

Responsabilidade do Estado na vacinação

State responsibility for vaccination

Jaqueline Marco do Nascimento¹
Ana Paula Borgomoni²

RESUMO: A responsabilidade do Estado com relação à saúde, via de regra, é objetiva, pois, a saúde se tipifica como um bem jurídico indissociável do direito à vida, o qual está assegurado constitucionalmente, sendo indiscutível a sua responsabilização. Todavia com relação a vacinação, embora seja responsabilidade do Estado a sua efetivação, há limites com relação a compulsoriedade da vacinação.

PALAVRAS-CHAVE: Responsabilidade 1; Estado 2; Vacinação 3; Compulsoriedade

ABSTRACT: *The responsibility of the State in relation to health, as a rule, is objective, since health is typified as a legal asset inseparable from the right to life, which is constitutionally guaranteed, and its accountability is indisputable. However, with regard to vaccination, although it is the responsibility of the State to carry it out, there are limits regarding the mandatory vaccination.*

KEYWORDS: *Responsibility 1; State 2; Vaccination 3; Compulsory*

INTRODUÇÃO

A saúde traduz-se no direito a uma vida plena, fruto da conjuntura social, econômica, política e cultural em que cada pessoa está inserida, não podendo ser compreendida exclusivamente em seu sentido biológico. Por ser um fenômeno essencialmente humano, ou seja, a saúde deve ser determinada pela infinidade de fatores que influenciam a vida de uma pessoa, seja de ordem natural – biologia, genética; ambiental – moradia, poluição; social – relações familiares, trabalho; cultural e, inclusive, religiosa (SCLIAR, 2007).

Desse modo, corresponde ao produto do convívio harmônico da pessoa com o seu entorno social, cultural e religioso, sendo que referido equilíbrio – que se traduz na plenitude física e psíquica do indivíduo, bem como na sensação de satisfação consigo mesmo e com os outros –, confere a cada pessoa os instrumentos e meios para atender, de modo adequado e efetivo, às exigências e desafios apresentados pelo meio social.

Ensina a Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2006), o Estado exerce na área de saúde atividades de serviço público, fomento e polícia administrativa, também entendida como regulação. Do começo, o art. 196 da Constituição Federal, delimita o direito à saúde de forma explícita e evidencia que a responsabilidade do Estado, no que tange a esse direito, inclui necessariamente uma prestação positiva:

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

Na perspectiva constitucional (arts. 5º, 6º e 196), a garantia ao direito autônomo à saúde está sempre associada ao direito à vida. Portanto, resta claro o reconhecimento da condição do cidadão em ter o direito e o dever do Estado em prestar esse serviço.

Em resumo, o direito à saúde figura como direito público subjetivo; direito fundamental de perfil programático (direito social) e direito humano. Uma das formas de proporcionar o

¹ Mestranda do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Saúde da Universidade Santa Cecília.

² Mestranda do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Saúde da Universidade Santa Cecília.

direito à saúde, garantido no Brasil constitucionalmente desde 1988, é certamente através da implementação de políticas de prevenção de doenças (SOLOMON, 2003).

No Brasil, configura-se como uma forma eficaz de prevenção a realização de Campanhas de Vacinação por parte do Estado desde o início do século XX.

De acordo com a Fundação Oswaldo Cruz (FIOCRUZ, 2022):

[...] em verdade, o uso da vacina contra a varíola foi declarado obrigatório no Brasil para crianças em 1837 e para adultos em 1846. No entanto, tal resolução não era cumprida, pois, a produção da vacina em escala industrial só foi possível a partir de 1884.

Com as epidemias de febre, varíola e peste ao início do século, em junho de 1904 Oswaldo Cruz motivou o governo a enviar ao Congresso um projeto para retornar a obrigatoriedade da vacinação em todo o território nacional.

Nesta senda, a direito à vacinação, está dentre o rol dos direitos atrelados à saúde, tendo em vista a sua atuação na prevenção de adoecimentos e mortes. Assim, as vacinas têm a missão de proteger o corpo humano: elas “ensinam” o sistema imunológico a combater vírus e bactérias que desafiam a saúde pública. Febre amarela, poliomielite, gripe, sarampo, rubéola, rotavírus, coqueluche, meningite, tuberculose e hepatites são alvos do calendário de vacinação brasileiro, com oferta gratuita de imunização pelo Sistema Único de Saúde (SUS).

De maneira estruturada, no ano de 1973 foi criado o Programa Nacional de Imunizações (PNI), com o objetivo de oferecer vacinas e prevenir doenças infectocontagiosas em caráter contínuo para a população brasileira.

