

GARANTIAS DA GESTANTE NA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS

GUARANTEES OF PREGNANT WOMEN IN THE CORONAVIRUS PANDEMIC

Bruna Giovanna Amaral Cavalcante¹

RESUMO

O Coronavírus (SARS-COV2), ou mais conhecido como COVID-19, é uma doença que se alastrou mundialmente, apresentando-se de forma célere e letal, causando uma pandemia muito forte, diante disso o Ministério da Saúde determinou alguns grupos considerados de maior risco, dentre esses grupos, estão as gestantes e puérperas. Por esta razão se fez imprescindível a adoção de algumas medidas para a proteção das mulheres gestantes e do feto. Trata-se de um estudo bibliográfico com abordagem de pesquisa pelo método dedutivo e tipológico, por meio de leitura analítica das recomendações do Ministério da Saúde, edição de Leis pelo Poder Legislativo, entendimento jurisprudencial e doutrinário. Fazendo um estudo sobre a saúde física e mental do trabalhador no enfrentamento da pandemia do COVID-19, esclarecendo a garantia de proteção da dignidade da pessoa humana, o princípio da proteção do trabalhador, e a eficácia dos direitos fundamentais na relação de trabalho, pois esses direitos servem para protegê-lo, porque é o trabalhador a parte mais frágil e dependente da relação de emprego, é por esta razão que é necessário que seja levada em extrema consideração e cuidado a saúde do trabalhador em todos os âmbitos. Este trabalho explicará sobre a vulnerabilidade da saúde da empregada gestante com base nas recomendações publicadas pelo Ministério da Saúde, frente as leis editadas no período da pandemia. Trazendo uma crítica à abordagem utilizada pelo Poder Legislativo para lidar com a problemática.

Palavras-chaves: Garantias Fundamentais; Gestante; Pandemia e Trabalho.

ABSTRACT

The Coronavirus (SARS-COV), or better known as COVID-19, is a disease that has spread worldwide, presenting itself in a fast and lethal way that, in the face of a very strong pandemic of the Ministry of Health, thought of some groups at greater risk, among these groups, are pregnant and postpartum women. For these reasons, it was necessary to adopt measures to protect pregnant women and the fetus. This is a bibliographic study with a research approach by the deductive and logical method, through analytical reading of the typographic of the Ministry of Health, edition of Laws by the Legislative Power, jurisprudential and doctrinal understanding. Doing physical and mental work in the face of human health from COVID-19, causing the guarantee of protection in the person's employment relationship, the principle of protection of work from work to work of fundamental rights, as these rights principles serve to protect- Therefore, because the worker is the most fragile and dependent part of the employment relationship, it is for this

¹ Graduação em Direito pela Fundação Carmelitana Mário Palmério, FUCAMP, Brasil; Especialização em andamento em Direito Municipal. Fundação Carmelitana Mário Palmério, FUCAMP, Brasil. Email: brunagiovanna_12@hotmail.com

reason that extreme consideration and the health of the worker must be taken into account in all criteria. This work will explain about the vulnerability of the health of the pregnant employee based on those published by the Ministry of Health as laws enacted during the pandemic period. Bringing a critique of the approach used by the Legislative Power to deal with a problem.

Keywords: Fundamental Guarantees; Pregnant; Pandemic and Work.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como principal objetivo discorrer sobre a estabilidade da gestante no contrato de trabalho frente ao enfrentamento da pandemia do Coronavírus, esclarecendo as garantias fundamentais à saúde do trabalhador, quais os riscos à saúde da gestante e as alterações legislativas que aconteceram desde o início da pandemia.

Dissertando sobre a importância da intervenção Legislativa diante da situação de vulnerabilidade da Gestante no cumprimento do contrato de trabalho em momento de pandemia. Propondo uma pesquisa bibliográfica, que visa traçar os efeitos causados pela pandemia à saúde física e emocional da gestante, e explicar as medidas que foram aplicadas para tentar reduzir significativamente as implicações trazidas pelo Covid-19.

