

A VACINAÇÃO COMPULSÓRIA CONTRA O SARS-COV-2 COMO INSTRUMENTO CONCRETIZADOR DO DIREITO À SAÚDE*

COMPULSORY VACCINATION AGAINST SARS-COV-2 AS AN INSTRUMENT FOR REALIZING THE RIGHT TO HEALTH

LA VACUNACIÓN OBLIGATORIA CONTRA EL SARS-COV-2 COMO INSTRUMENTO CONCRETADOR DEL DERECHO A LA SALUD

Maurício da Cunha Savino Filó¹

Jaíne Gláucia Teixeira Ank²

Resumo: O propósito do artigo é averiguar se a vacinação compulsória contra o Sars-Cov-2 é meio legítimo de efetivação democrática do direito à saúde pública no Brasil. Para responder ao questionamento, foram resgatadas experiências ocorridas durante a aplicação de políticas públicas de vacinação em massa no Brasil e explicou-se o direito à saúde pública na democracia brasileira e os parâmetros de vacinação adotados no mundo perante a crise pandêmica. Por fim, analisou-se a vacinação como instrumento de concretização de direitos fundamentais. O método utilizado foi o hipotético-dedutivo e a técnica de pesquisa bibliográfica documental. Conclui-se que a vacinação obrigatória como medida de enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do Coronavírus há que se consubstanciar em provas de que os benefícios da vacinação superam o risco de ministrá-la e que a obrigatoriedade vincula, especialmente, o Estado que deverá implementá-la de forma responsável e com clareza de informações.

Palavras-Chave: Democracia; Direitos Fundamentais, Políticas Públicas; Saúde; Vacinação Obrigatória.

Abstract: The purpose of the article is to ascertain whether the mandatory vaccination against Sars-Cov-2 is a legitimate means of democratizing the right to public health in Brazil. To answer the question, experiences that occurred during the application of public policies for mass vaccination in Brazil were retrieved and the right to public health in Brazilian democracy and the parameters of vaccination adopted in the world to face the pandemic crisis were explained. Finally, it analyzes vaccination as an instrument for the realization of fundamental rights. The method used was the hypothetical-deductive and the technique of

*Artigo submetido em 10/03/2021 e aprovado para publicação em 22/03/2021.

¹ Doutor em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito - PPGD - da Universidade Federal de Santa Catarina (2018). Possui Graduação (2004) e Pós-Graduação lato sensu em Direito Processual pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2004). Possui Mestrado em Teoria do Direito pela Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC - (2010). Professor da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC), integrando o Núcleo Docente Estruturante do Curso de Direito. Advogado. E-mail: mauriciosavino@hotmail.com . ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-7436-1664>

² Mestranda em Direito Processual pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Especialista em Teoria e Filosofia do Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito de Conselheiro Lafaiete e graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Conselheiro Lafaiete. É professora titular da Faculdade de Direito de Conselheiro Lafaiete. Advogada. E-mail: jaglaute@yahoo.com.br. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7912-6973>.

documentary bibliographic research. We conclude that the mandatory vaccination as a means of coping with the public health emergency resulting from the Coronavirus must be substantiated in evidence that the benefits of vaccination are greater than the risk of administering it and that the obligation is especially binding on the State that it should implement it responsibly and with clear information.

Keywords: Democracy; Fundamental Rights, Public Policies; Health; Mandatory Vaccination.

Resumen: El propósito del artículo es averiguar si la vacunación obligatoria contra el Sars-Cov-2 es un medio legítimo para democratizar el derecho a la salud pública en Brasil. Para responder a la pregunta, se recuperaron las experiencias ocurridas durante la aplicación de las políticas públicas de vacunación masiva en Brasil y se explicaron el derecho a la salud pública en la democracia brasileña y los parámetros de vacunación adoptados en el mundo frente a la crisis pandémica. Finalmente, se analizó la vacunación como un instrumento para la realización de los derechos fundamentales. El método utilizado fue el hipotético-deductivo y la técnica de investigación bibliográfica documental. Se concluye que la vacunación obligatoria como medida para hacer frente a la emergencia de salud pública derivada del Coronavirus debe sustentarse en evidencia de que los beneficios de la vacunación superan el riesgo de administrarla y que la obligación es vinculante, especialmente, para el Estado que debe implementarlo de manera responsable y con información clara.

Palabras Clave: democracia; derechos fundamentales, políticas públicas; salud; vacunación obligatoria.

Introdução

O Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu em 17 de dezembro de 2020³ que a obrigatoriedade de vacinação é medida constitucional de enfrentamento da emergência pública causada pela pandemia do Covid-19, afirmando que vacina compulsória não poderá implicar em vacina forçada e que a obrigatoriedade há que atender evidências científicas, análise estratégica, ampla informação e respeito aos direitos fundamentais⁴.

O objetivo geral do artigo é pesquisar possibilidades e limites da obrigatoriedade da vacinação emergencial contra o Sars-COVID-2 no contexto do Estado Democrático Brasileiro. Tendo isso em vista, a pesquisa, perante os meios de efetivação do direito fundamental à saúde, buscará responder ao seguinte problema: a vacinação compulsória contra o Sars-Cov-2 é meio legítimo de efetivação democrática do direito à saúde pública?

³ Certidão de decisão que julga constitucional a Lei 13.979/2020, Artigo 3º, inciso III, alínea d. <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6034076> e publicada em 05 de fevereiro de 2021. <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6034076>, acesso em 08 de fevereiro de 2021.

⁴ Sobre a temática processual, é interessante a constatação de que o processo coletivo pode ser utilizado como uma forma de colaboração entre o Poder Judiciário e o Poder Executivo, ao fixar metas e parâmetros a serem atingidos e observados pela gestão de recursos públicos (ALBUQUERQUE; FRANÇA; SERAFIM).

Como o problema se restringe a efetivação de direitos estabelecidos na Constituição de 1988, não serão abordados aspectos jurídicos externos ao nosso sistema. Não obstante, procurar-se-á demonstrar a hipótese de que a liberdade argumentativa, consubstanciada em informações claras, provas científicas e responsabilização por danos, é indispensável para a legitimidade e eficácia da decisão que julgou constitucional a lei que autoriza vacinação obrigatória como medida de enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do Coronavírus.

Para tanto, inicialmente será realizado um resgate de algumas experiências de políticas públicas de vacinação ocorridas no Brasil. Posteriormente, será explicado o sentido do direito à saúde pública na democracia brasileira, perante o contexto da Saúde no mundo diante da pandemia do COVID-19 e os parâmetros de vacinação adotados para o enfrentamento da crise com efetivação de direitos fundamentais. Ao final, serão analisadas as noções fundamentais que orientam a construção da pesquisa para a análise da vacinação como instrumento de garantia de direitos fundamentais na democracia brasileira.

O método que será utilizado é o hipotético-dedutivo, um método de procedimento monográfico e a técnica de pesquisa bibliográfica documental, quando se verificarão livros, artigos jurídicos em revistas especializadas, normas constitucionais e infraconstitucionais.

1. Desdobramentos das políticas públicas relativas à vacinação no Brasil

A vacinação tem lugar de destaque entre os instrumentos de saúde pública responsável por salvar inúmeras vidas e evitar a propagação de uma série de doenças. Carlos Fidelis Ponte (2003) destacou a existência de previsões dos segmentos da epidemiologia que anteviam a proximidade de uma pandemia que ceifaria milhares de vidas e arruinaria a economia de muitos países, bem como a ampliação do investimento no desenvolvimento de vacinas.

