscos de transmissão da COVID-19 nos ambientes de trabalho.

Art. 4º O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos termos do art. 1º da presente Portaria e da Lei nº 9029, de 13 de abril de 1995, além do direito à reparação pelo dano moral, faculta ao empregado optar entre:

I - a reintegração com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais;

II - a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.

Art. 5º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

8. Em que pese a transcrição de diversos direitos e garantias fundamentais que supostamente fundamentam os artigos da Portaria parcialmente impugnada, vê-se que o artigo 1º, parágrafos 1º e 2º, artigo 3º, caput, e artigo 4º, caput, incisos I e II, da Portaria MTP nº 620, de 01 de novembro de 2021, são materialmente inconstitucionais.

IV – DO CABIMENTO DA PRESENTE ADPF

IV.A – Da Subsidiariedade e da Possibilidade de Utilização da ADPF para Declaração de Constitucionalidade de Dispositivo da Constituição Estadual

9. Conforme dispõe o art. 4º, §1º, da lei 9.882/99, “*Não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade*”, isto é, só será admitida a ADPF quando inexistentes quaisquer outras **ações de controle concentrado de constitucionalidade**, nesse sentido:

13. Princípio da subsidiariedade (art. 4º, §1º, da Lei no 9.882/99): **inexistência de outro meio eficaz de sanar a lesão, compreendido no contexto da ordem constitucional global, como aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata.** 14. A existência de processos ordinários e recursos extraordinários não deve excluir, a priori, a utilização da arguição de descumprimento de preceito fundamental, em virtude da feição marcadamente objetiva dessa ação. (ADPF 33, Rel.: Min. Gilmar Mendes, DJ 27.10.2006)

10. Este é o caso dos autos. Como se sabe, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido do não cabimento de ação direta de inconstitucionalidade para a impugnação de atos regulamentares de natureza formalmente secundária (ADI 4095-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 06.11.2014), como é o caso de portarias.

11. Conforme já destacou o Min. Gilmar Mendes em âmbito acadêmico, a ADPF foi instituída para suprir “*esse espaço, imune à aplicação do*

sistema direto de controle de constitucionalidade, que tem sido responsável pela repetição de processos, pela demora na definição de decisões sobre importantes controvérsias constitucionais e pelo fenômeno social e jurídico da chamada ‘guerra de liminares’” (MENDES, Gilmar Ferreira. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental: comentários à Lei n. 9.882, de 3.12.1999. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 19). No âmbito da jurisprudência, também já se registrou que a admissibilidade da ação se encontra vinculada “à relevância do interesse público presente no caso”, de modo que a “ADPF configura modalidade de integração entre os modelos de perfil difuso e concentrado no Supremo Tribunal Federal” (ADPF 33/PA, Tribunal Pleno, de minha Relatoria, j. 7.12.2005).

IV.B – Da Relevante Controvérsia

12. Outro requisito para o cabimento da ADPF é o “*relevante fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição*” (art. 1º, p.u., I, da Lei 9.882/99).

13. Este requisito também se encontra atendido e nem exige maiores aprofundamentos. Por evidente, a extensão da obrigatoriedade da vacinação para os contratos de trabalho, proibida por uma portaria, é tema da maior relevância. A discussão sobre essa temática, no âmbito da Administração Pública, foi iniciada na ADI 6586, na manifestação do Min. Luís Roberto Barroso:

E aqui, eu gostaria de fazer um esclarecimento importante, que também consta do meu voto e que foi enfatizado largamente pelo Ministro Lewandowski: a expressão "vacinação obrigatória" não significa que alguém poderá ser imunizado à força, com violência física, ou qualquer outro tipo de coação. **O que decorre do caráter obrigatório da vacinação é ela ser exigida como condição para a prática de certos atos, como a matrícula de uma criança numa escola, pública ou privada, ou como condição para a percepção de benefícios, como é o caso do próprio Bolsa Família, ou também permite que sejam aplicadas as penalidades em caso de descumprimento. Como regra geral, o Direito não admite que as obrigações de fazer sejam cumpridas à força - manu militari - pelo Poder Público [...] - estão sujeitas às ideias de razoabilidade e proporcionalidade, como todos os atos do Poder Público estão, e são passíveis de exame judicial.**

14. Para além da controvérsia constitucional relevante, a jurisdição desta Corte se faz ainda mais necessária pelo fato de que a portaria entrou em vigor imediatamente e afeta a todos os contratos de trabalho em vigor e a serem firmados.

