

PASSAPORTE VACINAL: PARÂMETROS AO ADMINISTRADOR PÚBLICO PARA SUA ADOÇÃO

Vaccination passport: adoption parameters for public entity administrators

Bettina Monteiro Buelau Cogo¹

SUMÁRIO

1. Introdução; 1.1 A pandemia de covid-19 e o papel dos Estados Nacionais; 1.2 Competências dos entes federados em matéria de vigilância epidemiológica. ADI 6341; 2. Passaporte vacinal: conceituação e categorização jurídica; 2.1 Passaporte vacinal não é: vacinação forçada; 2.2 Figura correlacionada: Vacinação compulsória; 2.3 Passaporte vacinal. Conceito; 2.4 Passaporte vacinal. Categorização jurídica: uma ferramenta do Poder de Polícia; 3. Critérios para instituição de um passaporte vacinal constitucional; 3.1 O Estado ponderador; 3.2 Parâmetros ao administrador público para a adoção do passaporte vacinal; 3.2.1 Base em evidências científicas; 3.2.2 Ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes; 3.2.3 Distribuição universal e gratuita das vacinas; 3.2.4 Respeito à dignidade humana e aos direitos fundamentais das pessoas; 3.2.5 Atendimento à regra da proporcionalidade; 3.2.5.1 Adequação; 3.2.5.2 Necessidade; 3.2.5.3 Proporcionalidade em sentido estrito; 4. Conclusão; Referências bibliográficas.

RESUMO

Este trabalho busca apresentar um modelo de processo decisório a ser seguido pelo administrador público que pretenda utilizar o passaporte vacinal como medida de enfrentamento à pandemia, de modo que o resultado seja a acomodação, da melhor maneira possível, do direito à saúde coletiva e demais direitos fundamentais. No ensejo, apresentará a divisão das competências entre os entes federados em matéria de vigilância sanitária, e buscará um conceito e categorização jurídicos para o passaporte vacinal. Na sequência, com base na lei de enfrentamento à pandemia de covid-19 (Lei nº 13.979/2020) e na decisão do Supremo Tribunal Federal na ADI 6586, explorará e aprofundará os parâmetros que deverão ser observados pelo administrador no processo decisório de instituição do passaporte vacinal.

Palavras-Chave: Passaporte vacinal. Pandemia de covid-19. Vigilância epidemiológica. Competências dos entes federados. Vacinação compulsória.

ABSTRACT

This paper aims to present a model for the decision-making process to be followed by public administration entities intending to utilize vaccination passports as a tool to deal with the pandemic, accommodating, as best as possible, the right to collective health and other fundamental rights. Along the way, the paper will outline the division of authority for health surveillance among the various federative entities and will seek to establish the legal concept and categorization for vaccination passports. Next, based on the legislation passed to combat the covid-19 19 pandemic (Act no. 13.979/20), as well as on the Supreme Court ruling in Constitutional Challenge (ADI) no. 6586, it will explore and deepen the parameters that the public administration must follow in the decision-making process to adopt vaccination passports.

Keywords: Vaccination Passports. Covid-19 pandemic. Epidemiological surveillance. Federative entities authority. Compulsory vaccination.

¹ Procuradora do Estado de São Paulo. Especialista em Direito do Estado pela Escola Superior da Procuradoria- Geral do Estado de São Paulo. Graduada em Ciências Jurídicas pela Universidade de São Paulo.

1. INTRODUÇÃO

1.1 A pandemia de covid-19 e o papel dos Estados Nacionais

Durante a pandemia de covid-19, os administradores públicos se viram obrigados a lidar com uma situação completamente nova. O vírus do sars-cov-2 se mostrou altamente transmissível, demandando de parte das autoridades públicas a rápida tomada de decisões. Agir era imperativo, mas muitas vezes, medidas precisavam ser tomadas sem que se tivesse à disposição informações categóricas oferecidas pela ciência e pela medicina acerca da gravidade da doença, das formas pelas quais o vírus era capaz de infectar, do tipo de medida que seria eficaz à prevenção da transmissão, de quais tratamentos poderiam ser efetivos, entre tantos outros questionamentos que deixaram todos atônitos e perplexos.

Na fase mais aguda da pandemia, as primeiras medidas tomadas visavam restringir a circulação de pessoas, inclusive com imposição de *lockdown*. Com o avanço da vacinação e a evolução da curva de aprendizado sobre os mecanismos de ação do vírus, sobre as formas de prevenção da contaminação e sobre tratamentos da infecção, observou-se a busca por medidas menos gravosas do que a imposição do fechamento de estabelecimentos e restrição de circulação de pessoas.

Nesse contexto, verificou-se no mundo todo a proliferação de políticas de imposição de restrições, por parte do poder público, ao exercício de atividades e de acesso a locais às pessoas que não estivessem vacinadas, que ficaram popularmente conhecidas como *passaporte vacinal* ou *passaporte sanitário*. Neste trabalho, usaremos a denominação *passaporte vacinal*.

A imposição de restrições a não vacinados gerou conflito e polarização em discussões sempre permeadas de forte carga ideológica. Embora se saiba ser impossível eliminar por completo a incidência de valores que apontam para determinadas concepções sobre justiça, espectro político e pilares morais, espera-se com este trabalho contribuir para retirar algumas das camadas ideológicas da discussão, buscando-se um olhar mais técnico sobre o assunto. Neste trabalho, serão analisados apenas os condicionamentos feitos pela Administração Pública aos administrados².

² Estão excluídas da análise, portanto, as medidas de condicionamento feitas por particulares a outros particulares, por empregadores a empregados, pela Administração Pública a seus servidores, por exemplo. Existe uma razão para este recorte metodológico. Como se verá mais adiante, situamos o passaporte vacinal no campo da *administração ordenadora*, noção que se propõe para substituir a ideia de *poder de polícia*, considerada ultrapassada para o modelo de Estado de Direito Social. Os caracteres fundamentais da administração ordenadora são: (a) trata-se de exercício de função administrativa; (b) voltada à organização da vida privada; c) *dentro de relação genérica*; d) com a utilização de poder de autoridade. SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo ordenador**. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 20. A inclusão da característica “c” no conceito de administração ordenadora – *dentro de relação genérica* – não é meramente cosmética. Quando o particular se relaciona com a Administração por meio de vínculo específico – como quando se integra a seu aparelho burocrático, recebe delegação estatal, contrata com a Administração, utiliza serviço público ou é beneficiado pelo direito ao uso especial de bem público – há consequências relativamente ao regime jurídico incidente. A principal diferença

A questão sensível por trás do instituto do passaporte vacinal é a dúvida sobre como acomodar da melhor maneira possível a liberdade do indivíduo de não se vacinar, por quaisquer motivos que sejam (de saúde, ideológicos ou religiosos), com a proteção da saúde da coletividade, de modo que a sua imposição por parte da Administração Pública seja proporcional ao objetivo pretendido de proteger a saúde da coletividade.

Embora a pandemia já esteja em retração - o que poderia gerar o entendimento de que o estudo do tema nesse momento esteja ultrapassado - acredita-se que o fato de já termos agora alguma distância do seu momento mais crítico nos permite uma reflexão menos afobada. As lições aprendidas durante esse período também autorizam um olhar retrospectivo mais ponderado, para que se avalie de forma mais serena as medidas tomadas.

Ademais, a utilidade do estudo, infelizmente, promete persistir. Pesquisadores da área científica indicam que a degradação ambiental causada pelo modo de consumo atual tende a fazer com que as pandemias sejam cada vez mais frequentes³. Isso certamente manterá essas duas ordens de ideias – liberdade individual x saúde coletiva – em conflito.

1.2 Competências dos entes federados em matéria de vigilância epidemiológica. ADI 6341

A emergência da pandemia de covid-19 tornou clara a importância do papel dos Estados Nacionais para a sua superação, devido à necessidade por ações coordenadas e articuladas no combate ao vírus.

A partir de agora, veremos qual é o papel de cada um dos níveis da federação, dentro do **contexto brasileiro** de divisão de competências, nas ações de combate ao covid-19.

Na batalha contra o coronavírus, o pacto federativo e a divisão de competências a ele inerente foram desde o início alçados ao centro dos debates.

Isso não é de se espantar. Em um sistema de *federalismo cooperativo* como o delineado pela Constituição Federal de 1988, no qual se buscou a cooperação entre os integrantes da federação por meio da previsão de diversas competências compartilhadas, é natural que conflitos se façam mais presentes do que seriam caso as competências fossem distribuídas de forma estanque, como ocorre no *federalismo dual* puro.

entre o regime jurídico aplicável nas relações genéricas, em oposição às relações especiais do particular com a Administração, é a intensidade com que incide o princípio da legalidade. Nas relações genéricas, o princípio da legalidade incide com força, nas relações especiais, por haver um vínculo prévio, este princípio pode incidir de forma mais branda, admitindo-se poderes de mando implícitos. *Ibid.*, p. 25.

³ “Países megadiversos como o Brasil, com altos graus de vulnerabilidade social e degradação ambiental, possuem grande probabilidade de que novos patógenos que vivem em espécies silvestres pulem para os hospedeiros humanos” JOLY, Carlos A.; QUEIROZ, Helder Lima de. Pandemia, Biodiversidade, Mudanças Globais E Bem-estar Humano. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 34, n. 100, p. 67-82, 2020.

No dizer de Virgílio Afonso da Silva, em comentário sobre os artigos 23 e 24 da CF:

À primeira vista, não é tarefa difícil compreender toda a sistemática de repartição de competências no federalismo brasileiro. Uma leitura rápida dos artigos mencionados acima parece revelar um cenário no qual é possível saber com alto grau de certeza qual ente pode fazer o que em qual área. Mas essa primeira impressão é enganosa. **A interpretação do sistema de repartição de competências, especialmente as legislativas, é uma das mais difíceis tarefas do direito constitucional brasileiro**⁴.

As tensões acerca da divisão de competências dos entes federados no combate ao covid-19 se manifestaram em diversas ações no Supremo Tribunal Federal, entre as quais a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6341, movida pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT)⁵.

A ADI 6341 foi ajuizada em face de medida provisória que alterou dispositivos da Lei nº 13.979/2020, a chamada *lei de enfrentamento à pandemia*. A lei foi promulgada em 6 de fevereiro de 2020, no intuito de dar parâmetros de coordenação das ações de combate ao covid-19 em nível nacional.

Com o aumento do número de casos, em 20 de março de 2020 o então Presidente da República Jair Bolsonaro editou a Medida Provisória 926, que, ao lado de regras facilitadoras de contratação de insumos necessários no combate à pandemia, incluiu na Lei nº 13.979/2020 a necessidade de autorização da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) para restringir a locomoção interestadual e intermunicipal (art. 3º, VI, b), e, ainda, conferia ao Presidente da República a prerrogativa de dispor, mediante decreto, sobre serviços essenciais (art. 3º, § 8º).

O Partido Democrático Trabalhista (PDT), autor da ADI 6341, entendeu que as inovações, além de conterem vício formal, por disporem sobre regras para cooperação dos entes federativos - matéria reservada à lei complementar pelo art. 23, parágrafo único da CF -, teriam usurpado a competência administrativa e legislativa dos Estados e Municípios para proteger a saúde pública e gerir o Sistema Único de Saúde.

O relator, Min. Marco Aurélio Mello, deferiu em parte a liminar apenas para tornar explícito que as normas que conferiam atribuições a autoridades federais *não afastavam* atos a serem praticados por Estados, Distrito Federal e Municípios, considerada a competência concorrente na forma do artigo 23, II da Constituição. A decisão monocrática foi referendada pelo pleno, que apenas acrescentou interpretação conforme o § 9º do art. 3º, no sentido de que a autorização dada ao presidente para determinar via decreto as atividades essenciais, não exclui a atribuição de cada esfera de governo, na sua área de atuação, de fazer o mesmo.

⁴ SILVA, Virgílio Afonso da. **Direito Constitucional Brasileiro**. São Paulo: Edusp, 2021, p. 363, grifo nosso.

⁵ Além da ADI 6341, também versaram sobre o tema da distribuição de competências no contexto da pandemia a ADI 6343, ADI 6362, ADPF 672, entre outras.

Sentindo-se validados pela decisão liminar, governadores e prefeitos que avaliavam a conduta do Governo Federal como omissa e insuficiente por defender um modelo de isolamento vertical onde apenas os grupos de risco deveriam ser preservados, passaram a implementar medidas de isolamento, quarentena, fechamento do comércio, barreiras sanitárias.