A pandemia ocasionada pelo Coronavírus iniciada no fim do ano de 2019, se propagou rapidamente pelo mundo todo, tendo em vista seu alto índice de contágio e sua agressividade acabou deixando um alto número de mortos em um curto espaço de tempo, o que gerou imensa preocupação a nível mundial.

Foram adotadas inúmeras medidas com intuito de diminuir o contágio, e uma delas foi o alto cuidado para com os grupos considerados como de maior risco, dentre as classificações deste grupo estão as gestantes e puérperas. O que gerou a adoção de diversos cuidados para com elas, como o sancionamento da Lei nº 14.151, de 12 de maio de 2021, e posteriormente a Lei nº 14.311, de março de 2022, que editou e flexibilizou a anterior.

Contudo, ambas as normas trouxeram falhas, que acabaram por deixar algumas situações não esclarecidas, e controversas, gerando questionamentos a respeito de tal omissão.

2 GARANTIAS FUNDAMENTAIS À SAÚDE DO TRABALHADOR EM TEMPOS DE PANDEMIA

Os Direitos e Garantias Fundamentais do brasileiro estão elencados na Constituição Federal de 1988, e em seu art. 6º temos o rol de Direitos Sociais, nele há a previsão do direito à saúde e ao trabalho, que é o maior foco da temática aqui estudada.

Art. 6º 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.

É importante entender o quão ligados estão os direitos a saúde e trabalho, foi notória essa interação durante a pandemia do Covid-19, em que o brasileiro precisava trabalhar, mas ao mesmo tempo estava sendo amedrontado pelo vírus.

Em relação aos direitos sociais e sua efetividade, José Afonso da Silva disciplina que:

Assim, podemos dizer que os direitos sociais, como dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciados em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade. Valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais na medida em que criam condições materiais mais propícias ao aferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade. (SILVA, 1999, p. 289)

Na Constituição Federal, temos também o art. 196, que postula de forma mais objetiva sobre o direito a saúde, e estabelece que:

Art. 196- A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Esse dispositivo demonstra a dimensão individual e coletiva do direito à saúde, mostra que a saúde é um direito de todo cidadão e, por conseguinte, de cada indivíduo. Vemos no artigo acima, que o Estado deve realizar políticas econômicas, e sociais que tenham como objetivo, a redução dos riscos de doenças e outros agravos, proporcionando acesso total e igualitário, para sua promoção, proteção e recuperação.

A saúde é considerada um estado de bem-estar físico, mental e social, e todo indivíduo tem o direito de ter garantido os meios para que se possa alcançar esse estado. Porém é muito complexo, por que é uma das coisas mais sensíveis e importantes para o ser humano, pois engloba a boa disposição, a saúde mental e psíquica, sendo assim, para que uma pessoa seja considerada saudável, ela precisa estar com seu organismo e funções estruturais básicas funcionando perfeitamente em harmonia, precisa estar dentro do ciclo de condições regulares segundo parâmetros medicinais.

A relação da saúde com o trabalho é visivelmente importante, por que para que sua atividade laboral seja realizada de forma adequada, segura, e com boa produtividade, é necessário que o trabalhador esteja em condições físicas e mentais para tanto, é imprescindível que a sua saúde esteja dentro dos parâmetros legais e médicos.

É nesse viés que se constrói os pilares que sustentam a relação de trabalho, é a busca pelo trabalho digno, humanizado e valorizado. Em que se nota a relevância da prevenção coletiva no ambiente de trabalho, a efetivação de medidas sanitárias básicas, de forma a utilizar todos os meios possíveis para se evitar doenças ocupacionais, acidentes de trabalho, gerando o mínimo necessário para o bom desempenho do trabalhador.

