

A OBRIGATORIEDADE DA VACINA EM TEMPOS PANDÊMICOS: A COMPLEXIDADE DE DIREITOS QUANTO ÀS LIBERDADES INDIVIDUAIS E O SENSU DE COLETIVIDADE

JHONATAN REIS ONOFRE

Graduando do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI).

E-mail: jhonatan.onofre@hotmail.com

EMILLY DE FIGUEIREDO BARELLI

Advogada. Especialista em Gestão Educacional e Práticas Pedagógicas (FAMESC).

Especialista em Direito Público (FAMESC). Especialista em Direito Administrativo (FAVENI). Professora orientadora da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim (FDCI).

E-mail: emillyf.barelli@gmail.com

RESUMO

Após a pandemia mundial, devido ao rápido alastramento do vírus da COVID-19, o controle epidemiológico de doenças transmissíveis por meio da vacinação representou uma grande revolução científica. O tema relaciona-se no direito individual, bem como, direito coletivo à saúde de todos, tendo em vista tratar-se de uma política sanitária preventiva contra doenças. Para tanto, serão feitas pesquisas em artigos científicos, livros acadêmicos, doutrinas renomadas, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, Código de Processo Civil de 2015, sites de Tribunais de todo o Brasil, inclusive as instâncias superiores, bem como, pesquisa de informações junto à Secretaria de Saúde do Município de Presidente Kennedy, no que tange à informação de vacinados e não vacinados, contra o vírus da COVID-19. A construção de uma resposta a essa celeuma será pautada no método dedutivo, com pesquisa qualitativa, baseada em material bibliográfico e documental legal. Ademais, o estudo terá a intenção de contribuir com informações relevantes, a fim de que seja levado a conhecimento dos leitores, a importância de se vacinar, para que seja possível, em situações como essa, um possível controle epidemiológico. De nada servirá os avanços da medicina na pesquisa e desenvolvimento de novas vacinas se não houver uma adesão coletiva da sociedade às campanhas de vacinação. Em contrapartida, o Estado não pode se manter inerte e apenas aguardar que essa adesão coletiva se dê de modo consciente e voluntário, por vezes, terá que fazer valer do seu dirigismo para proteger o direito à saúde da coletividade.

PALAVRAS-CHAVES: Vacinação. Direito à saúde. Direito coletivo. Saúde pública. Pandemia.

ABSTRACT

After the global pandemic due to the rapid spread of the COVID-19 virus, the epidemiological control of communicable diseases through vaccination represented a major scientific revolution. The theme is related to the individual right, as well as collective right to health of all, with a view to being a preventive health policy against diseases. To this end, research will be done on scientific articles, academic books, renowned doctrines, Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988, Civil Code 2015, websites of Courts throughout Brazil, including the higher instances, as well as research of information with the Health Secretariat of the Municipality of Presidente Kennedy, despite the information of vaccinated and unvaccinated, against the COVID-19 virus. The construction of a response to this *celeuma* will be based on the deductive method, with qualitative research, based on bibliographic and legal documentary material. Moreover, the study will intend to contribute relevant information, so that the importance of vaccinating is brought to the readers' attention, so that it is possible, in situations such as this, for possible epidemiological control. The advances of medicine in the research and development of new vaccines will not be any good if there is no collective membership of vaccination campaigns. On the other hand, the State cannot remain inert and only wait for this collective support to take place consciously and on a voluntary basis, sometimes it will have to make use of its drive to protect the right to health of the community.

KEYWORDS: Vaccination. Right to health. Collective law. Public health. Pandemic.

1 INTRODUÇÃO

Antes de março de 2020, não sabíamos de fato, o que era uma pandemia e, tampouco, o que era passar por uma situação pandêmica, com uma proliferação exacerbada de um vírus, que até então, não existia nenhum tipo de medicamento para o combate. Com o alastramento do vírus da COVID-19, cientistas e profissionais da área tiveram que correr contra o tempo para achar alguma saída para conseguir conter a proliferação descontrolada do referido vírus que vinha causando centenas de mortes diárias, fazendo com que governos e autoridades públicas apostassem em uma vacinação em massa.

Para que uma vacina fique de fato pronta, pode demorar até 10 (dez) anos, enquanto a vacina do COVID-19 ficou pronta em meses, gerando, além das controvérsias de ideias políticos, certas desconfiâncias por parte da população ao se submeterem a dosagem de uma vacina posta a uso em tão pouco tempo. Segundo a pesquisadora científica e diretora do Laboratório de Desenvolvimento de Vacinas do Butantan, Viviane Maimoni Gonçalves (Instituto Butantan), é categórica ao dizer que sim, as vacinas são seguras, e não existe qualquer motivo para preocupação.

Por este motivo, surgiu a seguinte discussão: até onde vai o meu direito individual à liberdade (art. 5º, caput, da CRFB/88); até onde vai o meu direito à inviolabilidade da consciência e da crença (art. 5º, VI da CRFB/88), direitos esses constitucionais.

E esse será o nosso objetivo, demonstrar que, sim, todos nós possuímos direitos constitucionais, direitos esses que não são absolutos e, quando a gente fala sobre uma pandemia, sobre uma doença sanitária que coloca a vida, nesse caso, de todas as pessoas em risco, o direito do coletivo sempre irá prevalecer sobre o individual.

2 SAÚDE COLETIVA X LIBERDADE INDIVIDUAL: CONCEITUAÇÃO E PRINCIPAIS APLICAÇÕES

Segundo o médico e professor Landmann (1983) “O Estado preocupa-se com a saúde do indivíduo em função de sua utilização como instrumento de trabalho e não em função de suas esperanças, de seus anseios, de seus temores ou de seus sofrimentos.”