Isso provocou a escalada da tensão nas relações entre Governo Federal e entes subnacionais.

A decisão também incrementou o desconforto entre Poder Executivo Federal e Supremo Tribunal Federal (STF). A partir da decisão do STF, o então presidente Jair Bolsonaro encampou narrativa no sentido de que teria sido proibido de agir no combate à pandemia pelo Supremo Tribunal Federal, como se observa de trecho de entrevista sua concedida ao programa Brasil Urgente em 15 de janeiro de 2015. Ao falar sobre a crise abastecimento de oxigênio na cidade de Manaus, assim disse: “Olha só, em abril do ano passado, o Supremo Tribunal Federal decidiu que o Presidente Jair Bolsonaro não poderia interferir em Estados e Municípios sobre ações da covid. Ponto-final!”⁶.

A decisão do STF que referendou a medida cautelar na ADI 6341, no entanto, não proibiu a atuação da União. A decisão apenas reafirmou a jurisprudência no sentido de que, em matéria de saúde, a Constituição de 1988 delegou competências materiais comuns e legislativas concorrentes aos entes da federação⁷.

Nesse sentido, realçou a Suprema Corte que no exercício da competência administrativa comum do art. 23 deve prevalecer o critério da *predominância do interesse*, e no exercício da competência legislativa concorrente do art. 24, a União deverá editar as normas gerais sobre o tema, que serão suplementadas pelas normas estaduais e municipais, no que for de interesse desses entes subnacionais, sendo que, no caso de omissão, os entes subnacionais exercem a competência plena, de forma a não deixar direitos fundamentais desprotegidos (cf. art. 24, §§ 1º, 2º e 3º c/c art. 30, II CF)⁸.

⁶ BRASIL URGENTE. Programa veiculado pelo Canal Brasil Urgente. **Brasil Urgente**, São Paulo, 15 jan. 2021. A partir do minuto 5. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=K3_yDX__O4s.

⁷ Em inúmeros outros precedentes o STF já afirmou o caráter cooperativo da divisão das competências em matéria de saúde, sejam elas em matéria administrativa (comum) ou legislativa (concorrente). Veja-se, por exemplo, o Tema de Repercussão Geral 793, fixado em 16/03/2015: “Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro”. Outros exemplos: STA 175 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes. Tribunal Pleno. julgado em 17/03/2010. DJe-076. Publicado em 30/04/2010; ADI 2875, Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Tribunal Pleno. julgado em 04/06/2008, DJe-112. Publicado em 20/06/2008; ADI 1278, Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Tribunal Pleno. julgado em 16/05/2007, DJe-028. Publicado em 01/06/2007.

⁸ Em seu voto na ADI 6341, o Min. Fachin classificou a omissão como “o pior erro na formulação de políticas públicas”, e disse ser “grave do ponto de vista constitucional, quer sob o manto de competência

Em seu voto, o Min. Edson Fachin esclareceu como se dá a divisão de competências em matéria de vigilância sanitária, e afirmou que as normas da Lei nº 13.979/2020 devem ser lidas como uma decorrência dessas competências⁹.

Nesse sentido, é o seguinte o desenho traçado pela Constituição Federal (arts. 23, II, 24, XII e 198) e pela Lei nº 8.080/1990 em matéria de vigilância sanitária: a União **define e coordena** os sistemas de vigilância epidemiológica podendo executar ações de vigilância epidemiológica em circunstâncias especiais (art. 16, III, c). Os estados **coordenam e executam**, em caráter complementar, ações e serviços de vigilância epidemiológica. A **competência para executá-la** também foi atribuída aos municípios (art. 17, IVa e 18 IV, a).

A bem da verdade, por mais importante que seja a decisão na ADI 6341 para reafirmar o funcionamento da distribuição de competências em matéria de saúde no federalismo cooperativo brasileiro, ela não joga uma pá de cal nos conflitos sobre as atribuições de cada ente federado no combate à pandemia de covid-19. Não se trata de crítica à decisão do STF, que deu resposta adequada à questão que lhe foi posta. É que, dizer que no tema de saúde, as competências são comuns e concorrentes, e que a divisão de tarefas dentro dessas competências compartilhadas se dá por meio de normas gerais e por critério de predominância de interesse não é suficiente para resolver dúvidas concretas.

O percuciente constitucionalista Virgílio Afonso da Silva, ao falar sobre a atribuição da União de editar normas gerais anotou que, afora os extremos da generalidade e especificidade absolutos, tudo o que existe no meio pode ser geral ou específico, dependendo do parâmetro de comparação. Em outras palavras, a relação entre generalidade e especificidade é sempre variável e comparativa. Algo pode ser geral em relação a um parâmetro, e ao mesmo tempo específico em relação a outro¹⁰.

O critério da *predominância do interesse* também não permite cravar, nos casos concretos, qual parcela da competência político-administrativa comum do art. 23 da CF cabe à qual ente. É demasiado vago dizer que a União cuida do interesse nacional, Estados do interesse regional, e Municípios do interesse local.

De modo que, quando se lida com conceitos assim genéricos como “norma geral” e “predominância de interesse”, ao invés de se lançar em debates teóricos

exclusiva ou privativa, que sejam premiadas as inações do Governo Federal, impedindo que Estados e Municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais. O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os Estados-membros e os Municípios”. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI nº 6341. Plenário. Relator: Min. Marco Aurélio Mello. Relator para o acórdão: Min. Edson Fachin. J. 15/04/20. DJE 13/11/2020. Brasília, DF, STF, 2020b. p. 34.

⁹ BRASIL. Presidência da República. **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, DF: Presidência da República, 2020^a.

¹⁰ SILVA, Virgílio Afonso da. **Direito Constitucional Brasileiro**. São Paulo: Edusp, 2021, p. 369.

tentando decifrar, em abstrato, o significado de cada uma dessas expressões, a melhor solução parece ser fazer o caminho inverso: partir da análise dos casos concretos, para ir densificando o conteúdo dessas expressões, dando-lhes conteúdo, no contexto do ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse sentido, fica clara a importância do papel da jurisprudência em matéria de vigilância epidemiológica, em cujo contexto se insere o objeto do nosso estudo, o passaporte vacinal.

2. PASSAPORTE VACINAL: CONCEITUAÇÃO E CATEGORIZAÇÃO JURÍDICA

Nossa tarefa a partir de agora é encontrar um conceito para *passaporte vacinal*, e compreender se ele pode ser enquadrado dentro de alguma categoria jurídica já existente ou se é figura jurídica nova.

Comecemos delimitando o que o passaporte vacinal **não é**: vacinação forçada. Na sequência apresentaremos uma figura diretamente **correlacionada** com a ideia de passaporte vacinal: vacinação compulsória. Traremos na sequência um conceito de passaporte vacinal. Por fim, responderemos à indagação sobre ser o passaporte figura jurídica nova ou pertencente a alguma categoria jurídica já existente.

2.1 Passaporte vacinal não é: vacinação forçada

De início, é preciso destacar que **vacinação forçada não é** uma figura admitida no ordenamento jurídico brasileiro. Consistiria na autorização legal para que agente público pudesse aplicar vacina *manu militari* em um indivíduo, mesmo diante de sua recusa.

Isso seria um atentado inimaginável à integridade física, uma violência atroz, incompatível com a proteção conferida aos direitos individuais protegidos pela Constituição Federal de 1988, e que foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 6586, em cuja ementa constou expressamente que “a obrigatoriedade da vacina não pode contemplar quaisquer medidas invasivas, aflitivas ou coativas, em decorrência do direito à intangibilidade, inviolabilidade e integridade do corpo humano”¹¹.

¹¹ Não foi na pandemia de covid-19 que se inauguraram as discussões sobre tema da vacinação forçada, que são bem mais antigas. Durante o governo Rodrigues Alves, Oswaldo Cruz, que fora nomeado Diretor-Geral de Saúde Pública, assumiu o desafio de erradicar a varíola. Assim, em 1904, Oswaldo Cruz incentivou o governo do Rio de Janeiro a enviar ao Congresso um projeto de lei que fizesse cumprir a obrigatoriedade da vacina contra a varíola, que já existia há mais de 50 anos, mas nunca fora colocada em prática, mesmo porque não havia ainda no Brasil a produção de vacinas em escala industrial. O plano para colocar a ideia em prática foi regulamentado de forma tão rigorosa, que lhe rendeu o apelido de “código de torturas”. A agressividade do poder público, cujos agentes sanitários adentravam com violência em residências e estabelecimentos, desencadeou o episódio que ficou conhecido como a Revolta da Vacina. Mais de 1000 foram presos, 30 pessoas morreram, uma centena ficou ferida, e 500 foram deportados. Rodrigues Alves teve que desistir da campanha de vacinação. Conta-se, porém, que pouco depois, em 1908, quando a cidade do Rio de Janeiro foi atingida pela mais violenta epidemia de

2.2 Figura correlacionada: Vacinação compulsória

Coisa diversa da vacinação **forçada** é a vacinação **compulsória**, esta sim figura de longa data presente no ordenamento jurídico brasileiro¹².

A vacinação compulsória ou obrigatória se diferencia da vacinação forçada por **admitir a recusa do administrado** em recebê-la. A recusa, no entanto, implicará a submissão do recusante a sanções indiretas, tais como a proibição de frequentar determinados lugares e de exercer atividades, sempre com expressa previsão legal e objetivando o pleno atendimento ao interesse da coletividade¹³.

A lei de enfrentamento ao covid-19 (Lei nº 13.979/2020) previu a vacinação compulsória como medida para enfrentamento da emergência de saúde pública em seu art. 3º, II, d¹⁴.

Na ADI 6586 o STF foi chamado a se pronunciar sobre a constitucionalidade desse artigo, a qual foi julgada parcialmente procedente para dar interpretação conforme à Constituição ao dispositivo impugnado. No que importa para o momento, releva dizer que a vacinação obrigatória foi considerada constitucional, desde que atendidos alguns critérios. Voltaremos à decisão proferida nessa ADI mais adiante.

Podemos definir a vacinação compulsória como *condicionamento administrativo*, do tipo *encargo*, veiculado por *lei*, que impõe *obrigação de fazer* consistente na imunização como condição para o exercício de um direito individual¹⁵.

variola da história, o povo correu para ser vacinado. Esse fato revela que o grande problema nunca fora a obrigatoriedade da vacina, que já existia há décadas, mas sim o modo violento como essa obrigatoriedade foi posta em prática. MORAES, Maria Celina Bodin de; MOSTARDEIRO, Paulo. Vacinação Obrigatória: um imperativo de solidariedade social. In: RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; MENEZES, Joyceane Bezerra de; MORAES, Maria Celina Bodin de (org.). **Direito e Vacinação**. Rio de Janeiro: Processo, 2022, p. 402-404.

¹² Há registros de normas impondo a vacinação obrigatória no Brasil desde o século XIX. Há diversos diplomas legais brasileiros vigentes que trazem a previsão da obrigatoriedade da vacinação, com por exemplo: art. 5º da Lei nº 6.259/1975 (“O cumprimento da obrigatoriedade das vacinações será comprovado através de Atestado de Vacinação”); art. 29 do Decreto 78.231/76 (“É dever de todo cidadão submeter-se e os menores dos quais tenha a guarda ou responsabilidade, à vacinação obrigatória”); art. 14, § 1º do Estatuto da Criança e do Adolescente (“É obrigatória a vacinação das crianças nos casos recomendados pelas autoridades sanitárias”).

¹³ LIMA, Guilherme Corona Rodrigues; SANTANA, Fabio Paulo Reis de. A questão da vacinação obrigatória: uma análise à luz do direito administrativo brasileiro. **Brazilian Journal Of Development**, [s. l.], v. 7, n. 1, p. 5030-5042, 2021, p. 12.

¹⁴ “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: [...] d) vacinação e outras medidas profiláticas; ou”. BRASIL. Presidência da República. **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, DF: Presidência da República, 2020a.

¹⁵ Dizer que a vacinação compulsória é *condicionamento administrativo* implica dizer que é um modo pelo qual a Administração intervém na vida privada. Discorrendo sobre as técnicas da administração ordenadora, Carlos Ari Sundfeld identifica **quatro modos pelos quais a Administração intervém na vida privada**. O primeiro (a) é pela criação, por ato administrativo, de situação ativa típica da vida privada,

Apesar de não haver identidade conceitual entre vacinação compulsória e passaporte vacinal, ambos são conceitos profundamente imbricados, pois o passaporte vacinal só faz sentido quando da existência de um dever de vacinação¹⁶.

