

Autoridade parental e vacinação infantil: vulnerabilidade e superior interesse da criança e do adolescente

Parental authority and child vaccination: vulnerability and best interest of the child and adolescent

Ana Carolina Brochado Teixeira*
Joyceane Bezerra de Menezes**

Resumo

O texto busca refletir se os pais têm o dever jurídico de vacinar seus filhos ou se essa decisão está na esfera de uma autonomia familiar. Para tal, foi realizada pesquisa doutrinária e jurisprudencial, com especial enfoque à decisão do STF que, em 2020, definiu pela obrigatoriedade da vacinação dos filhos menores de idade pelos pais. Independentemente das questões pessoais, filosóficas e religiosas dos pais, o melhor interesse dos filhos e a saúde pública são os valores mais relevantes que devem ser atendidos nesse conflito.

Palavras-chave: Vacinação obrigatória. Autoridade parental. Privacidade familiar. Criança e adolescente.

Abstract

The text seeks to reflect on whether parents have a legal duty to vaccinate their children or whether this decision is in the sphere of family autonomy. Doctrinal and jurisprudential research was carried out, with a special focus on the STF decision that, in 2020, defined the mandatory vaccination of underage children by parents. Regardless of the parents' personal, philosophical and religious issues, the best interests of children and public health are the most relevant values that must be met in this conflict.

Keywords: Mandatory vaccination. Parental authority. Family privacy. Child and teenager.

1 Introdução

Um debate que já existia e se acirrou nos tempos da pandemia da Covid-19, foi a obrigatoriedade da vacinação dos filhos pelos pais. Muitos defendem que essa é uma deliberação doméstica que deve seguir a filosofia de vida dos pais, dos valores familiares e que estes não podem ser obrigados a agir de forma contrária ao que acreditam. Por outro lado, há os que defendem que os pais não podem transigir sobre a saúde dos filhos, devendo seguir os padrões de vacinação governamentais e os imunizantes testados e aprovados pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa). Ante a polarização dos posicionamentos, indaga-se: *a decisão pela vacinação dos filhos menores de idade está no âmbito da autoridade parental ou é uma questão de ordem pública e, portanto, heterônoma à família?*

O embate se torna mais complexo quando a cobertura vacinal visa proteger não apenas a saúde individual do filho, mas evitar a transmissão de doenças infectocontagiosas que ameaçam a saúde pública, em proteção ao

*   Doutora em Direito Civil pela UERJ. Mestre em Direito Privado pela PUC Minas. Especialista em Direito Civil pela Scuola di Diritto Civile – Camerino, Itália. Professora do Centro Universitário UNA. Coordenadora editorial da Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil. Advogada. E-mail: anacarolina@tmg.adv.br.

**   Doutora em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Ceará. Professora titular da Universidade de Fortaleza - Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito (Mestrado/Doutorado) da Universidade de Fortaleza, na Disciplina de Direitos de Personalidade. Professora associada da Universidade Federal do Ceará. Coordenadora do Grupo de Pesquisa CNPQ: Direito civil na legalidade constitucional. Fortaleza, Ceará, Brasil. Editora da Pensar, Revista de Ciências Jurídicas – Universidade de Fortaleza. E-mail: joyceane@unifor.br.

interesse coletivo de toda comunidade¹. Em 2016, o Brasil recebeu da Organização Mundial da Saúde (OMS)², o certificado de eliminação do sarampo, mas dois anos depois, a doença voltou a provocar surtos no país como um resultado provável da baixa cobertura vacinal³ que vem sendo registrada nos últimos cinco anos⁴. Por isso, é de fundamental importância discutir sobre os limites da privacidade dos pais quanto às decisões que impactam a integridade fisiopsíquica dos filhos, a exemplo da recusa à vacina.

2 Autoridade parental funcionalizada ao superior interesse da criança

Para além da filiação, o vínculo jurídico que liga os pais aos filhos menores de idade é denominado pelo Código Civil como poder familiar. No entanto, prefere-se o termo *autoridade* que, por traduzir melhor a ideia de função ou *múnus*, assenta a sua legitimidade na busca pela realização do interesse do outro, ao tempo que também mantém a ideia de ascendência hierárquica.⁵

Segundo Maria Celina Bodin de Moraes, a palavra *responsabilidade* traduziria melhor esse feixe de posições jurídicas encerrada pelos pais⁶. No mesmo sentido sustenta Jean-Pierre Lebrun, em seu livro *Um mundo sem limite*⁷. Já as legislações argentina⁸ e portuguesa⁹ têm optado pela locução *responsabilidade parental*.

Fato é que, no seio da família democrática, firmada sob as bases da igualdade, do respeito mútuo, da autonomia e da relação dialógica, a interação parental não se impõe pela hierarquia¹⁰, a despeito do dever de obediência que os filhos têm em relação aos pais (Art. 1.634, IX, CC). Nos termos da Constituição Federal, cabe à autoridade parental os deveres de criar, educar e assistir seus filhos menores de idade (Art. 229), de modo a promover-lhes o desenvolvimento da personalidade. Prestigia, nos primeiros anos, o cuidado heterônomo e, paulatinamente, com a expansão da maturidade e autonomia do filho, credita-se maior espaço à sua liberdade. Cuida-se para emancipar¹¹. Em todo esse processo, porém, os pais têm o dever peremptório de não causar danos

¹ “A vacina é uma intervenção preventiva reconhecida pelo impacto na redução da morbimortalidade de doenças imunopreveníveis. A prática de vacinação em massa se fundamenta na característica de imunidade de rebanho das vacinas, em que indivíduos imunes vacinados protegem indiretamente os não vacinados, podendo gerar a eliminação da circulação do agente infeccioso no ambiente e, conseqüentemente, a proteção da coletividade e de indivíduos vulneráveis.” (BARBIERI, Carolina Luisa Alves; COUTO, Márcia Thereza; AITH, Fernando Mussa Abujamra. A (não) vacinação infantil entre a cultura e a lei: os significados atribuídos por casais de camadas médias de São Paulo, Brasil. *Cad. Saúde Pública* 2017; 33(2): e00173315. Disponível em <https://www.scielo.br/j/csp/a/NDSjRVcpw95WS4xCpxB5NPw/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em 1.11.2021)

² Conforme notícia veiculada no portal do Governo Federal, Ministério da Saúde, Brasil recebe certificado de eliminação do sarampo. Disponível em: <<https://antigo.saude.gov.br/noticias/svs/25841-brasil-recebe-certificado-de-eliminacao-do-sarampo>>. Acesso em: 01/11/2021.

³ Depois de ser eliminado das Américas em 2016 segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), o sarampo voltou a ser uma preocupação brasileira com a ocorrência de dois surtos em 2018 nos estados de Roraima e Amazonas, além de casos confirmados até o momento em São Paulo, Rio Grande do Sul, Rondônia e Rio de Janeiro.

⁴ Segundo a Agência Brasil, “As últimas metas de imunização para o público infantil atingidas no país, em 2018, foram de 99,72% do público-alvo para a BCG, e de 91,33% para o da vacina contra o rotavírus humano. Para ambas, a meta é superar os 90%, patamar que não foi atingido em 2019, apesar de terem continuado acima dos 80%. Já até 2 de outubro de 2020, a taxa de imunização do público-alvo da BCG chegou a 63,88%, e a vacina contra o rotavírus, a 68,46%. A maior cobertura atingida no calendário infantil até outubro de 2020 foi na vacina Pneumocócica, com 71,98%. No ano passado, essa mesma vacina chegou a 88,59% do público-alvo. Entre as 15 vacinas do calendário infantil, o que inclui a segunda dose da Tríplíce Viral, metade não bate as metas desde 2015, o que inclui a vacina contra poliomielite.”. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2020-10/em-queda-ha-5-anos-coberturas-vacinais-preocupam-ministerio-da-saude>>. Acesso em: 02/11/2021.

⁵ LOBO, Paulo. Direito Civil, Famílias. Vol. 5, São Paulo: Saraiva, 2019, p. 304. No mesmo sentido: “Novas designações para o clássico instituto do pátrio poder procuram expressar o empenho dominante com o seu efetivo conteúdo. A lei francesa n. 70-459, de 4 de junho de 1970, é sob este aspecto, verdadeiramente paradigmática: substitui a antiga expressão *puissance paternelle* do *Code Napoléon*, tradução literal da *patria potestas* do direito romano, por *autorité parentale*. Aqui não só se denota a dupla atribuição da função no adjetivo parental, comum de pai e mãe, por oposição a *paternel*, só relativo a pai-varão. Igualmente se depõe o termo poder, em favor de autoridade. Ora, autoridade é um conceito dominado pela ideia de função e na sua linhagem evangélica toma o sentido mais profundo de dom e serviço.” (VILLELA, João Baptista. Liberdade e família. Belo Horizonte: Revista da Faculdade de Direito da UFMG, 1980, p. 29).

⁶ “O termo ‘responsabilidade’ é o que melhor define atualmente a relação de parentalidade. Trata-se de uma relação assimétrica entre pessoas que estão em posições diferenciadas, sendo uma delas dotada de efetiva vulnerabilidade (ainda que temporária)” (BODIN DE MORAES, Maria Celina. A nova família, de novo – Estruturas e função das famílias contemporâneas. Pensar, Fortaleza, v. 18, n. 2, p. 587-628, mai./ago. 2013, p. 601).

⁷ LEBRUN, Jean-Pierre. *Um mundo sem limite*: ensaio para uma clínica psicanalítica do social. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2004.