É necessário também vislumbrar o Princípio da Proteção do Direito do Trabalho, como explica Gustavo Filipe Barbosa Garcia:

O polo mais vulnerável da relação jurídica de emprego merece um tratamento jurídico superior, por meio de medidas protetoras, para que se alcance a efetiva igualdade substancial, ou seja, promovendo-se o equilíbrio que falta na relação de trabalho, pois, na origem, os seus titulares normalmente se apresentam em posições socioeconômicas desiguais. Na realidade, o princípio da proteção insere-se na estruturado Direito do Trabalho, que surgiu, de acordo com a história, inicialmente como forma de impedir a exploração do capital sobre o trabalho humano, em seguida, visando melhorar as condições de vida dos trabalhadores e, por fim, possibilitando aos trabalhadores adquirir status social, noção máxima de cidadania. (GARCIA, 2021, p. 99)

Nas palavras de Mauricio Godinho Delgado:

O conceito de direito fundamental do trabalho, contudo, volta a estar presente, sem dúvida, na Constituição, por meio dos princípios, valores e fundamentos das ordens econômica e social, que sejam afirmativos da dignidade da pessoa humana e da valorização do trabalho. (DELGADO, 2007, p.27)

Neste sentido é necessário introduzir aqui o princípio da valorização do trabalho, pois precisamos entender que o ser humano deve ser tratado de forma digna, e que no ambiente de trabalho ele seja valorizado, e sua saúde seja levada em consideração.

A valorização do trabalho é um dos princípios cardeais da ordem constitucional brasileira democrática. Reconhece a Constituição a essencialidade da conduta laborativa como um dos instrumentos mais relevantes de afirmação do ser humano, quer no plano de sua própria individualidade, quer no plano de sua inserção familiar e social. A centralidade do trabalho, na vida pessoal e comunitária da ampla maioria das pessoas humanas, é percebida pela Carta Magna, que, com notável sensibilidade social e ética, erigiu-a como um pilar

de estruturação da ordem econômica, social e, por consequência, cultural do País. (DELGADO, 2007, p.15)

Nesse contexto é necessário elucidar a primazia do Princípio da Dignidade da pessoa Humana, que engloba o fundamento inicial da importância do trabalho e do ser humano nele inserido.

O princípio da dignidade da pessoa humana traduz a ideia de que o valor central das sociedades, do Direito e do Estado contemporâneos é a pessoa humana, em sua singeleza, independentemente de seu status econômico, social ou intelectual. O princípio defende a centralidade da ordem juspolítica e social em torno do ser humano, subordinante dos demais princípios, regras, medidas e condutas práticas. Trata-se do princípio maior do Direito Constitucional contemporâneo, espraiando-se, com grande intensidade, no que tange à valorização do trabalho. (DELGADO, 2007, p.23)

A valorização do trabalho está repetidamente presente na Constituição Federal, por que o trabalho digno traduz valor social, desta forma entende-se que, para haja valorização da saúde do trabalhador, é importante reconhecer a princípio o valor do trabalho e o que ele representa.

O enquadramento didático do trabalho como direito social está explicitado no art. 6º da Constituição, concretizando-se em inúmeros direitos que se listam no art. 7º. Perceba-se, a propósito, que esse enquadramento não reduz, normativamente, o patamar de afirmação do trabalho (de princípio, valor e fundamento para direito social); ele claramente deve ser compreendido como um acréscimo normativo e doutrinário feito pela Constituição, de modo a não deixar dúvida de que o trabalho ocupa, singularmente, todas as esferas de afirmação jurídica existentes no plano constitucional e do próprio universo jurídico contemporâneo. (DELGADO, 2007, p.17)

Está tudo interligado, a dignidade humana, a valorização do trabalho e a saúde do trabalhador, um conceito não tem sentido sem o outro, é imprescindível compreender todos eles para a construção de uma relação de trabalho adequada.

E além do foco na saúde física a qual o vírus diretamente atinge, temos a questão ligada a saúde emocional, que diante do turbilhão de problemas, e informações causados pela pandemia, acabou afetando a saúde emocional de muitas pessoas.

O advento da pandemia, impôs aos cidadãos inúmeras mudanças, dentre elas algumas reflexões sobre seus pensamentos e comportamentos, pois as relações interpessoais foram profundamente impactadas. Outra parte que foi muito afetada foram

as relações de trabalho, que precisaram ser adaptadas, com aprendizado e utilização de novas tecnologias, e diversas novas ferramentas.