2.3 Passaporte vacinal. Conceito

Passaporte vacinal pode ser definido como o documento, físico ou digital, que atesta que o seu titular cumpriu com as exigências sanitárias que o habilitam a exercer direito cujo exercício foi condicionado à obrigação de se imunizar.

De um lado, a lei instituiu a vacinação obrigatória como medida de enfrentamento contra o covid-19, entendida a vacinação obrigatória como a possibilidade de

de que são exemplos: o direito de realizar atividade em geral proibida (ex.: autorização de porte de arma) ou reservada a um número limitado de exploradores (ex.: exportação de café); a atribuição de um *status jurídico* (ex.: cidadania). A essas figuras dá-se o nome genérico de *constituição de direitos por ato administrativo*. O (b) segundo modo de intervenção da Administração na vida privada é pela via da regulação do *exercício* dos direitos dos particulares, de modo a definir o âmbito do exercício lícito de tais direitos. Sob o enfoque do particular, tal categoria pode ser globalmente denominada de *condicionamentos administrativos de direitos*. A figura correlata sob o enfoque das competências da Administração pode ser denominada de *limitações administrativas*. O passaporte vacinal se situa nesta categoria "b". O (c) terceiro tipo de técnica de intervenção da administração na vida privada é por meio do *sacrifício de direitos*, que atinge apenas direitos patrimoniais. Por fim, (d) a última técnica se dá por meio da imposição de deveres autônomos aos particulares, que pode ser denominada *prestações dos particulares em favor da Administração* (ex.: serviço militar e eleitoral) SUNDFFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo ordenador**. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 26-27. Descendo a um grau ainda mais específico, o passaporte é um condicionamento administrativo do tipo *encargo*, pois gera para aquele que quer exercer um direito (que, no caso, pode ser frequentar algum lugar, participar de algum evento, etc), o dever positivo (de fazer) de se vacinar. Nas palavras de Carlos Ari Sundfeld: "Os encargos administrativos ligados aos direitos subjetivos também são comportamentos cuja adoção não é, em princípio, obrigatória para ninguém, mas surgem como condição da fruição de certa vantagem" *Ibid.*, p. 60.

¹⁶ Alguns exemplos de situações em que se condicionou o exercício de direitos à comprovação de vacinação contra o covid-19 no Brasil: (i) **Portaria Interministerial 663 de 20/12/2021**, que condicionou a entrada no País, por via aérea, do viajante de procedência internacional, brasileiro ou estrangeiro, à apresentação à companhia aérea responsável pelo voo, antes do embarque, de comprovante de vacinação, impresso ou em meio eletrônico, com imunizantes aprovados pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária ou pela Organização Mundial da Saúde ou pelas autoridades do país em que o viajante foi imunizado, cuja aplicação da última dose ou dose única tenha ocorrido, no mínimo, quatorze dias antes da data do embarque (já revogada); (ii) **Portaria 9.998/2021 do TJSP**, que condicionou o ingresso nos prédios do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo à exibição de comprovante de vacinação contra o covid-19; (iii) **Resolução GR-046/2022 de 11/11/2022 da UNICAMP**, que determinou a todos os alunos e servidores da Universidade que pertencem ao grupo elegível para imunização contra o covid-19, segundo o programa de imunização do Estado de São Paulo e o calendário da Prefeitura Municipal de domicílio do servidor, a obrigação de comprovação da imunização perante a Universidade, sob pena de aplicação de medidas disciplinares, inclusive a não efetivação da matrícula para o primeiro semestre de 2023, (iv) **Resolução do Conselho de Graduação da USP nº 8167, 14/02/2022**, que determinou a apresentação de comprovante de vacinação contra covid-19 aos aprovados no Vestibular para 2022, bem como, declarou ser obrigatória a comprovação de vacinação contra o covid-19 para participação de todas as atividades desenvolvidas nos *campi* da Universidade; (v) **Decreto Estadual de SP nº 66.421 de 03/01/2022**, que determina aos servidores e empregados da Administração Pública estadual, assim como os militares do Estado, a apresentação de cópia do documento comprobatório de vacinação completa contra o covid-19 ou de atestado que evidencie a contraindicação, sob pena de apuração de responsabilidade disciplinar (já revogado).

imposição de condicionamento ao exercício de direitos. De outro lado, deve haver algum modo pela qual se fará a comprovação de que o indivíduo atendeu aos condicionamentos impostos, para que ele se veja liberado para o exercício do direito condicionado. Aí se vê que o passaporte vacinal é uma decorrência lógica da vacinação obrigatória.

2.4 Passaporte vacinal. Categorização jurídica: uma ferramenta do Poder de Polícia

Os conceitos de vacinação obrigatória e passaporte vacinal acima esclarecidos reportam a uma situação em que o exercício de um direito individual sofre um condicionamento pelo poder estatal em prol da realização de um projeto de natureza coletiva.

Essa circunstância – afetação do interesse particular em prol do interesse público – faz saltar aos olhos que estamos diante de **ferramentas do poder de polícia**. Afinal, a submissão de um interesse particular ao interesse público constitui, na concepção clássica de poder de polícia, o próprio fundamento desse instituto.

De fato, o poder de polícia colhe sua origem na máxima da *supremacia do interesse público*. Esta, porém, é uma compreensão de poder de polícia que está em curso de superação.

Poder de polícia, no Estado democrático de direito, requer um fundamento de legitimação bem mais elaborado do que a vetusta – e até certo ponto, autoritária – máxima da *supremacia do interesse público sobre os interesses particulares*¹⁷.

A ideia de que o interesse público deva **sempre** prevalecer sobre o interesse particular não parece ser compatível com a importância conferida pela nossa Constituição aos direitos fundamentais, os quais em muitas ocasiões protegem posições jurídicas **individuais**. Isso se torna especialmente claro frente ao reconhecimento de que, quanto a esta categoria de direitos, existe um conteúdo mínimo irredutível, de modo que a defesa do interesse público não poderia justificar o esvaziamento completo de um direito fundamental pelo poder estatal¹⁸.

¹⁷ Confira-se, representando a visão clássica de poder de polícia, a definição de Celso Antônio Bandeira de Mello: “atividade da Administração Pública, expressa em atos normativos ou concretos, de condicionar, **com fundamento em sua supremacia geral** e na forma da lei, a liberdade e a propriedade dos indivíduos, mediante ação ora fiscalizadora ora preventiva ora repressiva, impondo coercitivamente aos particulares um dever de abstenção (‘non facere’), a fim de conformar lhes os comportamentos aos interesses sociais consagrados no sistema normativo”. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 861, grifo nosso.

¹⁸ “[...] chama a atenção que ao longo dos últimos anos, especialmente pela forte conexão com o direito à vida e com a dignidade da pessoa humana, o assim chamado direito (humano e fundamental) ao mínimo existencial [...] tem servido de critério material para a solução, na esfera de uma ponderação de direitos e/ou valores, de uma série de demandas judiciais que envolvem a imposição, ao poder público, de prestações na esfera socioambiental ou a proteção de direitos fundamentais contra intervenções restritivas por parte do Estado, [...]” SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade (da pessoa) humana, mínimo existencial e justiça constitucional: algumas aproximações e alguns desafios. **Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional**, Florianópolis, v. 1, n. 1, p. 29-44, 2013, p. 1.

Autores renomados sugerem inclusive o sepultamento da expressão “poder de polícia”¹⁹, por estar ela associada a uma ideologia superada. Seria expressão vinculada à noção de “Estado de Polícia”, no qual o governante tem poderes absolutos. No Estado de Direito, em que a função administrativa se submete à lei, o uso da expressão seria descabido²⁰.

Ademais, a ideia de poder de polícia foi cunhada para um Estado mínimo, voltado sobretudo à imposição de **limites negativos** à liberdade e à propriedade, em cujo contexto fazia sentido definir o poder de polícia como imposição ao particular do dever de abstenção, de *não fazer*.

A superação do liberalismo clássico e, conseqüentemente, desse modelo de Estado mínimo, pelo Estado Social de Direito, que pretende não apenas harmonizar direitos individuais, mas também realizar projetos coletivos²¹, demanda, para além do abandono da expressão “poder de polícia”, a formulação de uma nova sistematização de toda a atividade de regulação administrativa da vida privada²². Para essa nova postura metodológica, Carlos Ari Sundfeld propõe o uso da expressão *administração ordenadora*²³.

Sob essa ótica, adotamos aqui a compreensão de poder de polícia – ou *administração ordenadora*, como prefere Carlos Ari Sundfeld - tão bem descrita por Bin-en-bojm como:

[...] um sistema de incentivos voltados à promoção de comportamentos socialmente desejáveis e ao desestímulo de comportamentos indesejáveis, de acordo com os objetivos político-jurídicos predeterminados. Em termos mais específicos, a ordenação social e econômica tem por objetivo *conformar* a liberdade e a propriedade por meio de *prescrições* ou *induções* de maneira a promover o desfrute dos direitos fundamentais e o alcance de outros objetivos de interesse da coletividade, definidos pela via da

¹⁹ No Brasil, essa ideia encontra eco na obra de Carlos Ari Sundfeld, que foi inclusive quem inaugurou no Brasil as discussões sobre essa nova feição do instituto do poder de polícia, mais alinhado com o Estado de Direito. Diz o renomado administrativista: “Parece óbvio que o primeiro passo será enviar para o museu não só a expressão *poder de polícia* como a noção que recobre”, e sugere a substituição da noção de *poder de polícia* pela noção de *administração ordenadora*. SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo ordenador**. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 16-17. Luis Manoel Fonseca Pires também é partidário da ideia de superação da expressão “poder de polícia”. PIRES, Luis Manuel Fonseca. **Limitações Administrativas à Liberdade e à Propriedade**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 152.

²⁰ MARTINS, Ricardo Marcondes. **Estudos de Direito Administrativo Neoconstitucional**. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 451.

²¹ e.g., promover o desenvolvimento nacional, proteger o meio ambiente, reduzir as desigualdades, etc.

²² SUNDFELD, Carlos Ari. *Op. cit.*, p. 13-15.

²³ SUNDFELD, Carlos Ari. *Op. cit.*, p. 7.

deliberação democrática, de acordo com as possibilidades e os limites estabelecidos na Constituição²⁴.

Quando se compreende o poder de polícia sob esse enfoque, percebe-se ser impreciso tratar o direito constitucional como *teoria das liberdades*, e o direito administrativo de polícia como *teoria da limitação*. Afinal, não existem direitos e liberdades individuais ilimitados, pois eles se destruiriam reciprocamente. De modo que, o direito policial corretamente entendido e executado pode ser qualificado como *defesa da liberdade*²⁵. A título de exemplo: quando o Estado exerce sua atividade ordenadora relativamente ao trânsito, atua impondo restrições à liberdade de locomoção individual, o faz para garantir liberdade de ir e vir de todas as pessoas.

O mesmo pode ser dito em relação à vacinação compulsória, pois a escolha de alguém por não se submeter à imunização tem imensa repercussão sobre a esfera de direitos da coletividade. Afinal, a vacinação deve ser entendida como um **pacto coletivo** de erradicação de doenças, pois a imunidade de rebanho só se atinge depois de alcançado determinado percentual de cobertura vacinal. Portanto, quando alguém decide não se vacinar, ela não está decidindo apenas sobre sua vida, mas sobre a de outras pessoas também, pois ao não se vacinar ela estará contribuindo para que o vírus continue circulando.

De todo o exposto neste tópico, claro está que o passaporte vacinal não é uma figura jurídica nova, mas pode ser tranquilamente enquadrada como instrumento do poder de polícia – ou, como preferem alguns, da atividade ordenadora da Administração.

3. CRITÉRIOS PARA INSTITUIÇÃO DE UM PASSAPORTE VACINAL CONSTITUCIONAL

3.1 O Estado ponderador

No tópico anterior vimos que o poder de polícia, entendido em sua feição mais moderna, **descarta** a prevalência *prima facie* do interesse público sobre os interesses particulares. O papel central do sistema de direitos humanos impede que se determine, *a priori*, a supremacia absoluta do coletivo sobre o individual. Em um Estado democrático de direito, deve-se buscar sempre acomodar, da melhor maneira possível, interesses coletivos e direitos fundamentais, pois o atendimento do interesse público pode se dar **tanto na preservação** de um direito fundamental, **quanto na sua limitação** em prol de algum interesse contraposto da coletividade.