V – PRECEITOS FUNDAMENTAIS VIOLADOS

15. Em síntese, cinge-se a presente demanda à decisão do Ministério do Trabalho em editar a Portaria MTP nº 620/2021 que considera prática discriminatória a obrigatoriedade de certificado de vacinação em processos seletivos de admissão de trabalhadores, assim como a demissão por justa causa de empregado em razão da não apresentação de certificado de vacinação. Não obstante a dissonância latente com dispositivo do texto constitucional, pois a norma **invade competência legislativa específica para expedir leis sobre direito do trabalho**, a regulação inferior, com aplicação imediata pelo TSE, ofende também:

- (a) A regra da separação dos poderes, ao imiscuir-se em matéria de competência exclusiva do Congresso Nacional (artigo 22 c.c. o art. 48, ambos da CF impondo novos contornos à demissão por justa causa e o contrato de trabalho – a qual, dissociada de mera controvérsia doutrinária, concretiza estado de incerteza, bem como põe em xeque a própria eficácia da decisão legislativa;
- (b) O princípio da reserva legal, art. 5º CF, ao inovar a ordem jurídica primária ao criar proibição não prevista em lei;
- (c) Os direitos fundamentais à vida e à saúde (art. 5º, *caput*, art. 6º e art. 196 da CR/88)

V.A – Direitos Fundamentais à Vida e à Saúde: art. 5º, *Caput*, Art. 6º E Art. 196, CR

16. Atualmente, segundo nos apresenta a comunidade científica, não há dúvida de que a vacinação reduz a mortalidade de COVID-19 assim como pode ser capaz de provocar *imunidade de rebanho* em razão do

volume de vacinados. A vacinação de um indivíduo, sobretudo daqueles que trabalham em ambientes fechados e com atendimento ao público, impacta não apenas na proteção de sua saúde, mas também no controle comunitário da doença e, conseqüentemente, de toda a sociedade.

17. A obrigatoriedade não está no contexto da decisão de não se vacinar, mas na conseqüente condição de que, sem este ato, haverá restrições ao exercício da liberdade de todos. O livre arbítrio individual esbarra no direito à saúde da sociedade.

18. Por tais razões é que países, há muito tempo, já fazem exigências relacionadas a proteção viral de diversas outras doenças, como por exemplo, a febre amarela.

19. De toda sorte, as regras constitucionais servem, sobretudo, para o exercício da racionalidade coletiva, de modo a permitir a coordenação de ações de proteção da liberdade da maioria de forma eficiente.

20. O que se busca aqui, é exatamente a proteção da coletividade.

21. No caso em análise, a Portaria MTP nº 620/2021 não está, como sustenta, protegendo a liberdade do cidadão ou o direito destes à autodeterminação. Dada a natureza altamente contagiosa da COVID 19, a presença de um trabalhador em um ambiente de trabalho, sem vacinação e com possibilidade de estar contaminado com vírus, importa em risco à proteção à saúde dos demais trabalhadores, e, por conseguinte, em restrição à liberdade dos demais.

22. Ora, a restrição à liberdade dos demais membros da organização empresarial ocorre por conta do risco de óbito de qualquer deles por serem obrigados a conviver com quem propositadamente se recusa a imunização vacinal.

23. Não visa, portanto, a portaria a efetiva proteção da autonomia da pessoa, mas, como todo direito é sempre um direito em relação

dentro da sociedade, acaba por negar o exercício da liberdade efetiva dos demais membros

24. A vida em sociedade exige empatia e respeito às regras e aos princípios de elevada envergadura, não sendo demais lembrar que a Constituição Federal tem por objetivo fundamental da República a promoção do bem de todos e à vida e à saúde, o que não significa ausência de regras jurídicas e sociais ou liberdade para não as cumprir.