A partir da evolução do sistema de saúde brasileiro para um modelo universal, igualitário e equânime, o PNI vigora com substanciais modificações, principalmente no que tange às competências de regulação, fiscalização e operacionalização diluídas entre União, estados e municípios.

Contudo, o declínio no número de diagnósticos de doenças imunopreveníveis, resultado de ações de imunização bem-sucedidas, sugere o crescimento de uma tendência de não imunização.

A queda do número de casos registrados fez doenças como sarampo, caxumba, varíola, poliomielite e coqueluche abandonarem o *status* de epidêmicas, possivelmente dando uma falsa impressão de que se tornaram menos perigosas. Como consequência, a Organização Mundial da Saúde (OMS) alertou para o fato de que, nos últimos anos, os avanços na cobertura vacinal em escala global têm sido tímidos, quando não negativos (WHO, 2020).

Destaca-se que em âmbito nacional, uma pesquisa domiciliar de 2007, já demonstrava que crianças de famílias consideradas com maior nível socioeconômico e de escolaridade, apresentaram as menores taxas de cobertura vacinal em 10 das 27 capitais brasileiras, com diferenças estatísticas significativas (BARATA e MORAES, 2008).

Atualmente estamos vivenciando, por fatores diversos, a diminuição da efetividade da vacinação, e, em razão dessa diminuição, o presente artigo tem por fim estudar como e qual seria a responsabilidade do Estado na efetivação da vacinação.

1 PROGRAMA NACIONAL DE IMUNIZAÇÕES (PNI)

Dentre as iniciativas contempladas na Constituição Federal vigente, uma delas é a previsão de tratamento universal, equânime e igualitário quando se trata de direito à saúde.

Neste contexto, o Sistema Único de Saúde (SUS) deve ser interpretado como uma política pública de Estado, definida inicialmente por Maria Paula Dallari Bucci (2006, p. 19) como “um programa de ação governamental que visa coordenar os meios à disposição do

Estado e as atividades privadas, para realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados”.

O SUS é conceituado por Cipriano Vasconcellos e Dário Pasche (2006, p. 531-562) como:

[...] o arranjo organizacional do Estado brasileiro que dá suporte à efetivação da política de saúde no Brasil, e traduz em ação os princípios e diretrizes desta política. Compreende um conjunto organizado e articulado de serviços e ações de saúde, e aglutina o conjunto das organizações públicas de saúde existente nos âmbitos municipal, estadual e nacional, e ainda os serviços privados de saúde que o integram funcionalmente para a prestação de serviços aos usuários do sistema, de forma complementar, quando contratados ou conveniados para tal fim.

Importante esclarecer que a instituição da saúde como direito social e dever estatal operou uma mudança radical no padrão anterior de política social. Até a década de 1980, período chamado de reforma sanitária, pessoas de alta renda pagavam diretamente pelos seus custos com saúde enquanto a classe média, por sua vez, pagava por planos de saúde. Trabalhadores com carteira assinada dispunham dos serviços do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (Inamps), no entanto, pessoas que não se encontravam em situação de trabalho regular (à época cerca de 50% da população) não contavam com auxílio estatal, dependendo diretamente de instituições filantrópicas e entidades beneficentes (BRASIL, 2011).

No Brasil, tendo em vista o contexto e considerando os princípios, objetivos e diretrizes dispostos na Lei nº 8.080/1990 que regem o Sistema Único de Saúde, o Programa Nacional de Imunizações integra esta política de Estado na medida em que é peça fundamental nas ações de vigilância epidemiológica previstas; com o fim de garantir o acesso à vacinação, foi criada uma política pública específica com edição da Lei nº 6.259, de 30 de outubro de 1975, que dispõe sobre a organização das ações de Vigilância Epidemiológica, sobre o Programa Nacional de Imunizações e estabelece normas relativas à notificação compulsória de doenças.

Esse programa foi pioneiro na incorporação de diversas vacinas no calendário do Sistema Único de Saúde (SUS), tornando-se referência mundial, pois, poucos países no mundo oferecem de maneira universal um rol extenso e abrangente de imunobiológicos.

O Programa Nacional de Imunizações do Brasil tem avançado ano a ano para proporcionar melhor qualidade de vida à população com a prevenção de doenças. Tal como ocorre nos países desenvolvidos, o Calendário Nacional de Vacinação do Brasil contempla não só as crianças, mas também adolescentes, adultos, idosos, gestantes e povos indígenas. No total, são disponibilizadas na rotina de imunização 19 vacinas cuja proteção inicia ainda nos recém-nascidos, podendo se estender por toda a vida.