No Brasil, a história da vacinação começa com a epidemia da varíola. O uso de vacina foi declarado obrigatório para crianças em 1837 e para adultos em 1846, entretanto, a produção em escala industrial da vacina somente ocorreu a partir de 1884, tornando inócua a resolução (INSTITUTO FIOCRUZ, 2021). Em 1904⁵, quando o Rio de Janeiro registrava

⁵ A Lei 1.261, de 31 de outubro de 1904, no Artigo 2º, alínea e o uso das medidas definidas pelo decreto n. 1151, de 5 de janeiro de 1904, decreto este alterado pelo Decreto nº 5.156, de 8 de Março de 1904, que autoriza intervenções mais drásticas com a função precípua de erradicar a peste e a febre amarela que também assolavam o país. Disponível em <https://www2.camara.leg.br> acesso em 16 de janeiro de 2021.

sete mil mortos por varíola, Oswaldo Cruz apresentou ao Congresso projeto para reinstaurar a obrigatoriedade da vacinação em todo o território nacional com cláusulas rigorosas que incluíam multas, exigência de atestado de vacinação para matrículas em escolas, acesso a empregos públicos, casamentos e viagens, além de permitir que serviços sanitários invadissem residências para vacinar moradores (BRASIL, 1904c). O texto foi fervorosamente debatido e aprovado bastante desfigurado⁶, ainda assim, a lei aprovada ficou conhecida popularmente como Código de Torturas (BRASIL, 1904, a,b) e foi o estopim para a eclosão de uma revolta que congregou grupos motivados pelas mais diversas bandeiras: pessoas que compreendiam tratar-se de invasão da privacidade do lar; grupos opositores ao governo seja por desejarem o retorno da monarquia ou por discordância com outras medidas sociais e econômicas impostas, além de objeções por ordem moral, religiosa e pessoal. A Revolta da Vacina paralisou a cidade do Rio de Janeiro entre 10 e 16 de novembro de 1904, tendo por consequência a decretação de Estado de Sítio e a dura repressão aos revoltosos (HOCHMAN·2011).

Gilberto Hocham (2011) destaca em sua análise da história da vacinação contra varíola no Brasil que não havia consenso entre médicos e autoridades de saúde pública sobre os riscos da vacinação em massa, a produção de vacinas era insuficiente, que sua tecnologia de produção era considerada antiquada, além do fato dos mais jovens resistirem à vacina por não haverem testemunhado os efeitos da varíola em gerações anteriores.

Após o episódio, a vacinação foi sendo realizada gradativamente e quatro anos depois não havia mais registros de resistência organizada à vacinação, recursos jurisdicionais contra a vacinação tornaram-se menos frequentes e em 1930 o número de casos chegou a zero, deixando a vacinação de ser prioridade e desaparecendo da agenda da saúde pública até a década de 1950.

A Lei 6.259, de 30 de outubro de 1975 institucionalizou o programa nacional de vacinação autorizando, inclusive, a definição de vacinas obrigatórias (BRASIL, 1975). Ressalta-se que o meio utilizado para obrigar o uso foi, especialmente, a emissão de certificado obrigatório de vacinação, punição de advertência e multa e restrições de acesso a

⁶ Ressalta-se que no Histórico Habeas Corpus 2244, julgado em 31 de janeiro de 1905, o Supremo Tribunal considerou inconstitucional o dispositivo que facultava às autoridades sanitárias adentrarem em casa de particular para realizarem operações de expurgo do mosquito sem a autorização do proprietário. <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico&pagina=STFdescricaoHC2244> acesso em 16 de janeiro de 2021

benefícios estatais⁷. Além das normas persuasivas posta no regime não democrático, investiu-se também em propaganda, educação e estrutura para vacinação (BRASIL, 1976). A partir do final das décadas de 1970/1980 houve a popularização da vacinação resultado da organização técnica da saúde, aliada a propaganda institucional dos benefícios da vacinação e aos bons resultados obtidos nas campanhas que resultaram na certificação internacional da erradicação da varíola em 1970 e da poliomielite em 1994.

Na vigência do Regime Democrático, foi promulgado o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069 de julho de 1990, que manteve a obrigatoriedade de vacinação de crianças e adolescentes, elevando-a a categoria de direito fundamental à vida e à saúde (BRASIL, 1990).

Pesquisa de Rita Barradas Barata *et al* (2012) realizada em 2007 e 2008, abrangendo 27 capitais brasileiras concluiu que há sucesso em alcançar alta cobertura de imunização entre as crianças mais pobres de áreas urbanas, sendo necessárias estratégias para alcançar as crianças em áreas mais ricas. Concluiu também que as reduções nos últimos 30 anos na incidência de doenças evitáveis por vacinação podem estar levando à complacência entre a população mais rica e instruída do Brasil. Que as reduções na incidência da doença e a eliminação de doenças infantis, como poliomielite e sarampo, induzem a uma percepção que o risco de eventos adversos associados à vacinação é maior do que o risco de doença. Que alegações infundadas que associam vacinas com autismo, esclerose múltipla e uma série de outras doenças podem ter mudado a percepção dos pais brasileiros sobre a segurança das vacinas. E, que seus filhos já receberam muitas injeções ou que a exposição a muitos antígenos de uma vez pode enfraquecer o sistema imunológico (BARATA *et al*, 2012).

SUCCI *et al* (2005) analisaram 50 livros didáticos disponibilizados em 2001 e 2002 concluindo que mais da metade apresentou alguma informação errada sobre o assunto, diante do seguinte diagnóstico:

[...] (34%) não continham qualquer informação sobre vacinação. Dos 33 livros com informações sobre vacinas, 19 (57,6%) continham informações incorretas: erros na definição de vacina, erro no calendário vacinal, desatualização de conteúdo, omissão de conteúdo e ilustração inadequada. Entre os erros, apontamos: citação de vacinas inexistentes (dengue)⁸ ou em desuso (varíola); o conceito de que vacina é um remédio; a indicação de vacinação apenas para crianças; associação de vacinas com dor e desconforto. Sobre o conteúdo vacinas, 26/33 (78,7%) citavam conceito/definição de vacinas, 29/33 (87,8%) associavam vacina com prevenção de

⁷ Decreto 78.231, de 12 de agosto de 1976. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D78231.htm, acesso em 19 de janeiro de 2021.

⁸ A vacina encontra-se em testes clínicos desde 2013 e usa técnica muito similar a de algumas vacinas para covid-19, foi licenciada em 2015 com revisão de bula em 2018. Ressalta-se que a análise dos livros didáticos deu-se em 2003 sobre livros publicados em 2001 e 2002.

doenças, 10/33 (30,3%) citavam o calendário básico de vacinação e apenas 7/33 (21,2%) informavam sobre a vacinação de outras faixas etárias que não a pediátrica.

Ressalta-se que o Brasil que em 2016 recebeu a certificação internacional de erradicação do sarampo, perdendo-a em 2018 em razão do avanço dos surtos. Eduardo Alexandrino Servolo Medeiros (2020) atribui a reincidência de sarampo no Brasil à baixa cobertura vacinal de turistas e migrantes no norte do Brasil, depois disseminada para as demais regiões, em especial São Paulo que tem uma cobertura vacinal de 90% quando é necessária cobertura de 95% para a chamada imunidade de rebanho, impedindo a circulação do vírus.

O Artigo 14 do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069/90, institui a obrigatoriedade de vacinação das crianças nos casos recomendados pelas autoridades sanitárias e também a Lei 6.529 de 1975 que dispõe sobre a organização das ações de Vigilância Epidemiológica e sobre o Programa Nacional de Imunizações, estabelece normas relativas à notificação compulsória de doenças, autorizando que o Ministério da Saúde elabore Programa Nacional de Imunizações, definindo as vacinações, inclusive as de caráter obrigatório.

Finalmente, durante a pandemia do Covid-19, foi promulgada a Lei 13.979/2020 (BRASIL, 2020a) com uma tramitação casuísta que a situação parecia exigir, destacados por VENTURA *et al* (2021, p. 109) que ressalta que o debate sobre o projeto de iniciativa do poder executivo teve um debate mínimo “[...] durante escassas horas de discussão no plenário da Câmara dos Deputados, premidas pela tramitação do texto em regime de urgência, solicitado pela própria casa legislativa”. A urgência na tramitação foi condição imposta para a repatriação de brasileiros:

Embora à época o Brasil não tivesse casos confirmados de coronavírus e contasse um reduzido número de casos suspeitos, a urgência na tramitação da lei foi uma condição imposta pelo Poder Executivo para repatriar os brasileiros que se encontravam em Wuhan, China, então o epicentro da ESPII. (VENTURA *et al*, 2021, p. 109)

A Lei 13.979/2020 permite, em seu Artigo 3º, inciso III, alínea d, dentre as medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do Coronavírus, a determinação compulsória de vacinação e outras medidas profiláticas (BRASIL, 2020a).

