



RUI CUNHA, GLÓRIA RIBEIRO  
& ASSOCIADOS  
Sociedade de Advogados, RL

---

## QUESTÕES LABORAIS

\*

### A RECUSA DE VACINAÇÃO NO ÂMBITO LABORAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS

\*

### COVID 19

---





## A vacinação e o vínculo laboral

---

No período conturbado em que vivemos, para além de nos vermos confrontados com desafios e vicissitudes nunca antes experienciadas, suscitam-se novas e importantes questões no âmbito laboral, quer quanto aos novos regimes de prestação das funções, que se repartem em regimes de teletrabalho ou regimes mistos, quer quanto aos constrangimentos que a situação pandémica impõe ao contexto laboral.

---

Revela-se uma preocupação comum e cada vez mais frequente a situação inerente à vacinação dos trabalhadores, uma vez que a toma de vacina, ainda que promovida pelas autoridades competentes, não tem carácter obrigatório.

Tal circunstância conduz a uma realidade em que numa mesma empresa podemos ter trabalhadores vacinados e outros toma da vacinação, o que, na maioria das situações, importa algum constrangimento entre os próprios trabalhadores.

A QUESTÃO QUE SE SUSCITA É SE O DIREITO PRIVADO DE CADA UM DOS TRABALHADORES EM SE RECUSAR, LIVREMENTE, À TOMA DA VACINAÇÃO PODE PREVALECER SOBRE O DIREITO COLETIVO DO AMBIENTE LABORAL E DA OBRIGAÇÃO DA ENTIDADE EMPREGADORA EM ASSEGURAR UM AMBIENTE SÃO A TODOS OS SEUS TRABALHADORES.

---

Propomo-nos, desse modo, a apreciar a validade, legalidade e consequências da recusa por parte de um trabalhador da toma de vacina para a prevenção da doença Covid-19.

---

---

A pandemia gerada pelo vírus que causa a doença Covid-19 provocou uma crise sanitária, económica e social sem precedentes, no âmbito mundial. O impacto nefasto que o surto em causa impôs quer a nível nacional, quer a nível internacional, desconhecendo quaisquer fronteiras, conduziu a um esforço comum e notório, sem precedentes, para o desenvolvimento, aprovação, fabricação e distribuição de vacinas seguras e eficazes, as quais aprovadas pelas entidades reguladoras competentes.

As vacinas aprovadas e de uso em território nacional, comprovadamente benéficas e aptas a conceder uma imunidade de grupo e um findar à situação pandémica, são passos determinantes para:

- enfrentar os riscos à vida e à saúde derivados da pandemia;
- diminuir a sobrecarga dos sistemas de saúde;
- - mitigar os efeitos das medidas de saúde pública que foram implementadas para conter o contágio.

---

Como é consabido, a vacinação contra a Covid é uma das principais armas de combate à pandemia.

Em Portugal, embora se classifique a vacinação contra a Covid- 19 como voluntária, existe um conjunto de medidas e restrições para as pessoas não vacinadas, como é o caso do acesso a restaurantes, estabelecimentos turísticos e alojamento local, cujas limitações - as quais impostas para, por outro modo, se acautelar e mitigar a propagação do vírus, apenas são ultrapassadas mediante a exibição do Certificado Digital Covid.

---

Face o enquadramento legal da relação laboral, temos que Um dos deveres e obrigações basilares do empregador é zelar pela proteção da segurança e saúde dos seus trabalhadores e prevenir riscos laborais, cf. exarado no artigo 127.o do Código do Trabalho, advindo da obrigação de proporcionar boas condições de trabalho, prevenir riscos e doenças profissionais e de adotar, no que se refere a segurança e saúde no trabalho, as medidas que decorram de lei ou instrumento de regulamentação coletiva de trabalho - vide alíneas c), g) e h), do n.º 1 do mencionado preceito.