As vacinas são seguras e estimulam o sistema imunológico a proteger a pessoa contra doenças transmissíveis. Quando adotada como estratégia de saúde pública, elas são consideradas um dos melhores investimentos em saúde considerando o custo-benefício.

Esse programa é um dos maiores do mundo, oferecendo 45 diferentes imunobiológicos para toda a população. Há vacinas destinadas a todas as faixas-etárias e campanhas anuais para atualização da caderneta de vacinação. Porém, a alta taxa de cobertura, que sempre foi sua principal característica, vem caindo nos últimos anos.

2 BAIXA TAXA DE VACINAÇÃO

Segundo o Ministério da Saúde, o PNI imunizou amplamente a população que hoje está com 30, 40 e 50 anos de idade, devidamente vacinada na infância, quando doenças como o sarampo ou a poliomielite eram visíveis e a preocupação em vacinar as crianças era maior.

Em contraponto, como a doença desapareceu, os atuais pais que foram beneficiados pela vacina e que por isso não conviveram com a doença, muitas vezes não percebem a importância da imunização. Por isso, é imprescindível mostrar através de políticas públicas que, apesar de raros os casos, as doenças ainda existem e que, portanto, é primordial vacinar as crianças.

Atualmente com o excesso de informações e superficialidade de conteúdo, muitas pessoas em todo o mundo, principalmente na Europa, vêm aderindo a um movimento conhecido como “antivacina”.

Esse movimento começou nos Estados Unidos e Europa, especialmente no Reino Unido, na década de 1990 e vem ganhando espaço considerável na discussão da agenda políticas dos países, especialmente no norte americano - onde alguns estados permitem a recusa vacinal em razão de crenças morais, filosóficas ou religiosas (CDC, 2007).

No Brasil, indícios sugerem uma diminuição da participação popular das Campanhas de Vacinação, especialmente das classes sociais com maior poder aquisitivo (COUTO e BARBIERI, 2014).

Há ainda um segundo posicionamento, menos radical, de pais que concordam com a imunização, porém discordam da quantidade de dosagens designada no Calendário Nacional de Imunização proposto pelo Ministério da Saúde. O indivíduo que se demonstra contrário à prática de vacinação compulsória encontra amparo legal no capítulo constitucional de Direitos e Garantias Fundamentais que preserva a intimidade, assim como no princípio fundamental da República de dignidade da pessoa humana.

Desta forma, seja por questionarem a segurança da vacina, por temerem os efeitos colaterais ou por acreditarem que não estão suscetíveis às doenças, grupos “antivacinação” estão crescendo cada vez mais.

A título de exemplo, um dos principais imunizantes do Programa Nacional de Imunizações (PNI) é a vacina tríplice viral (contra sarampo, caxumba e rubéola), que registra números de cobertura insuficientes desde 2017.

Vacinação e pandemia - CGPNI

Coberturas vacinais, por tipo de vacina e grupo alvo. Brasil, 2015- 2020

Tipo de vacina	2015	2016	2017	2018	2019	2020
BCG	105,08	95,55	97,98	99,72	86,23	63,88
Hepatite B ≤30 dias	90,93	81,75	85,88	88,40	78,27	54,27
Rotavírus Humano	95,35	88,98	85,12	91,33	84,93	68,46
Meningococo C	98,19	91,68	87,44	88,49	86,90	68,67
Penta	96,30	89,27	84,24	88,49	70,49	66,43
Pneumocócica	94,23	95,00	92,15	95,25	88,59	71,94
Poliomielite	98,29	84,43	84,74	89,54	83,74	65,57
Febre Amarela	46,31	44,59	47,37	59,50	62,09	50,11
Hepatite A	97,07	71,58	78,94	82,69	84,61	65,24
Pneumocócica(1º ref)	88,35	84,10	76,31	81,99	83,17	63,13
Meningococo C (1º ref)	87,85	93,86	78,56	80,22	85,39	67,39
Poliomielite(1º ref)	84,52	74,36	73,57	72,83	74,31	58,61
DTP (1º ref)	85,78	64,28	72,40	73,27	56,96	69,67
Tríplice Viral D1	96,07	95,41	86,24	92,61	92,65	70,64
Tríplice Viral D2	79,94	76,71	72,94	76,89	81,12	55,77
dTpa gestante	44,97	33,81	42,40	60,23	63,23	41,70

Fonte: <http://sjpni.datasus.gov.br> atualizados em 02/10/2020

Conforme o quadro acima, em relação a 1ª Dose em 2017 a vacina tríplice viral tinha um percentual de 86,24% já, em 2020, esse percentual caiu para 70,64%. Isso sem mencionar a 2ª Dose, que, em 2017 já vinha baixo com 72,94% e em 2020, chegou em 55,77%.