A obrigatoriedade de vacinas tomou destaque na pauta de decisões jurisdicionais com o Leading Case, Recurso Extraordinário com Agravo - ARE/1267879 (BRASIL, 2020b), de repercussão geral reconhecida por unanimidade, gerando o Tema 1.103: “é questão

constitucional saber se os pais podem deixar de vacinar os seus filhos, tendo como fundamento convicções filosóficas, religiosas, morais e existenciais”⁹. Apesar da repercussão geral atribuída ao ARE/1267879 que culminou em decisão vinculante afetar toda uma gama de cidadãos brasileiros, o Recurso Especial tramitou em segredo¹⁰ por envolver interesse de incapaz, não estando disponíveis ao público os argumentos e provas trazidos pelas partes no necessário exercício do contraditório que fundamentou a decisão da Corte.

Cabe ressaltar que somou-se ao ARE/1267879 o julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6586 e 6587.

A ADI 6586 pretende conferir interpretação conforme a Constituição ao art. 3º, III, ‘d’, Lei nº 13.979/2020, estabelecendo que aos Estados e Municípios competem determinar a realização compulsória de vacinação e outras medidas profiláticas no combate à pandemia de COVID19, desde que as medidas adotadas estejam amparadas em evidências científicas e acarretem maior proteção à saúde pública, bem jurídico transindividual (BRASIL, 2020c).

A ADI 6587 pediu, liminarmente e ad referendum do Plenário, tutela antecipada de suspensão da eficácia da alínea ‘d’ do inciso III do artigo 3º da Lei no 13.979/2020 e, alternativamente, a interpretação do dispositivo legal conforme a Constituição para impedir a /realização de vacinação compulsória nos casos em que as vacinas careçam de comprovação científica quanto a sua eficácia e segurança. O autor¹¹ arguiu que o dispositivo legal é inconstitucional por colocar em grave risco a vida, a liberdade individual dos indivíduos e a saúde pública da coletividade, violando frontalmente os artigos 5º, caput, 6º e 196 e seguintes da Constituição Brasileira. Subsidiariamente, pediu-se a interpretação do artigo conforme a Constituição para declarar a facultatividade de vacinação pelo fato de inexistir segurança quanto aos efeitos colaterais das vacinas e nem certeza quanto à sua eficácia contra o COVID-19, já que – assumidamente – as vacinas vêm sendo produzidas com uma celeridade maior do que a normal e, em muitos casos, sem a convencional transparência, inclusive com supressão de etapas obrigatórias para a segurança de vacinas e pressão dos grandes laboratórios (BRASIL, 2020d).

⁹ Certidão de julgamento em 5 de janeiro de 2021, disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754191000&prcID=5967453#>

¹⁰ Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5909870>

¹¹ STF, ADI 6587, Evento 1. Petição inicial ID 88451/2020 Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6034076>

Na ADI 658712, a Advocacia Geral da União manifestou-se quanto a constitucionalidade procedimental da elaboração da Lei 13.979/2020, aduzindo que materialmente encontra-se sistematicamente de acordo com a Constituição Brasileira, pois busca a implementação de políticas públicas na área da saúde. Além disso, qualquer definição sobre vacinas somente pode ser tomada com base em evidências técnico-científicas a fim de garantir a eficácia e segurança a toda população o que independe do compreensivo clamor da população por uma ampla e rápida política nacional de vacinação. Ressaltou-se que a implementação de medidas de saúde pública profiláticas está prevista no Art. 196 da Constituição Brasileira e que o §1º do artigo 3º da Lei 13.979/2020, estabelece que somente poderão ser determinadas medidas consubstanciadas em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde, além disso, deverão ser limitadas no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e à preservação da saúde pública (BRASIL, 2020d).

A Procuradoria Geral da União ressaltou ainda que a norma atacada não viabilizaria a liberação e a imposição de vacina ineficaz e que não observem critérios científicos ou protocolos que garantam a segurança em sua aplicação. Destacou-se também que o Art. 197 da Constituição Brasileira preceitua serem as ações e os serviços de saúde de relevância pública, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle (BRASIL, 2020d).

As ADIs foram submetidas pelo Ministro Relator, Ricardo Lewandowski, a julgamento do Pleno – na forma autorizada pelo Artigo 12 da Lei 9.868/99 – em razão da importância da matéria e da emergência de saúde pública decorrente da epidemia.

O Tribunal, por unanimidade, apreciando o Tema de Repercussão Geral 1.103, negou provimento ao recurso extraordinário (BRASIL, 2020b), nos termos do voto do Relator Luís Roberto Barroso, fixando 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.

¹² STF, ADI 6587, Evento 32. Prestação de Informações ID95907/2020 e Evento 35. Petição ID 98315/2020. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6034076>

O Tribunal por maioria e ficando vencido em parte o Ministro Nunes Marques, julgou procedente em parte as ADIs 6586 e 6587, conferindo interpretação conforme a Constituição ao Art. 3º, III, d, da Lei nº 13.979/2020, decidiu que:

- (I) 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
- (II) tais medidas, com as limitações acima expostas, podem ser implementadas tanto pela União como pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, respeitadas as respectivas esferas de competência.

Como este artigo não se estende aos âmbitos do direito comparado, a questão que se averigua é se a decisão jurisdicional atende a critérios de compatibilização e efetivação de direitos fundamentais constituídos e se a decisão cumpre sua função de restabelecimento do respeito à vontade expressa do titular do poder (o povo) na instituição de seus direitos e garantias fundamentais.

2. A necessidade de uma resposta à pandemia de Covid-19

A saúde pública resulta da escolha da comunidade política, diante de provas existentes, sobre quais riscos individuais está disposta a arcar conjuntamente em prol da vida em sociedade.

A Constituição Brasileira sob a influência do Comunitarismo¹³ instituiu no Art. 196 que a saúde é direito de todos e dever do Estado, estendendo o direito à saúde universalmente e obrigando o Estado a concretizá-lo. Portanto, volta-se especialmente à obrigação do Estado garantir todos os meios necessários para que sua comunidade política tenha acesso à saúde, sem olvidar os direitos individuais de liberdade, vida e dignidade.

¹³ A teoria surgiu em meados dos anos 1980 estabelecendo oposição ao liberalismo centralizada numa visão sistêmica do indivíduo com defesa da autonomia pública e da soberania popular em contraposição ao individualismo liberal. O Comunitarismo prioriza os valores coletivos diante dos valores individuais. (DEL NEGRI; RIBEIRO, 2007, p. 69).

DALLARI e VENTURA (2002) destacam que vacinação, instaurada como política de governo, é medida de proteção sanitária preventiva secundária ou específica¹⁴ de impedir o aparecimento de doença por meio de controle de despistagem. É também exercício do princípio da precaução que “impõe uma obrigação de vigilância, tanto para preparar a decisão, quanto para acompanhar suas consequências” e “promove a responsabilidade política em seu grau mais elevado, uma vez que obriga a avaliação competente dos impactos econômicos e sociais decorrentes da decisão de agir ou se abster.” A complexidade da decisão de vacinação em massa exige a participação de peritos que deverão responder social e juridicamente por seus pareceres:

A complexidade dos saberes envolvidos na decisão de instituir a vacinação generalizada contra uma grave infecção viral de incidência crescente, ou de retirar do mercado um produto suspeito de causar infecção e morte, com base apenas em informações epidemiológicas ainda não comprovadas em laboratório, por exemplo, requer a participação de peritos que não devem ser responsáveis pela decisão, mas de quem se exige o domínio sobre sua área de especialidade e que deverão responder - social e juridicamente - pelas informações prestadas. (DALLARI e VENTURA, 2002, p. 58).

