

À Senhora

RIVÂNIA LUCIA MOURA DE ASSIS

Presidenta do ANDES-SN

Sindicato Nacional dos Docentes das Instituições de Ensino Superior

NOTA TÉCNICA. EXIGÊNCIA DE COMPROVANTE VACINAL PARA ACESSO ÀS INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. POSSIBILIDADE. OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ENTENDIMENTO DO STF QUE NÃO SE COADUNA À OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA.

Senhora Presidenta,

1. Em 30/12/2021, por meio de Nota Técnica, esta Assessoria Jurídica se manifestou pela licitude da cobrança de comprovante vacinal para acesso às Instituições Federais de Ensino Superior (IFES), a despeito da vedação do Ministério da Educação, emanada por meio de Despacho publicado naquela mesma data.
2. No dia seguinte, foi deferida tutela de urgência pelo Supremo Tribunal Federal, determinando a imediata suspensão do Despacho ministerial, coadunando-se as considerações provenientes desta Assessoria ao entendimento do Pretório Excelso.
3. Entretanto, foi realizada consulta formulada pela Associação dos Docentes da Universidade Rural do Rio de Janeiro (ADUR-RJ S Sind), quanto à possibilidade de alegar-se objeção de consciência no que concerne à exigência de comprovante de vacinação nas IFES, motivo pelo qual segue a presente Nota Técnica com a análise jurídica relativa ao tema.

I – DA ESCUSA DE CONSCIÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL DE APLICABILIDADE LIMITADA. PRESERVAÇÃO DA SAÚDE E DA VIDA DA COLETIVIDADE.

4. Nos termos do art. 5º, VI, da Carta da República, “*é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias*”. Ainda, no inciso VIII do mesmo artigo, tem-se

www.mauromenezes.adv.br

•**Brasília/DF:** Setor Bancário Sul, Quadra I, Bloco K, Edifício Seguradoras, 5º e 14º andares - Asa Sul - CEP: 70.093-900 - Telefone: +55 (61)2195.0000

•**Salvador/BA:** Alameda Salvador, 1057, 14º Andar, Salvador Shopping Business, Torre América - CEP: 41820-790 - Telefone: +55 (71) 4009.0000

•**São Paulo/SP:** Rua Apeninos, 222, 3º Andar, Sala 3010, Edifício Esfera Office - CEP: 01533-000 - Telefone: +55 (11) 3070.0600

a previsão de que “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei”.

5. Observa-se, portanto, que a objeção de consciência consiste em opor-se, de forma individual, a cumprir uma obrigação prevista em lei, por motivo de crença religiosa, convicção política ou filosófica. Para tanto, exige-se uma prestação alternativa, também prevista em lei.

6. A Lei nº 13.979, de 06/02/2020, que dispôs sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do SARS-CoV-2, que causa a doença denominada Covid-19, teve sua vigência prorrogada pelo STF por meio da ADI 6.625-MC-Ref/DF, mantendo-se em vigor as medidas previstas nos arts. 3º, 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E, 3º-F, 3º-G, 3º-H e 3º-J, e nos respectivos parágrafos, incisos e alíneas.

7. Ainda, por meio das ADIs 6586 e 6587, o STF deu interpretação conforme a Constituição ao art. 3º, III, d, da referida Lei, que trata da vacinação compulsória, quando fixou a seguinte tese:

[...] 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, [...]**

8. Neste sentido, pode-se afirmar que a exigência de comprovante de vacinação para acesso às IFES encontra-se amparada pelo art. 3º, III, d, da Lei 13.970/2020, c/c art. 207, da Constituição Federal. Isso inclusive foi o que o decidiu o Min. Ricardo Lewandowski, quando concedeu a tutela de urgência no âmbito da ADPF 756/DF, ao suspender o Despacho do MEC:

[...]
As instituições de ensino têm, portanto, autoridade para exercer sua autonomia universitária e podem legitimamente exigir a comprovação de vacinação, com fulcro no art. 3º, III, d, da Lei 13.979/2020.
[...]

9. Logo, não pairam dúvidas quanto à possibilidade da exigência de comprovante vacinal aos discentes e servidores das IFES, cuja manifestação jurídica já constou da Nota Técnica de 30/12/2021.

10. O que resta saber é se há a possibilidade de alegar-se escusa de consciência para eximir-se dessa obrigação legal que poderá ser imposta pelas IES, no âmbito de suas gestões.