Este cenário pandêmico gerou preocupação de modo geral com toda a humanidade, contudo o foco é ainda maior sob a égide das pessoas que possuem comorbidades, ou necessitam de uma atenção ainda mais especial por que estão em condição de maior vulnerabilidade. Diante disso esse estudo voltou seu foco para a mulher gestante, que demonstrou durante a pandemia estar em grande perigo, não só a mãe, mas como também o bebê.

3 OS RISCOS À SAÚDE DA GESTANTE E DO FETO NA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS

No final do ano de 2019, na China foi identificada existência de um novo vírus, a COVID-19, no Brasil, em 22 de janeiro de 2020, foi ativado o Centro de Operações de Emergências em Saúde Pública para o novo coronavírus (COE Covid-19), estratégia prevista no Plano Nacional de Resposta às Emergências em Saúde Pública do Ministério da Saúde.

A população brasileira desde então vem enfrentando as dificuldades da pandemia, o vírus é muito agressivo, e além do medo da contaminação, vem o medo da morte, tanto própria quanto de algum ente querido. As medidas de enfrentamento têm-se reajustado gradativamente, conforme ocorrem algumas mudanças.

A mulher gestante passou desde então a enfrentar inúmeros desafios, tendo em vista que as mulheres nessa condição precisam ter inúmeras interações com o sistema de saúde, porém, o sistema de saúde apresenta o ambiente muito propenso a contaminação.

Segundo o Guia Orientador para o enfrentamento da pandemia COVID-19 na Rede de Atenção à Saúde, 4ª edição, produzido pelo Ministério da Saúde, o Conselho Nacional de Secretários de Saúde – CONASS e o Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde – CONASEMS, informa que as gestantes e puérperas até o 14º dia de pós-parto devem ser consideradas grupo de risco.

No momento atual, o mundo entende que as gestantes e puérperas constituem grupo de risco frente à covid-19 (Knight et al. 2020). No Brasil, o Ministério da Saúde orienta que gestantes e puérperas até o 14º dia de pós-parto devem ser consideradas grupo de risco para covid-19 (Nota Informativa nº 13/2020 -

SE/GAB/SE/ MS: Manual de Recomendações para a Assistência à Gestante e Puérpera frente à Pandemia de covid-19). (BRASIL. 2021b, p.30)

Ainda a respeito de informações do Guia Orientador para o enfrentamento da pandemia COVID-19 na Rede de Atenção à Saúde, 4ª edição, houve um estudo realizado com mulheres grávidas e não grávidas, e eles concluíram pela necessidade de reforço aos serviços de atendimento a mulher grávida, em todos os seus níveis. E ainda ressalta que o COVID-19 apresenta complicações perinatais, podendo levar até a morte do feto.

O Centro de Controle de Doenças dos EUA (CDC-Atlanta), chama atenção, a partir de análises recentes de dados daquele país, que as mulheres grávidas com covid-19 são mais propensas a serem hospitalizadas e têm maior risco de internação em unidade de terapia intensiva (UTI) do que mulheres não grávidas. (...) Concluem reforçando a necessidade de considerar os serviços de atenção ao pré-natal e parto como serviços essenciais e ininterruptos no território brasileiro em todos os níveis de assistência à saúde, e que gestantes e puérperas, por serem grupos de risco para morte por covid-19, devem ter acesso facilitado a cuidados intensivos e à internação em leitos de UTI. Outras publicações, incluindo uma nacional realizada em maternidade de referência de São Paulo, relatam complicações perinatais como morte fetal e prematuridade induzida em decorrência de agravamento da evolução da doença materna e ou decorrente do sofrimento fetal. (BRASIL. 2020b, p.30)

A gestação é um período que a mulher passa por diversas alterações fisiológicas, passando por muita fragilidade emocional e física, por que são diversas informações novas, principalmente nas mães que estão passando por sua primeira gestação. E tendo em vista o cenário mundial com a doença, há também uma grande pressão psicológica assolada pelo medo. E o que piorou ainda mais o emocional dessas mulheres, foi a instabilidade de informações, por não saberem o que pode ou não acontecer com o feto caso seja contaminada pelo vírus, principalmente o medo da antecipação do parto.