Diante da necessidade de precaução, medidas de saúde pública que invadem a esfera da liberdade individual, ainda que de forma agressiva, são legítimas quando realizadas em defesa da proteção da saúde pública contra os riscos à saúde identificados na sociedade. Entretanto, a identificação dos riscos há que ser baseada em prévio e amplo debate social e consubstanciarem-se em evidências científicas, além disso, devem ser postas em leis que regulem detalhadamente as restrições impostas (VENTURA et al, 2021).

Assim, é dever do Estado que a aprovação de vacinas seja consubstanciada em cautelosos estudos técnicos e científicos, bem como a elaboração da logística e divulgação de informações claras sobre os benefícios e riscos da vacinação e a imposição de vacinação obrigatória por normas regularmente aprovadas.

Ordinariamente, a produção de uma vacina (PEREIRA et al, 2020, p. 451-453) inicia-se numa etapa restrita aos laboratórios e é composta pelas pesquisas iniciais e análises de possibilidades. O agente responsável pela doença é identificado e são ponderados moléculas e métodos para se definir a melhor composição da vacina com testes em células e in vitro.

¹⁴ Dallari e Ventura (2002), com fundamento em Leavell e Clark (1976) explicam que: “ são hierarquizadas três formas de prevenção:² a *primária*, que se preocupa com a eliminação das causas e condições de aparecimento das doenças, agindo sobre o ambiente (segurança nas estradas, saneamento básico, por exemplo) ou sobre o comportamento individual (exercício e dieta, por exemplo); a *secundária* ou prevenção específica, que busca impedir o aparecimento de doença determinada, por meio da vacinação, dos controles de saúde, da despistagem; e a *terciária*, que visa limitar a prevalência de incapacidades crônicas ou de recidivas.”

Após, inicia-se a etapa pré-clínica realizando testes em animais que reagem ao vírus de forma semelhante ao organismo humano para comprovar os dados obtidos nas experimentações anteriores.

Segue-se a etapa clínica, composta de três fases: Numa primeira fase, utilizando-se de 10 a 100 voluntários adultos e saudáveis, verifica-se a segurança do imunizador, potenciais efeitos colaterais, intensidade do produto e diferentes dosagens para evitar danos. Na segunda fase o teste se amplia a um grupo maior e mais heterogêneo, incluindo pacientes de risco, além de normalmente já se utilizar também um grupo de controle que recebe formulação sem efeito farmacológico (placebo). A terceira fase envolve milhares de pessoas, sendo essencial a existência do grupo de controle que recebe anonimamente o composto ineficaz. A terceira fase é realizada preferencialmente em áreas de maior incidência da doença e com maiores riscos de contágio e, Luiz Felipe Stevanim (2020) ressalta que esta fase costuma durar em média 10 anos¹⁵. Após esta fase, as vacinas são submetidas à aprovação de órgãos regulatórios, que autorizam a fabricação da vacina em maior escala, seguida pela distribuição. Além disso, a vacina continua sob constante avaliação e observação após a aprovação.

Ocorre que, em 11 de março de 2020, Tedros Adhanom Ghebreyesus, diretor-geral da Organização Mundial da Saúde (OMS), anunciou a pandemia causada pelo coronavírus, “denominado SARS-CoV-2, que apresenta um espectro clínico variando de infecções assintomáticas a quadros graves, conhecida por COVID-19” (BRASIL, 2020g; ANVISA2020). Naquele momento, existiam mais de 118 mil casos em 114 países e 4,2 mil pessoas haviam perdido a vida. Em 31 dezembro de 2020, dia em que a primeira vacina recebeu certificação da OMS para uso emergencial, a epidemia já estava presente em mais de 187 países, com 90 milhões de casos e quase 2 milhões de mortos (OPAS/OMS, 2020) (CSSE, 2020).

O alastramento da doença trouxe mudanças drásticas nas interações sociais e econômicas, além de uma corrida para a produção de vacinas capazes de conter a pandemia com uma colaboração sem precedentes entre governos, fabricantes de vacinas e

¹⁵ Em entrevista a revista Radis (2020), Natália Pasternak, doutora em microbiologia pela Universidade de São Paulo (USP) e presidente do Instituto Questão de Ciência (IQC) ressalta a possibilidade de acelerar e combinar etapas, como tem sido feito para as vacinas contra Covid-19, não podendo subtraí-las. Destaca também, que não há certeza se as vacinas serão igualmente eficazes para jovens, crianças e idosos e que é necessário um tempo para implementação das campanhas de vacinação, para produção, envase e que por isso, é preciso ter transparência e cuidado na comunicação.

pesquisadores¹⁶. Em abril de 2020, formou-se o Instrumento de Acesso Global de Vacinas COVID-19 - Covax Facility, iniciativa conjunta da Organização Mundial de Saúde (OMS), Gavi - the Vaccine Alliance¹⁷ e da Coalition for Epidemic Preparedness Innovations (CEPI), mecanismo global de compartilhamento de riscos para aquisição conjunta e distribuição equitativa de eventuais vacinas contra a COVID-19.

A coalizão Covax, co-liderada pela Gavi, envolve 156 países e territórios (contemplando cerca de 70% da população mundial) para acelerar o desenvolvimento, a produção e acesso equitativo e igualitário aos testes, tratamentos e vacinas contra a Covid-19. O Brasil aderiu a Covax por meio da Medida Provisória 1.003 de 24 de setembro de 2020 (BRASIL, 2020a).

O interesse global na erradicação da pandemia tornou prioritárias pesquisas e licenciamento de imunizantes contra o SARS-Cov-2. Os esforços mundiais impulsionados pelo Covax resultaram, até o momento, na produção das vacinas atualmente em fase três da etapa clínica.

A expectativa inicial do Covax, segundo o CEO da GAVI, Seth Berkley, é a produção de dois bilhões de doses a serem disponibilizadas até o final de 2021, para imunização de pessoas de alto risco e vulneráveis, bem como os profissionais de saúde da linha de frente (GAVI, 2020).

A segurança de uma vacina é certificada por meio de provas de que os benefícios em ministra-la superam os riscos conhecidos. A vacinação deve resultar em anulação completa ou redução significativa da transmissão na população pela indução de imunidade coletiva ou prevenção de doença grave em todos os indivíduos vacinados, prevenindo doenças graves após a infecção, Ambas as abordagens exigem a produção de grandes quantidades de vacinas, distribuídas em todo o mundo (VAN RIEL, 2020).

A OMS recomenda que as vacinas bem-sucedidas apresentem uma redução de risco estimada de pelo menos metade e a eficácia de cerca de 50% representaria um progresso substancial (KRAUSE et al, 2020).

¹⁶ Centro Europeu de Prevenção e Controle de Doenças. Cronologia da resposta do ECDC ao COVID-19 [Internet]. Solna (Suécia): ECDC; 24 de setembro de 2020 [citado 20 de novembro de 2020] Disponível em: <https://www.ecdc.europa.eu/en/covid-19/timeline-ecdc-response> Google Scholar **apud** A. David Paltiel, Jason L. Schwartz, Amy Zheng, e Rochelle P. Walensky. **Clinical Outcomes Of A COVID-19 Vaccine: Implementation Over Efficacy**. Health Affairs v. 40, nº 1 : COVID-19 Response, Medicaid & More. Publicado em 19 de novembro de 2020. <https://doi.org/10.1377/hlthaff.2020.02054> acesso em 22 de janeiro de 2021.

¹⁷ A GAVI é descrita como parceria público-privada tendo como principais parceiros a união de governos de países, com a Organização Mundial da Saúde, o Banco Mundial e a Fundação Bill & Melinda Gates. www.gavi.org/about acesso em 13 de janeiro de 2021.