Nessa perspetiva, é legítimo expressar que cabe ao empregador adotar as medidas necessárias para garantir o cumprimento dessas regras, tendo em conta, além da legislação aplicável, as recomendações das autoridades de saúde relativamente à prevenção da doença Covid-19, nomeadamente assegurar medidas de implementação do préstimo de atividade em regime de teletrabalho,

o fornecimento de equipamentos de proteção individual, a manutenção das distâncias de segurança e a realização de desinfeção e limpeza periódicas das instalações.

A implementação de tais medidas, nomeadamente, a adoção de regime de teletrabalho e /ou a obrigatoriedade de utilização de equipamento de proteção individual é englobada no poder de direção do empregador.

Contudo, a imposição e/ou a adoção de medidas condutivas à imposição da prática de vacinação é abarcada por tal poder!?  
Como se relaciona o poder de direção com a saúde e registos inerentes do Trabalhador e o seu direito à privacidade e livre arbítrio!?

O empregador não pode, por regra, para efeitos de admissão ou permanência no emprego, exigir ao trabalhador a realização ou apresentação de testes ou exames médicos, de qualquer natureza, para comprovação das suas condições físicas ou psíquicas.

Por outras palavras, o princípio geral é o da irrelevância das matérias no que toca à esfera privada do trabalhador para a dinâmica do contrato de trabalho.

No entanto, a legislação laboral admite que tal princípio possa ser objeto de exceções quando:

- (i) Tenham por finalidade a proteção e segurança do trabalhador ou de terceiros, por exemplo clientes, visitantes, fornecedores, etc.;
- (ii) Particulares exigências inerentes à atividade o justifiquem.

---

Em qualquer destes casos, deve sempre ser dada ao trabalhador justificação escrita, devendo, os comprovativos apresentados pelo trabalhador, ser analisados por médico, o qual apenas informa o empregado se o trabalhador está, ou não, apto para desempenhar a atividade profissional em causa.

---

Outra questão que tem vindo a ser colocada quanto à informação acerca da vacinação é a relacionada com o Regulamento Geral da Proteção de Dados, adiante designado pelas siglas RGPD.

De acordo com a declaração do Comité Europeu para a Proteção de Dados adotada em 19 de março de 2020, no contexto das relações laborais, o tratamento de dados pessoais pode ser necessário para cumprir obrigações legais a que o empregador esteja sujeito, nomeadamente, obrigações em matéria de saúde e segurança no local de trabalho, ou por razões de interesse público, como o controlo de doenças e de outras ameaças para a saúde.

De acordo com o Regulamento Geral da Proteção de Dados, nomeadamente o artigo 9.º, n.º 2, são legítimos os tratamentos de dados sem consentimento sobretudo nas seguintes situações:

- Se o tratamento for necessário para a medicina preventiva ou do trabalho, para avaliação da capacidade de trabalho do empregado, o diagnóstico médico, a prestação de cuidados ou tratamento de saúde;

- Se o tratamento for necessário por motivos de interesse público no domínio da saúde pública.

Também os artigos 6.º, n.º 1, alínea d), e 9.º, n.º 2, alínea c), do mesmo diploma, referem o tratamento de dados, sem necessidade de consentimento, - ainda que quanto a um objeto distinto - sempre que necessário para proteger os interesses vitais dos titulares de dados ou outras pessoas singulares.

---

No mesmo contexto, o Considerando (46) do mencionado Regulamento afigura-se claro e refere os tratamentos de dados que conciliam o interesse público e os interesses vitais “para fins humanitários incluindo a monitorização de epidemias e a sua propagação (...)”

Cumpra-nos agora apreciar a questão da admissibilidade do certificado digital Covid. Por outras palavras, impera ora versar sobre a questão busílis no caso presente, nomeadamente:

**“ Poderá a entidade patronal exigir aos seus trabalhadores um comprovativo de vacinação para efeitos de contratação e manutenção do vínculo laboral? ”**

Apesar desta questão estar longe de alcançar consenso, por assentar em sérias contingências e ainda não existir legislação específica sobre o assunto, somos de opinião que, atualmente, salvo algumas exceções, o empregador pode exigir aos seus trabalhadores o certificado de vacinação com vista à contratação ou manutenção da relação laboral.