25. Exatamente nesse sentido que se postula seja assegurado o direito garantido pela lei e pela Constituição, previsto na CLT e afastado por meio de portaria, que assegura aos empregadores garantir a saúde e a segurança de todos os trabalhadores e da comunidade em geral. Assim ocorre por meio de outras exigências, como uso de EPI, não seria diferente com a exigência de comprovação da vacinação.

26. No julgamento do **ARE nº 1267879**, em que apreciada a possibilidade de os pais deixarem de vacinar seus filhos com base em convicções filosóficas, religiosas, morais e existenciais, o Tribunal, de forma unânime, fixou a Tese nº 1.103 da Repercussão Geral, com o seguinte verbete:

"É constitucional a obrigatoriedade de imunização por meio de vacina que, registrada em órgão de vigilância sanitária, (i) tenha sido incluída no Programa Nacional de Imunizações ou (ii) tenha sua aplicação obrigatória determinada em lei ou (iii) seja objeto de determinação da União, Estado, Distrito Federal ou Município, com base em consenso médico-científico. Em tais casos, não se caracteriza violação à liberdade de consciência e de convicção filosófica dos pais ou responsáveis, nem tampouco ao poder familiar".

27. Também vale destacar as **ADIs 6.586 e 6.587**, ajuizadas em face do art. 3º, III, d, da Lei nº 13.979/20207, que prevê a imposição de vacinação compulsória como medida de enfrentamento à pandemia ocasionada pelo COVID-19. As referidas ações diretas foram julgadas parcialmente procedentes para se atribuir ao dispositivo impugnado interpretação conforme, distinguindo-se “vacinação forçada” de “vacinação obrigatória”

28. Esta Suprema Corte observou que a vacinação forçada, que representa o uso de força em terceiros, é prática vedada, devendo ser rechaçada qualquer tentativa de aplicação de vacina de forma coercitiva, com violência física. **A vacinação obrigatória é diametralmente oposta à vacinação forçada**, pois utiliza-se de “*medidas indiretas, as quais compreendem, dentre outras, a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares*”.

29. Na oportunidade, também se destacou que a legislação vigente já impõe ao cidadão o dever de vacinar-se. Neste íterim, o art. 29 do Decreto nº 78.231/76 (que regulamenta a Lei nº 6.259/75), aduz que: “*É dever de todo cidadão submeter-se e os menores dos quais tenha a guarda ou responsabilidade, à vacinação obrigatória*”.

30. Neste diapasão, o Art. 37. do mesmo Decreto dispõe que: “*O cumprimento da obrigatoriedade das vacinações será comprovado através de Atestados de Vacinação, emitidos pelos serviços de saúde que aplicarem as vacinas*”. Posteriormente, foi publicada a Portaria nº 597/2004 (editada pelo Ministério da Saúde), que regulamenta a instituição do calendário de vacinação. Conforme os arts. 4º e 5º da referida Portaria, a apresentação de atestado de vacinação é necessária para diversas atividades, **incluindo para fins de contratação trabalhista**,

31. Desta feita, sendo **a rescisão contratual por justa causa ante a recusa de vacinação por empregado uma das medidas indiretas da vacinação obrigatória, e considerando-se que a apresentação de atestado de vacinação é documento necessário para contratação trabalhista desde 2004**, não restam dúvidas quanto a inconstitucionalidade da Portaria ora impugnada.

V.B – Competência exclusiva do Congresso Nacional legislar sobre Direito do Trabalho; Princípio da Reserva Legal, art. 5º CF, ao inovar a ordem jurídica primária ao criar proibição não prevista em lei

32. Com todo o respeito e acatamento, também parece bastante claro que o rol taxativo do art. 482 detém extensão suficiente para inclusão da hipótese de recusa de vacinação, o que é proibido pela portaria. A norma prevê

na alínea “h” que *“constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador: (...) h) ato de indisciplina ou de insubordinação;”*.