A urgência levou a OMS a autorizar que vacinas em fase três da etapa clínica sejam produzidas em grande escala, após a avaliação do Departamento de regulamentação e prequalificação¹⁸ responsável pelo Procedimento de Listagem de Uso de Emergência – EUL de agilização de disponibilidade de produtos para pessoas afetadas por uma emergência de saúde pública.

A Pfizer – BioNTech, Vacina de mRNA COVID-19 BNT162b2, foi a primeira vacina contra Covid-19 a receber validação de emergência da OMS. A certificação emergencial foi concedida em 31 de dezembro de 2020, depois de um acompanhamento médio de dois meses em que a vacina demonstrou ter uma eficácia de 95% porque a EUL concluiu que os benefícios conhecidos e potenciais superam os riscos também conhecidos e potenciais (OMS, 2021). A EUL recomenda que não ocorra a co-administração com outras vacinas porque não há estudos disponíveis sobre os possíveis efeitos, também determina que aqueles com histórico de alergia grave a qualquer componente da vacina, em especial ao polietilenoglicol (PEG) não devem ser vacinados.

Como medida de precaução pessoas com histórico de outras alergias devem ser aconselhados sobre os riscos de desenvolver uma reação alérgica grave a serem ponderados com os benefícios da vacinação. Havendo riscos, os vacinados devem ser observados por 30 minutos e demais casos por 15 minutos após a vacinação em estabelecimentos de saúde onde a anafilaxia pode ser tratada imediatamente.

Krause *et al* (2020) indicam a necessidade de o acompanhamento mínimo de 12 meses para averiguar a confiabilidade de vacinas:

Evidências confiáveis também são necessárias sobre a eficácia em longo prazo, a segurança da vacina e a proteção contra COVID-19 grave. São necessários ensaios de tamanho e duração suficientes para fornecer isso e para determinar se a vacina pode tornar o COVID-19 mais perigoso. [...]Para uma vacina de uma ou duas doses que reduz o risco pela metade, o principal resultado sobre a eficácia de curto prazo deve surgir dentro de 3-6 meses, a menos que resultados definitivos para uma vacina altamente eficaz surjam nas análises provisórias. O acompanhamento controlado por placebo continua até pelo menos 12 meses, ou até que uma vacina eficaz seja implantada localmente. Essa abordagem aumenta a confiabilidade das evidências em adultos mais jovens e mais velhos, a duração da proteção, a eficácia contra doenças graves e qualquer intensificação da doença.

A percepção dos efeitos da Covid-19 na população mundial levou ao reconhecimento da alternativa menos gravosa: a submissão emergencial a vacinas experimentais, tolerando

¹⁸ Estrutura disponível em https://www.who.int/docs/default-source/documents/about-us/who-hq-organigram.pdf?sfvrsn=6039f0e7_10 e https://www.who.int/docs/default-source/documents/about-us/who-hq-organigram.pdf?sfvrsn=6039f0e7_10, acesso em 25 de janeiro de 2021.

riscos maiores. Entretanto, além da necessidade de escalonar a prioridade de sua aplicação porque a demanda por vacinas é muito maior que a capacidade atual de produção, é necessária a conscientização de que não nos encontramos ainda numa fase de grande redução de incertezas. Apenas o monitoramento da população vacinada poderá aumentar a confiabilidade das vacinas emergencialmente aprovadas.

3. Vacinação como instrumento de efetivação de direitos fundamentais na Democracia Brasileira

O Estado Democrático de Direito Brasileiro é sociedade politicamente organizada pelo Direito que exerce a soberania em nome do povo, “comunidade política formada por pessoas livres, dotadas de direitos subjetivos umas em face de outras e perante o próprio Estado” (BRETAS C. DIAS, 2018, p.67). O exercício da soberania se expressa, principalmente, por meio de seus representantes nas funções legislativa, executiva e jurisdicional.

Funções de Estado são a estruturação jurídica do poder da comunidade política para a proposição, deliberação, aprovação, execução das normas jurídicas e julgamento ou aplicação contenciosa do direito restabelecendo a paz jurídica (BRETAS C. DIAS, 2018, p.15-16). Paz jurídica, em nosso entender, é sinônima de respeito à vontade expressa do titular do poder (o povo) na instituição de seus direitos e garantias fundamentais.

AVRITZER e MARONA (2014, p. 88) defendem que “uma conexão mais clara do próprio Judiciário com a soberania popular poderá oferecer a ele a legitimidade necessária para que o objetivo de um processo de ampliação de direitos torne-se uma realidade no país”. Contrário sensu, decisões de Estado que ultrapassam o mandato popular têm déficit de legitimidade jurídica, aferível no processo constitucionalizado (legislativo, executivo ou jurisdicional) que é metodologia normativa de garantia de direitos fundamentais e exercício responsável do poder, como bem defendeu José Alfredo de Oliveira Baracho (1984, p.363):

A construção democrática do Estado assenta-se no exercício responsável do poder, para proteger os direitos dos governados. Os mecanismos eficazes de controle ou de contenção, sejam eles prévios ou posteriores, moderam a atividade estatal, conformando-o com os postulados jurídicos, deferidos pelo regime, constitucional e legitimamente estabelecido.

Maria Rita Loureiro (2009, p.63) destaca: “É amplamente reconhecido que as eleições são instrumentos insuficientes de expressão da soberania popular, de responsividade e de

representatividade dos governantes.” Assim, não só decisões legislativas ou executivas devem ser resultado de um contraditório estruturante e aberto a fiscalização como também as decisões jurisdicionais, porque o déficit de legitimidade torna, muito das vezes, inexecutáveis as decisões quando ilegitimamente postas. A comunidade política (o povo), titular do poder, precisa reconhecer-se nas decisões para a elas se submeter, pois no Estado Democrático de Direito “a função jurisdicional somente se concretiza dentro da moderna e inafastável estrutura constitucionalizada do processo” (BRETAS C. DIAS, 2018, p.43).

O controle da constitucionalidade das leis é um dos aspectos da jurisdição constitucional para efetivação dos direitos fundamentais instituídos na Constituição, “tem finalidade precípua de garantir a Constituição, em casos como: [...] quando dirime conflito de atribuições entre órgãos constitucionais ou pronuncia-se sobre a delimitação de competência no Estado federal; controla a regularidade constitucional da atividade legislativa.” (BARACHO, 1984, p.113). Entretanto, a função mais importante é “a tutela eficaz dos direitos fundamentais consagrados no ordenamento jurídico” (BARACHO, 1984, p.114).

São pilares da formação do Estado Democrático de Direito à vida, a dignidade e a liberdade dos indivíduos que compõem a comunidade política do Estado e é missão precípua dos representantes do povo que todas as decisões tenham por objetivo a garantia destes direitos fundantes.

A vida humana distingue-se da vida dos demais animais por sua capacidade de uso das funções superiores da linguagem (POPPER, 1975, p. 215-216)¹⁹: a descrição e a argumentação. Assim, a efetivação do direito fundamental à vida assegurado na Constituição (compreendido como vida humana digna) emerge da linguagem operacionalizada pelo direito processual constitucional, realizada sob contraditório em simétrica e simultânea isonomia. “O direito à vida não é apenas o direito a pulsão dos órgãos do corpo humano, pois o Direito assegura à pessoa condições mínimas para continuar a viver com qualidade.” (DEL NEGRI, 2019, p. 676). Não se resume a sobreviver e, dentre outros direitos sociais, coliga-se ao direito à saúde e também aos direitos econômicos relativos ao trabalho e a um meio ambiente aptos à fruição de vida digna:

A relação jurídica desse direito individual [direito à vida] com os direitos sociais (saúde, lazer, trabalho) e direitos econômicos (relativos ao pleno emprego, ao meio

¹⁹ Karl Popper, acompanhando Bühler, distingue as duas funções inferiores que as linguagens animal e humana compartilham: sintomática ou expressiva e a liberadora ou sinalizadora (ambas presentes nas funções superiores) das funções que são exclusivamente humanas: a função descritiva e argumentativa. (POPPER, 1975, p. 215-216).

ambiente) é substancial. Viver sem se haver direitos sociais e econômicos é improvável (DEL NEGRI, 2019, p. 673).