⁸ Código Civil Argentino. Título VII. Responsabilidad parental Capítulo 1. Principios generales de la responsabilidad parental Artículo 638. Responsabilidad parental. Concepto La responsabilidad parental es el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los progenitores sobre la persona y bienes del hijo, para su protección, desarrollo y formación integral mientras sea menor de edad y no se haya emancipado.

⁹ Código Civil português. Art. 1877.º do (Duração das responsabilidades parentais). Os filhos estão sujeitos às responsabilidades parentais até a maioridade ou emancipação.

¹⁰ BODIN DE MORAES, Maria Celina. A nova família, de novo – Estruturas e função das famílias contemporâneas. Pensar, Fortaleza, v. 18, n. 2, p. 587-628, mai./ago. 2013, p. 587-628. Disponível em <https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/2705/pdf>. Acesso em 1.11.2021.

¹¹ BODIN DE MORAES, Maria Celina; MENEZES, Joyceane Bezerra de. Autoridade parental e privacidade do filho menor: o desafio de cuidar para emancipar. Revista Novos Estudos Jurídicos – Eletrônica, vol. 20, n. 2, mai./ago. 2015, p. 501-532.

aos filhos que não são somente objeto de proteção, mas sujeitos de direitos e, sobretudo, pessoas vulneráveis em fase de desenvolvimento. Durante a infância e a adolescência, quando progressivamente se conquista a maturidade, as experiências vivenciadas devem ser protegidas sob uma tutela especial.

Destinatários especiais da Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças (Resolução n. 44/25 da ONU), de 1989, crianças e adolescentes são tutelados no plano internacional e no direito interno pelos princípios que informam a doutrina da proteção integral: o princípio do melhor interesse e o da prioridade absoluta. No Brasil, a doutrina da proteção integral tem sede na Convenção acima, da qual o país é signatário, na Constituição da República (Art.227) e no Estatuto da Criança e do Adolescente (Arts. 3º e 4º).

Sob esse pálio, Estado, particulares e família, notadamente, os pais, estarão jungidos ao dever de atender ao melhor interesse da criança/adolescente, quando houverem que tomar decisões que impactem a sua esfera jurídica, de sorte a lhes garantir o máximo bem-estar (Art.3º). É inexorável a correlação e sujeição da autoridade parental à doutrina da proteção integral, notadamente, ao princípio do melhor interesse, na desincumbência de suas atribuições.

Nas primeiras fases da vida da criança e até mesmo no início da adolescência, a intervenção heterônoma parental, na dicção do que seja esse melhor interesse, será muito mais intensa e ressaltará, conseqüentemente, uma maior responsabilidade para si; pois a vulnerabilidade da criança/adolescente, comum a essa fase da vida, não lhe permitirá compreender o que seja o melhor para o seu saudável desenvolvimento. Contudo, ainda que a imaturidade não lhe permita uma decisão independente, respeitado o grau de desenvolvimento alcançado, esse filho deverá ser envolvido nas decisões sobre questões que lhes são pertinentes, haja vista o seu direito de ser ouvido.

Afinal, a criação e a educação devem viabilizar aos filhos o alcance da autonomia responsável, por meio de um processo educacional dinâmico e dialógico que evoque a sua participação, permita gradações e adequação da liberdade às vicissitudes e às peculiaridades de sua personalidade, de modo a se verificar a necessidade da intensificação ou do recuo da heteronomia parental. Favorecer ao filho o desenvolvimento de uma autonomia responsável equivale a respeitar o seu processo de conquista da maturidade para que possa realizar as suas próprias escolhas.

Na medida em que o processo de independência da criança/adolescente se intensifica, o exercício pessoal dos direitos fundamentais se torna mais amplo, reduzindo, proporcionalmente, o raio de intervenção da autoridade parental. Em suma, sob a influência das normas constitucionais, a autoridade parental se faz mais necessária quando o filho não tem condições de se responsabilizar pelos seus atos.

A *priori*, considera-se que a criança e adolescente não desenvolveram ampla autonomia e, por esta razão, confia-se à autoridade parental o papel de conduzi-los pelos caminhos que ainda desconhecem, enquanto estão construindo a sua maturidade. Nessa fase, ainda não podem usufruir completamente de seu direito fundamental à liberdade, pois ainda não têm plenas condições psíquicas para tanto. Para seu próprio bem-estar, vivem uma fase de “liberdade orientada”, cujo raio de amplitude aumenta à medida do seu amadurecimento.

Enquanto não puderem gerir a sua própria vida, os pais serão chamados não apenas aos cuidados quotidianos com a alimentação, saúde e educação, mas também ao dever de prover-lhes as condições gerais para o seu pleno desenvolvimento, prestando-lhes cuidados com o corpo, a mente e a sociabilidade. Os estudos em psicologia são eloquentes em afirmar que o tratamento que recebemos durante a primeira infância traz conseqüências decisivas para o resto da vida¹².

Infelizmente, porém, não há um curso preparatório para o exercício de um *munus* tão complexo como o é a autoridade parental. Ainda que houvesse, certamente não daria conta das muitas variáveis circundantes. Daí o senso comum de que o exercício dessa autoridade ou responsabilidade parental continua sendo um desafio repleto de problemas, dificuldades, medos e dúvidas; e que, por vezes, os pais carregam marcas de abusos e negligências que interferirão negativamente na sua forma de cuidar (ou de não cuidar). Há outras situações nas quais a escolha dos caminhos a serem trilhados, sobre o melhor interesse da criança, envolvem embates éticos mais complexos que dividem a opinião dos pais entre si e/ou suscitam questionamentos por parte da sociedade

¹² De acordo com Winnicott, é mais do que comprovada a importância dos cuidados e atenção dispensados à criança, inclusive, na fase pré-natal, para a pessoa que se tornará na vida adulta (WINNICOTT, Donald W. *Tudo começa em casa*. São Paulo: Martins Fontes, 1999). No mesmo sentido, consideram Neufeld e outros (NEUFELD, George; MATÉ, Gabor. *Hold On to Your Kids. Why parents must matter more than peers*. Toronto: Vintage Canada, 2005).

e do Estado, como no exemplo do embate sobre o *homescholling*¹³, a recusa à transfusão de sangue e à vacina, tema do presente capítulo.

A tensão exsurge, em muitos casos, entre o direito dos pais à privacidade quanto à escolha do que é melhor para os seus filhos, os direitos fundamentais destes e, não raro, o entendimento do Estado sobre o que seja de superior interesse. Nem sempre a escolha dos pais quanto ao que pensam ser o melhor para os filhos é a representação objetiva e inquestionável do superior interesse da criança/adolescente, na situação específica. Não é simples estabelecer a escolha compatível ao superior interesse da criança porque este princípio, em razão de sua abstração, não possui um conteúdo pré-estabelecido. De toda sorte, é possível estabelecer balizas que possam orientar, na casuística, a identificação dos seus contornos conceituais. A premissa mais elementar é a de que a realização do melhor interesse está imbricada ao respeito nos direitos fundamentais da criança e adolescente, previstos no Art. 227 da Constituição Federal e detalhados no Estatuto da Criança e Adolescente (ECA).

Sendo o filho um sujeito de direitos, o cuidado que os pais lhe dedicam não pode se dar em um espaço de absoluta discricionariedade. Todos vivem sob a influência de normas que lhes dirigem a conduta, ora para permitir a coexistência em sociedade, mediante o respeito ao direito de terceiro; ora para, sob algum paternalismo jurídico, proteger a todos de si mesmos. A despeito da presunção legítima de que os pais são aqueles que melhor podem compreender o que seja o melhor para seus filhos, isso não é inexorável. Estatísticas recentes dão conta de que a criança sofre mais abuso por parte de seus familiares, no ambiente da sua própria casa, do que dos estranhos, na rua¹⁴. Aqueles que deveriam cuidar são, em muitos casos, os que acabam desprotegendo e ofendendo.

3 Vulnerabilidade da criança em face dos pais/responsáveis

Os pais não podem ser negligentes na desicumbência do *múnus* parental, tampouco incorrer em abuso ao desempenhar esses deveres. De um lado, têm a liberdade para eleger o que é melhor para si e para seus filhos, conforme os seus próprios valores morais, religiosos e ideológicos; mas de outro, não poderão sobrepor esses mesmos valores ao conjunto de direitos fundamentais da criança/adolescente, arriscando a sua vida ou pondo a sua saúde em risco. Menos ainda poderão sujeitar os filhos a grave risco de dano.

Para evitar esse *adonamento* do *poder-dizer* unívoco do que seja o melhor interesse do filho menor, a heteronomia parental coexiste com a heteronomia estatal, vez que também caberá ao Estado o dever de zelar pelas crianças e adolescentes, conforme impõe a doutrina da proteção integral, principalmente em situações nas quais a decisão dos pais implicar, potencialmente, riscos de danos irreversíveis. Quando a Constituição confia aos pais a tarefa primordial de cuidar dos filhos, facultando-lhes a realização de escolhas em seu favor, não lhes credita uma permissão para o abuso. Por esta razão, também cabe à sociedade e ao Estado, sobretudo a este, o dever de intervir em favor da criança/adolescente.