Portanto, a saúde coletiva versa sobre a importância de fatores sociais que compreendem problemas de saúde, possuindo como foco principal objetivar pesquisas sobre as origens e o surgimento de doenças sanitárias que se reproduzem socialmente, para que assim, em um possível âmbito pandêmico de calamidade, seja possível traçar planos e organizar os serviços de saúde competentes, para que, a partir das análises feitas, possa ser devidamente combatido,

Em contrapartida, a liberdade civil ou melhor dizendo, “liberdade individual”, nada mais é que direitos civis firmados para que protejam o indivíduo do poder discricionário do estado, estabelecendo limites da interferência estatal na vida privada dos cidadãos evitando conseqüentemente o abuso do poder por aqueles.

Segundo Leone (2010, p. 49) a liberdade é como um termo que designa um princípio político geral, pode, assim, ter significados só aparentemente semelhantes em sistemas políticos diferentes. É preciso que se tenha em mente, também, que essa palavra pode ter significados diferentes e implicações diferentes em momentos diferentes da história de um mesmo sistema legal, e, o que é ainda mais impressionante, pode ter significados diferentes, ao mesmo tempo, em um mesmo sistema legal, em circunstâncias diferentes e para pessoas diferentes.

Juridicamente falando, sendo mais específico no art. 5º, II da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, é assegurado que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Como é de notório entendimento, não existe nenhum direito absoluto, ainda mais quando se existe um confronto entre direitos fundamentais e direitos de uma comunidade, os direitos de uma comunidade (direitos coletivos) costumam se sobrepor aos individuais.

Em fevereiro de 2020 foi sancionada uma lei que tratava das medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública causada pela Covid-19 (Lei federal nº 13.979/20), válida até 31/12/2020. A referida lei previu, exatamente em seu artigo 3º a possibilidade de adoção de medidas para que fosse enfrentado a pandemia, entre essas medidas, estaria a realização compulsória de vacinação, elencada no artigo 3º, inciso III, "d", que diz o seguinte:

[...] 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:

b) testes laboratoriais; [...]

Sobre essa questão, resta dizer que o ministro Lewandowski (STF - Superior Tribunal de Justiça), em 30 de dezembro de 2020, estendeu a vigência de alguns dispositivos da lei por tempo indeterminado, entre os quais estava o relativo à vacinação obrigatória. O ministro considerou que as medidas previstas nos artigos cuja vigência foi conservada são compatíveis com a Constituição, na medida que prezam pelos direitos à saúde e à vida, e essenciais ao enfrentamento da Covid-19.

2.1 Direito à Saúde em Tempos de Pandemia

O artigo 6º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 nos traz a informação de saúde como um direito social, segundo José Afonso da Silva, direitos sociais disciplinam situações subjetivas pessoais ou grupais de caráter concreto, mas como exigem implementação. Os direitos econômicos constituirão pressupostos da existência dos direitos sociais, pois sem uma política econômica orientada para a intervenção e participação estatal na economia não se comporão as premissas necessárias ao surgimento de um regime democrático de conteúdo tutelar dos fracos e dos mais numerosos. Veja:

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 (BRASIL, 1988).

Segundo Alexandre de Moraes:

Os direitos sociais são liberdades positivas e direitos fundamentais do homem. para o doutrinador, o Estado Social do Direito deve observá-los obrigatoriamente e a principal finalidade de tais direitos é a melhor condição de vida do cidadão, em especial os hipossuficientes, objetivando assim a igualdade social (MORAES, 2009, p. 195).

Além disso, o artigo 196 da Constituição Federal do Brasil de 1988, aduz que a o Estado deve fornecer meios necessários para o gozo do direito à saúde, não afastando, em nenhuma hipótese, as suas responsabilidades na garantia desse acesso, sendo a saúde um direito de todos que o Estado deve garantir através de políticas sociais e econômicas que visem a redução ou agravamento de doenças, bem como, dos meios de acesso e proteção igualitários para as suas promoções. Portanto, vale ressaltar:

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 doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988).

Segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), uma pandemia é a disseminação mundial de uma nova doença. O termo indica que a enfermidade se espalhou por diferentes continentes com transmissão sustentada de pessoa para pessoa. Tedros Adhanom Ghebreyesus, diretor-geral da OMS (Organização Mundial da Saúde), falou sobre o uso inadequado e falta de conhecimento em relação a essa palavra. Pandemia não é uma palavra para ser usada à toa ou sem cuidado. É uma palavra que, se usada incorretamente, pode causar um medo irracional ou uma noção injustificada de que a luta terminou, o que leva a sofrimento e mortes desnecessárias.

Segundo o Ministério da Saúde (2021) a Covid-19 é uma infecção respiratória aguda causada pelo coronavírus SARS-CoV-2, potencialmente grave, de elevada transmissibilidade e de distribuição global. O SARS-CoV-2 é um *betacoronavírus* descoberto em amostras de lavado *broncoalveolar* obtidas de pacientes com pneumonia de causa desconhecida na cidade de Wuhan, província de Hubei, China, em dezembro de 2019. Pertence ao subgênero *Sarbecovírus* da família Coronaviridae e é o sétimo coronavírus conhecido a infectar seres humanos. Os coronavírus são

uma grande família de vírus comuns em muitas espécies diferentes de animais, incluindo o homem, camelos, gado, gatos e morcegos. Raramente os coronavírus de animais podem infectar pessoas e depois se espalhar entre seres humanos como já ocorreu com o MERS-CoV e o SARS-CoV-2.