11. Ocorre que a objeção de que trata o art. 5º, VIII, da Constituição Federal se refere a uma obrigação a todos imposta e depende, por expressa previsão, de lei formal para que sejam definidas as prestações alternativas. Entretanto, esse direito fundamental consagrado na Constituição Cidadã visa à proteção das convicções do indivíduo, desde que, por óbvio, essa proteção individual não seja demasiadamente lesiva à coletividade.

12. Quando se protege os sabatistas ou os que professam determinada fé que os impede de receber transfusão de sangue, por exemplo, não se coloca em risco nenhuma outra pessoa da sociedade. Ao deixar de receber uma transfusão por convicção religiosa, o indivíduo, que pode ir a óbito em virtude dessa decisão, não afeta a outros na sociedade. As consequências de suas convicções, por mais gravosas que sejam, afetam tão somente a esse suposto indivíduo e não a coletividade como um todo.

13. Ocorre que a pandemia decorrente do SARS-CoV-2, que já matou milhões de pessoas e ainda dizima outras milhares de vidas por dia em todo o mundo, supera a possibilidade de exercer um direito individual em detrimento de toda a coletividade, visto a necessidade de preservação das vidas humanas e, por conseguinte, da própria estrutura social.

14. Ao invocar a escusa de consciência para não se imunizar, sem qualquer problema de saúde que o impeça, esse indivíduo, sob o pretexto de exercer um direito constitucional, acaba gerando um conflito aparente com outros direitos igualmente constitucionais, mas que protegem milhões de sujeitos, como o direito à saúde, à vida, à liberdade de ir e vir, que fica prejudicada com o prolongamento demasiado da pandemia e de suas medidas restritivas.

15. Observa-se, portanto, que o exercício individual de um direito não pode se sobrepor aos direitos da coletividade, visto que estamos todos inseridos em uma ordem constitucional que tem como base a solidariedade social.

16. Esse foi, inclusive, o entendimento do STF quando do julgamento do ARE 1267879/SP, que foi assim ementado:

DIREITO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. VACINAÇÃO OBRIGATÓRIA DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES. ILEGITIMIDADE DA RECUSA DOS PAIS EM VACINAREM OS FILHOS POR MOTIVO DE CONVICÇÃO FILOSÓFICA.

Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Teixeira Ramos • Monya Ribeiro Tavares • Marcelise de Miranda Azevedo Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Érica Coutinho • Denise Arantes • Cíntia Roberta Fernandes Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Raquel Rieger • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Rafaela Posserra • Milena Pinheiro • Renata Oliveira Hugo Moraes • Ronaldo Fleury • Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Amir Khodr Andreia Mendes • Juliana Cazé • Hugo Fonseca • Raquel de Castilho • Julia Araujo • Karen Couto • Camila Gomes Fernanda Figueredo • Jaqueline Almeida • Grauther Sobrinho • Maria Eduarda Gomes • Francine Vilhena • Jean Cesar Santos Nathália Ohofugi • Janaina Amadeu • Matheus Resende • Giselle Raulino • Douglas Mota • Ana Carla Trabuco Gustavo Galassi • Tom Vasconcelos • Hudson Garcia • Amanda Koslinski • Carolina Freire • Thalita Monteiro Clareana de Moura • Milena Galvão • Talyson Monteiro

1. Recurso contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) que determinou que pais veganos submetessem o filho menor às vacinações definidas como obrigatórias pelo Ministério da Saúde, a despeito de suas convicções filosóficas.

2. A luta contra epidemias é um capítulo antigo da história. Não obstante o Brasil e o mundo estejam vivendo neste momento a maior pandemia dos últimos cem anos, a da Covid-19, outras doenças altamente contagiosas já haviam desafiado a ciência e as autoridades públicas. Em inúmeros cenários, a vacinação revelou-se um método preventivo eficaz. E, em determinados casos, foi a responsável pela erradicação da moléstia (como a varíola e a poliomielite). As vacinas comprovaram ser uma grande invenção da medicina em prol da humanidade.

3. A liberdade de consciência é protegida constitucionalmente (art. 5º, VI e VIII) e se expressa no direito que toda pessoa tem de fazer suas escolhas existenciais e de viver o seu próprio ideal de vida boa. **É senso comum, porém, que nenhum direito é absoluto, encontrando seus limites em outros direitos e valores constitucionais. No caso em exame, a liberdade de consciência precisa ser ponderada com a defesa da vida e da saúde de todos (arts. 5º e 196), bem como com a proteção prioritária da criança e do adolescente (art. 227).**

4. De longa data, o Direito brasileiro prevê a obrigatoriedade da vacinação. Atualmente, ela está prevista em diversas leis vigentes, como, por exemplo, a Lei nº 6.259/1975 (Programa Nacional de Imunização) e a Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Tal previsão jamais foi reputada inconstitucional. Mais recentemente, a Lei nº 13.979/2000 (referente às medidas de enfrentamento da pandemia da Covid-19), de iniciativa do Poder Executivo, instituiu comando na mesma linha.