²⁴ BINENBOJM, Gustavo. **Poder de Polícia, ordenação, regulação**: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador. 3. ed., Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 68-69.

²⁵ VILLAGRA MAFFIODO, 1981 apud BINENBOJM, *Op. cit.*, p. 30.

Considerada essa premissa, para que se alcance o melhor atendimento do interesse público, deverão o legislador e o administrador público proceder a juízos de ponderação dos interesses em jogo, buscando concretizá-los em grau máximo de otimização²⁶.

No Estado democrático de direito a ponderação assume tamanha relevância como princípio formal do direito, que se pode dizer que este é um **Estado de ponderação**²⁷

Ensina Gustavo Binenbojm que, por vezes, o próprio constituinte já realizou uma *pré-ponderação*²⁸. No entanto, na maioria das vezes, caberá aos legisladores²⁹ e administradores públicos exercer os juízos de ponderação, sob escrutínio do Poder Judiciário³⁰.

Sob essa perspectiva, pode-se dizer que o legislador da lei de enfrentamento ao covid-19 (Lei nº 13.979/2020) realizou uma *ponderação* quando elegeu a vacinação compulsória como medida de combate à pandemia (art. 3º, III, “d”). Diante de diversos princípios em conflito, concluiu que as restrições a direitos fundamentais decorrentes da adoção da vacinação compulsória são, *em princípio*, legítimas.

Por que apenas “em princípio” a adoção da vacinação compulsória será legítima?

Ora, justamente porque a lei de enfrentamento ao covid-19, ao admitir a vacinação compulsória, não a delineou em todos os seus contornos. O legislador apenas veiculou uma autorização geral e abstrata para que as autoridades, no âmbito de suas competências, adotassem a vacinação compulsória como ferramenta de combate à pandemia, sem identificar precisamente quais atividades estariam condicionadas à imunização.

²⁶ Subjaz a essa afirmação a adoção da *teoria externa* a respeito das restrições aos direitos fundamentais. De acordo com essa teoria, cujo principal defensor é Robert Alexy, primeiro surgem os direitos *prima facie*, decorrentes da positivação de princípios (v.g., princípios da liberdade e da propriedade), que, num segundo momento, são restringidos por força da *ponderação* com os demais princípios positivados. Na *teoria interna*, por outro lado, as restrições são consideradas imanentes ao direito, não podendo ser dele dissociadas, pois encontram-se no sistema desde o início. Assim, as normas jurídicas seriam sempre razões absolutas, e não *prima facie*. Por essa razão, ao invés de se usar a expressão *restrições* a um direito – que traduziria a ideia de um refreio que vem de fora, para diminuir algo que nasce ilimitado e que só num segundo momento é contido, para essa teoria melhor seria usar a expressão *limites* ou *fronteiras*. O mais notório defensor dessa teoria é o constitucionalista alemão Peter Häberle. MARTINS, Ricardo Marcondes. **Estudos de Direito Administrativo Neoconstitucional**. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 458-459. O também jurista alemão Friedrich Müller tem posicionamento semelhante ao de Peter Häberle.

²⁷ “Thomas Wütemberger define: “O Estado moderno é um Estado de Ponderação (*Abwägungsstaat*), seu direito constitucional é impregnado pela ponderação (*Abwägung*), sob a ideia diretiva (*Leitidee*) de uma distribuição otimizadora da Liberdade (*Häiti*), de funções estatais (*staatlichen Funktionen*) ou de alocação otimizador de recursos (*von optimaler Ressourcerallokation*)”. (1999 apud TORRES, 2007, p. 496)

²⁸ É o caso da classificação indicativa de espetáculos públicos e de programas de rádio e televisão (CF, art. 21, XVI), ou do direito a reunir-se “pacificamente, sem armas” (CF, art. 5º, XVI).

²⁹ Para Ricardo Marcondes Martins, “toda norma introduzida no sistema pelo legislador, no exercício da função legislativa, é o resultado de uma ponderação entre os princípios constitucionais incidentes” (2015, p. 461)

³⁰ BINENBOJM, Gustavo. **Poder de Polícia, ordenação, regulação**: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador. 3. ed., Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 144-147.

Para a efetiva implementação da vacinação compulsória, a *cadeia de ponderações* deverá prosseguir, com a identificação das atividades (e correlato direito) cujo exercício será condicionado.

O próprio legislador da lei de enfrentamento ao covid-19 já delimitou alguns parâmetros para que as medidas coercitivas indiretas que venham a ser aplicadas em razão da recusa vacinal sejam consideradas legítimas³¹.

Chamado a se manifestar a respeito dessa ponderação do legislador que resultou no art. 3º, III, “d” da Lei 13.979/2020 na ADI 6586³², o Supremo Tribunal Federal reafirmou e esmiuçou os parâmetros já projetados na lei, dando o norte para que a vacinação compulsória seja constitucional. O art. 3º, III, “d” recebeu interpretação conforme, nos seguintes termos:

(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 competência³³.

³¹ Dispõem os parágrafos 1º e 2º da Lei nº 13.979/2020: “§ 1º As medidas previstas neste artigo somente poderão ser determinadas com base em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e deverão ser limitadas no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e à preservação da saúde pública. § 2º Ficam assegurados às pessoas afetadas pelas medidas previstas neste artigo: I - o direito de serem informadas permanentemente sobre o seu estado de saúde e a assistência à família conforme regulamento; II - o direito de receberem tratamento gratuito; III - o pleno respeito à dignidade, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais das pessoas, conforme preconiza o Artigo 3 do Regulamento Sanitário Internacional, constante do Anexo ao Decreto nº 10.212, de 30 de janeiro de 2020”.

³² A ADI 6586 foi ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista com pedido de que fosse dada interpretação conforme à Constituição a referido artigo, veiculador da autorização para se implementar a vacinação compulsória no contexto da pandemia de covid-19. O PDT justificou o ajuizamento da ação em face da necessidade de que o STF *afirmar expressamente* a competência dos Estados e Municípios para determinar a vacinação compulsória, uma vez que o então Presidente da República, Jair Bolsonaro, vinha afirmando publicamente que a vacina não seria obrigatória no Brasil. Referida ADI foi julgada em conjunto com a ADI 6587, ajuizada pelo Partido Trabalhista Brasileiro – PTB, que, de maneira oposta, pretendia ver declarada a inconstitucionalidade da previsão de vacinação compulsória instituída pelo mesmo artigo de lei.

³³ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI nº 6586**. Plenário. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. J. 17/12/20. DJE 07/04/21. Brasília, DF: STF, 2021b. p. 2-3, grifo nosso.

A conclusão que aporta é a de que decisão na ADI 6586 não representa um cheque em branco para uso indiscriminado da vacinação compulsória. O administrador público, quando pretenda se utilizar do passaporte vacinal como medida sanitária em face da pandemia, deverá estar atento aos parâmetros que o conduzirão a uma atuação constitucional nessa tarefa, os quais serão objeto da nossa atenção a partir de agora.

3.2 Parâmetros ao administrador público para a adoção do passaporte vacinal

Nos tópicos subsequentes apresentaremos os critérios que deverão guiar o legislador ou o administrador na decisão de implementar a exigência de passaporte vacinal.

Nosso fio condutor são os parâmetros elencados na própria lei de enfrentamento ao covid-19 e na decisão da ADI 6586, os quais esmiuçaremos, esclarecendo-os e acrescentando outros elementos e considerações para auxiliar o administrador na tarefa de implementar o passaporte vacinal, sem incorrer em inconstitucionalidade.

3.2.1 Base em evidências científicas

Um dos primeiros parâmetros para a tomada de decisão pela imposição da restrição à liberdade individual em face da necessidade de proteção da saúde coletiva, é o parâmetro científico.

O legislador e o administrador precisam, antes de tudo, beber da fonte da ciência, ainda que ela própria trabalhe com verdades provisórias, para começar a perquirir sobre a imposição de limitação à liberdade individual. Este é um imperativo que decorre dos postulados da racionalidade, da proporcionalidade e da razoabilidade³⁴.

Afinal, se toda restrição a uma liberdade individual deve ser justificada, o conhecimento produzido em conformidade com a metodologia historicamente estabelecida pela comunidade científica parece ser um ponto seguro para o legislador e o administrador público lançarem âncora em busca da justificação da adoção da medida³⁵. De nada adiantaria, por exemplo, impor a necessidade de usar máscaras, se a ciência demonstrasse que elas não possuem eficácia nenhuma para conter a

³⁴ O parâmetro científico poderia, inclusive, ser abordado no tópico que adiante tratará especificamente do critério da proporcionalidade. No entanto, devido à importância da ciência como fator de justificação da imposição condicionamento administrativo, optamos por tratá-lo também em tópico em separado.

³⁵ Neste ponto, um alerta: muito se têm discutido e escrito sobre o *negacionismo científico*, que pode ser definido por Carlos Orsi e Natália Pasternak como “a atitude de negar, para si mesmo e para o mundo, um fato bem estabelecido ou um consenso científico, na ausência de evidências contundentes”. ORSI, Carlos; PASTERNAK, Natália. **Contra a realidade**: a negação da ciência, suas causas e consequências. São Paulo: Papyrus 7 Mares, 2021, p. 5. O grande perigo está no tipo de divulgação que se apresenta como ciência, se traveste de ciência, mas não foi produzido segundo os métodos estabelecidos para a produção de conhecimento científico. O administrador público deve estar treinado e atento para saber reconhecer as fontes confiáveis de produção de conhecimento científico.

transmissão do vírus. De partida, a medida já estaria condenada a ser julgada irrazoável e desproporcional.

A própria Lei de enfrentamento ao covid-19 (nº 13.979/2020) afirmou a importância do critério científico na decisão de imposição das medidas de enfrentamento por ela previstas, ao dispor em seu art. § 1º que:

As medidas previstas neste artigo somente poderão ser determinadas com base em **evidências científicas** e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e deverão ser limitadas no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e à preservação da saúde pública³⁶.

Ao fazer essa importante prescrição, o legislador parece não ter se olvidado de precedente rumoroso que envolveu um medicamento que supostamente ofereceria tratamento ao câncer.

Trata-se da ADI 5501. Os fatos que antecedem o ajuizamento dessa ação reportam a uma pesquisa com a substância *fosfoetanolamina* para fins de tratamento contra o câncer, que vinha sendo conduzida por um professor universitário aposentado em São Carlos, interior paulista. A droga passou a ser distribuída a algumas pessoas da cidade, antes mesmo de finalizados os estudos sobre seus efeitos colaterais em seres humanos. Em 2014, uma portaria do Instituto de Química, onde a pesquisa vinha sendo conduzida, proibiu pesquisadores de distribuir substâncias sem licenças e registro, como era o caso da fosfoetanolamina. Pessoas desesperadas em busca de tratamento começaram a ajuizar ações na tentativa de obter o fornecimento da chamada “pílula do câncer”, e várias decisões determinaram a sua disponibilização por parte da Fazenda Pública Estadual e da USP, até que o órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo cassasse as decisões³⁷.

Premido pela pressão popular, o Congresso editou a Lei nº 13.269/2016, que permitiu a distribuição da “pílula do câncer”, antes mesmo que houvesse a necessária autorização de distribuição por parte do Executivo, que era imposição do art. 12 da Lei 6.360/1976³⁸. A Associação Médica Brasileira ajuizou a ADI 5501 pedindo a declaração de inconstitucionalidade da lei. O STF acabou por declarar a norma inconstitucional. Em seu voto, o relator Min. Marco Aurélio consignou que “a esperança que a sociedade deposita nos medicamentos, sobretudo aqueles destinados ao tratamento de doenças como o câncer, não pode se distanciar da ciência”³⁹.

³⁶ BRASIL. Presidência da República. **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, DF: Presidência da República, 2020^a.

³⁷ VITAL, Danilo. STF declara inconstitucional a lei que autoriza distribuição da “pílula do câncer”. **Conjur**, Brasília, DF, 24 out. 2020.

³⁸ “Art. 12. Nenhum dos produtos de que trata esta Lei, inclusive os importados, poderá ser industrializado, exposto à venda ou entregue ao consumo antes de registrado no Ministério da Saúde”.