Com o rápido alastramento do vírus da COVID-19 e o difícil combate deste, observou-se que o direito social à saúde se tornou uma das maiores discussões mundiais. A fim de erradicar a pandemia, setores nacionais e internacionais utilizaram-se da imposição do isolamento social/coletivo, da suspensão de atividades comerciais, estudantis, empresariais e, até mesmo, de deslocamentos territoriais.

Nesse sentido, vale discutir a respeito das políticas públicas, sociais e econômicas aplicadas com o objetivo de reduzir a propagação da doença, bem como acerca das liberdades individuais e suas limitações.

2.2 Liberdades Individuais e suas Limitações Frente ao COVID-19

No cenário em que estamos vivendo, vale a pena notar o que nos traz o art. 197 e 198, respectivamente, da Constituição da República de 1988, veja:

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§ 1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes (BRASIL, 1988).

Nesse diapasão, ressaltamos que as políticas públicas, sociais e econômicas devem ser integradas, com finalidade de garantia do direito à saúde. O legislador retratou no diploma legal acima exposto, que todas as políticas públicas devem garantir e sustentar a efetivação do direito à saúde do brasileiro.

Nessa perspectiva, o que se pode observar é que quando o direito individual estiver em conflito com o direito da coletividade, deve-se o direito da coletividade se sobrepor ao direito individual, no que pese em situações ao enfrentamento de uma pandemia, a qual se enfrentou com a disseminação do vírus da COVID-19.

3 A VACINAÇÃO CONTRA O COVID-19 COMO OBRIGAÇÃO E SUAS IMPLICAÇÕES NO ORDENAMENTO JURÍDICO

O Poder Constituinte confere ao Estado o poder e o dever de cuidar da saúde pública, podendo, nos termos da legislação, dispor sobre a regulamentação e controle, vale dizer que o poder estatal tem a prerrogativa de impor aos cidadãos a obrigatoriedade de se vacinarem contra a COVID-19 ou outra patologia que coloque em risco a população brasileira.

Tanto é, que o caput do artigo 268 do Código Penal Brasileiro, tipifica como crime, quando o agente infringe determinação do poder público, destinada a impedir introdução ou propagação de uma doença contagiosa.

Em 2020, quando estávamos começando a visualizar a dimensão que o vírus da COVID-19 estava se propagando pelo mundo, se tornando a maior crise sanitária da atualidade, foi sancionada a Lei nº 13979/20 que, especificamente em seu artigo 3º dizia que, para que haja o enfrentamento da emergência de saúde pública, de importância internacional, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, entre outras, a determinação de realização compulsória de vacinação, deixando explicitamente claro que, para o combate à COVID-19 a vacinação poderá ser exigida compulsoriamente, ou seja, de forma obrigatória.

Nesse sentido, o Partido Democrático Trabalhista (PDT) ajuizou uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 6586), com pedido de medida liminar, requerendo que o Supremo Tribunal Federal (STF) fixe a orientação de que compete aos estados e aos municípios determinarem a realização compulsória de vacinação e outras medidas profiláticas no combate à pandemia da Covid-19, “desde que as medidas adotadas, amparadas em evidências científicas, acarretem maior proteção ao bem jurídico transindividual”.

O PDT decidiu entrar com a referida ação em razão de declarações do atual presidente da República, de que a vacinação contra o novo coronavírus não será obrigatória no Brasil. A agremiação observa que Lei 13.979/2020, que disciplina as medidas excepcionais de enfrentamento da pandemia, prevê, no artigo 3º, inciso III, alínea “d”, a realização compulsória de vacinação e outras medidas profiláticas.

O partido argumenta que o direito à saúde instiga o Estado ao cumprimento das demandas que possam propiciar aos cidadãos uma vida sem nenhum comprometimento que afete seu equilíbrio físico ou mental, englobando todas as medidas que protegem a integridade da pessoa humana. Ainda segundo o PDT, a preservação desse direito fundamental, especialmente em um momento de pandemia, que exige atitudes mais proativas dos órgãos de governo, não é exclusiva da União, competindo também aos estados e aos municípios.

3.1 Como Funcionam as Vacinas Disponíveis no Brasil?

Todas as vacinas visam ajudar o organismo a desenvolver anticorpos contra o vírus, como explica Katherine O'Brien, diretora do Departamento de Imunização, Vacinas e Produtos Biológicos da OMS. “Há duas grandes categorias de abordagem para fazer isso. A primeira é colocar na vacina parte da proteína do vírus ou a própria proteína. A segunda é dar instruções ao organismo sobre o modo de fabricar o anticorpo. É uma nova estratégia e que podemos desenvolver vacinas rapidamente”, explica.

Vejamos como funcionam as vacinas nas quais foram disponibilizadas no Brasil.

Quadro 01: Vacinas contra a COVID-19 no Brasil.