5. É legítimo impor o caráter compulsório de vacina que tenha registro em órgão de vigilância e em relação à qual exista consenso médico-científico. Diversos fundamentos justificam a medida, entre as quais: **a) o Estado pode, em situações excepcionais, proteger as pessoas mesmo contra a sua vontade (dignidade como valor comunitário); b) a vacinação é importante para a proteção de toda a sociedade, não sendo legítimas escolhas individuais que afetem gravemente direitos de terceiros (necessidade de imunização coletiva); e c) o poder familiar não autoriza que os pais, invocando convicção filosófica, coloquem em risco a saúde dos filhos (CF/1988, arts. 196, 227 e 229) (melhor interesse da criança).**

6. Desprovimento do recurso extraordinário com a fixação da seguinte tese: **“É constitucional a obrigatoriedade de imunização por meio de vacina que, registrada em órgão de vigilância sanitária, (i) tenha sido incluída no Programa Nacional de Imunizações, ou (ii) tenha sua aplicação obrigatória determinada em lei ou (iii) seja objeto de determinação da União, Estado, Distrito Federal ou Município, com base em consenso médico-científico. Em tais casos, não se caracteriza violação à liberdade de consciência e de convicção filosófica dos pais ou responsáveis, nem tampouco ao poder familiar”.**

(STF - ARE 1267879/SP. 1003284-83.2017.8.26.0428. Relator: Min Roberto Barroso. Tribunal Pleno. Data julgamento: 17/12/2020. Data publicação: 08/04/2021)

17. Como se observa da ementa epigrafada, embora a Constituição Federal proteja o direito de cada cidadão manter suas convicções filosóficas, religiosas, morais e existenciais, os direitos da sociedade devem prevalecer sobre os direitos individuais. Com isso, o Estado pode, em situações excepcionais, proteger as pessoas, mesmo contra sua vontade, como o faz ao obrigar o uso do cinto de segurança, por exemplo.

18. Ainda, deve-se considerar uma das teses fixadas no julgamento das ADIs 6586 e 6587, já transcrita no item 7 desta Nota, que permite a implementação de medidas indiretas para fomentar a vacinação compulsória, o que não se coaduna com o direito à objeção de consciência.

19. Importa ressaltar que a imposição do comprovante vacinal já foi adotada por mais da metade das IFES, conforme consulta às páginas eletrônicas dessas instituições, e essa medida tem sido aprovada pela maioria dos docentes, discentes e corpo técnico das instituições, que também têm o direito de estar em um ambiente seguro.

20. Portanto, entende-se que o ordenamento jurídico e o claro posicionamento do Supremo Tribunal Federal consubstanciam a possibilidade de criar mecanismos alternativos de trabalho apenas àqueles impedidos de se vacinarem, por questões de saúde comprovadas por laudo médico, vez que a vacinação é compulsória e deve ser incentivada, inclusive por meio de medidas indiretas, como a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares.

II – CONCLUSÃO

21. Diante do exposto, esta Assessoria Jurídica ratifica o posicionamento apresentado na Nota Técnica de 30/12/2021, por entender ser lícita a imposição da compulsoriedade da imunização contra a COVID-19, podendo os gestores das IFES exigirem o comprovante do esquema completo de vacinação para o desenvolvimento de atividades presenciais nos *campi*, visando à proteção dos discentes, docentes e da comunidade acadêmica como um todo.

22. Não se vislumbra, nesse cenário pandêmico que exige a adoção de medidas por vezes drásticas, a possibilidade de acatar a escusa de consciência como uma forma de deixar de cumprir a obrigatoriedade de apresentação do comprovante vacinal, em virtude dos direitos coletivos que seriam

postos em risco, além da inexistência de prestação alternativa prevista em lei. O impacto desse tipo de objeção é deveras gravoso à sociedade e não encontra respaldo nas recentes decisões da Suprema Corte.

23. Colocamo-nos à disposição para oferecer quaisquer esclarecimentos adicionais, se necessários.

Brasília, 28 de janeiro de 2022.

LEANDRO MADUREIRA SILVA

OAB/DF nº 24.298

Advogado da Unidade Brasília

ROSELÉIA CORDEIRO DOS SANTOS

Estagiária

Unidade Brasília