³⁹ A título de curiosidade, estudo patrocinado pelo Estado de São Paulo e realizado no Instituto do Câncer, acabou por concluir que o medicamento não funciona no tratamento do câncer. G1 Globo. Médicos

Essa postura de autocontenção do Supremo Tribunal Federal para com os órgãos dotados de expertise e técnica tem sido uma constante. Na mesma linha de entendimento adotada na ADI 5501 acima relatada, em outras situações a Suprema Corte pontuou a importância de deferência para com a ciência^{40,41}.

Conclui-se que o conhecimento científico é aliado de primeira hora, não apenas no combate à pandemia sob o aspecto sanitário, mas como critério de apoio na arquitetura das normas e atos administrativos que regerão o seu combate. Como bem pontuado por Yuval Noah Harari:

Isso porque a melhor defesa que os humanos têm contra os patógenos não é o isolamento, mas a informação. A humanidade tem vencido a guerra contra as epidemias porque na corrida armamentista entre patógenos e médicos, os patógenos dependem de mutações cegas ao passo que os médicos se apoiam na análise científica da informação⁴².

3.2.2 Ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes

O Supremo Tribunal Federal fez constar da ementa da ADI 6586 a necessidade de que a vacinação obrigatória venha acompanhada do atendimento do direito à informação do público-alvo da vacina.

anunciam resultado dos estudos sobre pílula do câncer. **G1 Globo**, Rio de Janeiro, 31 mar. 2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2017/03/medicos-anunciam-resultado-dos-estudos-sobre-pilula-do-cancer.html>. Acesso em: 9 fev. 2023.

⁴⁰ E.g.: "(...) o Sistema Único de Saúde filiou-se à corrente da "Medicina com base em evidências". Com isso, adotaram-se os "Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas", que consistem num conjunto de critérios que permitem determinar o diagnóstico de doenças e o tratamento correspondente com os medicamentos disponíveis e as respectivas doses. Assim, um medicamento ou tratamento em desconformidade com o Protocolo deve ser visto com cautela, pois tende a contrariar um consenso científico vigente" (STA n. 175, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Plenário, DJE 30.4.2010). Já no contexto da pandemia de Covid: "o respaldo científico exsurge, nessa toada, como importante parâmetro, a exemplo do protocolo internacional instituído pela Organização Mundial de Saúde ou por outros organismos científicos de grande envergadura técnica" BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI nº 6341**. Plenário. Relator: Min. Marco Aurélio Mello. Relator para o acórdão: Min. Edson Facchin. J. 15/04/20. DJE 13/11/2020. Brasília, DF, STF, 2020, p. 100.

⁴¹ Na comunidade científica, não existe dissenso sério sobre a eficácia das vacinas contra o covid-19. MORAES, Maria Celina Bodin de; MOSTARDEIRO, Paulo. Vacinação Obrigatória: um imperativo de solidariedade social. In: RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; MENEZES, Joyceane Bezerra de; MORAES, Maria Celina Bodin de (org.). **Direito e Vacinação**. Rio de Janeiro: Processo, 2022. p. 411-412. Haverá ocasiões, entretanto, que a ciência não oferecerá respostas seguras para que o administrador as aproveite na construção da política pública, pois ainda não houve tempo de formular resposta a um questionamento científico. Nestes casos, parece-nos que o administrador terá que trabalhar com as noções do risco envolvido, e juízos de probabilidade. A gravidade da consequência da adoção ou não adoção de uma medida que servirá de norte para decidir se é justificável a imposição de condicionamentos ao exercício de um direito. Trata-se de uma manifestação do princípio da precaução. A probabilidade de o resultado danoso vir a se concretizar também servirá de base neste caso para dimensionar a extensão da limitação ao direito.

⁴² HARARI, Yuval Noah. **Notas Sobre a Pandemia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2020, p. 7.

O *dever de informar* por parte da Administração tem como correspondente, sob a ótica do administrado, o *consentimento esclarecido*.

O dever imposto à Administração para que informe sobre a eficácia, segurança e contraindicações da vacina se presta exatamente para que o indivíduo, tendo todas as informações necessárias, possa tomar uma decisão consciente sobre se submeter ou não à imunização.

O direito à informação possui íntima relação com um dos valores mais caros ao nosso ordenamento jurídico - a liberdade – pois ele é um pressuposto para o exercício da autonomia individual.

O tema do *consentimento informado* ou *livre consentimento esclarecido* tem ganhado alguma atenção da jurisprudência brasileira, como por exemplo no REsp 1.540.580/DF. O caso trata de uma ação indenizatória ajuizada por um adolescente e seus pais em face de uma clínica médica e do Hospital Sírio Libanês. Os primeiros procuraram a clínica para tentar alguma melhoria no estado de saúde do adolescente, que, cinco anos antes, sofrera acidente automobilístico do qual lhe resultou traumatismo craniano com sequelas. O médico da clínica consultado teria afirmado que, mediante procedimento simples, com anestesia local e duração de duas horas, o paciente poderia obter grande melhora em sua condição. No entanto, no dia da cirurgia foram realizados não *um*, como informado, mas *dois* procedimentos, com uso de anestesia *geral* e não *local*. Após a intervenção, a condição do paciente piorou, sobrevivendo inclusive a dependência do uso de cadeira de rodas.

No julgamento deste precedente, o Superior Tribunal de Justiça, revertendo o que fora decidido nas instâncias inferiores em relação à inexistência de responsabilidade pelo ocorrido, decidiu que os réus não se desincumbiram do dever de informar decorrente dos arts. 31 e 34 do Código de Ética Médica⁴³ e do art. 6º, III do Código de Defesa do Consumidor, e que isso seria fonte de responsabilização *per se*. Consignou, ainda, que “a indenização, nesses casos, é devida pela privação sofrida pelo paciente em sua autodeterminação, por lhe ter sido retirada a oportunidade de ponderar os riscos e vantagens de determinado tratamento, que, ao final, lhe causou danos, que poderiam não ter sido causados, caso não fosse realizado o procedimento, por opção do paciente”.

Um alerta: o dever de informar pressupõe a existência de riscos *conhecidos*, tal qual se entendeu ser o caso no precedente acima ilustrado. São riscos que, pelo estado contemporâneo da ciência, já se tenha conhecimento. Não se deve confundir essa situação com a hipótese na qual, **após** a introdução do produto no mercado, venha a se tomar conhecimento de risco antes desconhecido. Essa segunda hipótese trata do tema dos *riscos do desenvolvimento*, que não possui ainda disciplina legal no Brasil para as situações que o envolvem⁴⁴.

⁴³ Res. Do CFM n. 1.931, de 17.09.2009.

⁴⁴ CALIXTO, Marcelo Junqueira. Questões sobre vacinação e o consentimento esclarecido. In: RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; MENEZES, Joyceane Bezerra de; MORAES, Maria Celina Bodin de (org.). **Direito e Vacinação**. Rio de Janeiro: Processo, 2022.

O legislador brasileiro parece ter encampado essa preocupação com danos advindos de *riscos do desenvolvimento* ao promulgar a Lei n. 14.125 de 10 de março de 2021. Referida lei atribuiu ao poder público adquirente e aplicador de vacinas a responsabilidade civil relativa aos eventos adversos pós-vacinação contra Covid⁴⁵.

Importante conhecer o contexto em que essa lei foi editada: em janeiro de 2021, as negociações para compra de vacina entre governo federal e a farmacêutica Pfizer haviam chegado a um impasse. O Governo se negava a fechar negócio, repudiando a cláusula imposta pela farmacêutica que a isentava de responsabilidade pelos efeitos colaterais da vacina. O Congresso agiu para tentar vencer esse óbice, propondo a lei em questão com o objetivo, segundo a justificativa no projeto de lei encaminhado, de “conferir flexibilidade e segurança jurídica para a aquisição dos imunobiológicos necessários para proteger o povo brasileiro”⁴⁶.

Esta lei acabou por ser revogada em 16 de novembro de 2022 pela Lei n° 14.466/2022.

A bem da verdade, com relação à eficácia e segurança das vacinas, o dever de informar significará esclarecer que elas *são* seguras e eficazes, pois caso não fossem seguras nem eficazes de acordo com os *standards* científicos, sequer teriam sido autorizadas⁴⁷. Quanto às contraindicações, deverão ser comunicadas, de forma *adequada, eficiente e veraz* todas as situações *conhecidas* nas quais o benefício da imunização não supera o risco de sua aplicação.

3.2.3 Distribuição universal e gratuita das vacinas

A Lei n° 13.979/2020 determinou⁴⁸, e o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 6586, reforçou, que a obrigatoriedade de vacinação somente poderá existir mediante distribuição universal e gratuita das vacinas.

A lei sequer precisaria ter sido explícita quando a este ponto, pois a gratuidade e universalidade da distribuição das vacinas deflui diretamente da Constituição

⁴⁵ “Art. 1º Enquanto perdurar a Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (Espin), declarada em decorrência da infecção humana pelo novo coronavírus (SARS-CoV-2), ficam a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios autorizados a adquirir vacinas e a assumir os riscos referentes à responsabilidade civil, nos termos do instrumento de aquisição ou fornecimento de vacinas celebrado, em relação a eventos adversos pós-vacinação, desde que a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) tenha concedido o respectivo registro ou autorização temporária de uso emergencial.”

⁴⁶ <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8928756&xts=1630419453958&cdisposition=inline>. Acesso em 18.02.23.

⁴⁷ Para serem aprovadas, as vacinas devem passar por estudos clínicos em três etapas (I, II e III), que servem justamente para determinar a segurança e a eficácia do uso da vacina em humanos. BRASIL. AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. **Saiba o que é exigido para a aprovação de vacinas**. Anvisa, Brasília, DF, 2020.

⁴⁸ “Art. 3º, § 2º Ficam assegurados às pessoas afetadas pelas medidas previstas neste artigo: [...] II - o direito de receberem tratamento gratuito;”

Federal, pois “a saúde é direito de todos e dever do Estado, que deve ser 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” (art. 196 CF).

Se entre os objetivos da República Federativa do Brasil estão os de construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º CF), claro está que não poderia o Estado condicionar o exercício de direitos a uma vacinação à qual somente aqueles que pudessem por ela pagar poderiam se beneficiar.

3.2.4 Respeito à dignidade humana e aos direitos fundamentais das pessoas

É bastante óbvio que a dignidade humana e os direitos fundamentais das pessoas devam ser respeitados no estabelecimento do passaporte vacinal. Embora não fosse necessário, o artigo 3º, § 2º, inc. III da lei de enfrentamento ao covid-19 (Lei nº13.979/2020) quis deixar isso claro, estabelecendo que “ficam assegurados às pessoas afetadas pelas medidas previstas neste artigo [...] III - o pleno respeito à dignidade, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais das pessoas [...]”.

Isso não implica dizer que *nenhum* direito fundamental poderá sofrer condicionamento quando do estabelecimento do passaporte vacinal. Do contrário, o artigo de lei seria contraditório em si mesmo, pois nos incisos do *caput* autorizou a adoção de medidas que necessariamente causarão, em algum grau, intervenção em direitos e liberdades fundamentais, e no § 2º manifestou a necessidade de respeito a tais direitos e liberdades.

A leitura adequada desse preceito, então, é no sentido de que as restrições que venham a ser impostas pelo exercício do poder de polícia devem respeitar os limites que são impostos pela *eficácia bloqueadora* dos direitos fundamentais.

Binenbojm ensina que há três hipóteses típicas nas quais direitos fundamentais configuram barreiras à ação ordenadora do Estado. São elas: (a) quando a medida de polícia contraria frontal e literalmente o *âmbito de proteção* de um direito fundamental; (b) quando a medida for desproporcional⁴⁹; e (c) quando a medida reduz o direito fundamental a quem de um mínimo que o desfiguraria ou aniquilaria (doutrina alemã do *limite dos limites*)⁵⁰.

⁴⁹ Haverá adiante tópico específico para tratar dessa hipótese.

⁵⁰ BINENBOJM, Gustavo. **Poder de Polícia, ordenação, regulação**: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador. 3. ed., Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 123-128.

3.2.5 Atendimento à regra da proporcionalidade

O critério da proporcionalidade é a grande ferramenta jurídica para identificar se, no caso sob análise, o administrador ultrapassou o campo de apreciação que lhe é conferido, ou se descambou para o arbítrio puro.

Antes de tratar especificamente da regra da proporcionalidade, é preciso esclarecer que, frequentemente, *proporcionalidade* e *razoabilidade* são tratadas como sinônimas e invocadas de forma genérica na solução de conflitos. A jurisprudência brasileira muitas vezes os cita de forma mecânica e sem uso de um raciocínio estruturado na sua aplicação. No entanto, são termos que carregam significados técnico-jurídicos distintos, e se diferenciam quanto à sua origem, estrutura e forma de aplicação⁵¹.