Pfizer/BioNTech	Fiocruz/AstraZeneca, Janssen e Sputnik V	Instituto Butantan/Sinovac e Covaxin
<p>A vacina do laboratório Pfizer/BioTech usa a nova tecnologia indicada pela epidemiologista da OMS, chamada de genética do RNA mensageiro.</p> <p>Dentro da vacina há uma proteína do coronavírus que estimula o corpo a produzir anticorpos e impedir a infecção.</p> <p>Ela é aplicada em duas doses, com intervalo de 21 dias.</p> <p>No Brasil, o Ministério da Saúde optou por usar com intervalo de três meses, o mesmo usado em outros países como o Reino Unido.</p>	<p>Essas vacinas são desenvolvidas com uma tecnologia muito conhecida, principalmente na produção de imunizantes contra a gripe. Os cientistas usam um adenovírus, que é inofensivo aos seres humanos, e o modificam geneticamente para que ele contenha uma forma muito parecida com a do coronavírus e que não cause a doença. Isso ajuda o sistema imunológico a desenvolver anticorpos contra a covid-19, capazes de neutralizar a infecção.</p> <p>Fiocruz/AstraZeneca e Sputnik V são aplicadas em duas doses. A da Janssen é em dose única.</p>	<p>A tecnologia da vacina CoronaVac e da indiana Covaxin utiliza o vírus inativado, ou seja, em uma forma que ele seja incapaz de deixar uma pessoa doente. Como o contato é feito com um vírus “morto”, a vacina consegue mandar uma mensagem ao nosso organismo para criar defesas e estar preparado quando ele entrar em contato com o coronavírus real e ativo.</p> <p>Ambas as vacinas (Instituto Butantan/Sinovac e Covaxin) são aplicadas em duas doses.</p>

Fonte: Exame (2021).

3.2 Entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF)

O entendimento do STF foi firmado no julgamento em conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI's) nº 6586 e 6587, que tratam exclusivamente sobre a vacinação contra o vírus da Covid-19, bem como, do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) nº 1267879, na qual é discutido o direito à recusa à imunização por convicções filosóficas ou religiosas.

Nesse diapasão, o ministro Lewandowski, firmou que a obrigatoriedade da vacinação, prevista na Lei 13.979/2020, seria legítima, desde que não houvessem imposições em relação à integridade física e moral dos resistentes, o que violaria os direitos à intangibilidade, à inviolabilidade e à integridade do corpo humano, previstos na Constituição Federal, sendo que qualquer determinação legal, regulamentar ou administrativa de implementar a vacinação sem o expresse consentimento das pessoas seria considerado “flagrantemente inconstitucional”.

De acordo com o relator, a competência do Ministério da Saúde para coordenar o Programa Nacional de Imunizações e definir as vacinas integrantes do calendário nacional de imunização não exclui a dos estados, do Distrito Federal e dos municípios para estabelecer medidas profiláticas e terapêuticas destinadas a enfrentar a pandemia em âmbito regional ou local, no exercício do poder/dever de “cuidar da saúde e assistência pública” que lhes é outorgado pela Constituição Federal (artigo 23, inciso II, alínea d). Segundo ele, todas as medidas que vierem a ser implementadas, em qualquer nível político-administrativo da Federação, para tornar obrigatória a vacinação, respeitadas as respectivas esferas de competência, devem derivar, direta ou indiretamente, da lei.

Na ADI 6586, PDT requereu que fosse fixada a orientação de que compete aos estados e aos municípios determinarem a realização compulsória de vacinação e outras medidas profiláticas no combate à pandemia da Covid-19, “desde que as medidas adotadas, amparadas em evidências científicas, acarretem maior proteção ao bem jurídico transindividual”. Em sentido contrário, na ADI 6587, o Partido Trabalhista Brasileiro (PTB) pede a declaração de inconstitucionalidade da regra que admite a compulsoriedade (artigo 3º, inciso III, alínea “d”, da Lei 13.979/2020), com o argumento de que as vacinas anunciadas até agora não têm comprovação de sua eficácia e de sua segurança.

O ARE 1267879, com repercussão geral (Tema 1103), é decorrente de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público de São Paulo (MP-SP) contra os pais de uma criança, atualmente com cinco anos, para obrigá-los a regularizar a vacinação do seu filho. Adeptos da filosofia vegana e contrários a intervenções médicas invasivas, eles deixaram de cumprir o calendário de vacinação determinado pelas autoridades sanitárias. Segundo eles, cabe aos pais a escolha da maneira de criar seus filhos, e a ideologia natural e não intervencionista adotada por eles deve ser respeitada.

Além do ministro Lewandowski, manifestaram-se na sessão os representantes dos autores das ações, da Advocacia-Geral da União (AGU) e da Procuradoria-Geral da República (PGR).

AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE. VACINAÇÃO COMPULSÓRIA CONTRA A COVID-19 PREVISTA NA LEI 13.979/2020. PRETENSÃO DE ALCANÇAR A IMUNIDADE DE REBANHO. PROTEÇÃO DA COLETIVIDADE, EM ESPECIAL DOS MAIS VULNERÁVEIS. DIREITO SOCIAL À SAÚDE. PROIBIÇÃO DE VACINAÇÃO FORÇADA. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO CONSENTIMENTO INFORMADO DO USUÁRIO. INTANGIBILIDADE DO CORPO HUMANO. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA. INVIOABILIDADE DO DIREITO À VIDA, LIBERDADE, SEGURANÇA, PROPRIEDADE, INTIMIDADE E VIDA PRIVADA. VEDAÇÃO DA TORTURA E DO TRATAMENTO DESUMANO OU DEGRADANTE. COMPULSORIEDADE DA IMUNIZAÇÃO A SER ALCANÇADA MEDIANTE RESTRIÇÕES INDIRETAS. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE EVIDÊNCIAS CIENTÍFICAS E ANÁLISES DE INFORMAÇÕES ESTRATÉGICAS. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SEGURANÇA E EFICÁCIA DAS VACINAS. LIMITES À OBRIGATORIEDADE DA IMUNIZAÇÃO CONSISTENTES NA ESTRITA OBSERVÂNCIA DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS. COMPETÊNCIA COMUM DA UNIÃO, ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS PARA CUIDAR DA SAÚDE E ASSISTÊNCIA PÚBLICA. ADIS CONHECIDAS E JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

I – A vacinação em massa da população constitui medida adotada pelas autoridades de saúde pública, com caráter preventivo, apta a reduzir a morbimortalidade de doenças infecciosas transmissíveis e a provocar imunidade de rebanho, com vistas a proteger toda a coletividade, em especial os mais vulneráveis.