Esse decréscimo na vacinação vem contribuindo para o surgimento de novos surtos de sarampo, uma doença altamente contagiosa, transmitida por gotículas respiratórias, que provoca sintomas como tosse, coriza, olhos inflamados, dor de garganta, febre e irritação na pele com manchas vermelhas. Em casos mais graves, pode causar pneumonia e inflamação no cérebro.

Já a procura pela vacina contra poliomielite, o imunizante de gotinhas, caiu de 84,52% em 2015 para 58,61% em 2020. A doença foi considerada erradicada no Brasil em 1989, quando ocorreu o último caso, mas a queda da imunização coloca em risco esse avanço.

Os sintomas da poliomielite incluem febre, dor de cabeça, de garganta e no corpo, vômitos, diarreia, constipação (prisão de ventre), espasmos e rigidez na nuca. O vírus pode atingir o sistema nervoso e causar paralisia permanente nas pernas ou braços.

Outra vacina aplicada no público infantil é contra o rotavírus, que provoca uma infecção no trato digestivo e é a causa mais comum de diarreia grave com desidratação em crianças pequenas entre três e 15 meses de idade. O vírus causa aproximadamente 215 mil mortes por ano no mundo em meninos e meninas com menos de cinco anos, principalmente em países em desenvolvimento. Os índices de vacinação contra o rotavírus no Brasil reduziram de 95,35% em 2015 para 68,46% em 2020.

Assim, resta demonstrado a baixa taxa de vacinação nos últimos anos, questionando-se se o Estado poderia reverter esta situação, conforme será analisado.

3 RESPONSABILIDADE DO ESTADO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, inaugurou-se, no ordenamento pátrio, a doutrina da proteção integral, a qual estabelece que “é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde [...]”, além de prever o dever do Estado de garantir a saúde coletiva mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos, na forma dos arts. 196 e 227 da Constituição Federal, restando clara a responsabilidade do Estado em com relação à saúde, dentre ela à vacinação.

Tal temática merece uma análise transdisciplinar, na medida em que fica evidente a existência de um conflito entre a garantia da saúde pública - constantemente desafiada pelas tendências de migração internacional e globalização - e a noção de liberdade individual.

Com relação à vacinação, um dos principais desafios destes países na área de saúde pública tem sido manter altas taxas de cobertura vacinal para o controle e a prevenção de epidemias ou para evitar o ressurgimento daquelas já controladas, ampliando, cada vez mais, a responsabilidade do indivíduo pela manutenção de sua saúde para a proteção coletiva e, consequentemente, a melhoria da saúde da população (DERNIER, 2005).

Neste sentido, como alertou Schramm (2006, p. 224-234) “a saúde não é mais, em última instância, um direito do cidadão e um dever do Estado, mas, ao contrário, [tornou-se] um dever do cidadão e um direito do Estado”.

Ademais, a Constituição Federal brasileira estabelece a liberdade individual que alcança a autodeterminação sobre o corpo, assim como o direito - e não dever - à saúde. Esses direitos, entretanto, não são absolutos, como afirmava Norberto Bobbio (1992, p. 20), com exceção dos direitos de não ser submetido à escravidão ou à tortura.

Todavia, o conceito de saúde pública engloba um sentido social, coletivo de saúde. Assim, a saúde tem um viés tanto individual, quanto coletivo. Do mesmo modo que a liberdade, tal qual concebida contemporaneamente. Isso porque a pergunta de “por que a liberdade de expressão é vista como uma liberdade pública se ela protege, fundamentalmente, um interesse individual”, responde-se que é preciso compreender a sua dimensão coletiva, estrutural para a

sociedade, ocorrendo o mesmo com a saúde, sendo ambas reconhecidas, protegidas e promovidas pelo Direito.

Ocorre que, em questões de saúde pública, como nos casos de uma pandemia, verifica-se um decréscimo de solidariedade quando decisões individuais são tomadas em descon sideração de seus reflexos no conjunto da sociedade. A possibilidade de interferência na autodeterminação para decisões sobre o corpo e a saúde, como uma hipótese excepcional de restrição à autolimitação de direitos fundamentais, constitui uma situação peculiar que somente se justifica em razão da afirmação de outros direitos de igual hierarquia. Portanto, não se trata, aqui, de simples paternalismo, senão que do impacto de decisões particulares à saúde de terceiros.