O afastamento da gestante teve como maior objetivo a preservação da saúde da mesma, exatamente por conta de pouco se saber a respeito da intensidade do vírus da COVID-19, muito estudos foram iniciados, mas são necessários muitos anos para se obter resultados concretos.

Ainda no Guia Orientador para o enfrentamento da pandemia da COVID-19 na Rede de Atenção à Saúde, 4ª edição, ele deixa clara a classificação da gestante como vulnerável, como estando em um estado maior de gravidade, devendo ter atendimento prioritário.

PROMOVER A PROTEÇÃO DE GRUPOS VULNERÁVEIS » GRUPOS VULNERÁVEIS: Pessoas com 60 anos ou mais de idade, doentes crônicos, imunodeprimidos, gestantes e puérperas, pessoas em restrição de liberdade, pessoas de instituições de longa permanência, população em situação de rua e povos indígenas. Importante observar a continuidade do acompanhamento dos usuários com condições crônicas por teleassistência ou de forma presencial e o acesso aos serviços em caso de agudização. (BRASIL, 2021b, p.38)

No Manual de recomendações para a assistência à gestante e puérpera frente à pandemia da COVID-19, 2º edição, fala-se em critérios de vigilância fetal, para que seja possível diminuir o máximo possível os riscos à saúde da mãe e do bebê.

O efeito da infecção por SARS-CoV-2 na gravidez ainda não está totalmente esclarecido. (...) Com o conhecimento adquirido até o momento, os critérios de vigilância fetal devem ser realizados no sentido de verificar o crescimento fetal, o oligoâmnio e a insuficiência placentária, após a detecção e cura de covid-19 em gestantes. Nos casos graves, a preocupação com a vitalidade fetal acompanha o quadro materno. (...) Nos casos de internação hospitalar pela gravidade do quadro materno, o estudo da vitalidade fetal deverá ser diário, lançando mão de ultrassonografia para avaliação de perfil biofísico fetal, cardiotocografia e dopplervelocimetria em caso de doença materna que curse com insuficiência placentária. (BRASIL, 2021c, p. 56)

Foram adotados inúmeros meios de acompanhamento da gestação durante o período pandêmico, tendo em vista a falta de conhecimento concreto sobre os danos que a doença pode causar nas gestantes e nos fetos. Mas muito foi visto, que a gestante se encontra em estado real de vulnerabilidade, e que pode acontecer muitos fatores negativos durante a gestação da mulher que contrai o vírus.

Percebe-se então o quanto foi importante as medidas adotadas pelo Ministério da Saúde diante do enfrentamento da pandemia, com o cuidado de amenizar o máximo a contaminação de toda a população, e a relevância também da lei, que afastou do ambiente de trabalho as gestantes, visando o cuidado, proteção e saúde.

4 MUDANÇAS JURÍDICAS DURANTE O PERÍODO DE PANDEMIA FRENTE A SITUAÇÃO DA GESTANTE

Durante o período de pandemia houve algumas mudanças legislativas a respeito do trabalho da gestante, por ser considerada grupo de risco. Para que fosse

possível manter a saúde do bebê e da mãe, foi necessário que o Poder Legislativo tomasse as devidas providências.

Diante disso inicialmente foi editada a Lei nº 14.151, de 12 de maio de 2021, que basicamente vetou o trabalho presencial da funcionária gestante no seu art. 1º, vejamos:

Art. 1º- Durante a emergência de saúde pública de importância nacional decorrente do novo coronavírus, a empregada gestante deverá permanecer afastada das atividades de trabalho presencial, sem prejuízo de sua remuneração.

Parágrafo único. A empregada afastada nos termos do **caput** deste artigo ficará à disposição para exercer as atividades em seu domicílio, por meio de teletrabalho, trabalho remoto ou outra forma de trabalho a distância.