Havendo uma tensão entre a heteronomia parental e a heteronomia estatal, a solução casuística requererá elevado zelo. Embora os tribunais não tenham um conceito pronto para o que seja o princípio *melhor interesse da criança e do adolescente*, utilizam algumas balizas para nortear a sua apreciação na casuística. No caso das transfusões de sangue, por exemplo, primou-se pela vida e saúde da criança antes dos dogmas religiosos dos pais, ao argumento de que, na maioria dos casos, a criança ou o adolescente não têm o desenvolvimento psíquico completo para fazer escolhas irreversíveis¹⁵. No caso do *homeschoolling*, muitas vezes, prevaleceu a necessidade de garantir a convivência social. Mais recentemente, porém, o Supremo Tribunal Federal decidiu sobre a constitucionalidade do ensino doméstico, ressaltando a necessidade da regulamentação específica para

¹³ BODIN DE MORAES, Maria Celina; SOUZA, Eduardo Nunes de. Educação e cultura no Brasil: a questão do ensino domiciliar. In: Ana Carolina Brochado Teixeira; Luciana Dadalto (Org.). *Autoridade parental: dilemas e desafios contemporâneos*. Indaiatuba: Foco, 2019, pp. 93-124.

¹⁴ A maior parte das agressões acontecem no ambiente familiar, o que dificulta que sejam identificados. Segundo levantamento da Sociedade Brasileira de Pediatria (SBP), 60% das agressões acontecem dentro de casa” (Violência invisível: 11 crianças são agredidas ou negligenciadas por hora no Brasil. Disponível em <https://www.correiobraziliense.com.br/brasil/2021/05/4925518-violencia-invisivel-criancas-sofrem-dentro-de-casa-e-pandemia-ajuda-a-encobrir-casos.html>. Acesso em 23.10.2021).

¹⁵ Sobre o tema, ver: SÊCO, Thais Fernanda Tenório. Por uma nova hermenêutica do direito da criança e do adolescente. *civilistica.com*, v. 3, n. 2, p. 1-26, 10 dez. 2014.

o controle de sua prática¹⁶. Tocante à recusa da vacinação, já houve decisões prestigiando os motivos filosóficos dos pais, mas o entendimento recente do Supremo Tribunal Federal pacificou a questão, conforme se verá adiante, para garantir a obrigatoriedade da imunização.

Observa-se que ainda há riscos de escolhas infelizes pelos pais e pelo Estado. Entre um erro e outro, rememora-se o caso dos pais que negaram a transfusão de sangue à criança de tenra idade, em nome de normas religiosas, comprometendo a sua vida. Em 2018, quando mãe e filha recusaram o procedimento, um juiz singular da vara da infância, na comarca de Fortaleza (Ceará), autorizou o hospital à amputação do fêmur da adolescente de 16 anos acometida de grave câncer, com metástase, causando-lhe a morte, três meses depois¹⁷.

Seguindo a orientação da doutrina inglesa, proposta por Douglas Diekema¹⁸, é interessante observar a legitimidade da intervenção do Estado em face da autoridade parental. Sua intervenção não é para definir o que seja o melhor interesse para a criança, mas para evitar que os pais a coloquem sob significativo risco de um dano grave e evitável. Se uma determinada decisão dos pais é suscetível de gerar maior dano à criança ou não é suficiente para evitá-lo, segundo um juízo universal que se possa desenvolver em uma dada época e lugar, essa escolha não parece ser adequada ao melhor interesse da criança, legitimando a intervenção estatal¹⁹. Assim, embora a solução proposta pareça um pouco mais objetiva, ainda oferece dificuldades operacionais, pois nem sempre o conceito de dano será autoevidente. Às vezes, decide-se sob a crença de estar realizando o que é melhor para afastar riscos de danos, quando, na verdade, se está ampliando as possibilidades de sua ocorrência.

¹⁶ Ementa: CONSTITUCIONAL. EDUCAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL RELACIONADO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À EFETIVIDADE DA CIDADANIA. DEVER SOLIDÁRIO DO ESTADO E DA FAMÍLIA NA PRESTAÇÃO DO ENSINO FUNDAMENTAL. NECESSIDADE DE LEI FORMAL, EDITADA PELO CONGRESSO NACIONAL, PARA REGULAMENTAR O ENSINO DOMICILIAR. RECURSO DESPROVIDO. 1. A educação é um direito fundamental relacionado à dignidade da pessoa humana e à própria cidadania, pois exerce dupla função: de um lado, qualifica a comunidade como um todo, tornando-a esclarecida, politizada, desenvolvida (cidadania); de outro, dignifica o indivíduo, verdadeiro titular desse direito subjetivo fundamental (dignidade da pessoa humana). No caso da educação básica obrigatória (CF, Art. 208, I), os titulares desse direito indisponível à educação são as crianças e adolescentes em idade escolar. 2. É dever da família, sociedade e Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, a educação. A Constituição Federal consagrou o dever de solidariedade entre a família e o Estado como núcleo principal à formação educacional das crianças, jovens e adolescentes com a dupla finalidade de defesa integral dos direitos das crianças e dos adolescentes e sua formação em cidadania, para que o Brasil possa vencer o grande desafio de uma educação melhor para as novas gerações, imprescindível para os países que se querem ver desenvolvidos. 3. A Constituição Federal não veda de forma absoluta o ensino domiciliar, mas proíbe qualquer de suas espécies que não respeite o dever de solidariedade entre a família e o Estado como núcleo principal à formação educacional das crianças, jovens e adolescentes. São inconstitucionais, portanto, as espécies de unchooling radical (desescolarização radical), unchooling moderado (desescolarização moderada) e homeschooling puro, em qualquer de suas variações. 4. O ensino domiciliar não é um direito público subjetivo do aluno ou de sua família, porém não é vedada constitucionalmente sua criação por meio de lei federal, editada pelo Congresso Nacional, na modalidade “utilitarista” ou “por conveniência circunstancial”, desde que se cumpra a obrigatoriedade, de 4 a 17 anos, e se respeite o dever solidário família/Estado, o núcleo básico de matérias acadêmicas, a supervisão, avaliação e fiscalização pelo Poder Público; bem como as demais previsões impostas diretamente pelo texto constitucional, inclusive no tocante às finalidades e objetivos do ensino; em especial, evitar a evasão escolar e garantir a socialização do indivíduo, por meio de ampla convivência familiar e comunitária (CF, Art. 227). 5. Recurso extraordinário desprovido, com a fixação da seguinte tese (TEMA 822): “Não existe direito público subjetivo do aluno ou de sua família ao ensino domiciliar, inexistente na legislação brasileira”. (STF - RE: 888815 RS - RIO GRANDE DO SUL, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 12/09/2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-055 21-03-2019).

¹⁷ Perda/suspensão do poder familiar. Requerente: Ministério Público do Estado do Ceará. Requerido: J.S.S.A e outro. No0126471-89.2018.8.06.0001. 3a. Vara da Infância e da Juventude. Comarca de Fortaleza – Ceará.

¹⁸ A se utilizar como balizamento para a intervenção do Estado, “a tentativa de evitar o dano”, Diekema diz “ *While there are good reasons for granting parents significant freedom in making health care decisions for their children, there are certain decisions that are sufficiently harmful that they ought not be allowed. The best interest standard has long been used to identify the threshold at which the state is justified in interfering with parental decision-making. In practice, however, parents cannot and should not always be expected to make decisions that are in the child’s best interest. Using such a standard disallows other important considerations that might conflict with the child’s best interest. The harm principle provides a foundation for interfering with parental freedom that more accurately describes an appropriate standard for interfering with parents who refuse to consent to medical treatment on behalf of a child. State intervention is justified not when a parental refusal is contrary to a child’s best interest, but when the parental refusal places the child at significant risk of serious preventable harm*”. Na tradução livre: “Embora existam boas razões para conceder aos pais liberdade significativa na tomada de decisões sobre cuidados de saúde para seus filhos, existem certas decisões que são suficientemente prejudiciais que não deveriam ser permitidas. O melhor padrão de interesse tem sido usado há muito tempo para identificar o limite no qual o Estado tem justificativa para interferir na tomada de decisão dos pais. Na prática, no entanto, não se pode e nem sempre se deve esperar que os pais tomem decisões que atendam aos interesses da criança. Usar tal padrão não permite outras considerações importantes que podem entrar em conflito com o melhor interesse da criança. O princípio do dano fornece uma base para interferir na liberdade dos pais que descreve com mais precisão um padrão apropriado para interferir com os pais que se recusam a consentir com o tratamento médico em nome de uma criança. A intervenção do Estado não se justifica quando a recusa dos pais é contrária ao interesse superior da criança, mas quando a recusa dos pais coloca a criança em risco significativo de danos graves evitáveis”. DIEKEMA, DS. Parental refusals of medical treatment: the harm principle as a threshold for state intervention. *Theor Med Bioeth* 2004;25:243-64. Disponível em: <<https://philpapers.org/rec/DIEPRO>>. Acesso em: 02/11/2021.

¹⁹ BIRCHLEY, Giles. *Harm is all you need? Best interests and disputes about parental decision-making*. *Med Ethics* 2016;42:111–115. doi:10.1136/medethics-2015-102893 , p.111.

No momento presente, o movimento antivacina é crescente em todo mundo, ressaltando a recusa dos pais em imunizar os seus filhos como um problema global que tem suscitado a intervenção do Estado.