Sem que se reconheça a saúde como um dever (ROTHBARTH, 2018), o que está em jogo é a própria afirmação do princípio da solidariedade social a todos imposto pelo simples fato de vivermos em comunidade. E se mais não fosse, porque a Carta Magna brasileira também afirma, de forma explícita, constitui objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, em seu art. 3º, inc. I, “construir uma sociedade livre, justa e solidária”.

Tal discussão tem grande relevância em bioética, pois o que está em jogo por trás desta “proteção coletiva” é a relação custo/benefício entre as esferas do individual e do coletivo, considerando que as crianças, utilizadas como linha de frente na guerra contra as doenças infectocontagiosas, além de mais vulneráveis aos riscos das vacinas e de arcarem com o ônus da proteção de toda a comunidade, não recebem a devida contraparte protetora quando acometidas com reações adversas graves.

O conflito moral a ser resolvido é, portanto, saber como contrabalancear, no âmbito individual, o custo/benefício da vacinação infantil compulsória – considerando os princípios da autonomia, beneficência, não maleficência e justiça – em relação aos da responsabilidade, solidariedade e justiça social, no âmbito coletivo.

Colocando no contexto brasileiro, a uma primeira vista a vacinação é caracterizada como uma extensão do direito à saúde, pois, imuniza a população contra agentes infecciosos que podem vir a prejudicar um organismo saudável.

Contudo, a Lei nº 6.259/1975, que regulamenta ações de vigilância epidemiológica e dispõe sobre o Programa Nacional de Imunizações, determina que o Ministério da Saúde possui a prerrogativa de determinar o caráter obrigatório das vacinas. Ainda, que tais obrigações sejam praticadas de modo sistemático e gratuito cuja responsabilidade pertence ao governo federal em conjunto com os entes correlatos nas esferas estadual e municipal.

De acordo com a mesma lei, o cumprimento da obrigatoriedade das vacinações será comprovado através de um Atestado de Vacinação “a ser emitido pela autoridade sanitária competente”.

Corroborando, ainda, existem três normas federais que determinam a compulsoriedade ao cidadão acompanhar o Calendário de Vacinação divulgado pelo Ministério da Saúde, são elas a Lei nº 6.259/1975, o Decreto nº 78.231/1976; e a Lei nº 8.069/1990 que define o Estatuto da Criança e do Adolescente. Existem ainda, Portarias Ministeriais do Ministério da Saúde regramdo o tema que são constantemente atualizadas, uma vez que os Calendários de Vacinação são divulgados através dessa espécie de ato administrativo.

Anteriormente, a Portaria MS/SVS nº 597/2004117 condicionou a exibição de Atestados de Vacinação para fins de: a) matrículas em creches, pré-escolas, ensino fundamental, ensino médio e universidades; b) alistamento militar; e c) recebimento de benefícios sociais concedidos pelo Governo. Sua revogação, entretanto, tornou tais condicionamentos inócuos, uma vez que as portarias seguintes (nº 1.602/2006; nº 3.318/2010; nº 1.498/2013) não estipularam a mesma previsão.

Ainda assim, é necessário delimitar que uma Portaria, enquanto formato de um instrumento jurídico, possui suas limitações. Hely Lopes Meirelles em seu Curso de Direito Administrativo Brasileiro (2016) define Portaria como:

[...] ato administrativo interno pelo qual o chefe de órgãos, repartições ou serviços expedem determinações gerais ou especiais aos seus subordinados, ou designam servidores para funções e cargos secundários.

Com relação ao Decreto nº 78.231/1976, o documento faz menção em suas Disposições Finais que a inobservância das obrigações estabelecidas naquela Lei constituiria uma infração à saúde pública, sujeitando o infrator às penalidades previstas no Decreto-Lei nº 785/1969, revogado pela Lei nº 6.437/1977, que atualmente define as condutas consideradas infrações à legislação sanitária nacional e estabelece sanções, dentre outras providências. Analisando o diploma atual supramencionado, vislumbra-se dentre as infrações sanitárias o ato de “opor-se à exigência de provas imunológicas ou à sua execução pelas autoridades sanitárias.” Fica definido no mesmo dispositivo que eventual infração dessa natureza sujeita o infrator à penalidade de advertência e/ou multa, que pode variar entre R\$ 2.000,00 e R\$ 1.500.000,00.

Para imposição de pena e graduação, a autoridade sanitária deverá considerar i) as circunstâncias agravantes e atenuantes do fato; ii) a gravidade do fato, tendo em vista as consequências para saúde pública; e iii) os antecedentes do infrator quanto às normas sanitárias. Consideram-se circunstâncias agravantes para a infração tipificada: i) ser o infrator reincidente; ii) o infrator coagir outrem para a execução material da infração; iii) ter a infração consequências calamitosas à saúde pública; iv) se, tendo conhecimento de ato lesivo à saúde pública, o infrator deixar de tomar as providências de sua alçada tendentes a evitá-lo; e v) ter o infrator agido com dolo, ainda que eventual fraude ou má-fé.