II – A obrigatoriedade da vacinação a que se refere a legislação sanitária brasileira não pode contemplar quaisquer medidas invasivas, aflitivas ou coativas, em decorrência direta do direito à intangibilidade, inviolabilidade e integridade do corpo humano, afigurando-se flagrantemente inconstitucional toda determinação legal, regulamentar ou administrativa no sentido de implementar a vacinação sem o expresse consentimento informado das pessoas.

III – A previsão de vacinação obrigatória, excluída a imposição de vacinação forçada, afigura-se legítima, desde que as medidas às quais se sujeitam os refratários observem os critérios constantes da própria Lei 13.979/2020, especificamente nos incisos I, II, e III do § 2º do art. 3º, a saber, o direito à

informação, à assistência familiar, ao tratamento gratuito e, ainda, ao “pleno respeito à dignidade, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais das pessoas”, bem como os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma a não ameaçar a integridade física e moral dos recalcitrantes.

IV – A competência do Ministério da Saúde para coordenar o Programa Nacional de Imunizações e definir as vacinas integrantes do calendário nacional de imunização não exclui a dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para estabelecer medidas profiláticas e terapêuticas destinadas a enfrentar a pandemia decorrente do novo coronavírus, em âmbito regional ou local, no exercício do poder-dever de “cuidar da saúde e assistência pública” que lhes é cometido pelo art. 23, II, da Constituição Federal.

V - ADIs conhecidas e julgadas parcialmente procedentes para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 3º, III, d, da Lei 13.979/2020, de maneira a estabelecer que: (A) a vacinação compulsória não significa vacinação forçada, por exigir sempre o consentimento do usuário, podendo, contudo, ser implementada por meio de medidas indiretas, as quais compreendem, dentre outras, a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares, desde que previstas em lei, ou dela decorrentes, e (i) tenham como base evidências científicas e análises estratégicas pertinentes, (ii) venham acompanhadas de ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes, (iii) respeitem a dignidade humana e os direitos fundamentais das pessoas; (iv) atendam aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, e (v) sejam as vacinas distribuídas universal e gratuitamente; e (B) tais medidas, com as limitações expostas, podem ser implementadas tanto pela União como pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, respeitadas as respectivas esferas de competência (STF - ADI: 6586 DF 0106444-70.2020.1.00.0000, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 17/12/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 07/04/2021).

3.3 Eventuais Penalidades para a não Vacinação Contra a COVID-19

No cenário em que estamos vivendo, a vacinação contra a COVID-19, quando obrigatória, não se imagina em pessoas sendo presas caso não se imunizam, mas sim formas menos invasivas, como por exemplo, a restrição de direitos. Exemplo bem claro disso, seria a legislação que disciplina o projeto Bolsa Família, que relaciona o recebimento diretamente dos valores com a vacinação dos filhos daquela entidade familiar, a restrição de entrar em um avião, ônibus ou até mesmo frequentar lugares com muitas pessoas.

Por mais que não existam punições severas, a obrigatoriedade da vacina está prevista em lei, mais especificamente na lei nº 6.259/75, que instituiu o Programa Nacional de Imunizações, onde já ressaltava a obrigação de se vacinar. Nela, há previsão até mesmo da edição de medidas estaduais para o cumprimento das vacinações.

A obrigatoriedade implica sanções como as previstas na Portaria nº 597, de 2004, que instituiu o calendário nacional de vacinação. Nesta, é mencionado que o indivíduo que não completar o calendário, não poderá ser matriculado em creches, instituições de ensino, efetuar o alistamento militar ou até mesmo receber benefícios sociais do governo.

O Estado está cercado de direitos, nos quais, quando violados, ou melhor dizendo, não cumpridos, o indivíduo estará sujeito a sanções. Outro exemplo bem próximo de medidas restritivas e não compulsórias é a obrigatoriedade do voto, a gente sabe que o voto é obrigatório, mas ninguém vai até sua casa e te obriga a votar, o que ocorre, são as chamadas sanções, perda de direitos.

No texto da Lei 13.979/2020, não necessita ser mencionado a obrigatoriedade da vacinação como forma de enfrentamento ao surto epidemiológico da COVID-19, pois, em textos anteriores deixava claro, no entanto, a referida lei, reforça que a vacinação compulsória pode ser uma das medidas adotadas por autoridades de saúde no controle da pandemia.

De forma a se adaptar com a atual realidade, existe uma portaria do Tribunal Regional do Trabalho, dizendo que as empresas não podem demitir os funcionários por justa causa, caso os mesmos se recusem a tomar a vacina.

Em contrapartida, existem obrigações específicas para trabalhadores que atuam em regiões como portos e aeroportos. De acordo com a Portaria nº 1.986/2001 do Ministério da Saúde, diz que é obrigatória a vacinação dos trabalhadores das áreas portuárias, aeroportuárias, de terminais e passagens de fronteira.

Contudo, a vacinação na modalidade compulsória, exigirá sempre o consentimento do usuário. Hoje não há vedação expressa para a adoção de medidas restritivas indiretas, previstas na legislação sanitária, como o impedimento ao exercício de certas atividades ou a proibição de frequentar determinados lugares para quem optar por não se vacinar.