33. Ora, em diversos países o comprovante de vacinação é documento obrigatório para entrada e permanência em diversos estabelecimentos. Não foi diferente com no Supremo Tribunal Federal que, por meio da Resolução 748/2021 passou a exigir o comprovante de vacinação aos maiores de 12 (doze) anos, para entrada em suas dependências. O próprio Tribunal Superior do Trabalho editou ato semelhante. Não seria diferente com empregados e clientes de estabelecimentos comerciais, assim como assegura o art. 482 da CLT.

34. O Ministério Público do Trabalho (MPT) se pronunciou a favor da vacinação obrigatória, desde que tal exigência seja precedida de uma ampla política de conscientização dos empregados e, paralelamente, seja aberto um canal para que os empregados esclareçam todas as dúvidas acerca da vacinação, como, por exemplo, eventuais efeitos colaterais. No *“Guia Técnico Interno do MPT sobre Vacinação da COVID-19”*⁵, editado em 01/2021, em que o Parquet registrou que *“persistindo a recusa injustificada [da vacina], o trabalhador deverá ser afastado do ambiente de trabalho, sob pena de colocar em risco a imunização coletiva, e o empregador poderá aplicar sanções disciplinares, inclusive a despedida por justa causa, como ultima ratio, com fundamento no artigo 482, h, combinado com art. 158, II, parágrafo único, alínea “a”, pois deve-se observar o interesse público, já que o valor maior a ser tutelado é a proteção da coletividade”*.

35. Fundamentando-se nessas mesmas razões, o TRT da 2ª Região/SP, nos autos do Processo nº 1000122-24.2021.5.02.0472, entendeu pela manutenção da sentença de origem que julgou correta a rescisão por justa causa de empregada que, injustificadamente, se recusou a tomar vacina. Conforme abordado pelo referido tribunal, *“não se mostra razoável aceitar que o interesse particular do empregado prevaleça sobre o interesse coletivo”* e, ainda, *“que é dever do empregador oferecer aos seus empregados ambiente de trabalho salubre e seguro, nos termos da Lei, reprisando-se que no caso vertente, a reclamada comprovou a adoção das medidas necessárias e*

⁵ <https://mpt.mp.br/>

disponibilizou aos seus colaboradores informativos sobre a necessidade de minimizar os riscos de contágio, incluindo, por óbvio, a necessidade de aderir ao sistema de imunização”.

36. É verdade que a controvérsia sobre o tema também produziu decisões em sentido contrário. O ponto, contudo, é que **tal regulamentação que rompe a separação dos poderes não poderia ser invadida pelo Poder Executivo, sobretudo por Portaria**. A evidência de que as normas da CLT exigem alteração para proibir demissão com justa causa em casos tais vem do próprio Congresso Nacional em que tramita o PL 149/2021, de autoria das deputadas Carla Zambelli (PSL/SP) e Mara Rocha (PSDB/AC), que procura proibir a dispensa por justa causa de empregado que se recusa a tomar a vacina considerando-a, inclusive, como discriminatória.

37. O artigo 87 da Constituição afirma que os ministros de Estado podem expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos. Por sua vez, a CLT atribui competência ao ministro do Trabalho para regulamentar diversos aspectos protetivos das relações de trabalho, como, por exemplo, a manutenção de serviços especializados em segurança e em medicina do trabalho (artigo 162), o funcionamento das Cipas (artigo 163, parágrafo único) e as atividades perigosas e insalubres (artigos 192 e 193).

38. Contudo, a Portaria nº 620 não instrui ou regulamenta qualquer texto legal ou constitucional, muito em sentido contrário. Conforme prevê a Constituição, a saúde é direito social de todos (artigo 6º), enquanto os trabalhadores têm direito fundamental à proteção contra o dano à saúde ou à integridade física (artigo 7º, inciso XXI).