4 Vacinação e liberdade: entre a saúde individual e o interesse coletivo

Essa onda antivacina que atinge todo o mundo levou a Organização Mundial da Saúde (OMS), em 2019, a incluir a *hesitação em se vacinar*²⁰ entre as dez maiores ameaças globais à saúde. De fato, o número de casos de sarampo, registrados no primeiro semestre de 2019, foi o maior observado desde 2006: somaram-se 364.808 casos espalhados em 182 países. Somente no primeiro trimestre daquele ano, informa a OMS, houve uma alta de 300% nos casos da doença, comparativamente ao mesmo período do ano de 2018. No Brasil, o boletim epidemiológico do Ministério da Saúde divulgado no dia 4 de setembro de 2019²¹, mostra que a doença foi registrada em 13 estados, confirmando um total de 2.753 casos. São Paulo foi o estado mais afetado, acumulando 98% dos casos.

Em anos anteriores, a campanha nacional de vacinação contra a poliomielite, que já alcançou 97% da meta proposta, vem sofrendo sério desprestígio. Em 2020, pouco antes de seu encerramento, cerca de 7,3 milhões de crianças ainda não haviam sido imunizadas com essa vacina, quando a meta era atingir 11,2 milhões. Findo o período da campanha, apenas 56,8% dos destinatários haviam recebido a imunização, levando o Ministério da Saúde a determinar a sua prorrogação²². Também não foi exitosa a campanha multivacinal voltada para adolescentes de até 15 anos, haja vista o alcance de apenas 68% do público alvo.

O Programa Nacional de Vacinação institui um calendário anual de imunização que também é voltado para crianças e adolescentes de até 15 anos de idade, visando reduzir o risco de contaminação e transmissão de enfermidades imunopreveníveis. O Programa oferece gratuitamente quatorze tipos de vacinas que protegem contra cerca de 20 doenças²³, sendo todas elas atestadas em sua qualidade pelos órgãos de controle de vigilância sanitária. Ministradas nas clínicas privadas, excederiam o custo total aproximado de cinco mil reais por pessoa. Não obstante todo esse esforço e os méritos do Programa Nacional de Vacinação – um dos melhores do mundo –, as taxas de imunização têm caído no Brasil, notadamente aquelas ministradas durante o primeiro ano de idade²⁴. E as razões são as mais variadas.

Data de 1998, o marco histórico da *onda antivacina*, quando foi publicado um artigo com informações adulteradas, no periódico *The Lancet*, correlacionando o autismo como efeito adverso de vacinas. Conquanto a revista haja reconhecido o erro da pesquisa publicada e retirado o texto do periódico no ano de 2011, o estrago já havia sido feito em favor do movimento antivacina que se vale das redes sociais para disseminar dúvidas sobre a segurança das vacinas, por meio de argumentos falaciosos, cientificamente frágeis ou pelas teorias conspiratórias que associam a imunização a toda sorte de guerra biológica.

As *fake news* também têm sido um fator que se soma para ampliar a crescente desconfiança da população em relação à eficiência e à segurança dos imunizantes, alerta o infectologista pediátrico do Instituto Fernandes Figueira (IFF/Fiocruz), Marcio Nehab²⁵. Em conjunto, todos esses fatores têm sido eficientes para desestimular a vacina a uma geração que não cresceu vendo amigos e parentes contraírem a poliomielite ou o sarampo. A famosa Frida Kalo, por exemplo, foi acometida de poliomielite quando criança e, em virtude disto, sofreu limitações severas que não recaíram sobre aqueles que tiveram acesso à vacina contra poliomielite.

²⁰ OMS. Dez ameaças à saúde que a OMS combaterá em 2019. Disponível: <https://www.paho.org/pt/noticias/17-1-2019-dez-ameacas-saude-que-oms-combatera-em-2019>. Acesso em: 30/10/2021.

²¹ BRASIL. Ministério da Saúde. Boletim epidemiológico no.21. Disponível em: <https://portalquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2019/setembro/05/BE-21-influenza-04set19.pdf>. Acesso em: 29/11/2021.

²² CONASEN: Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde. Vacinação: 7 milhões de crianças ainda não foram vacinadas contra a paralisia infantil. Disponível em <https://www.conasems.org.br/ministerio-da-saude-inicia-campanha-de-vacinacao-de-criancas-e-adolescentes-em-todo-o-brasil/>. Acesso em 1.11.2021.

²³ BCG (tuberculose); rotavírus (diarreia); poliomielite oral e intramuscular (paralisia infantil); pentavalente (difteria, tétano, coqueluche, hepatite B, Haemophilus influenza tipo b – Hib); pneumocócica; meningocócica; DTP; tríplice viral (sarampo, caxumba e rubéola); HPV (previne o câncer de colo de útero e verrugas genitais); além das vacinas contra febre amarela, varicela e hepatite A.

²⁴ Sociedade Brasileira de Pediatria noticia a queda nas taxas de imunização de crianças menores de 1 ano. <https://www.sbp.com.br/imprensa/detalhe/nid/vacinacao-de-menores-de-um-ano-de-idade-atinge-menor-nivel-em-16-anos/>. Acesso em 1.11.2021.

²⁵ MAIA, Maria de Lourdes de Sousa; BALLALAI, Isabella e NEHAB, Marcio. Movimento antivacina e suas ameaças. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=ZkhjyQ0wBR8&feature=youtu.be>. Acesso em 27/10/2021.

Para além da desinformação, ainda há casos em que os pais recusam a vacinação por motivos de ordem ideológica ou religiosa, sob a falsa impressão de que o destino dos filhos está exclusivamente em suas mãos²⁶. No Brasil, esses casos são menos expressivos, embora existam. Cita-se o caso julgado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo que apreciou a recusa dos pais em vacinar os filhos, alegando os princípios ideológicos associados à filosofia vegana que, segundo eles, repudia as “intervenções invasivas”²⁷.

Recusar uma vacina comprovadamente segura e atestada pelas agências de controle sanitário pode qualificar negligência dos pais, haja vista que disposição legal sobre a obrigatoriedade da vacinação (Art.14, ECA)²⁸. A lei nº 6.259, de 1973, que trata do Programa Nacional de Imunização e o respectivo regulamento também dispõe sobre a obrigatoriedade da vacina prevista no calendário anual, hoje definido pela Portaria nº. 1.498/2013, do Ministério da Saúde.

A despeito da previsão normativa sobre o dever dos pais em vacinar os filhos, a objeção pautada em razões ideológicas, filosóficas ou religiosas tem crescido e chegado ao Judiciário, assim como a recusa à transfusão sanguínea por motivo de religião. Nota-se a busca por um estilo de vida mais natural, com menos intervenções externas – ainda que médicas e científicas – também tem ganhado espaço no universo daqueles que não pretendem vacinar seus filhos:

Predominou, nos relatos desses casais que não vacinaram, uma sustentação baseada em referenciais simbólico-práticos que valorizam e buscam o parto humanizado, a vida mais saudável, a menor intervenção médico-hospitalar em processos de saúde (em contraponto aos de doença) – como o parto visto como fisiológico e não patológico, os cuidados infantis na criança saudável etc. – e a autonomia das decisões parentais frente a normatizações do Estado ou da biomedicina e da Saúde Pública no cuidado infantil. As justificativas relatadas por esses casais, que fundamentaram a problematização da vacinação e a decisão pela não vacinação – divulgadas em estudo prévio cujo foco foi a interface entre cuidado parental e vacinação dos filhos –, foram: o argumento de que a doença está eliminada ou ela é leve, medo dos eventos adversos, crítica à composição das vacinas, a sua eficácia, ao calendário de vacinação preconizado no Brasil, ao interesse financeiro e lucro das indústrias farmacêuticas e escolha de outras formas de proteção à saúde (com estilo de vida mais natural). As vacinas não foram problematizadas da mesma forma, sobressaíram críticas à vacina da poliomielite oral e sarampocaxumba-rubéola, pelo risco de eventos adversos e percepção de que essas doenças estão controladas no país, e à de rotavírus e gripe, por considerarem doenças leves²⁹.

Importa considerar que a recusa dos pais em vacinar os filhos menores transborda os limites da autoridade parental, notadamente, a sua liberdade/privacidade para definir o modo como os cria e os educa. Ofende o direito subjetivo da criança e do adolescente em receber a imunização, descumprindo regra legal cogente assentada no Art.14, parágrafo primeiro do ECA e compromete a saúde comunitária, vez que favorece a facilitação da transmissão de doenças contagiosas imunopreveníveis.

Segundo o protocolo médico, o ato de não vacinar os filhos nos casos não enquadrados nas contraindicações de ordem técnica, é considerado uma negligência parental ou omissão de cuidado. Em virtude disto, cabe ao profissional de saúde informar a recusa às autoridades competentes.

Além das referidas normas legais, os manuais, protocolos e diretrizes técnicas que orientam a prática profissional dos médicos e profissionais de saúde na esfera biomédica atribuem ao ato de “não vacinar”

²⁶ “Os casais que não vacinaram associaram o ato de não vacinar como um cuidado ao filho, em contraponto à perspectiva legal, que confere a essa prática (excluindo as contraindicações médicas estabelecidas) o valor de negligência ao menor, uma vez que essa ferramenta de saúde é comprovada como benéfica à saúde infantil cientificamente. Sob a base moral de que responsabilidade e dever parental é escolher o que é melhor ao filho independente de imposições normativas estabelecidas, os pais que não vacinaram já se diferenciam dos dois grupos (os que vacinaram e selecionaram) por não atribuir um valor positivo à vacinação, ao contrário, essa é questionada e rejeitada como uma ação favorável à saúde do filho.” (BARBIERI, Carolina Luisa Alves; COUTO, Márcia Thereza; AITH, Fernando Mussa Abujamra. A (não) vacinação infantil entre a cultura e a lei: os significados atribuídos por casais de camadas médias de São Paulo, Brasil. *Cad. Saúde Pública* 2017; 33(2):e00173315. Disponível em <https://www.scielo.br/j/csp/a/NDSjRVcpw95WS4xCpxB5NPw/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em 1.11.2021).