A dignidade democrática acontece quando ocorre a igualdade processual, “direito irrestrito à autoilustração sobre os fundamentos do sistema jurídico processualmente implantado.” (LEAL, 2018, p.60-61), efetiva-se por meio do processo constitucional enquanto espaço jurídico-discursivo de simétrica paridade em que os sujeitos desenvolvam seus discursos críticos e assumam a posição de coautores interpretativos e fiscalizadores do ordenamento jurídico (DEL NEGRI, 2018, p.715) e não por meio de um juiz-justiceiro, “cujo cérebro sensitivo e talentoso, faça-se capaz de reduzir os problemas sociais paternalizando as partes processuais e remetendo-as à posição de meros coadjuvantes de seu destino.” (DEL NEGRI, 2018, p.715). A dignidade “perpassa pela participação popular direta e indireta, conforme opção política adotada pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.” (PILATI; FILÓ, 2017, p.111)

A liberdade (LALANDE, 1996, p.616-617) em seu sentido político e social não significa fazer o que quer com ausência de constrangimento alheio, como quer a consciência liberal ou republicanista²⁰. A liberdade política e social denota características específicas, que se relacionam com a noção de poder: se é livre de fazer tudo aquilo que não é proibido pelo ordenamento jurídico, e de recusar fazer tudo aquilo que ele não ordena. “A liberdade democrática é fundada e irrestritamente fiscalizada pelo devido processo” (LEAL, 2005, p.172) que tem por consectários lógicos biunívocos: vida-contraditório, ampla defesa-liberdade e isonomia-dignidade(igualdade)²¹.

A vida, a liberdade e a dignidade-igualdade hão que ser constitucionalmente efetivadas para todos, o que inevitavelmente inclui sejam efetivados os direitos fundamentais sociais e econômicos.

²⁰ Rosemiro Leal ao distinguir liberdade democrática da liberdade republicista (liberal) afirma que não é da consciência liberal aceitar a juridificação processual como fundante da liberdade democrática, porque “para o liberal a liberdade é sempre absoluta, incondicional e predecessora régea da normatividade posta na existência, jamais podendo submeter-se a qualquer restrição devido à sua origem neutra, portadora exclusiva do bom-senso(bom sentido) e do justo para todos de forma imparcial (in-partes) como mediadora essencial (imane) das dimensões do pensar e agir.” (LEAL, 2005, p. 172).

²¹ O devido processo a que se referem os autores é da acepção Neoinstitucionalista: “instituição jurídico-linguística autocrítica de criação, atuação, modificação e extinção de direitos e deveres, composta dos institutos do contraditório, ampla defesa e isonomia como juízos lógicos argumentativos biunívocos, respectivamente, à vida, liberdade e dignidade-igualdade humanas”. (LEAL, 2018, p. 60-61). O devir na Teoria Neoinstitucionalista volta-se a redução das incertezas danosas à existência digna do ser humano, diferente do Devir que em Parmênides “é uma passagem do absoluto nada para o ser ou do ser para o absoluto nada” ou em Aristóteles em que o “Devir é sempre determinado e limitado”. (SEVERINO, 1986, p. 121).

Assim, as decisões jurisdicionais legítimas averíguam em controle de constitucionalidade se decisões de Estado (leis, atos administrativos e decisões jurisdicionais) condizem com os direitos fundamentais basilares do Estado, cujo significado encontra-se estabilizado na Constituição.

Os fatos apresentados demonstram que leis que determinam a obrigatoriedade de vacinação não são determinantes e muitas vezes tornaram-se razão de resistência e de uso político para obtenção de fins diversos dos almejados pela lei.

A priorização de campanhas de vacinação (ROCHA, 2003) com investimento em publicidade baseada em educação e pesquisa científica foram os vetores de mudança da percepção da importância de vacinas para prevenção e erradicação de doenças e não necessariamente a compulsoriedade de vacinação. Lado outro, a ausência de informações precisas sobre vacinas gera desconfiança e resistência, independente das consequências legais impostas.

O respeito à liberdade como função argumentativa (DEL NEGRI, 2019, p. 685) é ponto determinante para eliminação de erros e mudança de pensamento de um povo. Bobbio, ao tratar da resistência a opressão como meio legítimo de defesa contra o poder, destaca que deve haver consciência que as formas não violentas de convencimento são mais eficazes na obtenção de resultados:

o uso de certos meios prejudica a obtenção do fim, o emprego de meios não violentos se torna politicamente mais produtivo, pelo fato que somente uma sociedade que nasce da não-violência será por sua vez não violenta... a não violência serve melhor à obtenção do fim último... uma sociedade mais livre e mais justa, sem opressores ou oprimidos, do que a violência. b) diante das dimensões cada vez mais gigantescas da violência institucionalizada e organizada, e sua enorme capacidade destruidora, a prática da não violência é talvez a única forma de pressão que sirva para, em última instância, modificar as relações de poder. Em suma: a não-violência como única alternativa (observa-se bem) política à violência do sistema (BOBBIO, 2004, p.143).

O objetivo da ciência é a aproximação da verdade com a redução de incertezas (POPPER, 1972, p. 261). A redução de incertezas permite uma modificação consciente da realidade. Realidade esta que vem mostrando a todos que sua melhor modificação e a maior redução de incertezas que se pode almejar diante do Sars-Cov-2 é não contrair a doença, ou caso ocorra, que se apresente em forma leve, porque, assim, garantimos os direitos fundamentais individuais e, a partir da saúde pública, também os direitos fundamentais sociais e econômicos. A alternativa científica que melhor se apresenta para o alcance deste objetivo comum é a prevenção e bloqueio da doença por meio de vacinas.

É imprescindível, que a adesão dos sujeitos ocorra com a preservação de seus direitos fundamentais. Assim, a legitimação da vacinação passa também pela qualificação dos representantes públicos que devem “a partir da própria realidade social trabalhá-la em termos de propostas inclusivas, de otimização dos recursos sociais, humanos, tecnológicos e financeiros” (PILATI e FILÓ, 2017, p.115) para implementar uma campanha de vacinação séria, consubstanciada em informação e dados científicos em que se exponham com clareza os benefícios e riscos de sujeitar-se à vacinação e que se vacinar constitui exercício de solidariedade social para o bloqueio da contaminação. Além disso, é necessário o monitoramento ostensivo dos efeitos da vacina e que sejam estabelecidos, preventivamente, meios de compensar os possíveis danos ocasionados pela vacinação.

Considerações Finais

As decisões do Estado construído sobre o compromisso da Democracia e do Direito prestam-se a concretização da soberania do titular do poder que é o povo. Por consequência, a legitimidade das decisões jurisdicionais efetiva-se quando o povo as reconhece resultantes dos pilares da democracia: os direitos fundamentais a vida (humana), a dignidade (igualdade) e a liberdade (democrática) que se coligam aos direitos sociais e econômicos a serem efetivados para toda a população.

Os dados históricos e científicos apresentados inicialmente, nas primeiras seções de desenvolvimento, justificam a aprovação emergencial e a compulsoriedade de vacinação nos critérios de averiguação de legitimidade ao final apresentados.

Pôde-se verificar que a decisão do STF de julgar constitucional a compulsoriedade de vacinação, posta no ordenamento jurídico infraconstitucional e, em especial, a constitucionalidade da obrigatoriedade de vacinação como medida de emergência de enfrentamento da pandemia de Covid-19 é condicionada à evidência científica e à ampla informação sobre eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes. Sobre este ponto, é necessário que seja ressaltado que a obrigatoriedade exige o consentimento do usuário que não poderá ser forçado a vacinar-se. Entretanto, poderá ter sua liberdade limitada, como, p. e., ser proibido de frequentar certos lugares públicos e de exercer algumas atividades.