Para os fins do nosso estudo, buscaremos elucidar a importância e forma de aplicação da regra da proporcionalidade na instituição do passaporte vacinal⁵².

O que seria essa regra? Virgílio Afonso da Silva leciona que:

A regra da proporcionalidade é uma **regra de interpretação e aplicação do direito** [...], empregada especialmente nos casos e que um **ato estatal**, destinado a **promover a realização de um direito fundamental ou de um interesse coletivo**, implica a **restrição** de outro ou outros **direitos fundamentais**. O objetivo da aplicação da regra da proporcionalidade, como o próprio nome indica, é fazer com que nenhuma restrição a direitos fundamentais tome dimensões desproporcionais⁵³.

Ainda de acordo com o ilustre constitucionalista, a regra da proporcionalidade se subdivide em três sub-regras: *adequação*, *necessidade* e *proporcionalidade em sentido estrito*.

A regra da proporcionalidade, em sua tríplice estrutura, guiará o itinerário lógico a ser percorrido pelo administrador com vistas à máxima realização dos interesses em jogo e a causação do menor sacrifício possível de cada um deles⁵⁴.

Em seu bem-sucedido esforço de tornar compreensível a forma pela qual a regra da proporcionalidade atua, Virgílio Afonso da Silva começa esclarecendo a *relação de subsidiariedade* que guardam entre si as três sub-regras da proporcionalidade. Em termos práticos, isso significa que a análise da incidência das sub-regras deverá

⁵¹ SILVA, Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 50, n. 23, p. 1-41, 2002, p. 31.

⁵² Na decisão da ADI 6586 o STF se refere aos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade. Não trataremos da regra da razoabilidade em separado, até mesmo porque, de acordo com os ensinamentos de Virgílio Afonso da Silva (in 2012), nos quais o estudo desse subitem de baseia, a razoabilidade, entendida como a compatibilidade entre meios e fins, nada mais é o do que uma das três sub-regras da proporcionalidade, qual seja: a exigência de *adequação*. Portanto, o estudo da razoabilidade está *contido* no estudo da proporcionalidade.

⁵³ SILVA, Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 50, n. 23, p. 1-37, 2002, p. 24, grifo nosso.

⁵⁴ BINENBOJM, Gustavo. *Op. cit.*, p. 109.

seguir uma sequência, começando pela *adequação*, seguida da *necessidade*, finalizando com a *proporcionalidade em sentido estrito*. A análise da necessidade só ocorrerá se o caso já não tiver sido resolvido com a análise da adequação; a análise da proporcionalidade em sentido estrito só terá lugar se as análises da adequação e necessidade não tiverem solucionado o problema.

Antes de adentrar no estudo das sub-regras, registra-se uma observação: em tópico anterior, mencionamos que o parâmetro científico também pode integrar a análise de proporcionalidade no caso da instituição do passaporte vacinal. Nesse particular, deve-se ter em conta a natureza volátil da pandemia, que ora se retrai, ora se agrava. De modo que uma mesma medida pode ser, para determinada conjuntura da pandemia, proporcional, mas se tornar desproporcional para outra, a depender do diagnóstico que a ciência fizer para a gravidade do momento pandêmico.

Passemos à análise individual das 3 sub-regras da proporcionalidade.

3.2.5.1 Adequação

A adequação de uma medida se analisa a partir da sua capacidade de alcançar, ou, *pelo menos*, fomentar o objetivo pretendido. Somente será *inadequada* a medida cuja utilização em *nada* contribuir para fomentar a realização do que se persegue⁵⁵.

No caso do passaporte vacinal, a pergunta que deve ser feita é se o condicionamento do exercício de um direito à apresentação do comprovante de vacinação se presta para *ajudar* a evitar a disseminação do vírus.

Para responder à indagação, podemos percorrer o seguinte raciocínio: (1) o condicionamento do exercício de um direito à imunização é um incentivo para que as pessoas que queiram usufruir do direito condicionado se vacinem; (2) tendo em vista que as vacinas são eficazes para conter a disseminação do vírus, um ambiente no qual as pessoas estão protegidas pela vacina, as chances de infecção serão reduzidas⁵⁶.

Portanto, ainda que não se examine a natureza do direito cujo exercício que será condicionado à apresentação do comprovante de vacinação, o *incentivo à vacinação* que surgirá pelo mero fato de *algum* direito estar condicionado à vacinação já faz com que a resposta quanto à adequação da medida – passaporte vacinal - para o objetivo buscado - conter a disseminação do vírus - seja afirmativa.

Afinal, se uma medida *somente será inadequada* se sua utilização *não contribuir em nada* para fomentar a realização do objetivo pretendido, o efeito promocional gerado pela restrição já é uma forma de fomentar o objetivo perseguido.

⁵⁵ SILVA, Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 50, n. 23, p. 1-41, 2002.

⁵⁶ Nesse ponto, retomamos o item 3.2.1 (*base em evidências científicas*), no qual concluímos que a certeza a respeito da efetividade da vacina é um pressuposto inegociável, um ponto de partida para se cogitar sobre a instituição do passaporte vacinal. Afinal, condicionar o exercício de um direito à vacinação só será uma medida *adequada* se a imunização for medida capaz de fomentar a contenção da disseminação do vírus.

Esse raciocínio nos leva a concluir que, no caso da análise da adequação, de antemão, a instituição de um passaporte vacinal será *sempre* medida adequada à contenção do vírus, independentemente de outros aspectos.

3.2.5.2 Necessidade

Na perquirição da sub-regra da necessidade, se adentrará em um campo cuja análise vai se tornando mais particular no caso a caso, e não permite uma conclusão genérica como a alcançada para a sub-regra da adequação, no sentido de que o passaporte vacinal sempre será medida adequada para conter o vírus.

Para analisar a *necessidade* da medida será preciso ponderar se o objetivo perseguido – conter a disseminação do vírus – pode ser promovido, com a mesma intensidade, por meio de outro ato que limite, em menor grau, o direito fundamental atingido⁵⁷. Isso implica que, para verificar a necessidade da medida, será preciso analisar *qual é o direito fundamental cujo exercício será condicionado* – o que não precisou ser levado em conta para concluirmos que o passaporte vacinal é adequado para combater o covid-19. Além disso, será preciso elucubrar sobre alternativas eficazes à persecução do mesmo objetivo, e que afetariam de forma menos gravosa o direito fundamental.

Aqui não há resposta pronta. O administrador precisará do apoio de *órgãos técnicos* que o subsidiarão para informar sobre a existência de alternativas, **ante o cenário da pandemia contemporâneo a essa análise**.

O diagnóstico do cenário pandêmico deverá ser a primeira providência. São informações que somente um órgão técnico pode avaliar, respondendo a perguntas do tipo: qual o tipo de vírus que está em circulação? Qual a taxa de transmissibilidade do vírus? Quais as taxas de ocupação de leitos hospitalares e de UTI? Qual o índice de gravidade da doença? Qual o índice de óbitos pelo vírus? Qual o percentual de vacinação na região?

O órgão técnico também deverá ser consultado sobre medidas não farmacológicas que, por seu potencial de contribuir para a redução do índice de contaminação, poderão ser adotadas alternativamente à exigência do passaporte vacinal. São medidas do tipo: uso da máscara, uso de álcool gel, higienização dos ambientes com produtos aprovados pela Anvisa, aumento da ventilação dos locais, limpeza frequente e manutenção de ar-condicionado, distanciamento social controlado, etc⁵⁸.

⁵⁷ O conceito da sub-regra da necessidade é, mais uma vez, de Virgílio Afonso da Silva. Cf.: SILVA, Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 50, n. 23, p. 1-41, 2002, p. 39.

⁵⁸ A Lei nº 13.979/2020 (Lei de enfrentamento ao Covid) especificou essas medidas em seu art. 3º: “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: I - isolamento; II - quarentena; III - determinação de realização compulsória de: a) exames

Sempre que uma medida não farmacológica for suficiente para se evitar a adoção do passaporte vacinal, deverá ser ela adotada *antes* daquele, pois, *em regra*⁵⁹, são medidas que afetam em menor medida a liberdade individual e os direitos a ela correlatos.

Subsidiado pelos órgãos técnicos, o administrador emitirá juízos comparativos em relação a essas alternativas, para tomar sua decisão.

3.2.5.3 Proporcionalidade em sentido estrito

Por fim, chegamos à terceira sub-regra adjacente ao exame da proporcionalidade: a proporcionalidade em sentido estrito⁶⁰.

Ainda que, nas análises antecedentes, se tenha concluído pela adequação e necessidade da adoção de um passaporte vacinal, este terceiro critério poderá fulminar com a pecha da desproporcionalidade a medida cuja proposta se analisa.

A análise da *proporcionalidade em sentido estrito* consiste num “sopesamento entre a intensidade da restrição ao direito fundamental atingido e a importância da realização do direito fundamental que com ele colide e que fundamenta a adoção da medida restritiva”⁶¹.

Temos, então, de um lado, um direito fundamental cuja realização se persegue. De outro lado, há um outro direito fundamental que com ele colide, e que precisa ser restringido para que o primeiro direito fundamental possa ser alcançado.

No caso do passaporte vacinal, o direito fundamental cuja realização se persegue será sempre o direito à saúde – não apenas de um indivíduo, mas de toda a coletividade.

O direito do lado oposto dessa equação poderá variar, mas devido à própria natureza do objetivo perseguido – promover o direito à saúde *por meio da contenção do espalhamento do vírus* – haverá sempre a restrição ao exercício de alguma forma de *liberdade pública*, como a liberdade de locomoção (quase sempre esse direito será

médicos; b) testes laboratoriais; c) coleta de amostras clínicas; d) vacinação e outras medidas profiláticas; ou e) tratamentos médicos específicos; III-A – uso obrigatório de máscaras de proteção individual; IV - estudo ou investigação epidemiológica; V - exumação, necropsia, cremação e manejo de cadáver; VI - restrição excepcional e temporária de entrada e saída do País, conforme recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), por rodovias, portos ou aeroportos; VI - restrição excepcional e temporária, conforme recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, por rodovias, portos ou aeroportos de: a) entrada e saída do País; e b) locomoção interestadual e intermunicipal; VI – restrição excepcional e temporária, por rodovias, portos ou aeroportos, de: a) entrada e saída do País; e b) locomoção interestadual e intermunicipal;

⁵⁹ Admitidas exceções, como é o caso da quarentena/*lockdown*.

⁶⁰ O legislador da Lei de 13.797/2020 veiculou a preocupação com a proporcionalidade na implementação das medidas de enfrentamento ao covid-19 quando dispôs no § 1º do art. 3º que: “as medidas previstas neste artigo [...] deverão ser limitadas no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e à preservação da saúde pública.” O exame da proporcionalidade em sentido estrito, porém, não se esgota nesta análise em relação ao tempo e espaço da imposição das medidas.

⁶¹ SILVA, Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 50, n. 23, p. 1-41, 2002.

restringido no caso do passaporte vacinal), liberdade profissional (caso se exija o comprovante de vacinação para adentrar em locais onde o indivíduo exerça sua profissão) ou a liberdade religiosa (caso se exija o passaporte para participar de cultos). Essa conclusão é alcançada percorrendo-se o seguinte itinerário lógico: (1) a transmissão do vírus ocorre principalmente por meio do contato com pessoas infectadas (BRASIL, Ministério da Saúde, 2020); (2) as vacinas são eficazes na redução da circulação do vírus (BRASIL, Fundação Oswaldo Cruz, 2021); (3) portanto, em ambientes nos quais os frequentadores estão vacinados o risco de transmissão do vírus é menor; (4) em assim sendo, vedar a presença de pessoas não vacinadas em certos locais é uma medida eficaz no impedimento do espalhamento do vírus⁶²; (5) vedar a presença de pessoas em determinados lugares é uma forma de restrição à sua *liberdade*.

Ocorre que, ao limitar o acesso de pessoas não vacinadas a determinados lugares, poder-se-á restringir o exercício de *algum outro direito fundamental*, que não uma liberdade pública, como por exemplo: direito à cultura e ao lazer (quando se impede o acesso a shows, restaurantes, espetáculos, academias, parques), à educação (quando se veda a frequência a algum curso, escolas, universidades), ou mesmo à saúde, caso se determinasse, hipoteticamente, que pessoas não vacinadas não poderiam ser atendidas pelo SUS⁶³.