²⁷ FIOCRUZ. Notícias: justiça protege crianças e adolescentes contra movimento antivacinação – disponível em: <<https://portal.fiocruz.br/noticia/justica-protege-criancas-e-adolescentes-contra-movimento-antivacinaca>>. Acesso em: 01/11/2021.

²⁸ Dispõe o Art. 14, parágrafo primeiro do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA: “É obrigatória a vacinação das crianças nos casos recomendados pelas autoridades sanitárias.”

²⁹ BARBIERI, Carolina Luisa Alves; COUTO, Maria Thereza; AITH, Fernanda Musa A. A (não) vacinação infantil entre a cultura e a lei: os significados atribuídos por casais de camadas médias de São Paulo, Brasil. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/csp/a/NDSjRVcpw95WS4xCpxB5NPw/?lang=pt>>. Acesso em: 20/09/2021.

as crianças, nos casos que não se encaixam nas contraindicações formais de ordem técnica, o juízo de valor de negligência parental ou “omissão do cuidar”. A não vacinação passa a ser legal e tecnicamente compreendida como uma recusa de uma conduta comprovadamente benéfica à criança. Por exemplo, em documento do Conselho Federal de Medicina, quando o profissional estiver diante da recusa da vacinação infantil pelos pais, “o melhor interesse do menor deve prevalecer e a responsabilidade do médico e da instituição hospitalar existe independente da dos pais. Portanto, havendo ou não culpa dos pais ou responsáveis, faz-se necessária a notificação e a tomada de decisão a favor da proteção desse menor, que está sofrendo situação de desamparo”³⁰.

Nesse sentido, o Projeto de Lei 3842/2019 tipifica criminalmente a conduta de pais ou responsáveis relativas a omissão ou de contraposição à vacinação de crianças ou adolescentes, incluindo artigo no Código Penal com o seguinte teor:

“Omissão e oposição à vacinação

Art. 247-A omitir-se ou opor-se, sem justa causa fundamentada, à aplicação das vacinas previstas nos programas públicos de imunização em criança ou adolescente submetido ao seu poder familiar, ou tutelado.

Pena – detenção, de um mês a um ano, e multa.

Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas aquele que divulgar, propagar e disseminar, por qualquer meio, notícias falsas sobre as vacinas componentes de programas públicos de imunização.

Uma vez que a recusa paterno/materna em vacinar o filho pode resultar em dano importante à saúde do infante, justifica-se a intervenção do Estado para exigir o cumprimento do dever de imunização, cuja interferência também se ancora na defesa da saúde coletiva. Desde que não haja recomendação médica em contrário, a vista do estado pessoal da criança, devem os pais imunizá-la.

5 O que diz a jurisprudência: vacinação obrigatória pelo Supremo Tribunal Federal

Decisões colhidas do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) e Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJSC) mostram situações nas quais o Estado interviu ante à recusa vacinal dos pais, correlacionando a vacinação como mais adequada ao melhor interesse da criança/adolescente. Em 2019, por decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo, nos autos da Apelação Cível nº 1003284-83.2017.8.26.0428, em ação proposta pelo Ministério Público-MP, ante à recusa dos pais em vacinar o filho menor de três anos que nunca havia tomado qualquer imunizante, determinou a atualização do cartão vacinal da criança. Os pais alegaram a liberdade de consciência e nisso foram atendidos pela sentença que negou provimento à ação. Mas em recurso de apelação, as razões do MP foram acolhidas pelo Tribunal que não observou, nos autos, qualquer razão concreta que informasse o eventual risco do imunizante à saúde da criança para justificar a recusa.

Os pais apoiavam as suas alegações no citado artigo publicado pelo periódico *The Lancet*, cuja credibilidade científica foi rejeitada pela própria revista. Dispôs o TJSP, que tanto a agência Food and Drug Administration (FDA), americana, quanto a Anvisa posicionaram-se contrariamente às alegações de supostos riscos causados pelos componentes das vacinas e que, muitas publicações em revistas científicas credenciadas, mostram-se favoráveis à obrigatoriedade da imunização. Ao fim, o TJSP mandou providenciar as vacinas em até 30 dias, sob pena de busca e apreensão da criança.

Em Santa Catarina, a recusa de um casal em vacinar os três filhos menores rendeu uma ação proposta pelo ministério público e decisão interlocutória, determinando a vacinação. O casal agravou de instrumento, alegando razões de ordem ideológica para a recusa, somada à suposta intolerância das crianças ao imunizante. Decisão interlocutória, do TJSC determinou a complementação da decisão do juízo *a quo*, terminando prévia consulta médica a fim de constatar a conveniência da imunização. Decisão terminativa do recurso, proferida pelo Des. Carlos Roberto da Silva, do mesmo tribunal, determinou ao casal a atualização da carteira de vacinação dos três filhos, em julho de 2019. Segundo ele, na falta de risco concreto à saúde dos menores, a decisão em prol da vacina tem fundamento na Constituição: “*Tem o arcabouço que começa na Constituição, pois é obrigação do Estado garantir*

³⁰ BARBIERI, Carolina Luisa Alves; COUTO, Marcia Theresa; ALTH, Fernando M. Abujamra. A (não) vacinação infantil entre a cultura e a lei: os significados atribuídos por casais de camadas médias de São Paulo, Brasil. *Cad. Saúde Pública* 2017; 33(2):e00173315. Disponível em: < <https://www.scielo.br/lj/csp/a/NDSjRVcpw95WS4xCpxB5NPw/?lang=pt&format=pdf>>. Acesso em 12/11/2021.

a saúde e isso suplanta determinadas convicções pessoais. O ECA também contempla a obrigatoriedade dos pais em relação à saúde e ao ensino. A vacinação é dever dos pais e direito das crianças e adolescentes”³¹.

No mesmo período, a Justiça de Minas determinou que um casal vacinasse os dois filhos, a despeito de sua escusa se ancorar em motivos de ordem religiosa. Após perderem a ação em primeira instância, interpuseram recurso ao TJMG, mas não obtiveram provimento. Na decisão, o Desembargador Dárcio Lopardi Mendes citou a Constituição, “que preconiza que a saúde é direito de todos e constitui dever do Estado assegurá-la, de forma a resguardar um bem maior: a vida”³².

A discussão chegou ao Supremo Tribunal Federal – STF, a partir daquela ação promovida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo. Após o TJSP haver dado provimento à apelação, determinando a vacinação das crianças a despeito da convicção ideológica dos genitores, estes continuaram a demanda sob o argumento de que a obrigatoriedade do Art. 14, parágrafo primeiro do ECA deveria ser sopesada com a privacidade e liberdade dos pais.

No Recurso Extraordinário (RE nº 1267879), argumentaram que a criança goza de boas condições de saúde, embora não tenha sido vacinada e que a escolha pela não vacinação não constitui um ato de negligência, mas um excesso de zelo em relação aos supostos riscos envolvidos na vacinação infantil, conforme razões de ordem ideológica e informada. Alegaram ainda que a obrigatoriedade da vacinação de crianças, prevista no Art. 14, parágrafo 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e em normas infralegais, deve ser sopesada com a liberdade de consciência, convicção filosófica e intimidade, garantidas na Constituição.

Reconhecida a repercussão geral, o relator Ministro Luis Roberto Barroso dispôs, em síntese, sobre a necessidade de se analisarem os limites da autonomia privada, em face das imposições estatais:

De um lado, tem-se o direito dos pais de dirigirem a criação dos seus filhos e a liberdade de defenderem as bandeiras ideológicas, políticas e religiosas de sua escolha. De outro lado, encontra-se o dever do Estado de proteger a saúde das crianças e da coletividade, por meio de políticas sanitárias preventivas de doenças infecciosas, como é o caso da vacinação infantil”³³.

³¹ AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO PARA APURAÇÃO DE INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO DOLOSO OU CULPOSO DE DEVER INERENTE AO PODER FAMILIAR. DECISÃO QUE EMANTECIPIAÇÃO DE TUTELA DETERMINOU QUE OS PAIS ENVIDASSEM ESFORÇOS PARA QUE OS FILHOS FOSSEM SUBMETIDOS ÀS VACINAS OBRIGATÓRIAS SOB PENA DE MULTA. INSURGÊNCIA DOS REPRESENTADOS. TESES DE INEXISTÊNCIA DE PERIGO DE DEMORA PARA DAR SUPORTE À DECISÃO LIMINAR DE PRIMEIRO GRAU E DE JUSTA RECUSA AO PROCEDIMENTO OBRIGATÓRIO DE VACINAÇÃO. PERDA DE OBJETO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA ORIGEM QUE EXTINGUIU O PROCESSO COM APRECIÇÃO DO MÉRITO. ANÁLISE DO INCONFORMISMO PREJUDICADA. RECURSO NÃO CONHECIDO. (TJ-SC - AI: 40200870220198240000 Rio do Sul 4020087-02.2019.8.24.0000, Relator: Carlos Roberto da Silva, Data de Julgamento: 21/11/2019, Sétima Câmara de Direito Civil).

³² EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – MEDIDA DE PROTEÇÃO – DIREITO À SAÚDE – VACINAÇÃO OBRIGATÓRIA - DIREITO COLETIVO - MELHOR INTERESSE DO MENOR - LIBERDADE RELIGIOSA - PONDERAÇÃO. A vacinação consiste não apenas em direito individual, mas em direito coletivo, uma vez que tem por objeto a diminuição, ou até mesmo a erradicação de doenças. A interpretação que se faz é que as normas de regência buscam garantir a saúde do indivíduo e, por consequência, de toda a população, sendo, portanto, algo acima da escolha pessoal, vez que envolve a diminuição da exposição ao risco e ao contágio de determinadas doenças e ainda evita o reaparecimento de doenças consideradas erradicadas. Em consideração ao Princípio Constitucional do Melhor Interesse, não podem os genitores se recusarem a vacinar os filhos quando se busca alcançar o pleno desenvolvimento daqueles, o que, por certo, envolve o direito à saúde em todas as suas formas, incluídas as de prevenção por meio da vacinação. O interesse do menor se sobrepõe a qualquer interesse particular dos genitores. A imposição da imunização não fere o direito à liberdade religiosa, uma vez que não sendo esse absoluto, é passível de ponderação e, assim, não há se falar no direito de escolha dos pais, mas no direito da criança à saúde. (TJ-MG - AC: 10518180076920001 MG, Relator: Dárcio Lopardi Mendes, Data de Julgamento: 12/12/2019, Data de Publicação: 17/12/2019).

³³ Ementa: 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. 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 Imunizações) e a Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Tal previsão jamais foi reputada inconstitucional. Mais recentemente, a Lei nº 13.979/2020 (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 vacinas que tenha registro em órgão de vigilância sanitária e em relação à qual exista consenso médico-científico. Diversos fundamentos justificam a medida, entre os 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. Desprovemento 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”. (ARE 1267879, Relator(a): Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 17/12/2020, Processo Eletrônico Repercussão Geral – Mérito DJe-064 DIVULG (completar palavra e deixar só a primeira letra em caixa alta) 07-04-2021 PUBLIC (completar palavra e deixar só a primeira letra em caixa alta) 08-04-2021).

Sustentou que a liberdade de consciência, direito constitucionalmente assegurado para permitir a pessoa à realização das suas escolhas existenciais (Art.5º, VI e VIII), segundo o que pauta como “vida boa”, não é um direito absoluto; encontra limites em outros direitos de idêntica estatura, no caso, a defesa da vida e da saúde de todos (Arts.5o. e 196) e a prioritária proteção da criança e do adolescente (Art.227). Rememorou as leis antigas e recente (Lei nº 6.259/1975; Lei nº 8.069/90 e Lei nº 13.979/2020) que estabelecem a obrigatoriedade da vacinação. Em suma, declarou por legítima a obrigatoriedade da imunização infantil quando a vacina for considerada segura, segundo o consenso médico-científico e tiver registro no órgão de vigilância sanitária.

Julgado o recurso extraordinário, com decisão publicada em 08 de abril de 2021, o STF fixou a seguinte tese de repercussão geral:

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.

Após a decisão da Corte Constitucional, os tribunais seguiram-na *in totum*, haja vista o efeito vinculativo da Repercussão Geral junto aos órgãos do Poder Judiciário. Conquanto entendam que a vacinação obrigatória não constitui aquela vacinação forçada, sob coação e intrusiva, deduzem da decisão do STF, a constitucionalidade das medidas de restrição, os chamados *nudges* comuns ao paternalismo jurídico – aplicáveis àqueles que não desejam seguir, no caso, a atualização do cartão vacinal dos seus filhos, imunizando-os com as vacinas previstas no calendário anual de vacinação. Salvo circunstância específica e extraordinária, na qual haja risco concreto à criança/adolescente em questão, não lhe sendo recomendado o uso do imunizante pelo médico, a escusa será considerada ato de negligência parental.

A título de exemplo, cita-se a decisão da 11a. Câmara Cível, do Tribunal de Justiça do Paraná em sede de Agravo de Instrumento de no. 0077041-27.2020.8.16.0000, que acolheu parcialmente as ponderações da genitora da criança, a fim de atender a orientação do médico que a acompanha e autorizar o espaçamento entre as doses da vacina. *In verbis*,

Apesar da possibilidade de atrasos e omissão quanto ao desiderato, nota-se que juntou documentação pertinente a demonstrar que o infante demonstrou reação alérgica quanto a determinada vacina, razão pela qual procurou auxílio médico, sendo indicado a necessidade de espaçamento entre doses pelo profissional.

De todo modo, excepcionalidades devem ser atendidas sem olvidar a importância da imunização, a fim evitar que as reações comuns ao imunizante, sofridas por toda criança, sejam usadas como argumento para a escusa.

Em decisão datada de agosto de 2021, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul³⁴, decidiu pela obrigatoriedade dos pais em vacinar o filho, ante à preponderância do melhor interesse sobre as suas convicções pessoais, religiosas e ideológicas.

³⁴ APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. MEDIDA DE PROTEÇÃO PROMOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITO À SAÚDE. VACINAÇÃO DE CRIANÇA, DE 01 (UM) ANO DE IDADE, DE ACORDO COM O PROGRAMA NACIONAL DE IMUNIZAÇÕES DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. VACINAÇÃO OBRIGATORIA. OPÇÃO DOS GENITORES POR NÃO VACINAR O FILHO MENOR DE IDADE POR MOTIVOS DE RELIGIÃO, IDEOLOGIA E ESTILO DE VIDA QUE NÃO PODE SE SOBREPOR ÀS POLÍTICAS DE SAÚDE PÚBLICA UTILIZADAS HÁ LONGOS ANOS. PREPONDERÂNCIA DO MELHOR INTERESSE DO INFANTE. OBRIGATORIEDADE DA VACINAÇÃO DAS CRIANÇAS NOS CASOS RECOMENDADOS PELAS AUTORIDADES SANITÁRIAS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFLITO APARENTE DE NORMAS QUE SE RESOLVE PELA SUPERIORIDADE DO DIREITO INDIVIDUAL DA CRIANÇA, AINDA SEM DISCERNIMENTO. MATÉRIA FIRMADA EM REPERCUSSÃO GERAL NO STF: TEMA 1. 103,. É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida e à saúde, à criança, ao adolescente e ao jovem, por disposição constitucional, a teor do que preveem os Arts. 4º, 100, parágrafo único, II; e 227 da CF, reafirmada pelo Art. 3º do ECA. As vacinas não são novas, nem experimentais, amplamente testadas por anos – pressuposto básico – passíveis de distribuição e aplicação aos usuários finais que não dispõem de capacidade ou discernimento para optarem pela não-vacinação e sofrerem eventuais consequências de não terem sido vacinados, não podendo os pais deixarem de vacinar seus filhos diante de tais circunstâncias. A vacinação das crianças é norma cogente, obrigatória nos casos recomendados pelas autoridades sanitárias, aos responsáveis, cumprindo observar o calendário estipulado pelo Ministério da Saúde, cuja proteção inicia-se aos nos recém-nascidos, tratando-se de vacinas existentes há longos anos, amplamente estudadas, observados todos os protocolos pertinentes. Ausência, no caso concreto, de qualquer contraindicação à vacinação do menor, de dois 2 (dois) ano de idade, circunstância que não dispensa a vacinação obrigatória do infante. Existência de laudo do Departamento Médico Judiciário no sentido de ser muito mais provável que uma pessoa adoça por uma enfermidade evitável pela vacina do que pela própria vacina, superando em muito o risco os benefícios da imunização, ausentes motivos para descumprir o Calendário de Vacinação preconizado pelo Ministério da Saúde, política pública de erradicação de doenças em massa, tratando-se de atuação protetiva a todas as crianças que nascem no país. Preponderância do melhor interesse do menino, resguardando-se plenamente seu direito à saúde, o que impede cancelar a conduta dos genitores que, por convicções pessoais, religiosas e de ideologia de vida, optaram por não vacinar o filho menor de idade. Ponderação de que eventual risco com a vacinação do protegido seria o mesmo a que se submetem todas as crianças submetidas ao calendário oficial de vacinação, preponderando, no aparente conflito de normas, o direito individual do menor, que não possui capacidade de discernimento. Aplicação do § 1º do Art. 14 do ECA; do Art. 3º, caput e parágrafo único, da Lei nº 6.259/75; e do Art. 29 do Decreto nº 78.231/76. Precedentes do TJMG e do TJSP determinando a vacinação de crianças em casos análogos. Reconhecimento de caráter constitucional e repercussão geral do tema. Análise direito à saúde da criança e do adolescente em consonância com julgamento com repercussão geral, Tema 1.103, do STF, publicado no DJe, em 08-04-2021. Apelo não provido. Apelo desprovido. (TJRS – AC: 70085193688 RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro. Data de Julgamento: 23/08/2021. Sétima Câmara Cível. Data de Publicação: 25/08/2021). No mesmo sentido, foi a decisão deste Tribunal, no AGT: 70085352227 RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, da Sétima Câmara Cível, com data de julgamento em: 20/10/2021, e data de publicação em: 27/10/2021.

Preponderância do melhor interesse do menino, resguardando-se plenamente seu direito à saúde, o que impede chancelar a conduta dos genitores que, por convicções pessoais, religiosas e de ideologia de vida, optaram por não vacinar o filho menor de idade. Ponderação de que eventual risco com a vacinação do protegido seria o mesmo a que se submetem todas as crianças submetidas ao calendário oficial de vacinação, preponderando, no aparente conflito de normas, o direito individual do menor, que não possui capacidade de discernimento.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais considerou negligência dos pais, sujeita à sanção específica, a omissão dolosa/culposa para com os deveres de educar e criar, dentre os quais a garantia da educação e vacinação³⁵.