39. Além de fundar a ordem econômica brasileira na valorização do trabalho humano (artigo 170), a Carta Maior estabelece que a ordem social tem como bases o primado do trabalho e do bem-estar social. No âmbito infraconstitucional, a Lei nº 8.213/81 (Lei dos Benefícios Previdenciários) afirma que a empresa é responsável pelas medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador (artigo 10, parágrafo 10). Da mesma forma, determina que as empresas devem oferecer um meio ambiente de trabalho sadio e seguro aos seus empregados, devendo ser adotadas todas as medidas cabíveis e possíveis de precaução e higiene no local de trabalho (artigo 19, §1º).

40. Por sua vez, a CLT afirma que cabe às empresas cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho (artigo 157, inciso I). Prevê, ainda (artigos 168 e 169), diversas normas relativas à proteção dos trabalhadores contra doenças do trabalho. As disposições protetivas da CLT são regulamentadas por normas editadas pelo Ministério do Trabalho, que tem a incumbência de instruir as partes da relação de trabalho quanto ao cumprimento das normas protetivas.

41. A Norma Regulamentadora nº 7 (NR-7) trata de diversos aspectos da saúde do trabalhador no ambiente de trabalho, exigindo a elaboração e a implementação do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO). A NR-7 passou por atualização recente, após trabalho realizado pelo Grupo de Trabalho Tripartite (GTT), constituído com paridade entre representantes do governo federal, dos trabalhadores e dos empregadores. Assim, de acordo com o novo texto da NR-7, o controle da imunização ativa dos empregados relacionada a riscos ocupacionais deve ser uma diretriz obrigatória do PCMSO (item 7.3.2.I) das empresas.

42. Da mesma forma, segundo a Norma Regulamentadora nº 32 (NR-32), sempre que houver vacinas eficazes contra outros agentes biológicos a que os trabalhadores podem estar expostos, o empregador deve fornecê-las gratuitamente (item 32.2.4.17.2).

43. É preciso lembrar, ainda, que, não tomando todas as medidas possíveis de prevenção, as empresas podem vir a ser responsabilizadas em caso de eventual surto entre os seus empregados, com eventual caracterização da chamada Covid laboral, equiparável a doença do trabalho por força do artigo 20, inciso II, e do artigo 21, inciso III, ambos da Lei de Benefícios Previdenciários. De igual forma, cabe mencionar o Decreto nº 3.048/99, Regulamento da Previdência Social (RPS), que contém a associação de um vasto número de doenças a atividades e condições de trabalho nas empresas. Na sua lista B, há correlação entre infecções virais, como a dengue, a febre amarela e a hepatite, e o exercício do trabalho em locais endêmicos, o que se aplica, por analogia, ao novo coronavírus.

44. Sendo assim, a Portaria nº 620 do Ministro do Trabalho ofende o texto da Constituição, de diversas leis ordinárias federais, de decretos e de regulamentos, ao contrário do que lhe permite o artigo 87 da Carta Maior. A exigência de vacinação contra o novo coronavírus não é sequer uma faculdade das empresas, mas uma obrigação imposta pelo ordenamento jurídico brasileiro⁶.

45. Indene de dúvida que o requerimento do empregador para que o empregado se vacine, objetivando proteger os demais empregados, clientes do estabelecimento empresarial e a sociedade de modo geral, quando conflita com a recusa do empregado representa claro caso de insubordinação e indisciplina.

VI – DO PEDIDO LIMINAR

46. O art. 5º da Lei 9.882/99 autoriza expressamente a concessão do pedido liminar, o qual, como se sabe, depende da verossimilhança do que alegado e a demonstração da urgência.

47. Não obstante já ter externado acima as razões gravíssimas de não se extirpar efetiva e imediatamente a Portaria ora combatida, as consequências da manutenção dessa norma recaem sobre a preservação da saúde e da vida de toda a população.

48. Com isso, o fundamento do *periculum in mora* reforça, ainda, o cabimento da utilização da presente Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental, pois não há outra via constitucionalmente adequada, rápida e imediata, em controle concentrado, que permita a suspensão aqui postulada, a fim de que se garanta que as normas da portaria que impedem o empregador de exigir atestado de vacinação para permanência do vínculo venha interferir indevidamente nas legítimas estratégias de preservação da saúde e da vida.