Porém o veto era apenas para o trabalho presencial, permitindo o teletrabalho. A referida lei teve um significado muito importante durante o enfrentamento da pandemia, pois demonstrou o cuidado para com a trabalhadora grávida, demonstrou sobretudo o quão importante é a saúde das funcionárias e das crianças que estão ali sendo geradas.

Muito importante frisar também um ponto muito importante do art. 1º, é o fato de que o afastamento total, mesmo que à mulher não fosse solicitado o teletrabalho, não haveria prejuízo do recebimento do salário, não seria sequer reduzido o valor, por que é sabido a necessidade de proveitos econômico neste momento, e nos que estão por vir após o nascimento da criança.

A gestante por si só, já se encontra em um estado de maior vulnerabilidade, um momento de necessidades diferentes, de cuidados para consigo e com o feto, a COVID-19 representou e ainda representa uma grande ameaça à saúde e integridade da mulher e da criança. Diante disso, foi imprescindível que o Poder Legislativo determinasse o afastamento dessa mulher do ambiente de trabalho, com intuito de diminuir o máximo possível os riscos para sua saúde e integridade, tanto física como psíquica.

Recentemente foi sancionada a Lei nº 14.311, de março de 2022, que editou e flexibilizou um pouco a Lei nº 14.151, de 12 de maio de 2021. Vejamos o art. 1º da nova lei:

Art. 1º Durante a emergência de saúde pública de importância nacional decorrente do coronavírus SARS-CoV-2, a empregada gestante que ainda não tenha sido totalmente imunizada contra o referido agente infeccioso, de acordo com os critérios definidos pelo Ministério da Saúde e pelo Plano Nacional de Imunizações (PNI), deverá permanecer afastada das atividades de trabalho presencial.

§ 1º A empregada gestante afastada nos termos do **caput** deste artigo ficará à disposição do empregador para exercer as atividades em seu domicílio, por meio de teletrabalho, trabalho remoto ou outra forma de trabalho a distância, sem prejuízo de sua remuneração.

Percebe-se então que, houve aqui uma flexibilização, permitindo-se que a empregada gestante que já estivesse totalmente imunizada, que já tivesse no caso tomando todas as doses de vacina necessárias, deverá voltar a atividade laboral dela. Mas as que ainda não estiverem totalmente imunizadas, deverão permanecer afastadas do trabalho presencial, contudo ainda deverão permanecer a disposição do empregador para o teletrabalho.

Mas a nova lei, além de editar o art. 1º da lei anterior, incluiu mais alguns parágrafos, e também alguns incisos, vejamos:

§ 2º Para o fim de compatibilizar as atividades desenvolvidas pela empregada gestante na forma do § 1º deste artigo, o empregador poderá, respeitadas as competências para o desempenho do trabalho e as condições pessoais da gestante para o seu exercício, alterar as funções por ela exercidas, sem prejuízo de sua remuneração integral e assegurada a retomada da função anteriormente exercida, quando retornar ao trabalho presencial.

O parágrafo segundo traz uma questão muito interessante, que já deveria ter sido prevista anteriormente, que é a adequação de cargo para que possibilite o teletrabalho, permitindo então alterar a função por ela exercida, caso sua atual função não se encaixe no trabalho domiciliar, respeitadas as suas competências. E ainda mais importante, assegurando o retorno ao seu cargo inicial, quando a mesma puder voltar ao trabalho presencial.

Já o parágrafo terceiro nos esclarece quando a empregada poderá voltar ao trabalho presencial.

§ 3º Salvo se o empregador optar por manter o exercício das suas atividades nos termos do § 1º deste artigo, a empregada gestante deverá retornar à atividade presencial nas seguintes hipóteses:

I - após o encerramento do estado de emergência de saúde pública de importância nacional decorrente do coronavírus SARS-CoV-2;

II - após sua vacinação contra o coronavírus SARS-CoV-2, a partir do dia em que o Ministério da Saúde considerar completa a imunização;

O parágrafo terceiro traz uma redação interessante, pois dá ao empregador o poder de decidir manter o teletrabalho, caso ele queira, talvez o empregador entenda que é melhor manter as gestantes no trabalho domiciliar como forma de continuar optando por tais cuidados.