A vacinação tem repercutido de variadas formas nas relações intrafamiliares, como se vê na decisão liminar proferida pelo juízo da comarca de Passo Fundo (RS), suspendendo a convivência de um pai com a filha de um ano, pelo fato de ele próprio recusar a vacinação³⁶.

Em trâmite no Congresso Nacional, há o Projeto de lei (PL nº 1429/19) que determina a apresentação do cartão de vacinação da criança como documento necessário à matrícula escolar na rede pública ou privada. Aprovado na Comissão de Seguridade Social e Família, aguarda designação de relator na Comissão de Constituição e Justiça³⁷.

Na Europa, as leis de vacinação estão sendo reforçadas, principalmente naqueles países onde a queda da imunização tem causado o aumento dos casos de sarampo, catapora e caxumba. No início de 2019, o governo italiano proibiu a matrícula escolar de crianças com até seis anos que não estivessem com as dez vacinas obrigatórias em dia e instituiu multa de 500 euros para os pais de crianças mais velhas que se recusarem a vaciná-las³⁸. A Alemanha, por sua vez, alterou a legislação, tornando a vacina contra o sarampo obrigatória, impondo elevada multa aos pais que deixarem de imunizar seus filhos menores³⁹.

Nos Estados Unidos, há 17 estados cuja legislação permite aos pais recusarem a imunização aos filhos com base em crenças pessoais. À vista disso, em 2017, Ethan Lindenberger, com 17 anos, buscou ajuda no site Reddit, com a intenção de receber a vacinação à revelia da vontade de sua mãe. Foi orientado a procurar o departamento de saúde do estado de Ohio para requerer vacinação contra hepatites A e B, gripe e HPV, mas só conseguiu receber os imunizantes após completar os 18 anos⁴⁰. Tornou-se uma liderança jovem, advogando os riscos dos *anti-vaxxers* – os antivacinas – inclusive no Congresso dos Estados Unidos. Além de Ethan, outros jovens americanos divergem dos pais quanto à vacinação e, em razão da Covid-19, buscaram alternativas para obtenção das vacinas⁴¹. Pesquisa revela que um quinto dos pais americanos não vacinarão os seus filhos adolescentes

³⁵ APELAÇÃO CÍVEL – INFÂNCIA E JUVENTUDE – REPRESENTAÇÃO POR INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA – DESCUMPRIMENTO DE DEVERES INERENTES AO PODER FAMILIAR PELOS PAIS – BAIXA FREQUÊNCIA ESCOLAR DO ADOLESCENTE – NEGLIGÊNCIA – SANÇÃO PECUNIÁRIA – APLICABILIDADE. (No texto da constituição vem em caixa alta? Se não, colocar em minúscula, salvo a primeira letra da frase). 1. A simples matrícula do adolescente em instituição de ensino não exaure o dever dos pais de zelar pela educação dos filhos, sendo necessário o acompanhamento das atividades escolares e, sobretudo, da frequência às atividades escolares. 2. O descumprimento doloso ou culposos dos deveres inerentes ao poder familiar sujeita os genitores à sanção administrativa de multa. 3. A sanção pecuniária prevista no Art. 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente é medida que cunha sancionatório, coercitivo, disciplinador e visa evitar a reiteração das condutas censuradas. (TJMG, Ap. Civ. AC: 10542180001936001 Resende Costa. Relator: Carlos Henrique Perpétuo Braga. Data de Julgamento: 10/06/2021, 19ª CC, DJe 15/06/2021).

³⁶ “Uma ação da Defensoria Pública garantiu a suspensão do direito de visita a um homem que se negou a se vacinar contra a Covid-19. O caso ocorreu em Passo Fundo, no Norte do Estado. Os pais da criança possuem um acordo para que a guarda da filha, hoje com um ano de idade, seja exercida de forma compartilhada, com residência na casa materna, podendo o genitor conviver com a menina de forma livre, mediante prévia combinação. No entanto, há dois meses, o homem contraiu coronavírus e foi internado em estado grave em um hospital, tendo transmitido a doença para a menina. Posteriormente, após ter se recuperado, ele retomou as visitas à filha, sem tomar os cuidados necessários e afirmando que não iria se vacinar. Diante da situação, a mãe da criança, que já está vacinada com a primeira dose da vacina, procurou a Defensoria Pública para solicitar a suspensão das visitas temendo pela saúde da filha. Após analisar o caso, a defensora pública Vivian Rigo ajuizou uma ação. No pedido, ela citou a necessidade de suspender as visitas até que o homem esteja com o ciclo vacinal completo.” (No RS, Defensoria obtém liminar que proíbe pai de visitar filha de um ano de idade por não querer se vacinar contra a Covid-19). Disponível em: <<https://www.defensoria.rs.def.br/no-rs-defensoria-obtem-liminar-que-proibe-pai-de-visitar-filha-de-um-ano-de-idade-por-nao-querer-se-vacinar-contr-a-covid-19>>. Acesso em: 30/11/2021.

³⁷ BRASIL. Câmara dos Deputados. PL 1429/2019. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2193777>>. Acesso em: 11/11/2021.

³⁸ Conforme notícia em plataforma on line do Jornal Folha de São Paulo. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/eqilibrioesaude/2019/03/italia-veta-matricula-de-criancas-sem-vacina-e-medicos-debtem-regra.shtml>>. Acesso em 04/11/2021.

³⁹ Alemanha aprova lei que torna obrigatória a vacina contra o sarampo. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/alemanha-aprova-obrigatoriedade-de-vacina-contr-a-sarampo/a-49631918>>. Acesso em 01/11/2021.

⁴⁰ Filho de pais antivacinas comemora os seus dezoito anos tomando vacinas. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/viver-bem/comportamento/jovem-desafia-pais-e-se-vacina-depois-de-completar-18-anos/>>. Acesso em: 01/11/2021.

⁴¹ Notícia veiculada pelo jornal O Globo “Enquanto os pais proibem vacinas contra a Covid-19, filhos adolescentes buscam alternativas para se vacinar”. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/saude/enquanto-pais-proibem-vacina-contr-a-covid-19-nos-eua-filhos-adolescentes-buscam-alternativa-para-se-imunizar-25079561>>. Acesso em: 11/10/2021.

contra a Covid-19, enquanto outros 88% afirmam desconhecer riscos colaterais da vacina a longo prazo e, 73% disseram temer efeitos do imunizante na fertilidade dos filhos⁴².

Quanto à vacinação contra a Covid-19 no Brasil, muitos pais ainda se mantêm relutantes e os ataques presidenciais à imunização corroboram para o caos. Enquanto a maioria dos governos estaduais conclama a população pela vacinação infantil, o Presidente da República reverbera aos seus simpatizantes, o discurso em favor da liberdade dos pais para tal decisão. Especificamente em relação à vacinação infantil contra a Covid-19, quando a Agência Nacional de Vigilância Sanitária aprovou o imunizante da Pfizer para crianças de cinco a onze anos⁴³, o Presidente da República, apoiado pelo atual Ministro da Saúde, decidiu rediscutir a matéria em consulta pública, atrasando ainda mais a providência que deveria ser uma prioridade absoluta, conforme a doutrina da proteção integral. Com o intuito meramente protelatório para reiterar o discurso “pró-liberdade”, o chefe do Executivo Federal propalou, inicialmente, que só autorizaria a vacinação infantil mediante autorização expressa dos pais acompanhada de laudo médico específico. Mais uma vez, o governo Federal tentou embaçar as urgências no enfrentamento da pandemia, abrindo margem para ulterior responsabilidade civil do Estado.

Para evitar maiores estragos do discurso presidencial em seu ataque às vacinas, o Senador Randolph Frederich Rodrigues Alves (REDE-AM) submeteu o caso à apreciação do Supremo Tribunal Federal, em petição incidental ao inquérito para apurar *fake news* (Inq. 4781/DF), pedindo à Corte para obrigar o Governo Federal a se abster de atacar a vacinação infantil e a atuação da Anvisa, sob pena de responsabilidade pessoal⁴⁴. O tribunal abriu prazo para o Governo se explicar sobre a tal exigência, prorrogando-o por solicitação da Advocacia Geral da União.

Após as péssimas repercussões sociais, o Ministério da Saúde anunciou a deflagração do plano nacional de operacionalização da vacinação infantil contra a Covid-19⁴⁵. Sem exigir prévio laudo médico, a imunização começará em janeiro deste ano de 2022, com intervalo de oito semanas entre a primeira e segunda dose.

Em suma, concordamos com a reflexão de Fernanda Shaefer:

Não se está aqui a afirmar que a submissão à imunização obrigatória deva ser cegamente obedecida pelos pais ou responsáveis por menores. Está-se afirmando que, respeitado o direito à informação dos pais e dos menores, o melhor interesse da criança, bem como, o interesse da coletividade deve prevalecer sobre concepções baseadas em teorias sem qualquer comprovação científica ou crenças religiosas. Está-se afirmando que sim, os riscos devem ser considerados, mas que a autonomia parental está limitada em virtude de princípios maiores como a solidariedade social⁴⁶.