Segundo Lewandowski em seu voto firmado nas ações diretas de inconstitucionalidade já mencionadas acima, a Lei 13.979 não prevê, em nenhum de seus dispositivos, a vacinação forçada nem impõe qualquer sanção, a norma apenas estabelece, que as pessoas deverão se sujeitar a eventual vacinação compulsória que venha a ser determinada pelo Estado e que seu descumprimento acarretará responsabilização nos termos previstos na referida lei.

“A compulsoriedade da imunização não é, como muitos pensam, a medida mais restritiva de direitos para o combate do novo coronavírus”, observou. “Na verdade, ela pode acarretar menos restrições de direitos do que outras medidas mais drásticas, a exemplo do isolamento social”. Na avaliação do relator, as medidas alternativas tendem a limitar outros direitos individuais, relacionados, por exemplo, à liberdade de ir e vir ou de reunião, entre outros, que têm o potencial de gerar efeitos negativos para as atividades públicas e privadas, afetando, em especial, a economia.

A decisão política sobre a obrigatoriedade da vacinação deve ter como base evidências científicas e análises estratégicas pertinentes, acompanhadas de ampla informação sobre a eficácia, a segurança e as contra indicações dos imunizantes, de forma a respeitar a dignidade humana e os direitos fundamentais das pessoas. Lewandowski destacou a necessidade de observar os consensos científicos sobre a segurança e a eficácia das vacinas, a possibilidade de distribuição universal e os possíveis efeitos colaterais, “sobretudo aqueles que possam implicar risco de vida, além de outras ponderações da alçada do administrador público”.

3.4 A Obrigatoriedade da Vacinação em Crianças Menores de 12 (doze) anos de idade

A polêmica sobre a vacinação voltou a emergir novamente no Supremo Tribunal Federal (STF), desta vez, após a declaração do Presidente da República de que não vacinaria contra a Covid-19 sua filha mais nova, Laura, de 11 (onze) anos de idade, mesmo após a aprovação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), levantando dúvidas sobre qual é o papel dos pais e responsáveis quando o assunto é a imunização de menores de idade.

Criado em 13 de julho de 1990, pela Lei 8.069, o ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente) defende a proteção integral à criança e ao adolescente com base na

Constituição Federal. E, nesta data, certamente é importante reforçar a conscientização a respeito desses direitos, principalmente em relação à vacina e todos os benefícios que ela proporciona por toda a vida. O Estatuto estabelece os direitos e deveres de menores de 18 anos e protege as crianças e adolescentes em todo o país, principalmente nas áreas de educação, saúde, trabalho e assistência social. Muitos avanços foram ocasionados pelo Estatuto, entre eles, no artigo 14, parágrafo primeiro, onde fala que é obrigatória a vacinação das crianças nos casos recomendados pelas autoridades sanitárias.

O Supremo Tribunal Federal (STF), reconhece, por unanimidade, Repercussão Geral – Tema 1.103, que diz o seguinte:

O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 1.103 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator. Foi fixada a seguinte tese: "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". Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 17.12.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Tal tema se encontra disposto no artigo 14 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que determina no 1º parágrafo como "obrigatória a vacinação das crianças nos casos recomendados pelas autoridades sanitárias".

O Supremo Tribunal Federal (STF), através da repercussão geral (Tema 1103) no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 1267879, decidiu por unanimidade, que pais não podem deixar de vacinar seus filhos menores de idade tendo como fundamento convicções filosóficas, religiosas, morais e existenciais.

O recurso teve origem em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público de São Paulo contra os pais de uma criança, atualmente com cinco anos de idade, a fim de obrigá-los a regularizar a vacinação do seu filho. Por serem adeptos da filosofia vegana e contrários a intervenções médicas invasivas, eles deixaram de cumprir o calendário de vacinação determinado pelas autoridades sanitárias.

A ação foi julgada improcedente na primeira instância, com fundamento na liberdade dos pais de guiarem a educação e preservarem a saúde dos filhos (artigos 227 e 229 da Constituição Federal). O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, contudo, reformou a sentença e determinou, em caso de descumprimento da decisão, a busca e apreensão da criança para a regularização das vacinas obrigatórias. De acordo com o tribunal estadual, prevalecem, às convicções familiares, os interesses da criança e de sua saúde e os da coletividade.

No RE, os pais argumentam que, embora não seja vacinada, a criança tem boas condições de saúde. Segundo eles, a escolha pela não vacinação é ideológica e informada e não deve ser considerada como negligência, mas excesso de zelo em relação aos supostos riscos envolvidos na vacinação infantil. Defendem que a obrigatoriedade da vacinação de crianças, prevista no artigo 14, parágrafo 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e em normas infralegais, deve ser sopesada com a liberdade de consciência, convicção filosófica e intimidade, garantidas na Constituição. Ao manifestar-se pela existência de repercussão geral da matéria, o relator do recurso, ministro Luís Roberto Barroso, observou que a

controvérsia constitucional envolve a definição dos contornos da relação entre Estado e família na garantia da saúde das crianças e adolescentes, bem como os limites da autonomia privada contra imposições estatais. “De um lado, tem-se o direito dos pais de dirigirem a criação dos seus filhos e a liberdade de defenderem as bandeiras ideológicas, políticas e religiosas de sua escolha. De outro lado, encontra-se o dever do Estado de proteger a saúde das crianças e da coletividade, por meio de políticas sanitárias preventivas de doenças infecciosas, como é o caso da vacinação infantil”, explicou.