Dentre as circunstâncias atenuantes, pode-se alegar: i) a errada compreensão da norma sanitária, admitida como escusável, quanto patente a incapacidade do agente para entender o caráter ilícito do fato; ii) o infrator, por espontânea vontade, imediatamente, procurar reparar ou minorar as consequências do ato lesivo à saúde pública que lhe for imputado; iii) ter o infrator sofrido coação, a que podia resistir, para a prática do ato; e iv) ser o infrator primário, e a falta cometida, de natureza leve.

É importante considerar ainda, que pelo menos uma dose de todas as vacinas consideradas obrigatórias pelo Ministério da Saúde, são concedidas durante os períodos de infância e adolescência dos indivíduos. Aqui, cabe informar o tratamento indiretamente concedido ao tema em âmbito constitucional:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (grifo das autoras)

Neste dispositivo é interessante reconhecer duas questões. A primeira, que a “especial proteção do Estado” e da mínima intervenção estatal na família concedida à família esbarra nas garantias enunciadas acima, dentre elas o direito à saúde. Em segundo lugar, no conflito entre a saúde pública e a liberdade do jovem, admite-se a prevalência da garantia da saúde pública, conforme dispõe o art. 27 do Decreto nº 78.231/1976, sobre obrigatoriedade de vacinação conforme estabelecido pelo Ministério da Saúde.

No âmbito infraconstitucional, também importa o tratamento dado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que é o diploma legal responsável por zelar pelos direitos da criança e do adolescente (leia-se de 0 a 18 anos de idade). Referida norma, de forma inequívoca,

estabelece que “é obrigatória a vacinação das crianças nos casos recomendados pelas autoridades sanitárias”, isto é, conforme estabelecido pelo Ministério da Saúde. Por conseguinte, o mesmo diploma estabelece que: “descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao poder familiar ou decorrente de tutela ou guarda, bem como determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar” sujeita os responsáveis legais ao pagamento de multa de três a vinte salários mínimos de referência - aplicando-se o dobro em caso de reincidência. Isto é, atualmente, ao divergir do calendário de vacinação oficial, o(s) representante(s) do poder familiar pagará(ão) ao Estado entre de R\$ 2.862,00 e R\$19.080,00 a título de multa. Aqui, são válidas as mesmas considerações elaboradas acima sobre a eficácia das sanções previstas na lei sanitária mais ampla.

Resta oportuno ressaltar, que o alcance das penalidades descritas acima não invalida eventual decisão judicial provocada Ministério Público, uma vez que compete à referida autoridade as tarefas de: i) instaurar sindicâncias, requisitar diligências investigatórias e determinar a instauração de inquérito policial, para apuração de ilícitos ou infrações às normas de proteção à infância e à juventude; ii) zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e adolescentes, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis; iii) impetrar mandado de segurança, de injunção e *habeas corpus*, em qualquer juízo, instância ou tribunal, na defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis afetos à criança e ao adolescente.

Nesse sentido é pertinente a reflexão da Professora Sueli Dallari (2011), a respeito do tema, quando comenta sobre Vigilância Sanitária, Direito e Cidadania:

(...) o Judiciário contemporâneo vive uma situação, em certa maneira, esquizofrênica: tendo recebido a função de preservar a supremacia da lei na organização social, ele deve, agora, decidir qual a lei que deve prevalecer, entre as várias que dispõem sobre a mesma matéria de modos diferentes e algumas vezes opostos; ou, em muitas oportunidades, ignorar o dever de estrita observância da legalidade para convalidar ações da Administração tendentes à instauração de situação mais justa, não diretamente previstas em lei.

A despeito das competências descritas acima, os atuais níveis de cobertura vacinal sugerem que as referidas instituições não vêm sendo acionadas, na medida em que se nota uma queda significativa nas taxas de vacinação nacional. Ademais, um conflito entre a soberania estatal e o poder familiar não pode ser descartado, na medida em que a legislação atual se impõe à possibilidade de convicções diversas por parte dos responsáveis legais sobre vacinação e outros direitos elencados nas legislações pertinentes. Outrossim, resta o consenso, até o momento, de que a vacinação é revestida de caráter jurídico dualista, é um direito e um dever.