Tomando como ponto de partida o caso prático dum trabalhador que desempenhe funções de vigilante num edifício privado, estando em permanente contacto com os moradores que aí residem, visitas e outros trabalhadores que nele prestam a sua actividade profissional, somos conduzidos a considerar o seguinte:

Face à rápida propagação da variante Delta que, aliás, é a variante abundante em Portugal, o risco de infeção em áreas onde se concentram grande número de pessoas, como é o caso do condomínio em causa, é manifestamente elevado.

Considerando que a vacina para a prevenção da COVID-19 se encontra disponível, gratuitamente, ao alcance de todos e que, inclusivamente, grande parte da população já se encontra vacinada afigura-se nos ser legítimo ao empregador, tendo em vista a proteção e segurança do trabalhador e de terceiros, que coloque como condição à contratação e/ou à manutenção do vínculo laboral a existência do aludido certificado.

A legitimidade que assiste à entidade patronal tem por finalidade a prevenção de surtos de contágio pelo vírus subjacente à doença Covid-19 no contexto da saúde pública e constitui uma das exceções ao artigo 19.º n.º 1 do Código do Trabalho, o qual determina que “(..) o empregador, não pode, para efeitos de admissão ou permanência no emprego, exigir a candidato a emprego ou a trabalhador a realização ou apresentação de testes ou exames médicos, de qualquer natureza, para a comprovação das condições físicas ou psíquicas, salvo quando estes tenham por finalidade a proteção e segurança do trabalhador ou de terceiros, ou quando particular exigências inerentes à actividade o justifiquem, devendo em qualquer dos casos ser fornecida por escrito ao candidato a emprego ou trabalhador a respetiva fundamentação.”

Assim, articulado o diploma de cariz laboral vigente no ordenamento português com o Regulamento acima referenciado, antevê-se legitimidade ao empregador de aferir e inculir a prática de inoculação, tendo em vista a garantia da segurança pública e a mitigação da situação pandémica, tendo, como subjacente a tal propósito, o objetivo de cumprimento do dever de zelar pelo bem-estar e segurança dos seus trabalhadores.



Sendo que, no caso concreto, face a natureza e características da atividade desenvolvida, tal dever acentua-se por coadjuvante à segurança dos que com a empresa, na pessoa dos seus trabalhadores, interage.

---

Contudo, não obstante se revelar defensável a legitimidade por parte do empregador em colocar como condição da contratação ou manutenção da relação laboral a existência de certificado de vacinação, o mesmo terá que observar taxativamente a adoção da seguinte ordem de procedimentos, ficando assim arredada a violação do direito de igualdade e do direito ao trabalho:

- Verificar e adotar todas as medidas possíveis para assegurar a saúde dos trabalhadores, tais como a implementação do teletrabalho ou alteração do local de trabalho quando possível;
- Fornecer ao trabalhador Informação escrita adequada para o efeito.
- Analisar o certificado digital, voluntariamente cedido pelo Trabalhador, somente para efeitos de comprovação da toma da vacinação, aferindo, dessa forma, a aptidão ou inaptidão ao desempenho da atividade.

Porém, sem prejuízo do acima exposto, é de ressaltar que o entendimento aqui sufragado não é isento de pontos de contrariedade relevantes e posições antagonicamente diversas à aqui defendida, sendo de denotar que os dados pessoais inerentes à exibição do certificado digital revestem cariz sensível, bem como de referenciar que a opção de vacinação pode ser considerada como uma questão pessoal, alheia ao foro laboral.