⁶² Neste ponto, se fazem pertinentes duas observações. A primeira é para deixar clara uma premissa básica deste trabalho: como anunciado na introdução, busca-se aqui retirar as camadas ideológicas da discussão sobre a instituição do passaporte vacinal, procurando um entendimento mais técnico sobre o assunto. Esse objetivo, porém, *não inclui* colocar em dúvida consensos científicos estabelecidos pelo atual estágio da ciência, como o de que o vírus se transmite pelo contato entre pessoas infectadas e o de que as vacinas têm eficácia. Por ciência, deve-se entender o conhecimento produzido de acordo com métodos científicos. O método científico, do qual Galileu Galilei é considerado um dos “pais”, pode ser definido como “uma sequência de etapas que precisa idealmente (embora na realidade isso raramente aconteça) ser cumprida para que se desenvolva uma nova teoria ou para que se alcance um conhecimento mais avançado”. LIVIO, Mario. *Galileu e os negadores da ciência*. Rio de Janeiro: Record, 2021. A segunda observação diz respeito à seguinte questão: pode o passaporte vacinal ser instituído com o objetivo *exclusivo* de incentivar a vacinação? Quando se condiciona o exercício de algum direito à apresentação do comprovante de vacinação, um efeito colateral (desejado!) é a promoção do incentivo à vacinação. Afinal, aquele que quiser ultrapassar o condicionamento imposto será impelido a se vacinar. Pode o poder público, no entanto, estabelecer o incentivo à vacinação, não como efeito colateral, mas como objetivo primário da exigência de apresentação do passaporte vacinal, condicionando à imunização o exercício de direitos cuja restrição *não tenha qualquer nexa causal* com a contenção do espalhamento do vírus? A resposta requer uma reflexão aprofundada, mas em um primeiro momento, parece-nos que este tipo de restrição tenderá a ser *desproporcional*, portanto, *inconstitucional*.

⁶³ Rivero e Moutouh assim diferenciam as liberdades públicas de outros tipos de direitos do homem: “as liberdades públicas são direitos do homem de uma natureza bem definida: elas constituem, como vimos, poderes de escolha. Embora em sua origem a lista dos direitos do homem só abrangesse tais poderes, de tal modo que havia coincidência entre direitos do homem e liberdades, reconheceu-se mais tarde que a natureza humana exigia outra coisa: um mínimo de segurança material, que implica principalmente proteção da saúde e possibilidade de encontrar um emprego remunerado, e também um mínimo de desenvolvimento intelectual, ligado ao acesso ao ensino, à cultura, à informação. Esses direitos do homem, tão essenciais quanto aqueles que inicialmente haviam sido reconhecidos, contudo distinguem-se deles profundamente do ponto de vista jurídico: conferem a seu titular, não um poder de livre opinião e de livre ação, mas um crédito contra a sociedade, obrigada a fornecer, para lhes satisfazer, prestações positivas que implicam a criação de serviços públicos: seguridade social, serviço

Não há dúvidas do enorme peso que o direito à saúde coletiva possui. A saúde é o pressuposto, não só para uma existência digna, mas para a própria *existência*. Porém, para justificar a restrição de outro direito fundamental, o peso do direito à saúde coletiva deverá ser suficiente para fazê-lo prevalecer sobre o peso do direito restringido. Dito de outra forma, os motivos que justificaram a adoção do passaporte vacinal devem ser suficientes para justificar a restrição do direito.

A análise da proporcionalidade em sentido estrito inclui considerações sobre as ocasiões nas quais a exigência do passaporte vacinal pode ser excepcionada em razão de alguma condição particular de determinado indivíduo. Em especial, há duas situações em que caberá essa análise: (a) oposição por questões de saúde e (b) oposição por objeção de consciência (motivos religiosos, políticos, éticos ou morais).

No caso da oposição por questão de saúde, não resta dúvida de que, o indivíduo em relação ao qual comprovadamente a vacina representa um risco maior do que o benefício individual que dela poderia advir, poderá ser dispensado da apresentação do passaporte vacinal. Afinal, se o pressuposto básico para que se cogite da obrigatoriedade da vacinação é a certeza científica no sentido de que ela funciona e traz benefícios, e esse pressuposto cai por terra, seria claramente desproporcional exigir o sacrifício pessoal do indivíduo em relação ao qual a vacina represente, não uma proteção, mas um veneno, sob a justificativa de “proteger o coletivo”. Talvez, esse caso sequer possa ser configurado uma exceção, pois quando a lei do covid-19 diz que “as medidas previstas neste artigo somente poderão ser determinadas com base em evidências científicas”, está claro que nas situações em que não houver esse tipo de evidência, a medida descabe⁶⁴.

A questão da oposição por objeção de consciência nos coloca em campo mais complexo e delicado. Há aqui um tensionamento entre os princípios da solidariedade e da liberdade, ambos de *status* constitucional.

A objeção de consciência pode ser definida como

o comportamento não violento de quem recusa o cumprimento de uma norma jurídica positiva com base em razões axiológicas – e não meramente psicológicas – derivadas de um “dever ser” expresso pela normatividade da própria consciência⁶⁵.

de colocação de emprego, ensino, etc. Portanto, não constituem liberdades, diferentemente dos precedentes, e os problemas jurídicos apresentados por uns e pelos outros são distintos”. RIVERO, Jean; MOUTOUH, Hugues. **Liberdades Públicas**. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 12.

⁶⁴ Obviamente, a dispensa de apresentação de passaporte vacinal por este motivo ocorrerá mediante comprovação de atestado emitido por médico.

⁶⁵ CICCO, Maria Cristina de. Objeção de Consciência e Vacinação. In: RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; MENEZES, Joyceane Bezerra de; MORAES, Maria Celina Bodin de (org.). **Direito e Vacinação**. Rio de Janeiro: Processo, 2022, p. 436.

O grande desafio que envolve a análise da objeção de consciência se refere ao fato de que tudo se passa no âmbito da consciência íntima do indivíduo, de modo que é difícil, senão impossível, identificar se a recusa ao cumprimento do dever é motivada de fato por razões axiológicas ou decorrente de meros caprichos pessoais.

Um critério para se resolver o dilema pode ser analisar se as consequências da recusa recaem apenas sobre o próprio objetor, ou também sobre outros, de modo que a solidariedade seria um limite à objeção de consciência.

No caso da recusa à vacina, claro está que as consequências recaem sobre toda a coletividade, uma vez que a proteção conferida pela vacina é, a um só tempo, do indivíduo e da coletividade, na medida em que gera imunidade de rebanho e possibilita a erradicação da doença.

No julgamento da ADI 6586, sobre a vacinação obrigatória no contexto do covid-19, alguns ministros chegaram a se manifestar sobre essa situação. O Min. Gilmar Mendes consignou em seu voto:

Nesse particular, embora o STF já tenha discutido outras situações em que as objeções de consciência poderiam se opor ao interesse estatal na área sanitária, qual versado no precedente sobre a proibição de exame de DNA compulsório ((HC 71.373-4/RS, Redator para o acórdão Ministro Marco Aurélio, grifei) ou ainda no tradicional debate sobre a transfusão sanguínea dos testemunhos de Jeová (RE 1.212.272, Rel. Min. Gilmar Mendes), o caso em tela diferencia-se substancialmente desses. **A rigor, a recalcitrância à vacinação constitui não apenas uma recusa terapêutica que coloca em risco a saúde individual. No caso da recusa vacinal, o que está em jogo, em última análise, é a essencialidade do cumprimento da medida para um plano maior de realização de política pública de combate a uma doença infectocontagiosa que põe em risco a vida de todos**⁶⁶.

Portanto, a princípio, não parece legítima a recusa à vacinação por motivo de oposição de consciência.

Admitir a recusa em razão de oposição de consciência colocaria, inclusive, em risco todo o programa de vacinação, pois incentivaria a existência de *free riders*: indivíduos que recusariam a vacinação sob a alegação de objeção de consciência, na expectativa individualista de se beneficiar dos efeitos da vacinação dos outros, sem ter que se submeter aos remotos e eventuais riscos da vacinação própria⁶⁷.

⁶⁶ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI nº 6586. Plenário. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. J. 17/12/20. DJE 07/04/21. Brasília, DF: STF, 2021b.

⁶⁷ CICCIO, Maria Cristina de. Objeção de Consciência e Vacinação. In: RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; MENEZES, Joyceane Bezerra de; MORAES, Maria Celina Bodin de (org.). **Direito e Vacinação**. Rio de Janeiro: Processo, 2022, p. 430.

4. CONCLUSÃO

(i) O passaporte vacinal foi uma das medidas adotadas no combate à disseminação do vírus do covid-19 no Brasil e no mundo, sob a premissa de que a vacinação protege contra a infecção, portanto, em ambientes onde as pessoas estão vacinadas o risco de contágio é menor.

(ii) Definimos passaporte vacinal como o documento, físico ou digital, que atesta que o seu titular cumpriu com as exigências sanitárias que o habilitam a exercer direito cujo exercício foi condicionado à obrigação de se imunizar. É uma ferramenta do poder de polícia, ou, como têm preferido a doutrina administrativa contemporânea, uma técnica da administração ordenadora para intervir na vida privada, de forma a promover comportamentos desejados.

(iii) No Brasil, a lei que autoriza a adoção do passaporte vacinal como medida de enfrentamento ao covid-19 é a Lei nº 13.979/2020 (art. 3º, III, “d”).

(iv) O estudo do tema do passaporte vacinal envolve vários aspectos complexos, a começar pela dificuldade de delimitar a esfera de competências de cada ente federado em matéria de vigilância epidemiológica, pois as competências nesse tema são do tipo *comuns* e *concorrentes*. Não é tarefa fácil especificar quais matérias poderão ser objeto da atividade legiferante de cada ente, nem quais ações estão dentro do âmbito de competências de cada um deles.

(v) A instituição do passaporte vacinal deve ser feita de forma a acomodar, da melhor maneira possível, os interesses coletivos e os direitos fundamentais. Isso significa dizer que o legislador e o administrador deverão exercer *juízos de ponderação* ao exercer essa tarefa. Aqui se revela outro aspecto da complexidade inerente ao tema, pois há uma multiplicidade de elementos a serem levados em conta na decisão sobre quais direitos poderão ter seu exercício condicionado à apresentação do passaporte vacinal, e em que extensão poderá se dar o condicionamento.

(vi) A lei de enfrentamento ao covid-19 delimitou alguns parâmetros que deverão guiar as autoridades públicas no momento da instituição do passaporte vacinal, os quais passaram pelo escrutínio do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 6586.

(vii) Ao longo de nossa exposição, exploramos e detalhamos os parâmetros dados por referida lei e reafirmados pela Suprema Corte. São eles: (a) tomar como base evidências científicas; (b) conferir ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes; (c) distribuição universal e gratuita das vacinas; (d) respeito à dignidade humana e aos direitos fundamentais; (e) atendimento à regra da proporcionalidade em sua tríplice estrutura: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

(viii) De nossa análise, emergiu a absoluta importância de dois desses parâmetros no processo decisório a respeito da implementação do passaporte vacinal. São eles o *critério científico* e a *regra da proporcionalidade*.

(ix) O critério científico comparece até mesmo no momento que antecede o processo de ponderação a respeito da instituição do passaporte vacinal, pois sequer se cogitará da exigência de vacinação obrigatória, caso não exista certeza a respeito da segurança e eficácia das vacinas.

(x) No caso do covid-19, dado como certo pelo conhecimento científico estabelecido que as vacinas são seguras e eficazes, e autorizado por lei o uso do passaporte vacinal como ferramenta de enfrentamento à pandemia, a autoridade pública que pretender instituí-lo deverá realizar um processo de ponderação.

(xi) Nesse processo, a regra da proporcionalidade é, sob o aspecto *jurídico*, a grande ferramenta que irá apoiar a decisão da autoridade pública para definir o passaporte vacinal em todos os seus contornos – em especial, na identificação do direito que será condicionado, e na extensão das restrições que serão impostas.

(xii) O parâmetro científico também permeará todas as etapas do processo de ponderação a ser feito pela autoridade pública que pretender implementar o passaporte vacinal.