4 RESPONSABILIDADE DO ESTADO NA VACINAÇÃO

Em que pese, estarmos vivenciando um período pós pandemia com toda a discussão de vacinação contra a COVID-19, anteriormente já se discutia a questão da vacinação, e o Tribunal de Justiça de São Paulo analisou a questão da compulsoriedade da vacinação, na Apelação Cível nº 1003284-83.2017.8.26.0428 proposta pelo Ministério Público.

Síntese da ação:

i) os pais alegaram a existência concreta de riscos graves e proporcionalmente superiores aos benefícios da vacinação, justificava a não opção dos pais em não proceder à vacinação obrigatória do filho.

ii) os pais comprovaram que o menor tinha acompanhamento médico do menor, portanto, justificando os cuidados dos pais com o menor. Assim, seria dispensável a atuação do Estado quando há atuação suficiente dos genitores na tutela da saúde da criança.

iii) o Ministério Público, alegou que a obrigação dos pais de proceder à vacinação de filho menor decorre de norma de regras de ordem pública que tutela não só a saúde da criança, mas também da coletividade.

iv) que a negativa à vacinação constitui infração sanitária conflito de direitos fundamentais que deve ser decidido pela prevalência dos interesses da criança e de sua saúde, bem como da coletividade.

v) e que a liberdade filosófica e religiosa não tem caráter absoluto quando atingem terceiros obrigação dos genitores de regularizar a vacinação, destacando ainda, a possibilidade de suspensão temporária do poder familiar para a regularização da vacinação da criança pelo conselho tutelar recusa dos pais em cumprir a determinação judicial que deve ser suprida por meio da busca e apreensão da criança e seu encaminhamento a serviço público de saúde para a regularização vacinal.

Neste caso, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo deu provimento ao apelo do Ministério Público, para condenar os pais, a proceder a regularização da vacinação obrigatória da criança, junto a posto de saúde ou estabelecimento similar, sob pena de suspensão limitada do poder familiar para que o Conselho Tutelar, por meio de busca e apreensão, proceda à regularização ora determinada.

Ressalte-se que esse mesmo caso chegou ao Supremo Tribunal Federal no tema de repercussão geral nº 1103 (*Leading Case*: ARE 1267879), sendo reforçado o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, definindo a tese de que é constitucional a compulsoriedade de imunização por meio de vacina que, registrada em órgão de vigilância sanitária, desde que:

- 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.

Sendo que, em tais casos, não se caracterizaria violação à liberdade de consciência e de convicção filosófica dos pais ou responsáveis, nem tampouco ao poder familiar.

CONCLUSÃO

É certo que, programas de imunização são reconhecidos cientificamente pelo seu êxito na prevenção de doenças infectocontagiosas e neste sentido, estatísticas de 2010 apontam que ações coordenadas de vacinação previne a morte de 2,5 milhões de crianças por ano no mundo (CHERIAN, 2014).

Note-se, que embora o termo “vacinação compulsória” seja comumente utilizado para descrever determinadas políticas que exigem imunização por parte de um indivíduo, não foram encontradas evidências que impliquem em alguma previsão legal para coerção física por parte de autoridades sanitárias brasileiras em submeter um indivíduo à vacinação.

Conclui-se que, é do Ministério da Saúde a competência geral para coordenar o Programa Nacional de Imunizações e definir as vacinas integrantes do calendário nacional de imunização, não excluindo competência dos estados, do Distrito Federal e dos municípios para estabelecer medidas profiláticas, terapêuticas e legislativas destinadas a garantir a efetivação das vacinas.

Ademais, a responsabilidade do Estado com relação à saúde é objetiva, principalmente nos casos em que há falta de disponibilização de vacina nos postos de saúde e nos casos em que os próprios pais não têm interesse na vacinação, a União, como os estados, o Distrito Federal e

os municípios, observadas as respectivas esferas de competência, poderão estabelecer medidas indiretas para implementação da vacinação compulsória.

E por fim, que o Estado poderá atuar de maneira coercitiva para garantir a efetivação da Política Pública de vacinação.

REFERÊNCIAS

Barata RB., Ribeiro MCSA., Moraes JC., Flannery B, on behalf of the vaccine coverage survey 2007 group. Socioeconomic inequalities and vaccination coverage: results of an immunization coverage survey in 27 Brazilian capitals, 2007-2008. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/22268129/>. Acesso em 3 out 2022;

Bobbio, Norberto. Sobre os direitos fundamentais do homem. A Era dos Direitos. 11ª ed. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 20.