---

Por tais motivos, não se deixa de ressaltar que entendemos que uma decisão desta importância - atinente à imposição ou adoção de medidas impositivas da vacinação para o escrutínio da contratação e/ou manutenção de vínculo laboral - deve ser considerada apenas como última opção, por não estar livre de considerações distintas das aqui concedidas.

---

Antes de recorrer a uma decisão tão perentória, a entidade empregadora deve adotar todas as medidas possíveis para assegurar a saúde dos trabalhadores (tais como fornecimento de equipamentos de proteção individual, manutenção das distâncias de segurança, realização de desinfecção e limpezas periódicas nas instalações, alteração de posto de trabalho, etc.).

**A recusa infundada, desprovida de fundamento científico ou médico (e somente esta), poderá ser considerada como uma prática contrária aos bons ditames laborais, porquanto se revela propicia a colocar em causa a saúde de colegas, beneficiários da função exercida, etc.**

Sendo que, sem desvalor das ressalvas operadas nos parágrafos antecedentes, crê-se que o confronto do direito coletivo (de saúde pública e segurança) em colisão com o direito individual (de livre arbítrio e escolha pessoal) importará, no caso em apreço, pela sensibilidade e amplitude dos efeitos, o detrimento da individualidade face o interesse coletivo, por motivos ponderosos de saúde, nomeadamente, da própria vida.

---

No caso de oposição da toma de vacinação na vigência de contrato de trabalho, como se trata do caso em referência, não sendo possível à entidade empregadora alocar o trabalhador a uma das soluções alternativas ou aquelas não se revelarem aptas a deslindar o cerne do diferendo, o empregador terá então de seguir os trâmites legais com vista à cessação do contrato de trabalho por parte da empregadora.

Nesta esteira, a conduta infundada, a ser aferida caso a caso, poderá configurar uma violação do dever de colaboração, quer na vertente relação respeito e de urbanidade e probidade com os demais intervenientes (inclusive empregador, superiores hierárquicos, companheiros de trabalho e a pessoas que se relacionam com a empresa), quer, outrossim, do de melhoria da segurança e saúde no trabalho, bem como ainda do dever de cumprimento das ordens e instruções do empregador respeitantes à segurança e saúde no trabalho.

A considerar-se e concluir-se pela mácula de tais deveres, por inerência ao comportamento negacionista do Trabalhador, o empregador vê-se legitimado e munido de indícios bastantes para a abertura de processo disciplinar, o qual propício, ultima ratio, a conduzir ao despedimento do trabalhador, por justa causa, sem direito a qualquer indemnização.

Pese embora, até à presente data, não exista legislação específica quanto a esta matéria é possível integrar tal lacuna mediante a conjugação do preceituado nos artigos 17.º, n.º 1, alínea b), e n.º 2, e 19.º, n.º 1, com a obrigação por parte da entidade empregadora em zelar pela proteção da segurança e saúde dos seus trabalhadores e prevenir riscos laborais, prevista no artigo 127.º n.º 1 alínea h), todos do Código do Trabalho, sem desvalor dos demais preceitos legais referenciados no corpo do presente parecer.

Desta feita, somos de opinião que a entidade empregadora pode colocar como condição da contratação, bem como da manutenção do vínculo laboral, a existência do aludido certificado, comprovativo da conclusão e toma da inoculação, com o intuito de zelar pela proteção da segurança e saúde dos seus trabalhadores e terceiros bem como prevenir riscos laborais devendo, para tanto, observar todos os procedimentos necessários ao aludido fim.

RUI CUNHA, GLÓRIA RIBEIRO & ASSOCIADOS -  
SOCIEDADE DE ADVOGADOS, R.L.

Praça dos Restauradores, n.º 47, 2.º  
andar, 1250 - 188 Lisboa

Te.: (+351) 21 342 05 77

Telm.: (+351) 93 797 15 75

@.: [rcadvog@rcadvog.com](mailto:rcadvog@rcadvog.com)