A conclusão jurisdicional sobre a obrigatoriedade da vacinação não obriga apenas o indivíduo; trata-se de uma via de mão dupla, pois o Estado deve implementá-la de forma

responsável e com clareza de informações sobre vantagens e riscos já comprovados pelas ciências médicas, sob pena de possíveis violações a direitos fundamentais.

A situação em que as vacinas contra a Covid-19 estão sendo aprovadas foge àquelas rotineiras, que demandariam maiores testes e tempo para análise de seus resultados. Por suposto, exige-se do paciente a aceitação de riscos maiores com relação a eficácia da vacina e de seus efeitos colaterais. A adoção destes riscos é justificada, como verificado, em razão de que a pandemia, além de mortes, restringiu o direito à vida digna, em razão do isolamento social, do impedimento ao livre exercício de algumas profissões, no aumento da desigualdade social, na imposição de uma cultura de convívio diversa que modificou, inclusive, o culto aos mortos e outras expressões de afeto.

Foi ressaltado neste artigo que a vacinação obrigatória é medida de saúde pública exercida no Brasil desde 1837. Falhas nessas políticas de vacinação não vieram da vacina em si, mas sim da ineficiência do Estado em fornecê-las por meio de um rápido acesso provido de explicações sobre seus benefícios e riscos à saúde.

A ausência dessas explicações – que poderiam, inclusive, ser ilustradas pela recordação dos danos registrados em diversas pandemias registradas, quando muito se clamou por uma cura – contribuiu para o déficit de legitimidade estatal em políticas públicas de vacinação, gerando resistências e permitindo especulações políticas oportunistas.

A fundamentação de restrições à liberdade de escolha consubstancia-se em provas apresentadas pela comunidade de *experts* de que os benefícios da vacinação superam o risco de ministrá-las. A complexidade desta questão está em que essas provas, para terem maior contundência, demandariam longo tempo de observação em pacientes *imunizados*. Entretanto, como já ressaltado, a urgência obrigou a que estudos fossem acelerados neste sentido e que as vacinas hoje aprovadas se encontrassem sob um registro provisório no intuito de administrá-las imediatamente e em larga escala.

Por fim, a legitimação da obrigatoriedade de vacinação está atrelada ao respeito à liberdade como função argumentativa, reduzindo incertezas e permitindo a modificação consciente da realidade. Por isso, é imprescindível demonstrar que a alternativa científica que melhor se apresenta para vencer a atual Pandemia de COVID é o bloqueio da doença por meio de vacinas suficientemente confiáveis, não olvidando que a decisão de se submeter a vacinação aprovada emergencialmente implica em solidariedade social e assunção responsável de riscos, que precisam ser devidamente monitorados para análises posteriores.

Referências

ALBUQUERQUE, Felipe Braga; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha; SERAFIM, Matheus Casimiro Gomes. Processos Estruturais e Covid-19: efetivação do direito à saúde em tempos de pandemia. Niterói: **Revista Culturas Jurídicas**, Vol. 8, Núm. Ahead of Print, 2021. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/culturasjuridicas/article/view/47946/28686>. Acesso em 10 de março de 2021.

AVRITZER Leonardo; MARONA, Marjorie Corrêa. Judicialização da política no Brasil: ver além do constitucionalismo liberal para ver melhor. **Revista Brasileira de Ciência Política**, nº15. Brasília, setembro - dezembro de 2014. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/0103-335220141504>. Acesso em 18 de janeiro de 2021.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Processo Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

BARATA, Rita Barradas, RIBEIRO Manoel Carlos Sampaio de Almeida; MORAES José de Cassio; *et al.* Desigualdades socioeconômicas e cobertura vacinal: resultados de uma pesquisa de cobertura vacinal em 27 capitais brasileiras, 2007-2008. **Journal of Epidemiol Community Health**, 2012; 66: 934-941. Disponível em <https://jech.bmj.com/content/66/10/934.full>. Acesso em 18 de janeiro de 2021.

BRASIL. **Decreto 1.151, de 5 de janeiro de 1904**. Reorganiza os serviços da higiene administrativa da União. Brasília, 1904a. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1151-5-janeiro-1904-583460-publicacaooriginal-106278-pl.html>. Acesso em 18 de janeiro de 2021.

BRASIL. **Decreto nº 5.156, de 8 de Março de 1904**. Dá novo regulamento aos serviços sanitários a cargo da União. Brasília, 1904b. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-5156-8-marco-1904-517631-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em 18 de janeiro de 2021.

BRASIL. **Lei 1.261, de 31 de outubro de 1904**. Torna obrigatória, em toda a República, a vacinação e a revacinação contra a Varíola. Brasília, 1904c. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1900-1909/lei-1261-31-outubro-1904-584180-publicacaooriginal-106938-pl.html>. Acesso em 18 de janeiro de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 2244**, julgado em 31 de janeiro de 1905. Brasília, 1905. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico&pagina=STFdescricaoHC2244>. Acesso em 18 de janeiro de 2021.

BRASIL. **Lei nº 6.259, de 30 de outubro de 1975**. Dispõe sobre a organização das ações de Vigilância Epidemiológica, sobre o Programa Nacional de Imunizações, estabelece normas relativas à notificação compulsória de doenças, e dá outras providências. Brasília, 1975. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16259.htm. Acesso em 11 de janeiro de 2021.

BRASIL. **Decreto 78.231, de 12 de agosto de 1976.** Regulamenta a Lei nº 6.259, de 30 de outubro de 1975, que dispõe sobre a organização das ações de Vigilância Epidemiológica, sobre o Programa Nacional de Imunizações, estabelece normas relativas à notificação compulsória de doenças, e dá outras providências. Brasília, 1976. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D78231.htm. Acesso em 19 de janeiro de 2021.

BRASIL. **Lei 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Brasília, 1990. Acesso em 19 de janeiro de 2021.

BRASIL. Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. **Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.** Brasília, 2020a. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113979.htm. Acesso em 11 de janeiro de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário com Agravo 1.267.879.** São Paulo. Relator Ministro Roberto Barroso. Publicado em 18 de dezembro de 2020. Brasília, 2020b. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5909870>. Acesso em 11 de janeiro de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.586.** Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Julgada em 17 de dezembro de 2020. Brasília, 2020c. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754722385&prcID=6033038&ad=s#>. Acesso em 11 de janeiro de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.587.** Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Julgada em 17 de dezembro de 2020. Brasília, 2020d. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754722385&prcID=6033038&ad=s#>. Acesso em 11 de janeiro de 2021

BRASIL. Medida Provisória 1.003. **Autoriza o Poder Executivo federal a aderir ao Instrumento de Acesso Global de Vacinas Covid-19 - Covax Facility.** 24 de setembro de 2020. Brasília, 2020e. Disponível em http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv1003.htm. Acesso em 13 de janeiro de 2021.

BRASIL. Medida Provisória 1.004. **Abre Crédito extraordinário para enfrentamento do Coronavírus.** 24 de setembro de 2020. Brasília, 2020f. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/medida-provisoria-n-1.004-de-24-de-setembro-de-2020-279272794>. Acesso em 13 de janeiro de 2021.

BRASIL. **Ministério da Saúde.** Disponível em: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca>. Brasília, 2020g. Acesso em 19 de janeiro de 2021.

BRASIL, ANVISA. **Reunião Extraordinária: Relatório de Bases técnicas para decisão do uso emergencial.** Brasília, 2020h. Disponível em: <https://www.gov.br/anvisa/pt-br/assuntos/noticias-anvisa/2021/confira-materiais-da-reuniao-extraordinaria-da-dicol/relatorio-bases-tecnicas-para-decisao-do-uso-emergencial-final-4-1.pdf>. Acesso em 19 de janeiro de 2021

BRASIL. **Ministério da Saúde. SI-PNI - Sistema de Informação do Programa Nacional de Imunizações.** DATASUS. Brasília, 2021. Disponível em: <http://pni.datasus.gov.br/apresentacao.asp>. Acesso em 19 de janeiro de 2021.

BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito.** Belo Horizonte: Del Rey, 2018.

BOBBIO, Noberto. **A Era dos Direitos.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

CENTER FOR SYSTEMS SCIENCE AND ENGINEERING (CSSE). 2020. Disponível em: <https://www.arcgis.com/apps/opsdashboard/index.html#/bda7594740fd40299423467b48e9ecf6>, acesso em 13 de janeiro de 2021.

DALLARI, Sueli Gandolfi; VENTURA, Deisy de Freitas Lima. O Princípio da Precaução: dever do Estado ou protecionismo disfarçado? São Paulo: **São Paulo em Perspectiva**, vol.16 no.2 April/June 2002. Disponível em <https://doi.org/10.1590/S0102-88392002000200007>. Acesso em 22 de março de 2021.

DEL NEGRI, André. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição.** Belo Horizonte: D'Plácido, 5ª ed., 2019.

DEL NEGRI, André; RIBEIRO, Ramon Antunes. Acesso a jurisdição e direito a saúde. Belo Horizonte: **Revista Brasileira de Direito Processual RBDpro**. Ano 15, jul-set 2007 n° 59. Fórum, 2007.

FIOCRUZ 105 anos. **A revolta da Vacina.** Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/noticia/revolta-da-vacina-2>. Acesso em 16 de janeiro de 2021.

GAVI. BERKLEY, Seth (CEO). **Covax Explicado.** 03 de setembro de 2020. Disponível em: <https://www.gavi.org/vaccineswork/covax-explained>. Acesso em 13 de janeiro de 2021.

HOCHMAN, Gilberto. Vacinação, varíola e uma cultura da imunização no Brasil. Brasília: **Ciência saúde coletiva** vol.16 no.2, Feb. 2011. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1413-81232011000200002>. Acesso em 22 de janeiro de 2021.

KRAUSE P, FLEMING TR, LONGINI I, *et al.* COVID-19 Vaccine Trials Should Seek Worthwhile Efficacy. **Lancet**, 2020; Publicado em 27 de agosto de 2020. Disponível em: [https://doi.org/10.1016/S0140-6736\(20\)31821-3](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(20)31821-3). Acesso em 22 de janeiro de 2021.

LALANDE, André. **Vocabulário Técnico e Crítico da Filosofia.** São Paulo: Martins Fontes, 2ª ed. 1996.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**: primeiros estudos. 14ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Relativização Inconstitucional da Coisa Julgada**: Temática processual e reflexões jurídicas. Belo Horizonte: **Del Rey**, 2005.

LOUREIRO, Maria Rita. Interpretações contemporâneas da representação. Brasília: **Revista Brasileira de Ciência Política**, nº 1, jan/jun, 2009. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/rbcp/article/view/1530/1351>. Acesso em 24 de fevereiro de 2021.

MEDEIROS, Eduardo Alexandrino Servolo. Entendendo o ressurgimento e o controle do sarampo no Brasil. **Acta Paulista de Enfermagem**. vol.33 São Paulo 2020, Epub Mar 23, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.37689/acta-ape/2020edt0001>. Acesso em 13 de janeiro de 2021.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. **Interim recommendations for use of the Pfizer– BioNTech COVID-19 vaccine**, BNT162b2, under Emergency Use Listing. 8 de janeiro de 2021. Disponível em: https://assets.documentcloud.org/documents/20445916/who-2019-ncov-vaccines-sage_recommendation-bnt162b2-20211-eng.pdf. Acesso em 22 de janeiro de 2021.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE. Disponível em: <https://www.paho.org/pt/covid19>. Acesso em 13 de janeiro de 2021.

PALTIEL, David; SCHWARTZ, Jason L., ZHENG, Amy e WALENSKY Rochelle P. Clinical Outcomes Of A COVID-19 Vaccine: Implementation Over Efficacy. **Health Affairs** v. 40, nº 1 : COVID-19 Response, Medicaid & More. Publicado em 19 de novembro de 2020. Disponível em <https://doi.org/10.1377/hlthaff.2020.02054>. Acesso em 22 de janeiro de 2021.

PASTERNAK Natália. É preciso manter os pés no chão com as vacinas. Entrevista. Rio de Janeiro: **Revista Radis – Fiocruz**, publicado em 08 de setembro de 2020. Disponível em: <https://radis.ensp.fiocruz.br/index.php/home/entrevista/e-preciso-manter-os-pes-no-chao-com-a-vacinas>. Acesso em 22 de janeiro de 2021.

PEREIRA, Ana L de S *et al.* Abordagem sobre o desenvolvimento de vacinas *in* FREITAS, Guilherme Barroso Langoni de. Bioética e Saúde Pública. Irati: **Pasteur**, v. II, p. 451-453 - 2020. ISBN: 978-65-86700-04-6. Disponível em: <https://unifsa.com.br/site/wp-content/uploads/2020/07/VOL-2-BIOE%CC%81TICA-E-SAU%CC%81DE-PU%CC%81BLICA-1.pdf#page=454>. Acesso em 07 de fevereiro de 2021.

PILATI, José Isaac; FILÓ, Maurício da Cunha Savino. Ensaio sobre uma Escola de Educação e Cultura Políticas. Niterói: **Revista Culturas Jurídicas**, Vol. 4, Núm. 7, jan./abr. 2017. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/culturasjuridicas/article/view/44722/25734>. Acesso em 09 de janeiro de 2021.

PONTE, Carlos Fidelis. Vacinação, controle de qualidade e produção de vacinas no Brasil a partir de 1960. Rio de Janeiro: **História Ciência e Saúde-Manguinhos** v.10, supl.2, 2003.

Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0104-59702003000500009>. Acesso em 09 de janeiro de 2021.

POPPER, Karl Raimund, **Conhecimento Objetivo**: uma abordagem evolucionária. Trad. Milton Amado. Belo Horizonte: Itatiaia, São Paulo: Universidade de São Paulo, 1975.

POPPER, Karl Raymound. **Conjecturas e refutações**. Brasília: Universidade de Brasília, 1972, p. 261.

ROCHA Cristina Maria Vieira da. Comunicação social e vacinação. Rio de Janeiro: **História, Ciências, Saúde-Manguinhos**, vol.10, supl.2, 2003. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0104-59702003000500017>. Acesso em 18 de janeiro de 2021.

SEVERINO, Emanuele. **A Filosofia Antiga**. Lisboa: Edições 70, 1986.

STEVANIM, Luiz Felipe. Uma vacina para a humanidade: Da expectativa à realidade, os esforços para chegar a uma vacina contra a covid-19 acessível à população. Rio de Janeiro: **Revista Radis – Fiocruz**, publicado em 08 de setembro de 2020. <https://radis.ensp.fiocruz.br/index.php/home/reportagem/uma-vacina-para-a-humanidade>. Acesso em 22 de janeiro de 2021.

SUCCI, Camila de Menezes; WICKBOLD, Daniela; SUCCI, Regina Célia de Menezes. A vacinação no conteúdo de livros escolares. São Paulo: **Faculdade de Medicina do ABC e Universidade Federal de São Paulo - Unifesp/EPM**. Mar-abr/2005. <https://doi.org/10.1590/S0104-42302005000200013>. Acesso em 18 de janeiro de 2021.

VAN Riel, D., DE WIT, E. Next-generation vaccine platforms for COVID-19. **Nature Materials**. 19, 810–812 (2020). Publicado em 23 de julho de 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.1038/s41563-020-0746-0>. Acesso em 22 de janeiro de 2021.

VENTURA, Deisy de Freitas Lima; AITH, Fernando Mussa Abujamra; RACHED, Danielle Hanna. A emergência do novo coronavírus e a “lei de quarentena” no Brasil. Rio de Janeiro: **Revista Direito e Práxis**, v.12 no.1, Jan/Mar. 2021 Epub Mar 03, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2020/49180>. Acesso em 22 de março de 2021.