Já os incisos trazem de forma clara as hipóteses de retorno, primeiramente a mais óbvia delas, o encerramento do estado de emergência, a nível nacional. No

segundo, o que também já está evidente, é a imunização completa de acordo com os parâmetros do Ministério da Saúde. Porém, é necessária uma maior atenção a respeito do inciso III.

III - mediante o exercício de legítima opção individual pela não vacinação contra o coronavírus SARS-CoV-2 que lhe tiver sido disponibilizada, conforme o calendário divulgado pela autoridade de saúde e mediante o termo de responsabilidade de que trata o § 6º deste artigo;

É assegurado à gestante o direito ao livre arbítrio, e que ela decida por não tomar as vacinas de imunização da COVID-19, e neste caso ela será considerada apta ao trabalho presencial, pois é de sua opção a decisão de não tomar a vacina.

O inciso IV foi vetado, e o parágrafo quarto e quinto também, neles havia a previsão no caso de retorno por interrupção da gestação, o recebimento de salário-maternidade nas duas semanas de afastamento que já são garantidas pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT. Também foi vetada a previsão de considerar gravidez de risco no caso de o trabalho ser incompatível com sua realização em domicílio por meio de teletrabalho, trabalho remoto ou outra forma a distância, e que nesse caso, o projeto previa a substituição da remuneração pelo salário-maternidade.

É no mínimo injusto vetar determinações tão importantes como essas, que demonstravam ainda mais o cuidado para com as gestantes, foi muito importante as determinações anteriores, mas os vetos realizados ao projeto acabaram deixando-as no desamparo em outras questões. Ou seja, em alguns pontos houve proteção, cuidado, preocupação, mas em outros houve descaso.

Veremos a seguir o parágrafo sexto, do qual se refere o inciso III.

§ 6º Na hipótese de que trata o inciso III do § 3º deste artigo, a empregada gestante deverá assinar termo de responsabilidade e de livre consentimento para exercício do trabalho presencial, comprometendo-se a cumprir todas as medidas preventivas adotadas pelo empregador.

Nessa situação prevê ainda o Legislador, que caso a empregada não queira tomar as vacinas, ela deverá assinar um termo de responsabilização, de livre consentimento, e neste termo deverá se comprometer obedecer a todas as medidas preventivas que o empregador adotar no ambiente de trabalho. Já o parágrafo 7º explica o porquê tem a previsão de dispensa da obrigação de imunização.

§ 7º O exercício da opção a que se refere o inciso III do § 3º deste artigo é uma expressão do direito fundamental da liberdade de autodeterminação individual, e não poderá ser imposta à gestante que fizer a escolha pela não vacinação qualquer restrição de direitos em razão dela.

A autodeterminação individual é a representação da liberdade, e também englobada pelo princípio da dignidade da pessoa humana, que significa autonomia, entende-se que toda a população adulta, pode optar por tomar ou não a vacina.

Mas e se a gestante não quer tomar a vacina e também não quer assinar termo de responsabilidade, gera-se um grande conflito, pelo texto aprovado, é possível interpretar que a gestante que se recusar a ser imunizada de modo injustificado e ao mesmo tempo recusar a convocação para o retorno ao trabalho presencial, estará sujeita a demissão por justa causa.

A lei acabou deixando essa questão, de forma muito instável, e realmente abrindo brecha para a demissão por justa causa, e isso acarretaria para a gestante a perda da estabilidade provisória prevista pela Consolidações das Leis do Trabalho – CLT.

A nova lei incorporou determinações muito importantes, pontuais, algumas deveriam até, já estarem previstas na lei anterior, por se tratar de situações que ficaram vagas anteriormente, mas novas determinações acabaram gerando um pouco de controvérsia.

Como visto, foi essencial e imprescindível desde a primeira lei, as determinações de afastamento da gestante, considerando que até o presente momento não há precisamente todos os efeitos que o vírus da COVID-19 pode causar na gestante e no feto, ainda é muito recente e não palpável. A determinação que traz a norma desde o início é muito importante, pois busca proteger a mulher ao máximo contra a contaminação.