(xiii) Espera-se que, com o uso da regra da proporcionalidade, e sempre subsidiado pelos órgãos com a expertise técnica necessária, atentando-se aos demais critérios expostos ao longo do trabalho, o administrador que pretenda se utilizar do passaporte vacinal como instrumento de combate ao covid-19 possa alcançar um resultado que conforme, da melhor maneira possível, o direito à saúde coletiva com os demais direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BINENBOJM, Gustavo. **Poder de Polícia, ordenação, regulação**: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador. 3. ed., Belo Horizonte: Fórum, 2020.

BINENBOJM, Gustavo. **Uma Teoria do Direito Administrativo**. 3. ed. São Paulo: Renovar, 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 05 jan. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 10.212, de 30 de janeiro de 2020**. Promulga o texto revisado do Regulamento Sanitário Internacional, acordado na 58ª Assembleia Geral da Organização Mundial de Saúde, em 23 de maio de 2005. Brasília, DF: Presidência da República, 2020a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Decreto/D10212.htm. Acesso em: 04 out. 2024.

BRASIL. **Lei nº 6.360 de 23 de setembro de 1976**. Dispõe sobre a Vigilância Sanitária a que ficam sujeitos os Medicamentos, as Drogas, os Insumos Farmacêuticos e Correlatos,

Cosméticos, Saneantes e Outros Produtos, e dá outras Providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1976. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6360.htm. Acesso em: 17 fev. 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.080 de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso em: 05 jan. 2023.

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, DF: Presidência da República, 2020c. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm. Acesso em 22 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 14.125 de 10 de março de 2021**. Dispõe sobre a responsabilidade civil relativa a eventos adversos pós-vacinação contra a covid-19 e sobre a aquisição e distribuição de vacinas por pessoas jurídicas de direito privado. Brasília, DF: Presidência da República, 2021d. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14125.htm. Acesso em 17 fev. 2023.

BRASIL. **Lei nº 14.466, de 16 de novembro de 2022**. Revoga a Lei nº 14.125, de 10 de março de 2021, que dispõe sobre a responsabilidade civil relativa a eventos adversos pós-vacinação contra a covid-19 e sobre a aquisição e distribuição de vacinas por pessoas jurídicas de direito privado. Brasília, DF: Presidência da República, 2022. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/Lei/L14466.htm#art1. Acesso em: 04 out. 2024.

BRASIL. AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. **Saiba o que é exigido para a aprovação de vacinas**. Anvisa, Brasília, DF, 2020b. Disponível em: http://antigo.anvisa.gov.br/en_US/noticias/-/asset_publisher/FXrpx9qY7FbU/content/saiba-o-que-e-exigido-para-a-aprovacao-de-vacinas/219201/pop_up?_101_INSTANCE_FXrpx9qY7FbU_viewMode=print&_101_INSTANCE_FXrpx9qY7FbU_languageId=en_US. Acesso em: 18 fev. 2023.

BRASIL. MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Portaria Interministerial nº 663, de 20 de dezembro de 2021**. Dispõe sobre medidas excepcionais e temporárias para entrada no País, nos termos da Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2021a. Disponível em: [file:///C:/Users/lsantana/Downloads/PORTARIA%20INTERMINISTERIAL%20N%C2%BA%20663,%20DE%2020%20DE%20DEZEMBRO%20DE%202021%20-%20PORTARIA%20INTERMINISTERIAL%20N%C2%BA%20663,%20DE%2020%20DE%20DEZEMBRO%20DE%202021%20-%20DOU%20-%20Imprensa%20Nacional%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/lsantana/Downloads/PORTARIA%20INTERMINISTERIAL%20N%C2%BA%20663,%20DE%2020%20DE%20DEZEMBRO%20DE%202021%20-%20PORTARIA%20INTERMINISTERIAL%20N%C2%BA%20663,%20DE%2020%20DE%20DEZEMBRO%20DE%202021%20-%20DOU%20-%20Imprensa%20Nacional%20(1).pdf). Acesso em: 07 out. 2024.

BRASIL. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Coronavírus: como é transmitido? Como é transmitido? **Ministério da Saúde**, Brasília, DF, 2021c. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/coronavirus/como-e-transmitido#:~:text=A%20transmiss%C3%A3o%20da%20doen%C3%A7a%20pode,de%20pessoas%20sintom%C3%A1ticas%20para%20outras>. Acesso em: 21 fev. 2023.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 2875**. Relator Ricardo Lewandowski. Brasília, DF: STF, 2008. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=534977>. Acesso em: 07 out. 2024.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Rel. Min. Lázaro Guimarães (Des. Convocado do TRF-05ª Região), Rel. para o acórdão Min. Luís Felipe Salomão, j. 02.08.18. Brasília, DF: STF, 2018.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI nº 5501**. Plenário. Relator: Min. Marco Aurélio Mello. J. 26/10/20. DJE 01/12/2020. Brasília, DF: STF, 2020d. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754525738>. Acesso em: 07 out. 2024.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI nº 6341**. Plenário. Relator: Min. Marco Aurélio Mello. Relator para o acórdão: Min. Edson Facchin. J. 15/04/20. DJE 13/11/2020. Brasília, DF, STF, 2020b. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur436466/false>. Acesso em: 7 out. 2024.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI nº 6586**. Plenário. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. J. 17/12/20. DJE 07/04/21. Brasília, DF: STF, 2021b. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6033038>. Acesso em 04 out. 2024.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI nº 6343**. Plenário. Relator: Min. André Mendonça. Brasília, DF: STF, 2020e. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344984917&text=.pdf>. Acesso em: 04 out. 2024.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI nº 6362**. Plenário. Relator: Min. Min. Ricardo Lewandowski. Brasília, DF: STF, 2020f. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5886574>. Acesso em: 7 out. 2024.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI nº 6587**. Plenário. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Brasília, DF: STF, 2020g. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755517731>. Acesso em 07 out. 2024.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 672**. Relator Min. Alexandre de Moraes. Brasília, DF: STF, 2020h. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>. Acesso em: 07 out. 2024.

BRASIL URGENTE. Programa veiculado pelo Canal Brasil Urgente. **Brasil Urgente**, São Paulo, 15 jan. 2021. Disponível em https://www.youtube.com/watch?v=K3_yDX__O4s. Acesso em: 27 dez. 2022.

CALIXTO, Marcelo Junqueira. Questões sobre vacinação e o consentimento esclarecido. In: RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; MENEZES, Joyceane Bezerra de; MORAES, Maria Celina Bodin de (org.). **Direito e Vacinação**. Rio de Janeiro: Processo, 2022. Disponível em: <http://www.editoraprocesso.com.br/obras/direito-e-vacinacao/172>. Acesso em: 11 ago. 2022.

CICCO, Maria Cristina de. Objeção de Consciência e Vacinação. In: RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; MENEZES, Joyceane Bezerra de; MORAES, Maria Celina Bodin de (org.). **Direito e Vacinação**. Rio de Janeiro: Processo, 2022. Disponível em: <http://www.editoraprocesso.com.br/obras/direito-e-vacinacao/172>. Acesso em: 11 ago. 2022.

FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ. Qual a importância da vacinação contra a covid-19? **Fundação Oswaldo Cruz**, Rio de Janeiro, 2021. Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/pergunta/qual-importancia-da-vacinacao-contra-covid-19>. Acesso em: 21 fev. 2023.

G1 Globo. Médicos anunciam resultado dos estudos sobre pílula do câncer. **G1 Globo**, Rio de Janeiro, 31 mar. 2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2017/03/medicos-anunciam-resultado-dos-estudos-sobre-pilula-do-cancer.html>. Acesso em: 9 fev. 2023.

HARARI, Yuval Noah. **Notas Sobre a Pandemia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

JOLY, Carlos A.; QUEIROZ, Helder Lima de. Pandemia, Biodiversidade, Mudanças Globais E Bem-estar Humano. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 34, n. 100, p. 67-82, 2020. Disponível em <https://www.scielo.br/j/ea/a/5HvsTXYGTS5gzVFvfmKD7qS/?lang=pt>. Acesso em: 16 ago. 2022.

LIMA, Guilherme Corona Rodrigues; SANTANA, Fabio Paulo Reis de. A questão da vacinação obrigatória: uma análise à luz do direito administrativo brasileiro. **Brazilian Journal Of Development**, [s. l.], v. 7, n. 1, p. 5030-5042, 2021. DOI: <http://dx.doi.org/10.34117/bjdv7n1-341>

LIVIO, Mario. **Galileu e os negadores da ciência**. Rio de Janeiro: Record, 2021.

MARTINS, Ricardo Marcondes. **Estudos de Direito Administrativo Neoconstitucional**. São Paulo: Malheiros, 2015.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2015.

MORAES, Maria Celina Bodin de; MOSTARDEIRO, Paulo. Vacinação Obrigatória: um imperativo de solidariedade social. In: RODRIGUES, Francisco Luciano Lima; MENEZES, Joyceane Bezerra de; MORAES, Maria Celina Bodin de (org.). **Direito e Vacinação**. Rio de Janeiro: Processo, 2022. Disponível em: <http://www.editoraprocesso.com.br/obras/direito-e-vacinacao/172>. Acesso em: 11 ago. 2022.

ORSI, Carlos; PASTERNAK, Natália. **Contra a realidade**: a negação da ciência, suas causas e consequências. São Paulo: Papyrus 7 Mares, 2021.

PIRES, Luis Manuel Fonseca. **Limitações Administrativas à Liberdade e à Propriedade**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo; FEFERBAUM, Marina (Coord.). **Metodologia da Pesquisa em Direito**: técnicas e abordagens para elaboração de monografias, dissertações e teses. São Paulo: Saraiva, 2018.

RIVERO, Jean; MOUTOUH, Hugues. **Liberdades Públicas**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

SÃO PAULO (Estado). **Decreto nº 66.421, de 03 de janeiro de 2022**. Dispõe sobre a comprovação de vacinação contra a COVID-19 por parte dos agentes públicos que especifica e dá providências correlatas. São Paulo: Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, 2022. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto/2022/decreto-66421-03.01.2022.html>. Acesso em: 4 out. 2024.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Portaria nº 9.998, de 20 de setembro de 2021**. Dispõe sobre os reflexos do Plano Nacional de Imunização contra a covid-19 em relação ao ingresso em prédios do Tribunal de Justiça de São Paulo. São Paulo: Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, 2021. Disponível em: <https://api.tjsp.jus.br/Handlers/Handler/FileFetch.ashx?codigo=130426>. Acesso em: 7 out. 2021.

SÃO PAULO (Estado). Universidade Estadual de Campinas - UNICAMP. **Resolução GR-046/2022, de 11 de novembro de 2022**. Dispõe sobre o uso obrigatório de máscara na Universidade a partir de 16 de novembro de 2022 e dá outras providências. São Paulo: Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, 2022a. Disponível em: <https://www.pg.unicamp.br/norma/31421/0#:~:text=RESOLVE%3A,16%20de%20novembro%20de%202022>. Acesso em: 07 out. 2024.

SÃO PAULO (Estado). Universidade de São Paulo – USP. **Resolução CoG nº 8167, de 14 de fevereiro de 2022**. Altera dispositivos da Resolução CoG nº 8114, de 29 de julho de 2021, que estabelece normas para o Concurso Vestibular FUVEST 2022 da Universidade de São Paulo e dá outras providências, para prever a exigência de comprovação de vacinação contra a covid-19. São Paulo: Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, 2022b. Disponível em: <https://leginf.usp.br/?resolucao=resolucao-cog-no-8167-de-15-de-fevereiro-de-2022>. Acesso em: 07 out. 2024.

SILVA, José Afonso da. **Teoria da Proporcionalidade e Razoabilidade no Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Atlas, 2012.

SILVA, Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 50, n. 23, p. 1-41, 2002.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direito Constitucional Brasileiro**. São Paulo: Edusp, 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade (da pessoa) humana, mínimo existencial e justiça constitucional: algumas aproximações e alguns desafios. **Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional**, Florianópolis, v. 1, n. 1, p. 29-44, 2013. DOI: 10.37497/revistacejur.v1i1.24.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo ordenador**. São Paulo: Malheiros, 1993.

TORRES, Ricardo Lobo. A Legitimação dos Direitos Humanos e os Princípios da Ponderação e da Razoabilidade. In: TORRES, Ricardo Lobo (org.). **A Legitimação dos Direitos Humanos**. 3ª ed. Revista e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

VITAL, Danilo. STF declara inconstitucional a lei que autoriza distribuição da “pílula do câncer”. **Conjur**, Brasília, DF, 24 out. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-out-24/supremo-declara-inconstitucionalidade-lei-pilula-cancer>. Acesso em: 9 fev. 2023.