Para Barroso, o tema tem relevância social, em razão da natureza do direito requerido e da importância das políticas de vacinação infantil determinadas pelo Ministério da Saúde. A relevância política diz respeito ao crescimento e à visibilidade do movimento antivacina no Brasil, especialmente após a pandemia da Covid-19. Do ponto de vista jurídico, o caso está relacionado à interpretação e ao alcance das normas constitucionais que garantem o direito à saúde das crianças e da coletividade e à liberdade de consciência e de crença.

4. PLANO OPERACIONAL DA ESTRATÉGIA DE VACINAÇÃO CONTRA A COVID-19 NO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO E ATUALIDADE

No dia 02 de abril de 2020, o Estado do Espírito Santo decretou Estado de calamidade pública, por meio do Decreto nº 0446-S, em decorrência da disseminação da COVID-19. A partir de então, as medidas de contenção começaram a ser intensificadas, sendo elas, medidas de redução de circulação e aglomeração de pessoas em hipermercados, supermercados, minimercados, hortifrutis, padarias e lojas de conveniência, por meio do Decreto Nº 4632-R, de 16 de abril de 2020, mapeamento de risco para o estabelecimento de medidas qualificadas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do novo coronavírus (COVID-19) por meio do Decreto Nº 4636-R, de 19 de abril de 2020, redefinição dos perfis de atuação dos serviços hospitalares durante o estado de emergência em saúde pública no Espírito Santo, por meio da Portaria Nº 067-R, de 20 de abril de 2020, utilização obrigatória de máscaras como medida para enfrentamento da emergência de saúde pública por meio do Decreto Nº 4648-R, de 08 de maio de 2020.

Nesse sentido, também foram viabilizadas estratégias de campanha para combate ao vírus, sendo estas feitas em três fases, a campanha, pré-campanha e a pós campanha, bem como, foi institucionalizados alguns meios e estratégias para a vacinação, tais como, abrir postos temporários no território (escolas, igrejas, centros comunitários) para evitar que os idosos circulem no centro de saúde, dividir as equipes em suas microáreas, composta de um técnico de enfermagem mais um agente comunitário e demais profissionais que puderem atuar para realizar a campanha nesses espaços, drive thru, que consiste na vacinação porta a porta com carro, vacinação em espaços ao ar livre como parques e academias da saúde, avaliar a possibilidade de vacinação domiciliar, pactuado previamente com a comunidade e definindo o percurso no território com prioridade para os idosos acamados e com critério de fragilidade, avaliar a possibilidade de vacinação descentralizada e itinerante no território, por microáreas, em pontos de apoio baseados em equipamentos sociais (supermercados, centro de idosos, igrejas, escolas, etc.), preferencialmente em locais abertos e arejados, organizar a campanha na unidade de saúde para: definir local específico para vacinação do idoso e demais público alvo, organizar a espera e a fila obedecendo ao distanciamento preconizado, realizar agendamento de grupos de

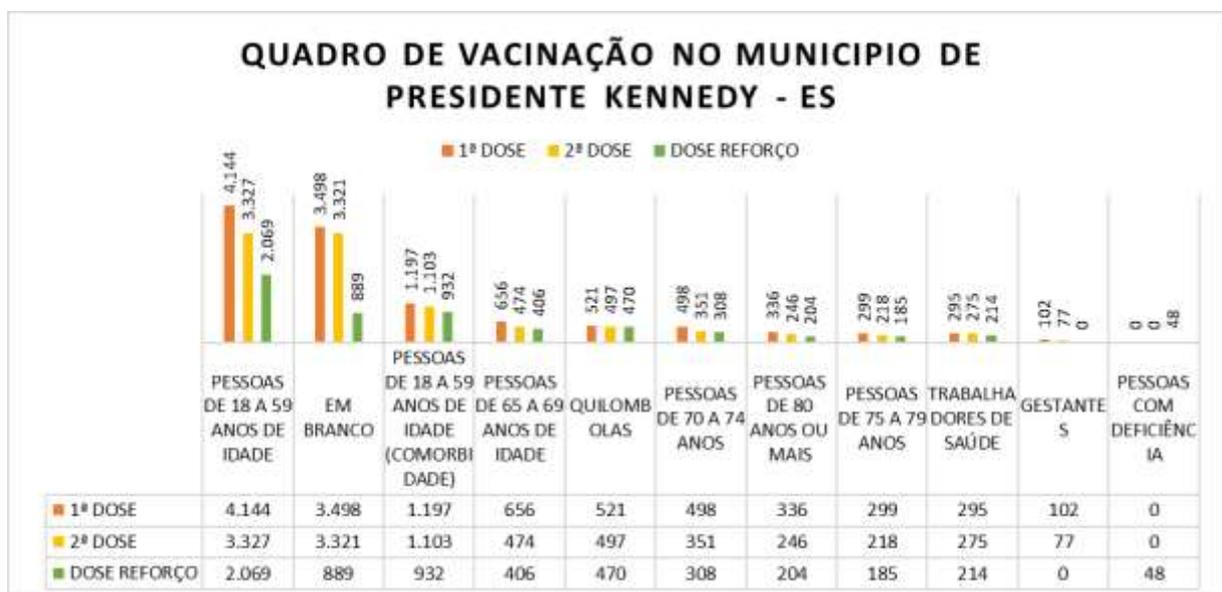
idosos e demais público, por BLOCO DE HORAS e por microáreas, oportunizar a vacinação para os idosos em atendimento na unidade por outros motivos, orientar adequadamente os idosos e acompanhantes, ampliar o número de profissionais responsáveis pela vacinação. Com o objetivo de erradicar a disseminação do vírus.