49. Referida possibilidade – que, a bem dizer, se traduz em uma necessidade no presente contexto – é potencializada pela observância dos efeitos práticos que seriam ocasionados pela manutenção da portaria combatida,

⁶ <https://www.conjur.com.br/2021-nov-06/opiniao-portaria-620-vacinacao-obrigatoria-empregados>

caso não haja a imediata suspensão de seus efeitos, como impõe o art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), que condiciona o exercício do poder decisório à observância do princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como aos efeitos práticos da decisão.

50. A obediência ao previsto na LINDB não significa um rompimento com a dogmática jurídica, mas constitui-se como uma vedação à prolação de decisões – inclusive regulamentares (como é o caso da Portaria) à revelia de suas respectivas consequências – isto é, insere o julgador em um contexto de mandatória análise econômica e ponderação pragmática. Conforme observa-se dos julgados (STF. Pet nº 8.002-AgR. Relator: Min. Luiz Fux. 1ª Turma. Julgamento em 12.03.2019. DJ em 01.08.2019, STF. ADI 4101. Relator: Min. Luiz Fux. Tribunal Pleno. Julgamento em 16.06.2020. DJ em 03.07.2020), tais análises são utilizadas, especialmente, em temas de direito público, como o presente.

51. A não concessão do presente pedido liminar, por outro lado, representaria a chancela à situação que coloca em maior risco a saúde e à vida. Desse modo, necessária a concessão de liminar pelo Eminent Relator para que se afaste – até decisão final do Pleno do STF – os efeitos do artigo 1º, parágrafos 1º e 2º; artigo 3º, caput; e artigo 4º, caput, incisos I e II, da Portaria MTP nº 620, de 01 de novembro de 2021.

VII – DOS PEDIDOS

52. Ante o exposto, requer-se:

- i) o conhecimento e processamento da presente ADPF;
- ii) caso não se entenda presente os requisitos necessários, seja recebida a presente ação como Ação Direta de Inconstitucionalidade, tendo em vista o atendimento dos requisitos desta (neste sentido, ADPF 180, Rel.: Min. Ellen Gracie, DJe 14.08.2009; ADPF 72-QO, Rel.: Min. Ellen Gracie, DJ 02.12.2005);

iii) a concessão de medida cautelar determinando a **suspensão imediata do artigo 1º, parágrafos 1º e 2º; artigo 3º, caput; e artigo 4º, caput, incisos I e II, da Portaria MTP nº 620**, de 01 de novembro de 2021, até a apreciação do mérito da presente arguição.

iv) a intimação do Presidente da República;

v) a oitiva do Advogado-Geral da União;

vi) a procedência do pedido que, no mérito, seja julgada procedente a presente arguição, declarando a **inconstitucionalidade do artigo 1º, parágrafos 1º e 2º; artigo 3º, caput; e artigo 4º, caput, incisos I e II, da Portaria MTP nº 620**, de 01 de novembro de 2021, nos termos da fundamentação.

53. Requer, por fim, sejam todas as intimações publicadas constando, exclusivamente, o nome do advogado **Paulo R. Roque A. Khouri, OAB/DF 10.671, sob pena de nulidade, nos termos do art. 272, §§ 2º e 5º, do CPC**⁷.

54. Dá-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).
Nesses termos, Pede deferimento.

Brasília, 9 de novembro de 2021.

PAULO R. ROQUE A. KHOURI
OAB/DF 10.671

ÂNGELA R. PINHEIRO
OAB/DF 31.608

THAÍSE AFFONSO DIAS
OAB/DF 40.242

PABLO LEVI R. CARVALHO PEREIRA
OAB/DF 48.428

⁷ Art. 272. Quando não realizadas por meio eletrônico, consideram-se feitas as intimações pela publicação dos atos no órgão oficial. § 2º Sob pena de nulidade, é indispensável que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, com o respectivo número de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, ou, se assim requerido, da sociedade de advogados. § 5º Constando dos autos pedido expresso para que as comunicações dos atos processuais sejam feitas em nome dos advogados indicados, o seu desatendimento implicará nulidade.