Brasil. Conselho Federal de Medicina. Cartilha SUS em perguntas e respostas – uma contribuição dos conselhos de medicina para entender o sistema único de saúde. Brasília, 2011

Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 4 out 2022;

Brasil. Lei n.º 6259 de 30 de outubro de 1975. Dispõe sobre a organização das ações de Vigilância Epidemiológica, sobre o Programa Nacional de Imunizações, estabelece normas relativas à notificação compulsória de doenças, e dá outras providências.

Brasil. Lei n.º 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18080.htm. Acesso em 4 out 2022;

Bucci, Maria Paula Dallari. Direito administrativo e políticas públicas. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 19

Center for Disease Control and Prevention (CDC). Disponível em: <https://www.cdc.gov/phlp/publications/topic/vaccinationlaws.html>. Acesso em 3 out 2022;

Cheriant T., Okwo-Bele J. The decade of vaccines global vaccine action plan: shaping immunization programmes in the current decade. In *Expert Rev Vaccines*. 2014; Vol. 13(5). Pp. 573-575 Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/24678869/> Acessado em 03 out 2022;

Ciência & Saúde Coletiva. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/Mxwd64Cq9mfjSRtmjx3VpdK/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 3 out 2022;

Couto, Maria Thereza; Barbierti, Carolina Luísa Alves. Cuidar e (não) vacinar no contexto de famílias de alta renda e escolaridade em São Paulo, SP, Brasil. In: Revista;

Dallari, Sueli. Vigilância Sanitária, Direito e Cidadania. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.scielo.br/j/sausoc/a/dkdGf9vfWkNdSTJF8gZdhCQ/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em 04 out 2022;

Dernier Y. On personal responsibility and the human right to healthcare. *Camb Q Health Ethics* 2005; 14(2):224-234;

Di Pietro, Maria Sylvia Z. Abrangência e limites da atividade de ordenação da administração pública em matéria de saúde. In BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde. Programa Nacional de Controle da Dengue: amparo legal à execução das ações de campo – imóveis fechados, abandonados ou com acesso não permitido pelo morador / Ministério da Saúde, Secretaria de Vigilância em Saúde. – 2. ed. – Brasília: Ministério da Saúde, 2006. p. 83;

EUA, U.S. Supreme Court - Jacobson v. Massachusetts, 197 U.S. 11 (1905) Versão resumida disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/197/11/> Acesso em 04 out 2022;

Fiocruz 105 anos. Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/noticia/cinco-dias-de-furia-revolta-da-vacina-envolveu-muito-mais-do-que-insatisfacao-com-vacinacao>. Acesso em 3 out 2022;

Meireles, Hely Lopes. Curso de Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo, Saraiva. 2016, 42ª edição. passim;

Ministério da Saúde. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/aceso-a-informacao/acoes-e-programas/programa-nacional-de-imunizacoes-vacinacao>. Acesso em 21 set 2022;

Rothbarth, Renata. Vacinação: direito ou dever? A emergência de um paradoxo sanitário e suas consequências para a saúde pública. USP. Faculdade de Saúde Pública, dissertação de Mestrado, 2018;

Schramm FR. A saúde é um direito ou um dever? Autocrítica da saúde pública. Rev Brasileira de Bioética 2006; 2(2):187-200;

Scliar, Moacyr. História do Conceito de Saúde. Disponível: <https://www.scielo.br/j/physis/a/WNtwLvWQRFbscbzCywV9wGq/abstract/?lang=pt>. Acesso em 21 set 2022;

Solomon R. Benatar descreve tendências de globalização como um mundo “desterritorializador, em que as fronteiras se tornam imprecisas e as vidas das pessoas geograficamente distantes são mais intimamente interligadas do que em qualquer outro momento” *in* GARRAFA, Volnei; PESSINI, Leo (orgs.). Bioética: poder e injustiça. São Paulo : Edições Loyola, 2003. 522p;

Vasconcelos, Cipriano Maia de; Pasche, Dário Frederico. O sistema único de saúde. In Campos, Gastão Wagner de Sousa; Minayo, Maria Cecília de Souza; Akerman, Marco; Drumond Júnior, Marcos; Carvalho, Yara Maria de. Tratado de saúde coletiva. Rio de Janeiro, Hucitec;Fiocruz, 2006. p.531-562;

World Health Organization, Ahead of World Immunization Week, UN warns global vaccination targets ‘far off track’. Disponível em: https://www.who.int/news-room/feature-stories/detail/how-do-vaccines-work?adgroupsurvey={adgroupsurvey}&gclid=Cj0KCQjwkOqZBhDNARIsAACsbfIF8I6MqgiKqSURdekP3aHFD9yMFeChZx3W9AG3Q2l_cfkncW8MFsQaAiFQEALw_wcB, Acesso em: 03 out 2022.