Mas seria preciso haver mais algumas incorporações, para que a lei ficasse mais completa, prevendo todas as situações possíveis. Principalmente com relação a possibilidade de demissão ou não da gestante que se recuse a vacinação, e também se recuse a assinar o termo de responsabilidade.

CONCLUSÃO

É essencial a intervenção Legislativa nas situações de problemas da sociedade, pois apela a normatização para regular as dificuldades encontradas na vida cotidiana. Diante disso, claro, o Poder Legislativo agiu e aditou as Leis nº 14.151, de 12 de maio de 2021 e a nº 14.311, de março de 2022, com intuito de resolver a situação das gestantes no enfrentamento da Pandemia gerada pelo vírus da COVID-19.

Contudo, como visto no discorrer deste trabalho, a primeira Lei deixou algumas situações em aberto, foi muito genérica, e a segunda teve a intenção de sanar essas brechas, mas, acabou por gerar um questionamento ainda maior, pois não determinou se a gestante que não quer tomar a vacina e também não quer assinar termo de responsabilidade seria demitida ou não por justa causa, perdendo a Estabilidade prevista na CLT.

Diante disso, se faz ainda necessário que seja reparada essa falha, para esclarecer tanto para empregadas quanto para empregadores as medidas que podem ou não ser adotadas diante dessa situação controvertida.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de. **Direito do Trabalho e Pós-modernidade: Fundamentos para uma Teoria Geral**. São Paulo: LTr, 2005.

BELMONTE, Alexandre Agra, MARTINEZ, Luciano, MARANHÃO, Ney. **O Direito do Trabalho na crise da COVID-19**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Protocolo de Manejo Clínico da Covid-19 na Atenção Especializada**, 1º ed. Brasília 2020a. Disponível em: <<https://portaldeboaspraticas.iff.fiocruz.br/atencao-mulher/covid-19-fluxos-de-manejo-clinico-de-gestantes-adultos-e-idosos-na-atencao-especializada/>> Acesso em: 14/04/2022.

BRASIL. Ministério da Saúde; Conselho Nacional de Secretários de Saúde – CONASS; Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde – CONASEMS. **Guia Orientador para o enfrentamento da pandemia covid-19 na Rede de Atenção à Saúde**, 4ª edição. Brasília 2021b. Disponível em: < https://www.conasems.org.br/wp-content/uploads/2021/04/Covid-19_guia_orientador_4ed.pdf > Acesso em: 14/04/2022
DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Manual de recomendações para a assistência à gestante e puérpera frente à pandemia de COVID-19**, 2º edição, Brasília, 2021c. Disponível em: <<https://portaldeboaspraticas.iff.fiocruz.br/atencao-mulher/manual-de-recomendacoes-para-a-assistencia-a-gestante-e-puerpera-frente-a-pandemia-de-covid-19/>> Acesso em: 18-04-2022.

DELGADO, Maurício Godinho. **Direitos Fundamentais na Relação de Trabalho. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais** - nº 2, 2007.

ESTRELA, Fernanda Matheus, SILVA, Keile Kemyly Assis da, CRUZ, Moniky Araújo da, GOMES, Nadirlene Pereira. Gestantes no contexto da pandemia da Covid-19: reflexões e desafios. **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 30(2), e300215, 2020.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 16º ed. São Paulo: Saraiva, 2021

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **CLT Comentada**. 8º ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 37º ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

Tribunal Regional do Trabalho (Região, 4ª). **Revista da Escola Judicial do TRT4**. Escola Judicial. - Vol. 1, n. 1 (jan./jun. 2019). Porto Alegre: 2019.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 16º ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SILVEIRA, Andréa Maria. **Saúde do trabalhador**. Belo Horizonte: Nescon/UFMG, Coopmed, 2009.

SOUZA, Luís Paulo Souza e. **COVID-19 no Brasil [recurso eletrônico]: Os múltiplos olhares da ciência para compreensão e formas de enfrentamento**. Ponta Grossa, PR: Atena, 2020.

Submetido em 27.09.2022

Aceito em 11.10.2022