4.1 Vacinação em números em Presidente Kennedy - ES

Presidente Kennedy é um município brasileiro do estado do Espírito Santo. Localiza-se no extremo sul do estado. Sua população estimada em 2020 pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) era de 11.658 (onze mil, seiscentos e cinquenta e oito mil) habitantes. Possui uma área de 594,897 km².

Como demonstrativo do quadro abaixo, podemos verificar a forma em que o município se portou em relação ao enfrentamento da COVID-19.

Quadro 02: vacinação no Município de Presidente Kennedy/ES



Fonte: Painel de Vacinação, Governo do Estado do Estado do Espírito Santo (2022).

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O início da pandemia da Covid-19 foi inesperado, desafiador e, porque não dizer, assustador. Essa crise sanitária nos impôs a necessidade de agir de imediato mesmo sem certezas e evidências. O clamor pela vacina contra a COVID-19 vem sendo contextualizado pelo imediatismo de sentimentos de medos e incertezas, mas provavelmente não cessará o fenômeno da hesitação vacinal de forma mais ampla.

A proliferação do vírus da COVID-19, se globalizou e, nos mostrou o quão é/foi necessário desenvolver, de forma repentina e urgente, políticas públicas e sanitárias para que fosse erradicado a proliferação de um vírus desconhecido, que estava ceifando vidas em todo o mundo.

Mesmo durante uma pandemia mundial, a vacinação continua sendo extremamente importante para todas as pessoas. Infelizmente, houve um grande declínio no número de crianças que recebem imunizantes de rotina durante esse

período, o que pode colocar a saúde pública novamente em risco e, ocasionar o aumento do número de doenças e mortes por doenças que poderiam ser evitáveis.

REFERÊNCIAS

A velocidade com que foi criada a vacina da Covid-19 é motivo de preocupação? Especialista do Butantan responde. Instituto Butantan a serviço da vida. **Instituto Butantan a Serviço da Vida**. São Paulo. Disponível em: <<https://butantan.gov.br/covid/butantan-tira-duvida/tira-duvida-noticias/a-velocidade-com-que-foi-criada-a-vacina-da-covid-19-e-motivo-de-preocupacao-especialista-do-butantan-responde>>. Acesso em: 20 de abril de 2022.

CAVALCANTI, Ricardo Russel Brandão. A inconstitucionalidade e a ilegalidade da Portaria 620 do Ministério do Trabalho. **Conjur**, 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-nov-05/cavalcanti-inconstitucionalidade-ilegalidade-portaria-620>>. Acesso em: 20 de junho de 2022.

CAVALCANTI, Ricardo Russel Brandão. A inconstitucionalidade e a ilegalidade do despacho de 29 de dezembro de 2021 do Ministro da Educação. **Jus.com**, 2021. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/95691/a-inconstitucionalidade-e-a-ilegalidade-do-despacho-de-29-de-dezembro-de-2021-do-ministro-da-educacao>>. Acesso em: 20 de junho de 2022.

Constituição e o Supremo – Versão completa – STF. Brasília. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp>>. Acesso em: 20 de abril de 2022.

GALVANI, Giovanna. Pais são obrigados pelo ECA a vacinar crianças? Decisão divide juristas. **CNN Brasil**, 2021. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/pais-sao-obrigados-pelo-eca-a-vacinar-criancas-decisao-divide-juristas/>>. Acesso em: 20 de abril de 2022.

GARCIA, Mariana; PEIXOTO, Roberto. Vacinação de crianças contra Covid é obrigatória? Ex pode vetar? Aluno pode ficar sem aula? Veja tira-dúvidas. **G1**, 2022. Disponível em: <<https://g1.globo.com/saude/coronavirus/vacinas/noticia/2022/02/12/vacinacao-de-criancas-contracovid-e-obrigatoria-ex-pode-vetar-aluno-pode-ficar-sem-aula-veja-tira-duvidas.ghtml>>. Acesso em 20 de abril de 2022.

GARRET, Gilson Junior. Vacinas contra a covid-19: quais são, eficácia, efeitos e calendário. **Exame.**, 2021. Disponível em: <<https://exame.com/brasil/vacina-contracovid-19-tudo-sobre/>>. Acesso em: 20 de junho de 2022.

MORAES, Alexandre de et al. **Constituição Federal Comentada**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

O que é a COVID-19? Governo Federal. Disponível em: <<https://www.gov.br/saude/pt-br/coronavirus/o-que-e-o-coronavirus>>. Acesso em: 20 de junho de 2022.

SILVA, José Afonso. Comentário contextual à Constituição, 5. ed., p. 183.

TINÉ, Luiza. Vacinação de crianças e adolescentes é obrigatória e protegida por lei. **Viva Bem Uol, 2019**. Disponível em:

<<https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2019/07/15/vacinacao-de-criancas-e-adolescentes-e-obrigatoria-e-protegida-por-lei.htm?cmpid=copiaecols>>. Acesso em: 20 de junho de 2022.

VALENTE, Fernanda. Vacinação obrigatória é constitucional, diz STF. **Consultor Jurídico**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-dez-17/stf-decide-vacinacao-obrigatoria-constitucional>>. Acesso em: 20 de abril de 2022.

STF. Brasília. Disponível em:

<<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=457366&tip=UN>>. Acesso em: 05 de julho de 2022.

STF. Brasília. Disponível em:

<<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=453741&ori=1>>. Acesso em: 05 de julho de 2022.

STF. Brasília. Disponível em:

<<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=451552&ori=1>>. Acesso em: 05 de julho de 2022.

Painel de Vacinação - Aplicação de doses. Disponível em: <<https://coronavirus.es.gov.br/painel-vacinacao-aplicacao>>. Acesso em: 20 de julho de 2022.