O legislador já ponderou sobre o direito à saúde da criança contemplar o acesso à imunização no próprio ECA e a decisão do STF apenas corrobora com esse entendimento, reafirmando a importância da vacinação contra as doenças imunoprevisíveis previstas no calendário anual do Programa Nacional de Imunização. A premissa é a de que o risco de dano ante a falta da vacina é muito maior que o eventual dano causado que esta possa. Contudo, o caso concreto poderá reivindicar solução diversa e, nessa hipótese, cabe aos pais apresentar a comprovação da intolerância da criança a determinado imunizante. Nesta excepcionalidade, quando o risco maior e concreto for decorrente da utilização da vacina, a solução poderá ser outra.

⁴² EUA: Um quinto dos pais não pretende vacinar os filhos contra Covid-19. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/eua-um-quinto-dos-pais-nao-pretende-vacinar-os-filhos-contracovid-19/>>. Acesso em 08/11/2021.

⁴³ A Anvisa autorizou a vacina da Pfizer para crianças de 5 a 11 anos de idade. Esse imunizante está registrado no Brasil desde o dia 23 de fevereiro de 2021. Em junho do mesmo ano, a agência havia aprovado o seu uso em adolescentes na faixa etária de 12 a 16 anos. Informação recolhida do site gov.com. Disponível em: <<https://www.gov.br/anvisa/pt-br/assuntos/noticias-anvisa/2021/anvisa-aprova-vacina-da-pfizer-contracovid-para-criancas-de-5-a-11-anos>>. Acesso em: 07/01/2022.

⁴⁴ A íntegra da Petição pode ser encontrada no site CONJUR. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/randolfe-fake-news.pdf>. Acesso em 10/01/2022.

⁴⁵ Saúde inclui crianças de 5 a 11 anos na vacinação contra a Covid-19. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2022-01/saude-anuncia-inclusao-de-criancas-na-vacinacao-contracovid-19>. Acesso em: 10/01/2022.

⁴⁶ SCHAEFER, Fernanda. Autonomia parental e vacinação obrigatória. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; DADALTO, Luciana. *Autoridade parental: dilemas e desafios contemporâneos*. 2ª ed. Indaiatuba: Foco, p. 270.

6 Conclusões

A vacinação obrigatória não é uma novidade no Brasil. Leis como a 6.259, de 1973 já afirmaram o dever que têm os pais de, ao bem da saúde dos filhos, promover a sua imunização. No mesmo sentido é o Estatuto da Criança com Deficiência, no Art.14, §1º.

O direito a vacina é capitulado no âmbito do direito fundamental à saúde. Qualifica-se como direito subjetivo público de acesso aos imunizantes listados no calendário anual do Programa Nacional de Imunizações (PNI). Trata-se ainda de um direito oponível aos próprios pais.

É indiscutível a intervenção preventiva dos imunizantes, haja vista a sua eficácia na redução da morbimortalidade de doenças imunopreveníveis

Os pais têm papel relevantíssimo em perquirir o que seja o melhor interesse dos filhos, usando-o como baliza para as decisões que repercutem na sua esfera jurídica existencial e/ou patrimonial. Contudo, o exercício da autoridade parental não é absoluto nesta seara, vez que está jungido à garantia dos interesses fundamentais dos filhos. Por esse motivo, é possível afirmar que está no âmbito do dever de cuidar (Art. 229 CF), bem como o dever dos pais vacinarem seus filhos.

A despeito da incumbência primordial da autoridade parental, também cabe ao Estado e à sociedade promover o melhor interesse da criança. A heteronomia estatal nasce quando os pais passam a representar o risco para o interesse dos filhos. Entendemos, porém, que a heteronomia estatal, nesta seara, é balizada pelo risco de dano – muitas vezes irreversível – que a decisão ou omissão em decidir dos pais trará para os filhos.

O princípio do dano traz um padrão mais apropriado para justificar a heteronomia estatal, em detrimento da decisão dos pais. Em geral, o Estado não sabe mais que os pais o que seja o melhor para seus filhos; contudo, em termos objetivos, pode precisar quando a decisão dos pais, ainda que motivada pelo que entendam ser mais adequado, oferece riscos severos de danos à criança/adolescente.

Tocante à decisão sobre vacinar ou não vacinar os filhos, o Supremo Tribunal Federal ponderou entre a liberdade de consciência dos pais para recusar a vacinação e o direito da criança/adolescente à saúde, bem como o interesse da coletividade quanto à garantia da saúde pública, decidindo que os pais têm o dever de garantir aos filhos o acesso aos imunizantes seguros e credenciados pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária, previstos no calendário anual de vacinação.

Os governantes não podem fazer apologia à recusa vacinal, sobretudo, em um período pandêmico.

Na excepcionalidade do caso concreto, se o imunizante específico oferecer riscos específicos à criança/adolescente, a escusa poderá ser acolhida quando amparada em opinião médica.

Referências

BARBIERI, Carolina Luisa Alves; COUTO, Márcia Thereza; AITH, Fernando Mussa Abujamra. A (não) vacinação infantil entre a cultura e a lei: os significados atribuídos por casais de camadas médias de São Paulo, Brasil.

Cad. Saúde Pública, Rio de Janeiro, v. 33, n. 2, p. 1-11, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csp/a/NDSjRVcpw95WS4xCpxB5NPw/?lang=pt&format=pdf> . Acesso em: 1 nov. 2021.

BIRCHLEY, Giles. Harm is all you need? Best interests and disputes about parental decision-making. **Med Ethics**, Nova Zelândia, v. 42, p. 111-115, 2016. DOI:10.1136/medethics-2015-102893. Disponível em: <https://jme.bmj.com/content/medethics/42/2/111.full.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. Monitoramento dos casos de arboviroses urbanas causados por vírus transmitidos pelo mosquito Aedes (dengue, chikungunya e zika), semanas epidemiológicas 1 a 21, 2021.

Boletim epidemiológico, Brasília, v. 52, n. 21, p. 1-11, jun. 2021. Disponível em: <https://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2019/setembro/05/BE-21-influenza-04set19.pdf>. Acesso em: 29 nov. 2021.

BODIN DE MORAES, Maria Celina. A nova família, de novo: estruturas e função das famílias contemporâneas. **Pensar**, Fortaleza, v. 18, n. 2, p. 587-628, maio/ago. 2013. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/2705>. Acesso em: 21 nov. 2021.

BODIN DE MORAES, Maria Celina; MENEZES, Joyceane Bezerra de. Autoridade parental e privacidade do filho menor: o desafio de cuidar para emancipar. **Revista Novos Estudos Jurídicos - Eletrônica**, Vale do Itajaí,

v. 20, n. 2, p. 501-532, maio/ago. 2015. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/7881/4466>. Acesso em: 20 nov. 2021

BODIN DE MORAES, Maria Celina; SOUZA, Eduardo Nunes de. Educação e cultura no Brasil: a questão do ensino domiciliar. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; Dadalto, Luciana (org.). **Autoridade parental: dilemas e desafios contemporâneos**. Indaiatuba: Foco, 2019. p. 93-124.

DIEKEMA, D.S. Parental refusals of medical treatment: the harm principle as threshold for state intervention. **Theor Med Bioeth**, Boston, v. 25, n. 4, p. 243-264, 2004. Disponível em: <https://web.p.ebscohost.com/ehost/detail/detail?vid=4&sid=fd6e9c6a-2d0e-434b-9d0a-2cc3cea21e54%40redis&bdata=Jmxhbmc9cHQYnImc2l0ZT1laG9zdC1saXZl#AN=15637945&db=mdc>. Acesso em: 02 nov. 2021.

NEVES, Julia. Justiça protege crianças e adolescentes contra movimento antivacinação. **Fiocruz**, Rio de Janeiro, 22 out. 2019. Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/noticia/justica-protege-criancas-e-adolescentes-contra-movimento-antivacinaca>. Acesso em: 01 nov. 2021.

LEBRUN, Jean-Pierre. **Um mundo sem limite: ensaio para uma clínica psicanalítica do social**. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2004.

LOBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. São Paulo: Saraiva, 2019. v. 5.

SALA de convidados - movimento antivacina e suas ameaças. Convidados: MAIA, Maria de Lourdes de Sousa Maia; Isabella Ballalai; Marcio Nehab. Apresentadora: Juliana Espindola. Rio de Janeiro: Canal Saúde, 2019. 1 vídeo *Youtube* (52 min). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=ZkhjyQ0wBR8&feature=youtu.be>. Acesso em: 27 out. 2021.

NEUFELD, George; MATÉ, Gabor. **Hold on to your kids**. Why parents must matter more than peers. Toronto: Vintage Canada, 2005.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE; ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. Dez ameaças à saúde que a OMS combaterá em 2019. **OPAS**, Brasília, 17 jan. 2019. Disponível em: <https://www.paho.org/pt/noticias/17-1-2019-dez-ameacas-saude-que-oms-combatera-em-2019>. Acesso em: 30 out. 2021.

SÊCO, Thais Fernanda Tenório. Por uma nova hermenêutica do direito da criança e do adolescente. **Civilistica**. com, Rio de Janeiro, v. 3, n. 2, p. 1-26, 10 dez. 2014. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/185>. Acesso em: 10 dez. 2021

SCHAEFER, Fernanda. Autonomia parental e vacinação obrigatória. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; DADALTO, Luciana (org.). **Autoridade parental: dilemas e desafios contemporâneos**. 2. ed. Indaiatuba: Foco, 2021. p. 253-272.

VILLELA, João Baptista. **Liberdade e família**. Belo Horizonte: Faculdade de Direito da UFMG, 1980.

WINNICOTT, Donald W. **Tudo começa em casa**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

Recebido em: 10.01.2022

Aceito em: 14.01.2022